

Betriebsrente: Spätehenklausel ist wirksam aber...

Wird die Ehe zwischen einer 48 Jahre alten Frau und einem 60 Jahre alten Mann nur 2 Jahre vor dem Tod des Ehegatten geschlossen, so hat die Witwe keinen Anspruch auf Witwenversorgung aus dem Pensionssicherungsverein, wenn der ehemalige Betrieb des Verstorbenen Insolvenz anmeldet und eine „Spätehenklausel“ regelt, dass Ehen, die nach Vollendung des 50. Lebensjahrs des Ehegatten geschlossen werden, mindestens 10 Jahre bestehen müssen, um eine Witwenversorgung aufzubauen. Eine derartige Klausel „dient einer sachlich gerechtfertigten Risikobegrenzung.“

Quelle: Wolfgang Büser

Wirksamkeit einer Spätehenklausel nach der derzeitigen Rechtslage; Sachlich gerechtfertigte Risikobegrenzung als Zweck der Späteheklausel; Feststellungsantrag gerichtet auf die Feststellung der Verpflichtung des Pensions-Sicherungs-Vereins zur Weitergewährung der Witwenversorgung für die Vergangenheit und Zukunft ; Verknüpfung der betriebsrentenrechtlichen Witwenrente mit der sozialversicherungsrechtlichen Witwenrente durch Ziff. 3 Buchst. c Buchst. bb Pensionsordnung (PO) 91 alt; Dynamische Verweisung auf das Sozialversicherungsrecht als eine zusätzliche Anspruchsvoraussetzung; Sinn und Zweck der drei in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt enthaltenen Ausschlussstatbestände; Unterscheidung des bloßen Vollzugs einer Versorgungsordnung von einer rechtsgeschäftlichen Erklärung

Gericht: BAG

Datum: 28.07.2005

Aktenzeichen: 3 AZR 457/04

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2005, 34483

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

ArbG Köln - 30.10.2003 - AZ: 15 Ca 1442/03

LAG Köln - 14.06.2004 - AZ: 2 Sa 259/04

Rechtsgrundlagen:

§ 7 BetrAVG

Ziff. 3 Buchst. c Buchst. bb PO 91 alt

§ 256 ZPO

Fundstellen:

BAGE 115, 317 - 329

AiB-newsletter 2005, 4 (Pressemitteilung)

AiB-Newsletter 2005, 4 (Pressemitteilung)

ArbRB 2006, 265 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

AuR 2006, 332 (amtl. Leitsatz)

AUR 2006, 332 (amtl. Leitsatz)
b+p 2005, 580
BB 2007, 672 (amtl. Leitsatz)
DB 2006, X Heft 30 (amtl. Leitsatz)
DB 2006, 2018-2020 (Volltext mit amtl. LS)
DÖD 2005, 240 (Pressemitteilung)
EBE/BAG 2006, 2
EzA-SD 16/2005, 4 (Pressemitteilung)
FA 2005, 318 (Pressemitteilung)
FA 2006, 312 (amtl. Leitsatz)
FamRZ 2006, 1526 (amtl. Leitsatz)
NWB 2005, 2931 (Kurzinformation)
NZA 2005, VIII Heft 16 (Kurzinformation)
NZA 2006, 1293-1294 (red. u. amtl. Leitsatz)
NZA-RR 2006, 591-595 (Volltext mit red./amtl. LS)
RdW 2005, III Heft 17 (Kurzinformation)
SAE 2007, 189-194
schnellbrief 2005, 4 (Pressemitteilung)
StuB 2005, 862
ZIP 2005, A62 (Kurzinformation)
ZTR 2005, 527 (Pressemitteilung)

BAG, 28.07.2005 - 3 AZR 457/04

Amtlicher Leitsatz:

Eine Spätehenklausel, nach der die Ehe mindestens 10 Jahre bestanden haben muss, wenn sie nach Vollendung des 50. Lebensjahres des verstorbenen Ehegatten geschlossen wurde, ist nach der derzeitigen Rechtslage wirksam. Sie dient einer sachlich gerechtfertigten Risikobegrenzung.

