

# BUNDEARBEITSGERICHT



3 AZR 796/11  
3 Sa 133/11 B  
Landesarbeitsgericht  
Niedersachsen

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
10. Dezember 2013

## URTEIL

Kaufhold, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. Dezember 2013 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Gräfl, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Schlewing, den Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Spinner sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Kaiser und die ehrenamtliche Richterin Kanzleiter für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 13. September 2011 - 3 Sa 133/11 B - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte dem Kläger ab dem 1. Dezember 2003 eine Invalidenrente schuldet. 1

Der am 12. August 1956 geborene Kläger war vom 1. Juni 1977 bis zum 31. März 2003 bei den Rechtsvorgängerinnen der Beklagten beschäftigt. Ihm waren Leistungen der betrieblichen Altersversorgung nach der „Pensionsordnung für die W KG Delmenhorst“ (*im Folgenden: Pensionsordnung*) zugesagt worden. In der Pensionsordnung heißt es ua.: 2

#### **„§ 1**

#### **Voraussetzung für die Gewährung von Renten**

1. Rentenleistungen werden gewährt, wenn der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalles die Mindestdienstzeit und das Mindestalter gemäß Ziffer 2 in den Diensten der Firma erreicht hat.
2. Die Zahlung einer Invalidenrente infolge Erwerbsunfähigkeit oder einer Witwenrente setzt voraus, daß der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalles mindestens 5 volle Jahre in den Diensten der Firma steht und das 25. Lebensjahr vollendet hat (Wartezeit).

Bei Invalidität infolge Berufsunfähigkeit betragen für die Rentenzahlung die Mindestdienstzeit 15 Jahre und das Mindestalter 50 Jahre.

...

§ 2

**Art der Rentenleistungen**

Es werden gewährt:

...

2. Invalidenrente

Invalidenrente wird gezahlt, wenn der Versorgungsberechtigte infolge Unfalls, Krankheit oder Kräfteverfalls im Sinne des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der Rentenversicherung der Angestellten und Arbeiter vom 23.2.1957 berufs- oder erwerbsunfähig wird und aus den Diensten der Firma ausscheidet. Die Anerkennung der Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit ist durch Vorlage des Rentenbescheids nachzuweisen. Für nicht versicherungspflichtige Angestellte ist ein entsprechender Nachweis zu erbringen.

...

§ 6

**Beginn, Ende und Auszahlung der Renten**

Die Rente wird monatlich gezahlt, und zwar erstmals in dem Monat, der auf den Eintritt des Versorgungsfalles folgt und frühestens nach Beendigung der Gehalts- oder Lohnzahlung an den Pensionsberechtigten.“

Mit Bescheid vom 6. März 2003 bewilligte die Landesversicherungsanstalt Hannover dem Kläger mit Wirkung ab dem 1. September 2002 eine Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit.

3

Der Kläger hat mit seiner Klage von der Beklagten die Zahlung rückständiger Invalidenrente für die Zeit vom 1. Dezember 2003 bis zum 31. Januar 2011 iHv. monatlich 157,81 Euro begehrt. Er hat die Auffassung vertreten, nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung habe er ab Vollendung des 50. Lebensjahres Anspruch auf Invalidenrente. Das Mindestalter von 50 Jahren müsse nicht bereits bei Eintritt des Versorgungsfalles erreicht sein. § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung regele lediglich, dass die Rentenzahlungen frühestens ab Vollendung des 50. Lebensjahres einsetzen. Andernfalls bewirke § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung eine unzulässige Diskriminierung wegen des Al-

4

ters und sei deshalb nach dem AGG und der diesem Gesetz zugrunde liegenden Richtlinie 2000/78/EG unwirksam.