Tenor:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Köln vom 14. Juni 2004 - 2 Sa 259/04 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten darüber, ob der beklagte Pensions-Sicherungs-Verein verpflichtet ist, der Klägerin eine Witwenrente zu zahlen.
- 2 Die am 12. Februar 1953 geborene Klägerin ist Witwe des am 13. September 1938 geborenen H S. Er stand seit dem 1. Mai 1956 in einem Arbeitsverhältnis zunächst zur H AG und später auf Grund eines Betriebsübergangs zur H E GmbH. Diese schloss am 25. April 1991 mit ihrem Gesamtbetriebsrat zur Regelung der betrieblichen Altersversorgung zwei Betriebsvereinbarungen. Die "Pensionsordnung der H Aktiengesellschaft vom 1. Februar 1974 in der für die H E GmbH maßgeblichen Fassung vom 25. April 1991" (PO 91 alt) gilt nach deren Ziffer 1 "für alle Betriebsangehörigen, die bis zum 30. Juni 1980 in die H Aktiengesellschaft eingetreten sind, und im Rahmen der Gründung der H E GmbH nach § 613a BGB ab 1. Januar 1990 übernommen wurden, ...". In Ziff. 3 PO 91 alt sind "Arten, Voraussetzungen und Bemessung der Firmenpensionen" auszugsweise wie folgt geregelt:
 - 3 In Ziff. 11 PO 91 alt wurde Folgendes vereinbart:
 - 4 Die zweite Pensionsordnung vom 25. April 1991 (PO 91 neu) lautet auszugsweise wie folgt:
 - 5 Anschließend ging das Arbeitsverhältnis des Herrn S mit den Rechten und Pflichten aus der Versorgungszusage auf die J GmbH über. Er heiratete im Jahre 1998 die Klägerin. Am 31. Juli 2000 schied er aus dem Arbeitsverhältnis aus und trat in den Ruhestand. Seit dem 1. August 2000 erhielt er von der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte eine Altersrente und von der J GmbH eine Betriebsrente von monatlich 308,00 DM. Am 8. September 2000 verstarb er. Bis einschließlich November 2001 erhielt die Klägerin Witwenrente von der früheren Arbeitgeberin ihres Ehemannes, über deren Vermögen am 1. April 2002 das Insolvenzverfahren eröffnet wurde.
- 6 Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihr stehe nach der PO 91 alt eine Witwenrente zu, die der beklagte Pensions-Sicherungs-Verein weiterzugewähren habe. Die Auslegung ergebe, dass die Spätehenklausel in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt und die Altersdifferenzklausel in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 3 PO 91 alt nur bei Invalidität des verstorbenen Ehepartners anzuwenden seien. Dafür sprächen auch die tatsächliche Zahlung einer Witwenrente durch den Arbeitgeber und die abweichenden Formulierungen in § 7a PO 91 neu. Im Übrigen seien die Ausschlussstatbestände, insbesondere in ihrer Kombination zu weitgehend und unwirksam. Sie verstießen gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.
- 7 Die Klägerin hat zuletzt beantragt,
 1. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ab Eintritt des Versicherungsfalles an sie eine Witwenpension in Höhe von 50 % der Alterspension nach Ziffer 3 Buchst. a der Pensionsordnung (gültig für die bis zum 30. Juni 1980 in die H AG eingetretenen Betriebsangehörigen) bezogen auf ihren verstorbenen Ehegatten zu zahlen und rückständige Zahlungen mit 5 % über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank ab dem jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt zu verzinsen,
 2. hilfsweise

den Beklagten zu verurteilen, an sie eine monatlich vorauszahlbare Betriebsrente in Höhe von 78,74 Euro ab Januar 2002 nebst jeweils 5 % Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank gem. § 1 des Diskontsatz-Überleitungs-Gesetzes auf die jeweils monatlich fällig werdende Rente zu zahlen,

den Beklagten darüber hinaus zu verurteilen, im Wege der Stufenklage Auskunft darüber zu erteilen, ob es zwischenzeitlich eine Erhöhung der Betriebsrente gegeben hat. Für den Fall der positiven Auskunft werde dann beantragt, den sich monatlich ergebenden

Differenzbetrag an sie nachzuzahlen.