Der Kläger hat zuletzt beantragt, 5

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 13.571,66 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 12.940,42 Euro seit dem 7. Oktober 2010 sowie aus jeweils 157,81 Euro ab dem 1. November 2010, 1. Dezember 2010, 1. Januar 2011 und 1. Februar 2011 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. 6

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen zuletzt gestellten Antrag weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision. 7

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klage ist unbegründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Zahlung einer Invalidenrente. 8

A. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, an den Kläger eine Invalidenrente zu zahlen. Der Kläger erfüllt die Voraussetzungen des § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung nicht. Zwar ist beim Kläger der in § 2 Ziff. 2 der Pensionsordnung geregelte Versorgungsfall der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit mit Ablauf des 31. März 2003 eingetreten. Der Kläger ist zu diesem Zeitpunkt aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden. Er hat zudem durch Vorlage des Rentenbescheids der Landesversicherungsanstalt Hannover vom 6. März 2003 nachgewiesen, dass er seit dem 1. September 2002 berufsunfähig iSv. § 2 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung ist. Der Kläger hatte jedoch bei Eintritt des Versorgungsfalls der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit das Mindestalter von 50 Jahren nicht erreicht. Die Zahlung einer Rente wegen Invalidität infolge Be- 9

rufsunfähigkeit setzt nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung voraus, dass das Mindestalter von 50 Jahren bei Eintritt des Versorgungsfalls vollendet ist. Der am 12. August 1956 geborene Kläger war bei Eintritt des Versorgungsfalls am 31. März 2003 erst 46 Jahre alt. Der Ausschluss der Betriebsangehörigen, die vor Vollendung des 50. Lebensjahres berufsunfähig geworden und aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden sind, von Leistungen der Invaliditätsversorgung bei Berufsunfähigkeit ist wirksam. Die Bestimmung bewirkt keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters. Sie führt auch unter Beachtung der grundrechtlichen Wertungen des Art. 3 GG nicht zu einer unangemessenen Benachteiligung iSd. § 307 Abs. 1 BGB.

I. § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung enthält entgegen der Rechtsauffassung des Klägers weder eine Regelung über die Fälligkeit der Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit noch - soweit das Mindestalter von 50 Jahren betroffen ist - eine leistungsaufschiebende Wartezeitregelung, nach welcher der Anspruch bei früherem Eintritt des Versorgungsfalls mit der Vollendung des 50. Lebensjahres entstünde. Vielmehr ist nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung Voraussetzung für den Anspruch auf Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit, dass der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalls das 50. Lebensjahr vollendet hat. Damit werden Arbeitnehmer, bei denen - wie im Falle des Klägers - der Versorgungsfall vor der Vollendung des 50. Lebensjahres eintritt, von Leistungen der Invaliditätsversorgung bei Berufsunfähigkeit ausgeschlossen. Dies ergibt die Auslegung von § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung nach den für Allgemeine Geschäftsbedingungen geltenden Auslegungsregeln, so dass für eine Anwendung der Unklarheitenregel in § 305c Abs. 2 BGB kein Raum ist.

10

1. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts, die von den Parteien nicht angegriffen wurden, handelt es sich bei den Bestimmungen der Pensionsordnung um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Diese sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei die Ver-

11

ständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen sind. Ausgangspunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist der Vertragswortlaut. Von Bedeutung für das Auslegungsergebnis sind ferner der von den Parteien verfolgte Regelungszweck sowie die der jeweils anderen Seite erkennbare Interessenlage der Beteiligten (vgl. BAG 13. November 2012 - 3 AZR 557/10 - Rn. 20; 17. April 2012 - 3 AZR 803/09 - Rn. 36). Die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen obliegt auch dem Revisionsgericht (vgl. etwa BAG 25. Juni 2013 - 3 AZR 219/11 - Rn. 19 mwN).

2. Danach besteht nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung ein Anspruch auf Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit nur, wenn der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalls das 50. Lebensjahr vollendet hat. 12

a) Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von § 1 der Pensionsordnung, der nach seiner Überschrift die „Voraussetzung für die Gewährung von Renten“ festlegt. § 1 Ziff. 1 der Pensionsordnung bestimmt, dass Rentenleistungen gewährt werden, wenn der Betriebsangehörige „bei Eintritt des Versorgungsfalls die Mindestdienstzeit und das Mindestalter gemäß Ziffer 2 in den Diensten der Firma erreicht hat“. Nach dieser Bestimmung setzt der Anspruch auf Invalidenrente demnach voraus, dass der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalls „Invalidität“ das in § 1 Ziff. 2 der Pensionsordnung bestimmte Mindestalter erreicht hat. Für die Zahlung einer Invalidenrente wegen Erwerbsunfähigkeit ist dies in § 1 Ziff. 2 Satz 1 der Pensionsordnung ausdrücklich so geregelt. Für die Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit regelt § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung nichts Abweichendes. Zwar bestimmt § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung für die Zahlung der Betriebsrente bei Invalidität infolge Berufsunfähigkeit ausdrücklich nur, dass die Mindestdienstzeit 15 Jahre und das Mindestalter 50 Jahre betragen und trifft keine ausdrückliche Aussage dazu, dass das Mindestalter und die Mindestdienstzeit „bei Eintritt des Versorgungsfalls“ erreicht sein müssen. § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung knüpft jedoch unmittelbar an § 1 Ziff. 2 Satz 1 der Pensionsordnung an und regelt nur die Abweichungen hiervon für den Versorgungsfall der Invalidität infolge Be- 13

rufsunfähigkeit. Diese betreffen nur die Mindestdienstzeit und das Mindestalter, jedoch nicht die Frage, auf welchen Zeitpunkt es für die Erfüllung dieser Voraussetzungen ankommt.

Aus dem Klammerzusatz „Wartezeit“ in § 1 Ziff. 2 Satz 1 der Pensionsordnung folgt nicht, dass ab Erreichen des Mindestalters auch dann Anspruch auf Invaliditätsleistungen besteht, wenn der Versorgungsfall der Invalidität schon früher eingetreten ist. Dem steht entgegen, dass nach dem eindeutigen Wortlaut von § 1 Ziff. 1 der Pensionsordnung das Mindestalter bei Eintritt des Versorgungsfalls erreicht sein muss. 14

b) Dieses Auslegungsergebnis wird durch § 6 der Pensionsordnung bestätigt, der ua. den Beginn der Rentenleistungen regelt. Danach wird die Rente erstmals gezahlt in dem Monat, der auf den Eintritt des Versorgungsfalls folgt und frühestens nach Beendigung der Gehalts- oder Lohnzahlung an den Pensionsberechtigten. Diese Bestimmung geht davon aus, dass die Rentenzahlung unmittelbar an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen des Eintritts des Versorgungsfalls der Invalidität anschließt. Dies setzt voraus, dass das in § 1 Ziff. 2 der Pensionsordnung festgelegte Mindestalter bei Eintritt des Versorgungsfalls der Invalidität bereits erreicht ist. 15

II. Der in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung vorgesehene Ausschluss von der Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit für den Fall, dass der Betriebsangehörige bei Eintritt des Versorgungsfalls das 50. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, ist wirksam. Die Regelung bewirkt weder eine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters oder der Behinderung noch eine unangemessene Benachteiligung iSv. § 307 Abs. 1 BGB. 16

1. § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung führt nicht zu einer unzulässigen Diskriminierung wegen des Alters oder der Behinderung. 17

a) Es kann offenbleiben, ob § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung einer Überprüfung anhand der Vorschriften des AGG unterliegt oder ob das AGG deshalb nicht anwendbar ist, weil der Versorgungsfall beim Kläger vor dem Inkrafttreten des AGG eingetreten ist. Die in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsord- 18

nung geregelte Mindestaltersgrenze von 50 Jahren für die Gewährung von Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit ist nicht nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam.

aa) Nach § 7 Abs. 1 Halbs. 1 AGG dürfen Beschäftigte nicht wegen der in § 1 AGG genannten Gründe, ua. wegen des Alters und der Behinderung benachteiligt werden. Unzulässig sind unmittelbare und mittelbare Benachteiligungen. Eine unmittelbare Benachteiligung ist nach § 3 Abs. 1 AGG gegeben, wenn eine Person wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation. Nach § 3 Abs. 2 AGG liegt eine mittelbare Benachteiligung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich. Bestimmungen in Vereinbarungen, die gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG verstoßen, sind nach § 7 Abs. 2 AGG unwirksam (*BAG 12. Februar 2013 - 3 AZR 100/11 - Rn. 24; 11. Dezember 2012 - 3 AZR 634/10 - Rn. 17*). 19

bb) Die Mindestaltersgrenze von 50 Jahren nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung bewirkt keine unzulässige Diskriminierung wegen des Alters iSd. §§ 1, 3 Abs. 1 und § 7 AGG. Zwar erfährt der Kläger wegen seines Alters eine ungünstigere Behandlung als eine Person, die bei Eintritt des Versorgungsfalles der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit das 50. Lebensjahr bereits vollendet hat. Die darin liegende unmittelbare Ungleichbehandlung ist jedoch nach § 10 AGG sachlich gerechtfertigt. 20