- 8 Der beklagte Pensions-Sicherungs-Verein hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er ist der Ansicht, der Klägerin stehe nach der PO 91 alt kein Anspruch auf Witwenrente zu. Die Ausschlussstatbestände seien rechtlich auch nicht zu beanstanden. Eine Zahlung des Arbeitgebers ohne entsprechende Verpflichtung spiele nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG für den Insolvenzschutz keine Rolle. Falls durch die Zahlung der Witwenrente die Versorgungszusage verbessert worden sei, handele es sich nach § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG um eine für den Beklagten unverbindliche Abrede.
- 9 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassen Revision verfolgt die Klägerin ihr bisheriges Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

- 10 Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Die Klage ist zwar zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg. Der Klägerin steht die verlangte Insolvenzversicherung nach § 7 BetrAVG nicht zu. Nach der wirksamen Regelung in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt hat die Klägerin keinen Anspruch auf Witwenrente. Die Zahlung von Witwenrente durch die Arbeitgeberin ihres verstorbenen Ehemannes löste einen Insolvenzversicherungsanspruch nicht aus.
- 11 I.
- Der Hauptantrag ist nach § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Er ist darauf gerichtet, die Verpflichtung des Pensions-Sicherungs-Vereins zur Weitergewährung der Witwenversorgung für die Vergangenheit und Zukunft feststellen zu lassen. Der beklagte Pensions-Sicherungs-Verein leugnet den Insolvenzversicherungsanspruch dem Grunde nach. Über die Berechnung einer der Klägerin zustehenden Witwenversorgung besteht kein Streit. Bereits die Feststellungsklage führt zu einer prozessökonomisch sinnvollen Erledigung des Rechtsstreits.
- 12 Das erforderliche Feststellungsinteresse besteht, obwohl die Klägerin hilfsweise Leistungsklage erhoben hat. Über die Leistungsanträge ist nicht zu entscheiden. Sie stehen unter der wirksamen innerprozessualen Bedingung, dass der Hauptantrag vom Gericht als unzulässig angesehen wird. Diese Bedingung ist nicht eingetreten.
- 13 II.
- Die Feststellungsklage ist jedoch unbegründet. Der Pensions-Sicherungs-Verein ist nach § 7 BetrAVG nicht verpflichtet, der Klägerin die geforderte Witwenversorgung zu gewähren.
- 14 Da im Zeitpunkt des Sicherungsfalles der Versorgungsfall bereits eingetreten war, richtet sich der Insolvenzschutz nach § 7 Abs. 1 BetrAVG. Diese Vorschrift stellt darauf ab, welche Leistung der Arbeitgeber auf Grund der Versorgungszusage zu erbringen hätte. Entscheidend sind nicht die tatsächlichen Zahlungen, sondern die Versorgungspflichten des Arbeitgebers. Zutreffend haben die Vorinstanzen angenommen, dass der Klägerin nach Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt keine Witwenrente zusteht und diese Einschränkung der Witwenversorgung der gebotenen Rechtskontrolle standhält.
- 15 1.
- Ist die Ehe wie im vorliegenden Fall nach Vollendung des 50. Lebensjahres des Ehemannes geschlossen worden, so muss sie nach Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt mindestens zehn Jahre bestanden haben. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt. Die Klägerin heiratete den am 13. September 1938 geborenen Arbeitnehmer im Jahre 1998. Er starb am 8. September 2000. Die

Ehe bestand zu diesem Zeitpunkt etwa zwei Jahre.

- 16** Die Klägerin hat gemeint, auch Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt knüpfe an die Invalidität des verstorbenen Ehegatten an und schließe nur eine Witwenversorgung nach Invalidität des verstorbenen Arbeitnehmers aus. Zu Recht sind die Vorinstanzen dieser Auffassung nicht gefolgt. Der in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt enthaltene Ausschlusstatbestand gilt auch dann, wenn der verstorbene Betriebsrentner weder berufs- oder erwerbsunfähig war und Altersrente bezog.
- 17** a)
- Die Vorinstanzen haben den Wortlaut der Versorgungsregelung zutreffend gewürdigt.
- 18** aa)
- Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt stellt eine zusätzliche Anforderung an die Gewährung einer Hinterbliebenenversorgung, wenn die Ehe nach Vollendung des 50. Lebensjahres des Ehemannes geschlossen worden ist. Bei dieser Fallgestaltung muss eine Mindestehedauer von zehn Jahren erfüllt sein. Diese Mindestehedauer hängt nach dem Wortlaut des Satzes 2 nicht davon ab, ob die Ehe vor oder nach Eintritt eines Versorgungsfalles geschlossen wurde. Die Klägerin möchte die Anwendbarkeit des Satzes 2 auf den vorherigen Eintritt eines bestimmten Versorgungsfalles, den der Invalidität beschränken. Eine derartige Einschränkung fehlt im Text des Satzes 2.
- 19** bb)
- Entgegen der Ansicht der Klägerin ist Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 1 PO 91 alt sprachlich nicht der Einleitungssatz, der die beiden nachfolgenden Sätze verklammert. Satz 1 enthält nach der gewählten Formulierung eine eigenständige, von den beiden nächsten Sätzen unabhängige Voraussetzung der Witwenversorgung. Nach dem Wortlaut dieses Satzes muss die Ehe generell bereits vor Eintritt der Invalidität des Mitarbeiters bestehen. Die beiden folgenden Sätze sind, wie das Landesarbeitsgericht richtig erkannt hat, nicht als Nebensätze, sondern als selbständige, durch einen Punkt abgetrennte Hauptsätze ausgestaltet. Sie enthalten dementsprechend neue, von Satz 1 unabhängige Anspruchsvoraussetzungen und Ausschlusstatbestände.
- 20** Eine Verknüpfung aller in den drei Sätzen der Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt enthaltenen Anspruchsvoraussetzungen würde bedeuten, dass eine vor Eintritt der Invalidität des Ehegatten geschlossene Ehe nur dann keine Witwenversorgung auslösen würde, wenn die Ehe nach Vollendung des 50. Lebensjahres geschlossen worden wäre, weniger als 10 Jahre bestanden hätte und die Ehefrau mehr als 20 Jahre jünger als der verstorbene Mitarbeiter wäre. Die Annahme eines einzigen Ausschlusstatbestandes und die Addition seiner Voraussetzungen widerspräche zum einen der sprachlichen Ausgestaltung der Regelung. Zum anderen würde die Regelung weitgehend bedeutungslos.
- 21** Ebenso wenig wäre es mit dem Wortlaut der Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt zu vereinbaren, die Sätze 2 und 3 als jeweils durch Satz 1 eingeschränkte Alternativen anzusehen. Dies würde darauf hinauslaufen, zwischen Satz 1 und 2 ein "und", dagegen zwischen den Sätzen 2 und 3 ein "oder" hineinzuzinterpretieren.
- 22** b)
- Aus Regelungszusammenhang und Systematik der PO 91 alt kann die Klägerin keine Argumente für ihre Auslegung herleiten.
- 23** aa)

Ziff. 3 Buchst. c Buchst. bb PO 91 alt verknüpft die betriebsrentenrechtliche Witwenrente mit der sozialversicherungsrechtlichen Witwenrente unabhängig davon, ob der verstorbene Betriebsangehörige Betriebsrentner oder noch aktiv war, und unabhängig davon, ob er Alters- oder Invalidenrente bezog. Nur wenn die sozialversicherungsrechtlichen Voraussetzungen für eine Witwenrente erfüllt sind, kommt ein Anspruch der Witwe auf eine Betriebsrente nach der PO 91 alt in Betracht. Diese dynamische Verweisung auf das Sozialversicherungsrecht enthält eine zusätzliche Anspruchsvoraussetzung, die neben die Anforderungen nach Buchst. aa tritt. Soweit Buchst. aa vom Sozialversicherungsrecht abweicht, gehen die Regelungen der Versorgungsordnung vor.

24 bb)

Die rentenversicherungsrechtliche Mindestehedauerklausel (§ 46 Abs. 2a SGB VI) spielte für die Ausgestaltung der PO 91 alt keine Rolle. Weder die bis zum 31. Dezember 1991 geltenden rentenversicherungsrechtlichen Vorschriften der Reichsversicherungsordnung und des Angestelltenversicherungsgesetzes noch das durch das Rentenreformgesetz 1992 vom 18. Dezember 1989 (BGBl. I S. 2261) geschaffene und am 1. Januar 1992 in Kraft getretene Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI), enthielten eine derartige Bestimmung. Sie gab es nur für das Unfallversicherungsrecht in dem bis zum 31. Dezember 1996 geltenden § 594 RVO . Erst durch das Altersvermögensergänzungsgesetz vom 21. März 2001 (BGBl. I S. 403) ist dieser Ausschlusstatbestand in § 46 SGB VI eingefügt wurden.

25 c)

Sinn und Zweck der drei in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt enthaltenen Ausschlusstatbestände sprechen ebenfalls für die von den Vorinstanzen vertretene Auslegung.