(1) Nach § 10 Satz 1 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Die Mittel zur Erreichung dieses Ziels müssen nach § 10 Satz 2 AGG angemessen und erforderlich sein. § 10 Satz 3 AGG enthält eine Aufzählung von Tatbeständen, wonach derartige unterschiedliche Behandlungen insbesondere gerechtfertigt sein können. Nach § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG ist 21

dies der Fall bei der Festsetzung von Altersgrenzen bei betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität. Indem der Gesetzgeber den in Nr. 4 geregelten Tatbestand in die Rechtfertigungsgründe des § 10 Satz 3 AGG eingeordnet hat, hat er zum Ausdruck gebracht, dass die Festsetzung von Altersgrenzen für den Zugang zu betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit und damit auch zur betrieblichen Altersversorgung und für den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität grundsätzlich als ein von einem legitimen Ziel getragenes Mittel iSv. § 10 Satz 1 und Satz 2 AGG zulässig sein soll. Da eine solche Altersgrenze in der jeweiligen Versorgungsregelung festzusetzen ist, muss die konkret gewählte Altersgrenze iSv. § 10 Satz 2 AGG angemessen sein (*BAG 17. September 2013 - 3 AZR 686/11 - Rn. 18; 12. Februar 2013 - 3 AZR 100/11 - Rn. 26*).

(2) § 10 AGG ist mit Unionsrecht vereinbar. 22

(a) § 10 AGG dient der Umsetzung von Art. 6 der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf (*ABl. EG L 303 vom 2. Dezember 2000 S. 16, im Folgenden: Richtlinie 2000/78/EG*) in das nationale Recht. 23

Nach Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG können die Mitgliedstaaten 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. Für den Bereich der Versorgung im Alter und bei Invalidität enthält Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG eine Spezialregelung. Danach können die Mitgliedstaaten vorsehen, dass bei den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit die Festsetzung von Altersgrenzen als Voraussetzung für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität keine Diskriminierung wegen des Alters dar- 24

stellt, solange dies nicht zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt. Die Mitgliedstaaten sind demnach, soweit es um diese Systeme geht, bei der Umsetzung in nationales Recht nicht verpflichtet, die Voraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG einzuhalten. Die Festsetzung von Altersgrenzen in den betrieblichen Systemen der sozialen Sicherheit ist somit unionsrechtlich in der Regel zulässig. Damit werden Hindernisse, die der Verbreitung der betrieblichen Altersversorgung entgegenstehen können, beseitigt (*BAG 17. September 2013 - 3 AZR 686/11 - Rn. 20; 12. Februar 2013 - 3 AZR 100/11 - Rn. 28; 11. August 2009 - 3 AZR 23/08 - Rn. 40, BAGE 131, 298*).

(b) Diesen Vorgaben genügt § 10 AGG. Es kann offenbleiben, ob Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG eine Verhältnismäßigkeitsprüfung der für die Mitgliedschaft in einem System der betrieblichen Altersversorgung oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität bestimmten Altersgrenze erfordert (*vgl. zu dieser Frage Schlussanträge der Generalanwältin Kokott vom 7. Februar 2013 in der Rechtssache - C-476/11 - [HK Danmark]*). Sollte dies der Fall sein, hätte der nationale Gesetzgeber Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG nahezu unverändert in das nationale Recht übernommen. Sollte dies nicht der Fall sein, wäre der Gesetzgeber, indem er die Nr. 4 in die Rechtfertigungsgründe des § 10 Satz 3 AGG eingeordnet und damit § 10 Satz 1 und Satz 2 AGG für anwendbar erklärt hat, sogar über die Anforderungen des Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG hinausgegangen. Zwar findet sich im Gesetzestext die in Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG enthaltene Einschränkung „solange dies nicht zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt“, nicht wieder. Das bedeutet aber nicht, dass § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG hinter Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG zurückbliebe. Ausweislich der Entstehungsgeschichte der Bestimmung darf nach dem Willen des nationalen Gesetzgebers die Festsetzung von Altersgrenzen nicht zu einer Benachteiligung wegen des Geschlechts oder wegen eines anderen in § 1 AGG genannten Merkmals führen (*BT-Drucks. 16/1780 S. 36*). Dies ergibt sich auch daraus, dass eine Regelung, die zu Diskriminierungen wegen des Geschlechts führt, nicht iSv. § 10 Satz 2 AGG angemessen sein kann. Es ist auch nicht zu beanstanden, dass der nationale Gesetzgeber davon abgesehen hat, konkrete Altersgrenzen für