26 aa)

Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 1 PO 91 alt schließt die Witwenversorgung aus, wenn die Ehe nach Eintritt der Invalidität des Ehegatten geschlossen worden ist. In diesem Falle besteht eine gesteigerte Gefahr, dass Ziel der Eheschließung die Erlangung einer Hinterbliebenenversorgung war (sog. Versorgungsehe). Die Gefahr ist zwar geringer, aber immer noch höher als im Normalfall, wenn der invalide Mitarbeiter bei Eingehung der Ehe noch keine 50 Jahre alt war und seine Ehefrau nicht mehr als 20 Jahre jünger ist. Gemessen am Regelungszweck hat Satz 1 neben den Sätzen 2 und 3 eine selbständige Bedeutung.

27 bb)

Ein weiterer von der Invalidität unabhängiger Anlass zur Einschränkung der Hinterbliebenenversorgung besteht, wenn der Mitarbeiter erst nach Vollendung des Höchstalters heiratete und die Ehe beim Tod des Mitarbeiters nicht die Mindestdauer erreicht hatte. Dabei handelt es sich um eine zusätzliche Risikobegrenzung.

28 cc)

Die in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 3 PO 91 alt enthaltene Altersdifferenzklausel begegnet nicht nur Versorgungsehen, sondern berücksichtigt auch, in welchem Umfang die Ehefrau die berufliche Tätigkeit ihres versorgungsberechtigten Ehemannes voraussichtlich mit trägt. Vor allem sorgt diese Klausel für die Kalkulierbarkeit der Witwenversorgung, indem eine ungewöhnlich lange Bezugsdauer verhindert wird. Diese Gründe für die Altersdifferenzklausel hängen nicht davon ab, ob der verstorbene Mitarbeiter invalide war und vor oder nach Eintritt der Invalidität geheiratet hatte.

29 d)

Die gleichzeitig mit der PO 91 alt erlassene PO 91 neu enthält inhaltsgleiche Regelungen. Allerdings

ist § 7a Satz 2 PO 91 neu klarer gefasst als Ziff. 3 Buchst. c PO 91 alt. Ein Gegenschluss ist jedenfalls ohne Kenntnis der früheren Fassung der Versorgungsregelungen nicht möglich. Insbesondere haben die Parteien - worauf das Landesarbeitsgericht zu Recht hingewiesen hat - nicht vorgetragen, ob die früheren Versorgungsregelungen, auf denen Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt aufbaut, denselben Wortlaut hatten und dieser lediglich beibehalten wurde. Deutlichere Regelungen in einer neuen Versorgungsordnung führen nicht zur Unklarheit verbesserungsfähiger Formulierungen in weitergeltenden früheren Versorgungsregelungen. Die für den Inhalt der Versorgungszusage wesentlichen Umstände hatte die Klägerin vorzutragen.

30 e)

Sie hat zwar vom früheren Arbeitgeber ihres verstorbenen Ehemannes Witwenrente erhalten. Dies erlaubt jedoch keine ausreichenden Rückschlüsse auf den subjektiven Willen der Betriebspartner bei Abschluss der Betriebsvereinbarung. Noch weniger ist daraus ein rechtsgeschäftlicher Verpflichtungstatbestand herzuleiten.

31 aa)

Gründe für die tatsächliche Zahlung sind von den Parteien nicht substantiiert dargelegt. Die Klägerin unterstellt ohne weiteren konkreten Sachvortrag, dass der Arbeitgeber ihres verstorbenen Ehemannes Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa PO 91 alt ebenso wie sie ausgelegt habe. Welche rechtliche Bedeutung der tatsächlichen Zahlung zukommt, hängt unter anderem davon ab, wie der Arbeitgeber in vergleichbaren Fällen verfuhr und seit wann dies geschah. Wie das Landesarbeitsgericht richtig erkannt hat, ist ein Irrtum des Arbeitgebers nicht auszuschließen. Dass es sich um eine Härtefallentscheidung handelte, ist zwar unwahrscheinlich, aber doch möglich.

32 Die Klägerin hat darzulegen und unter Beweis zu stellen, dass die Anspruchsvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 BetrAVG erfüllt sind. Sie trägt auch die Darlegungslast für die von der Arbeitgeberin übernommenen Versorgungspflichten. Der Pensions-Sicherungs-Verein hat lediglich auf einen - im vorliegenden Fall fehlenden - schlüssigen Sachvortrag der Klägerin substantiiert zu erwidern.