25

die Teilnahme an einer betrieblichen Altersversorgung oder die Aufnahme in ein Versorgungswerk selbst zu bestimmen. Der Gesetzgeber muss die wegen eines sozialpolitischen Ziels für geboten erachtete Ungleichbehandlung nicht im Detail selbst regeln, sondern kann Gestaltungs- und Beurteilungsspielräume einräumen (vgl. *EuGH 16. Oktober 2007 - C-411/05 - [Palacios de la Villa]* Rn. 68, 74, *Slg. 2007, I-8531*; *BAG 17. September 2013 - 3 AZR 686/11 - Rn. 21*; *12. Februar 2013 - 3 AZR 100/11 - Rn. 29 mwN*).

(c) Das vom nationalen Gesetzgeber verfolgte Ziel der Förderung der betrieblichen Altersversorgung ist ein legitimes Ziel iSd. § 10 Satz 1 AGG. Um dieses Ziel zu fördern, hat der Gesetzgeber mit § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG zur Gestaltung der betrieblichen Altersversorgung in Versorgungsordnungen das Mittel der Festsetzung von Altersgrenzen für die Mitgliedschaft oder den Bezug von Alters- oder Invaliditätsleistungen zur Verfügung gestellt. Von dieser Möglichkeit kann grundsätzlich auch der einzelne Arbeitgeber bei der Schaffung von Versorgungsregelungen Gebrauch machen. Allerdings muss die konkret festgelegte Altersgrenze nach § 10 Satz 2 AGG angemessen sein (*BAG 17. September 2013 - 3 AZR 686/11 - Rn. 22*; *12. Februar 2013 - 3 AZR 100/11 - Rn. 30*). 26

(3) Die in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung bestimmte Mindestaltersgrenze von 50 Jahren für den Anspruch auf Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit ist gerechtfertigt iSv. § 10 AGG. Dadurch werden das Interesse des Arbeitgebers, die mit der Invaliditätsversorgung verbundenen zusätzlichen Risiken zu begrenzen, und das Versorgungsbedürfnis des Arbeitnehmers bei Invalidität infolge Berufsunfähigkeit - auch im Hinblick auf den Entgeltcharakter der betrieblichen Altersversorgung - angemessen berücksichtigt. 27

(a) Der Arbeitgeber kann bei einer von ihm finanzierten betrieblichen Altersversorgung frei über deren Einführung entscheiden. Entschließt er sich hierzu, ist er auch frei in der Entscheidung, für welche der in § 1 Abs. 1 BetrAVG genannten Versorgungsfälle er Leistungen zusagt und wie hoch er die entsprechende Leistung dotiert. Er kann Leistungen der Invaliditätsversorgung versprechen, eine Rechtspflicht hierzu trifft ihn nicht. Aus diesem Grund ist der Arbeitgeber grundsätzlich auch berechtigt, die Invaliditätsversorgung von bestimmten 28

Voraussetzungen abhängig zu machen und damit Personen, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, von der Invaliditätsversorgung auszuschließen (*vgl. für die Hinterbliebenenversorgung BAG 20. April 2010 - 3 AZR 509/08 - Rn. 74 mwN, BAGE 134, 89*).

Eine Begrenzung des Kreises der anspruchsberechtigten Arbeitnehmer durch besondere anspruchsbegründende oder anspruchsausschließende Merkmale liegt gerade im Bereich der Invaliditätsversorgung nah, weil ein dahingehendes Leistungsversprechen zusätzliche Unwägbarkeiten und Risiken mit sich bringt. Diese betreffen den Zeitpunkt des Leistungsbeginns und damit die Dauer der Leistungserbringung. Da die Invaliditätsrente regelmäßig über einen längeren Zeitraum erbracht werden muss, ist die finanzielle Belastung des Arbeitgebers umso höher, je jünger der Versorgungsberechtigte bei Eintritt des Versorgungsfalls ist. Vor diesem Hintergrund hat der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse daran, die mit der Invaliditätsversorgung verbundenen zusätzlichen Risiken zu begrenzen, um sie kalkulierbar zu halten. 29

Die Zusage einer Invaliditätsversorgung ist zudem Teil einer umfassenden Versorgungsregelung. Durch die Zusage soll der Arbeitnehmer in der Sorge um seine finanzielle Lage bei Invalidität entlastet werden. Die Invaliditätsversorgung knüpft an das typisierte Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers an. Deshalb kann der Arbeitgeber das von ihm übernommene Invaliditätsrisiko im Rahmen der Vertragsfreiheit nicht nur hinsichtlich des Tatbestandes (*Erwerbsminderung, Erwerbsunfähigkeit, Berufsunfähigkeit, formeller Nachweis*), sondern auch durch den Ausschluss bestimmter Risiken näher bestimmen und die von ihm freiwillig eingeführte Invaliditätsversorgung auf einen Personenkreis beschränken, hinsichtlich dessen bei typisierender Betrachtung ein besonderes Versorgungsbedürfnis besteht. 30

(b) Die in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung bestimmte Voraussetzung, dass der Versorgungsfall der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit eingetreten sein muss, nachdem der Mitarbeiter das 50. Lebensjahr vollendet hat, trägt dem typischen Versorgungsbedürfnis der Arbeitnehmer im Falle der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit angemessen Rechnung. 31

(aa) Da die Wahrscheinlichkeit zu invalidisieren ab dem Alter von 50 Jahren spürbar ansteigt (vgl. Höfer BetrAVG Stand März 2013 Bd. I ART Rn. 805.13 unter Hinweis auf Heubeck Richttafeln 2005 G), ist die Vollendung des 50. Lebensjahres ein sachgerechter Anknüpfungspunkt für Leistungen der Invaliditätsversorgung. Die Mindestaltersgrenze von 50 Jahren in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung führt damit nicht dazu, dass eine Personengruppe aus dem Kreis der Anspruchsberechtigten herausgenommen wird, bei der typischerweise ein erhöhtes Invaliditätsrisiko besteht, sondern bewirkt, dass nur solche Betriebsangehörige von Leistungen bei Invalidität ausgeschlossen sind, bei denen ein solches Risiko typischerweise noch nicht besteht. 32

(bb) Die Mindestaltersgrenze von 50 Jahren ist auch nicht deshalb zu beanstanden, weil diese Mindestaltersgrenze nach § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung ausschließlich im Fall der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit gilt, während die Mindestaltersgrenze bei Invalidität infolge Erwerbsunfähigkeit gemäß § 1 Ziff. 2 Satz 1 der Pensionsordnung 25 Jahre beträgt und damit deutlich niedriger ist. Mit dieser Differenzierung soll erkennbar dem Umstand Rechnung getragen werden, dass Beschäftigte, die erwerbsunfähig iSd. Pensionsordnung sind, im Vergleich zu Beschäftigten, die berufsunfähig iSd. Pensionsordnung sind, schutzbedürftiger sind, weil sie - anders als die Berufsunfähigen - typischerweise nicht die Möglichkeit haben, einer anderweitigen Erwerbstätigkeit in nennenswertem Umfang nachzugehen und sie deshalb nicht mehr für ihr Auskommen selbst sorgen können. Hieraus resultiert ein gesteigerter Versorgungsbedarf. § 2 Ziff. 2 der Pensionsordnung knüpft für den Versorgungsfall der Invalidität an die sozialversicherungsrechtlichen Tatbestände der Berufs- und Erwerbsunfähigkeit an. Nach § 43 Abs. 2 SGB VI in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung sind berufsunfähig Versicherte, deren Erwerbsfähigkeit wegen Krankheit oder Behinderung auf weniger als die Hälfte derjenigen von körperlich, geistig und seelisch gesunden Versicherten mit ähnlicher Ausbildung und gleichwertigen Kenntnissen und Fähigkeiten gesunken ist. Demgegenüber sind erwerbsunfähig iSv. § 44 Abs. 2 SGB VI in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, eine Erwerbstätigkeit 33