33 bb) Der bloße Vollzug einer Versorgungsordnung ist von einer rechtsgeschäftlichen Erklärung zu unterscheiden. Wenn der Arbeitgeber die Versorgungsordnung nur anwendet, muss er an Irrtümern nicht festhalten. Im vorliegenden Fall hat die Klägerin nicht dargelegt, dass die Insolvenzschuldnerin einen über die Versorgungsordnung hinausgehenden, neuen Verpflichtungstatbestand durch rechtsgeschäftliche Erklärung geschaffen hat. Selbst wenn die Arbeitgeberin anlässlich der Zahlung der Witwenrente an die Klägerin die Versorgungszusage geändert hätte, wäre diese Verbesserung "in den beiden letzten Jahren vor dem Eintritt des Sicherungsfalls erfolgt" und damit für den Pensions-Sicherungs-Verein nach § 7 Abs. 5 Satz 3 BetrAVG nicht bindend.

34 2.

Die unabhängig von einer Invalidität des verstorbenen Mitarbeiters geltende Einschränkung der Hinterbliebenenversorgung durch Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt ist wirksam.

35 a)

Diese Versorgungsregelung verstößt nicht gegen das an Arbeitgeber und Betriebsrat gerichtete Gebot des § 75 Abs. 1 Satz 2 BetrVG, darauf zu achten, dass Arbeitnehmer nicht wegen Überschreitung bestimmter Altersstufen benachteiligt werden. Dieses Gebot war bereits in der am 19. Januar 1972 in Kraft getretenen Fassung des Betriebsverfassungsgesetzes enthalten. Dabei handelt es sich um eine Konkretisierung des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes. Dementsprechend ist nicht jede unterschiedliche Behandlung älterer und jüngerer Arbeitnehmer unzulässig. Vielmehr ist eine Differenzierung auf Grund bestehender tatsächlicher und für die jeweilige Regelung erheblicher Gesichtspunkte zulässig (vgl. ua. BAG 31. Juli 1996 - 10 AZR 45/96 - AP BetrVG 1972 § 112 Nr. 103 = EzA BetrVG 1972 § 112 Nr. 86, zu II 2 a der Gründe; 19. Oktober

1999 - 1 AZR 838/98 - AP BetrVG 1972 § 112 Nr. 135 = EzA BetrVG 1972 § 112 Nr. 104, zu I 1 der Gründe). Diesen Anforderungen wird Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt gerecht.

36 aa)

Bei einer vom Arbeitgeber finanzierten betrieblichen Altersversorgung ist zu berücksichtigen, dass er über deren Einführung frei entscheidet. Entschließt er sich hierzu, so ist er frei, für welche der in § 1 Abs. 1 BetrAVG genannten Versorgungsfälle er Leistungen zusagt. Er kann eine Hinterbliebenenversorgung versprechen, muss es aber nicht. Den Kreis der anspruchsberechtigten Hinterbliebenen kann er durch zusätzliche anspruchsbegründende oder besondere anspruchsausschließende Merkmale begrenzen. Dies liegt gerade im Bereich der Hinterbliebenenversorgung nahe, weil ein dahin gehendes Leistungsversprechen zusätzliche Unwägbarkeiten und Risiken in sich birgt. Sie betreffen insbesondere den Zeitpunkt des Leistungsfalles und die Dauer der Leistungserbringung. Der Arbeitgeber hat ein berechtigtes Interesse, diese Risiken zu begrenzen und besser kalkulierbar zu machen (BAG 19. Februar 2002 - 3 AZR 99/01 - AP BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 22 = EzA BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 10, zu II 2 c aa der Gründe).

37 bb)

Diese schützenswerte Risikobegrenzung rechtfertigt zwar nicht jede beliebige Einschränkung der Hinterbliebenenversorgung. Ein ausreichender Zusammenhang mit einleuchtenden Risikoerwägungen genügt jedoch und liegt hier auch vor.

38 (1)

Das bei Eheschluss erreichte Lebensalter des Arbeitnehmers wirkt sich auf die vom Arbeitgeber übernommenen Versorgungsrisiken erheblich aus. Mit zunehmendem Alter des Arbeitnehmers rückt der Versorgungsfall Tod statistisch gesehen immer näher. Zudem sind die etwaigen Versorgungslasten aus der Hinterbliebenenversorgung beim vorliegenden Versorgungssystem in der Regel beträchtlich. Die Spätehenklausel vermeidet, dass ein bisher nicht bestehendes hohes Versorgungsrisiko relativ spät neu geschaffen wird.