in gewisser Regelmäßigkeit auszuüben oder Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen zu erzielen, das monatlich 630,00 Deutsche Mark übersteigt. Daran, dass bei typisierender Betrachtung das Versorgungsbedürfnis der Arbeitnehmer, die berufsunfähig iSv. § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung sind, geringer ist als das Versorgungsbedürfnis der Arbeitnehmer, die erwerbsunfähig iSv. § 1 Ziff. 2 Satz 1 der Pensionsordnung sind, hat sich durch das Inkrafttreten des Rentenreformgesetzes zum 1. Januar 2001 nichts geändert. Der früheren Erwerbsunfähigkeit entspricht nunmehr im Wesentlichen die volle Erwerbsminderung. Nach § 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VI in der ab dem 1. Januar 2001 geltenden Fassung sind voll erwerbsgemindert Versicherte, die wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande sind, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein. Auch sie sind daher typischerweise nicht in der Lage, einer Erwerbstätigkeit in nennenswertem Umfang nachzugehen.

(c) Anhaltspunkte dafür, dass die in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung bestimmte Mindestaltersgrenze zu einer Diskriminierung wegen des Geschlechts führt, sind nicht ersichtlich. 34

cc) Der Kläger kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass er durch die in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung bestimmte Mindestaltersgrenze von 50 Jahren bei Eintritt des Versorgungsfalls für den Bezug von Invalidenrente bei Berufsunfähigkeit wegen einer Behinderung benachteiligt wird. 35

(1) Der Kläger hat erstmals in der Revisionsbegründung geltend gemacht, er werde aufgrund seiner Behinderung in Form seiner Gesundheitseinschränkungen gegenüber gesunden Arbeitnehmern, die derartige Gesundheitseinschränkungen erst später erleiden, benachteiligt. Dieses Vorbringen ist als neuer Sachvortrag in der Revision nicht berücksichtigungsfähig. Nach § 559 Abs. 1 ZPO unterliegt der Beurteilung des Revisionsgerichts nur dasjenige Parteivorbringen, das aus dem Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist. Der Schluss der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz bildet bezüglich des tatsächlichen Vorbringens der Parteien die Entscheidungsgrundlage für das Revisionsgericht. Zwar können nach § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO auch Tatsa- 36

chen zu berücksichtigen sein, die bislang nicht vorgetragen wurden. Dies setzt jedoch voraus, dass die Tatsachen unstreitig sind bzw. von der Gegenseite unstreitig gestellt wurden oder ihr Vorliegen in der Revisionsinstanz ohnehin von Amts wegen zu beachten ist und schützenswerte Belange der Gegenseite nicht entgegenstehen (*vgl. BAG 22. Mai 2012 - 1 AZR 94/11 - Rn. 25 mwN*). Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt. Insbesondere ist unter den Parteien nicht unstreitig, dass der Kläger aufgrund seiner - im Übrigen nicht näher vorgetragenen - gesundheitlichen Einschränkungen behindert ist.

(2) Davon abgesehen ist nicht erkennbar, weshalb die Mindestaltersgrenze von 50 Jahren zu einer Benachteiligung wegen der Behinderung führen soll. Soweit der Kläger geltend macht, er werde gegenüber gesunden Beschäftigten benachteiligt, die gesundheitliche Einschränkungen erst später erleiden, ist eine Benachteiligung allenfalls wegen des Alters, nicht aber wegen der Behinderung erkennbar; gesunde Beschäftigte, die später gesundheitliche Einschränkungen erleiden, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Invaliditätsleistungen wie der Kläger. 37

b) Da die das nunmehr in Art. 21 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union niedergelegte primärrechtliche Verbot der Diskriminierung wegen des Alters konkretisierende Richtlinie 2000/78/EG durch das AGG in das nationale Recht umgesetzt wurde und die Prüfungsmaßstäbe nach den §§ 7, 3 und 1 AGG die gleichen sind wie bei den unionsrechtlichen Vorgaben (*vgl. BAG 20. April 2010 - 3 AZR 509/08 - Rn. 82, BAGE 134, 89*), verstößt § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung auch nicht gegen Unionsrecht. 38

c) Der Senat kann über die Vereinbarkeit von § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG sowie von § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung mit Unionsrecht selbst entscheiden. Ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 Abs. 3 AEUV ist nicht geboten. Die Auslegung des den Vorschriften des AGG zugrunde liegenden unionsrechtlichen Grundsatzes des Verbots der Diskriminierung wegen des Alters einschließlich des Rückgriffs auf die Richtlinie 2000/78/EG zu dessen Konkretisierung ist durch die Entscheidungen des Gerichtshofs in der Sache „Kücükdeveci“ (*EuGH 19. Januar 2010 - C-555/07 - Slg. 2010, I-365*) und in der Rechts- 39

sache „Prigge ua.“ (EuGH 13. September 2011 - C-447/09 - Slg. 2011, I-8003) geklärt, so dass eine Vorlagepflicht entfällt (vgl. EuGH 6. Oktober 1982 - C-283/81 - [C.I.L.F.I.T.] Slg. 1982, 3415). Einer Vorabentscheidung zur Auslegung von Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG bedarf es ebenfalls nicht. Es kann dahinstehen, ob eine für die Mitgliedschaft in einem System der betrieblichen Altersversorgung oder den Bezug von Altersrente oder von Leistungen bei Invalidität bestimmte Altersgrenze nach den Vorgaben in Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie 2000/78/EG einer Verhältnismäßigkeitsprüfung standhalten muss oder ob es einer solchen Prüfung nicht bedarf (vgl. *Schlussanträge der Generalanwältin Kokott vom 7. Februar 2013 in der Rechtssache - C-476/11 - [HK Danmark]*), denn die Altersgrenze von 50 Jahren in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung ist entsprechend den Anforderungen des § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG angemessen und damit verhältnismäßig. Ob eine Diskriminierung wegen des Alters iSd. Art. 6 der Richtlinie 2000/78/EG sachlich gerechtfertigt ist, ist von den nationalen Gerichten zu prüfen (vgl. EuGH 5. März 2009 - C-388/07 - [Age Concern England] Rn. 47, Slg. 2009, I-1569).

2. Die Regelung in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung ist nicht nach den Vorschriften der §§ 307 ff. BGB unwirksam. Der in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung enthaltene Ausschluss von der Invalidenrente für den Fall, dass der Versorgungsfall der Invalidität infolge Berufsunfähigkeit bereits vor Vollendung des 50. Lebensjahres eingetreten ist, hält - auch unter Beachtung der grundrechtlichen Wertungen des Art. 3 Abs. 1 GG - einer Überprüfung anhand der Maßstäbe der §§ 307 ff. BGB stand. 40

a) Nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Unangemessen ist jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses des Arbeitnehmers, die nicht durch begründete und billigenswerte Interessen des Arbeitgebers gerechtfertigt oder durch gleichwertige Vorteile ausgeglichen wird. Bei der danach erforderlichen wechselseitigen Berücksichtigung und Bewertung der rechtlich anzuerkennenden Interessen der Vertragsparteien ist ein genereller, 41

typisierender, vom Einzelfall losgelöster Maßstab anzulegen (vgl. BAG 13. Dezember 2011 - 3 AZR 791/09 - Rn. 22). Dabei sind auch grundrechtlich geschützte Rechtspositionen zu beachten (vgl. BAG 20. März 2013 - 10 AZR 8/12 - Rn. 29).

b)        Danach führt § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung nicht zu einer un- 42  
angemessenen Benachteiligung des Klägers nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB.

Die Regelung in § 1 Ziff. 2 Satz 2 der Pensionsordnung trägt dem be- 43  
rechtigten Interesse des Arbeitgebers Rechnung, die besonderen Risiken, die  
mit der Zusage einer Invaliditätsversorgung verbunden sind, zu begrenzen, um  
sie besser kalkulierbar zu machen. Dazu wird der Kreis der anspruchsberech-  
tigten Arbeitnehmer auf Personen beschränkt, bei denen typischerweise ein  
gesteigertes Versorgungsbedürfnis besteht. Damit werden auch die Interessen  
der betroffenen Arbeitnehmer angemessen berücksichtigt. Die grundrechtlichen  
Wertungen des Art. 3 Abs. 1 GG erfordern keine andere Beurteilung. Soweit der  
Kläger Ungleichbehandlungen rügt, die an Merkmale iSd. § 1 AGG anknüpfen,  
enthält Art. 3 Abs. 1 GG keine weitergehenden Anforderungen als § 3 AGG  
(BAG 20. April 2010 - 3 AZR 509/08 - Rn. 84, BAGE 134, 89).

B.        Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 44

Gräfl

Schlewing

Spinner

Kaiser

G. Kanzleiter