39 (2)

Für den Ausschlusstatbestand der Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt genügt es nicht, dass der Mitarbeiter bei Eingehung der Ehe das 50. Lebensjahr vollendet hatte. Der Anspruch auf Witwenversorgung entfällt nur dann, wenn die Ehe außerdem keine zehn Jahre bestand. Diese Kombination von Höchstalter- und Mindestehedauerklausel führt zu höheren Anforderungen an den Ausschlusstatbestand, schränkt ihn also ein. Es ist sachlich gerechtfertigt, dass der Arbeitgeber bei einer längeren Ehe auf die Risikobegrenzung verzichtet. Damit wird der "mittelbaren Mitwirkung am Wohlergehen des Unternehmens" Rechnung getragen (vgl. dazu BAG 11. August 1987 - 3 AZR 6/86 - AP BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 4 = EzA BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 2, zu II 3 der Gründe).

40 cc)

Soweit höherrangige Rechtsvorschriften und Wertentscheidungen nicht entgegenstehen, entscheiden die Betriebspartner eigenverantwortlich über die Einzelheiten einer Spätehenklausel. Ein Höchstalter von 50 Jahren und eine Mindestehedauer von zehn Jahren ist gemessen am Regelungszweck vertretbar. Nach der derzeitigen Rechtslage haben die Betriebspartner ihren Gestaltungsspielraum nicht überschritten.

41 b)

Die Richtlinie 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die

Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf vom 27. November 2000 (ABl. Teil L 303/16 - Rahmenrichtlinie) , die nach Artikel 1 einen allgemeinen Rahmen zur Bekämpfung der Diskriminierung wegen des Alters bezweckt, führt zu keinem anderen Ergebnis.

42 aa)

Die Umsetzungsfrist für die Richtlinie ist noch nicht abgelaufen. Nach Art. 18 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie hatten die Mitgliedsstaaten zwar bis zum 2. Dezember 2003 für die Umsetzung zu sorgen. Bei der Umsetzung der Bestimmungen über die Diskriminierung wegen des Alters konnten die Mitgliedsstaaten nach Art. 18 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie jedoch eine Zusatzfrist von drei Jahren ab dem 2. Dezember 2003, dh. insgesamt sechs Jahre, in Anspruch nehmen. Von dieser Möglichkeit hat die Bundesregierung durch Mitteilung vom 27. November 2003 an die Kommission Gebrauch gemacht (*BAG 18. Mai 2004 - 9 AZR 250/03 - EzA TVG § 4 Luftfahrt Nr. 9, zu B II 4 c bb (1) der Gründe*). Obwohl es an einer amtlichen Veröffentlichung fehlt, ist die Inanspruchnahme der Fristverlängerung nach den maßgeblichen europarechtlichen Voraussetzungen wirksam (*BAG 18. Mai 2004 - 9 AZR 250/03 - aaO, zu B II 4 c bb (2) der Gründe*). Die Pflicht zur europarechtskonformen Auslegung nationalen Rechts im Lichte einer Richtlinie entsteht grundsätzlich erst nach Ablauf der Umsetzungsfrist.

43 bb)

Die Voraussetzungen einer auf Ausnahmefälle beschränkten "Vorwirkung" der Richtlinie sind nicht erfüllt.

44 Die Mitgliedsstaaten dürfen zwar die Umsetzungsfrist ausschöpfen, haben aber während dieser Frist den Erlass von Vorschriften zu unterlassen, die geeignet sind, das in der Richtlinie vorgeschriebene Ziel ernstlich in Frage zu stellen (*EuGH 18. Dezember 1997 - C-129/96 - EuGHE I 1997, 7411, Rn. 45*). Ein derartiges illoyales Verhalten des nationalen Gesetzgebers liegt hier nicht vor.

45 Der Bundesgerichtshof hat im Urteil vom 5. Februar 1998 (*- I ZR 211/95 - BGHZ 138, 55*) bei der Beurteilung wettbewerbsrechtlicher Verhaltensweisen anhand des in der Generalklausel des § 1 UWG enthaltenen Wertungsmaßstabs der guten Sitten eine Richtlinie bereits vor Ablauf der Umsetzungsfrist berücksichtigt. Er hat dies damit begründet, dass der Wertungsmaßstab der guten Sitten die Möglichkeit zur richterlichen Rechtsfortbildung und zu einer Rechtsanwendung eröffnet, die der Entwicklung des Wirtschaftslebens und einem Wandel der Verkehrserfassung sowie auch langfristigen Änderungen der Auffassung der Allgemeinheit Rechnung trägt. In Kompetenzen des Gesetzgebers werde nicht eingegriffen, soweit dem Gesetzgeber ohnehin kein Spielraum bei der Umsetzung bleibe (*5. Februar 1998 - I ZR 211/95 - aaO, zu B II 2 der Gründe*).

46 Ein vergleichbarer Sachverhalt liegt hier nicht vor. Die Mitgliedsstaaten konnten eine Zusatzfrist von drei Jahren in Anspruch nehmen, "um den besonderen Bedingungen Rechnung zu tragen". Art. 18 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie berücksichtigt die Komplexität der Materie und die weitgehenden Gestaltungsmöglichkeiten der Mitgliedsstaaten bei den Regelungen zur Bekämpfung der Altersdiskriminierung. Der Grundsatz, dass unmittelbare Diskriminierungen grundsätzlich nicht gerechtfertigt sein können, wird beim Verbot von Altersdiskriminierungen erheblich gelockert. Auf Grund der weitreichenden Möglichkeiten der Rechtfertigung auch unmittelbarer Diskriminierungen wird im Schrifttum sogar von einem "Diskriminierungsverbot zweiter Klasse" gesprochen (*vgl. Schmidt/Senne RdA 2002, 80, 89 mwN*).

47 Nach Art. 6 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie können die Mitgliedsstaaten "ungeachtet des Art. 2 Abs. 2 vorsehen, dass Ungleichbehandlungen wegen des Alters keine Diskriminierung darstellen, sofern sie objektiv und angemessen sind und im Rahmen des nationalen Rechts durch ein legitimes Ziel, worunter insbesondere rechtmäßige Ziele aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung zu verstehen sind, gerechtfertigt sind und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sind". Art. 6 Abs. 1 Satz 2 Buchst. a bis c der Rahmenrichtlinie nennt Beispielsfälle, die als rechtmäßige Ungleichbehandlung im Sinne des Satzes 1 anzusehen

seien "können". Die von den Mitgliedsstaaten nach Art. 6 Abs. 1 der Rahmenrichtlinie zu erlassenden Regelungen sind an den Vorgaben des Satzes 1 zu messen. Andererseits sind die Beispielfälle des Satzes 2 nicht abschließend. Der Wortlaut des Art. 6 Abs. 2 der Rahmenrichtlinie deutet darauf hin, dass den Mitgliedsstaaten insoweit eine über Art. 6 Abs. 1 Satz 1 der Rahmenrichtlinie hinausgehende Regelungsbefugnis eingeräumt worden ist. Wie groß die Gestaltungsspielräume der Mitgliedsstaaten im Einzelnen sind, spielt im vorliegenden Fall keine Rolle. Jedenfalls ist zunächst der Gesetzgeber gefordert.

48 c)

Die in Ziff. 3 Buchst. c Buchst. aa Satz 2 PO 91 alt enthaltene Spätehenklausel widerspricht nicht Art. 6 Abs. 1 GG. Auf die Ehepartner ist kein unzulässiger Zwang ausgeübt worden. Den Ehepartnern entsteht durch die Versorgungsregelung kein Nachteil, den sie ohne die Heirat nicht gehabt hätten. Der Arbeitgeber ist nicht verpflichtet, eine Eheschließung durch Einräumung von Ansprüchen zu fördern (*BAG 26. August 1997 - 3 AZR 235/96 - BAGE 86, 216, zu B II der Gründe; 19. Dezember 2000 - 3 AZR 186/00 - AP BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 19 = EzA BetrAVG § 1 Hinterbliebenenversorgung Nr. 9, zu B II der Gründe*).

49 d)

Entgegen der Ansicht der Klägerin durften die Betriebspartner mehrere Ausschlusstatbestände schaffen. Der Arbeitgeber war nicht verpflichtet, überhaupt eine Witwen- und Witwerversorgung zu gewähren. Soweit Ausschlusstatbestände rechtlich nicht zu beanstanden sind, dürfen sie grundsätzlich auch nebeneinander verwandt werden. Die Spätehen-, Mindestehedauer- und Altersdifferenzklauseln tragen den auf unterschiedlichen Sachverhaltsgestaltungen beruhenden Risiken Rechnung. Die Zwecksetzung stimmt nicht voll überein.

50 III.

Die Klägerin hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen.

Kremhelmer

Brühler

Zwanziger

Die Amtszeit des ehrenamtlichen Richters Born ist abgelaufen. Kremhelmer

Die Amtszeit des ehrenamtlichen Richters Reissner ist abgelaufen. Kremhelmer

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.