

Elisabeth Lapp / Nadine Wolters,
Frankfurt am Main

Mal wieder Handlungsbedarf bei Zusagen mit Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung

Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 18.2.2020, 3 AZN 954/19

A. Ausgangssituation

„Ihre Gattin, Frau XY, erhält im Falle Ihres Todes eine Witwenrente in Höhe von 60% des Betrages, auf den Sie im Zeitpunkt Ihres Ablebens einen Anspruch oder eine Anwartschaft hatten.“

Bisher konnten Arbeitgeber durch solche oder ähnliche Klauseln das finanzielle Risiko einer dem Arbeitnehmer zugesagten Hinterbliebenenversorgung begrenzen und kalkulierbar machen.

Von der Zulässigkeit einer solchen Klausel kann nun jedoch aufgrund der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts¹ vom 18.2.2020² nicht mehr ausgegangen werden.

Seinen Ausgangspunkt findet die Rechtsprechung des BAG zu dieser Thematik bereits im Jahr 2017. Am 21.2.2017 hat das BAG³ entschieden, dass eine (abstrakte) Beschränkung der Witwenrente auf die im Zeitpunkt der Zusageerteilung

mit dem Arbeitnehmer verheiratete Person („jetzige Ehefrau“) eine unangemessene Benachteiligung dieses Arbeitnehmers darstelle. Eine Beschränkung, nach welcher nur die im Zusagezeitpunkt mit dem Arbeitnehmer verheiratete Person eine Hinterbliebenenversorgung erhält, sei nicht durch billigerweise Interessen des Arbeitgebers gerechtfertigt und damit unwirksam.

Auf diese Entscheidung bezog sich das LAG Düsseldorf mit Urteil vom 7.6.2019⁴ und sprach der aktuellen Witwe eines verstorbenen Arbeitnehmers die Hinterbliebenenversorgung zu, obwohl in der zugrundeliegenden Versorgungsordnung nur der namentlich erwähnten geschiedenen Ehefrau des Arbeitnehmers eine Witwenrente zugesagt worden war. Da das LAG Düsseldorf die Revision gegen diese Entscheidung nicht zugelassen hatte, erging die Entscheidung des BAG am 18.2.2020 im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde.

Diese wies das BAG unter Bezugnahme auf die BAG-Entscheidung aus dem Jahr 2017 ab und führte aus, dass nichts Anderes gelten könne, wenn der Arbeitgeber – anstelle einer abstrakten Beschränkung auf die Witwe im Zeitpunkt der Zusageerteilung – die Witwe namentlich in der Zusage benenne. In beiden Fällen würde in das die Hinterbliebenenversorgung im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 1 Betriebsrentengesetz⁵ kennzeichnende typisierte Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers, nämlich die Absicherung des aktuellen Ehepartners für den Fall seines Todes, eingegriffen.

Kennzeichnend für das Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers sei das abgrenzbare Näheverhältnis, in welchem der Arbeitnehmer zu der abzuschließenden Person stehe. Im Rahmen der Hinterbliebenenversorgung wird typischerweise der Ehepartner des Versorgungsberechtigten im Todeszeitpunkt abgesichert. Sagt der Arbeitgeber eine Hinterbliebenenversorgung zu, sei aufgrund der Vertragstypik der Hinterbliebenenversorgung davon auszugehen, dass tatsächlich die Person abgesichert werden soll, die zum Zeitpunkt des Versorgungsfalles in einem entsprechenden Näheverhältnis zum Arbeitnehmer stehe.

Eine zusätzliche Einschränkung dieses Personenkreises stelle nach Auffassung des BAG im Rahmen der Angemessenheitskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch⁶ eine unangemessene Benachteiligung entgegen den Geboten von Treu und Glauben dar, da dem typisierten Versorgungsinteresse der Zusage einer Hinterbliebenenversorgung für die nicht geschiedene Ehefrau nicht entsprochen werde.

Eine solche beschränkende Klausel ist unzulässig, was arbeitsrechtlich zur Folge hat, dass entgegen der Regelung in der Zusage die tatsächliche Witwe bzw. der tatsächliche Witwer Anspruch auf die Hinterbliebenenleistung erhält.

B. Für welche Zusageformen ist diese Rechtsprechung des BAG beachtlich?

Vor dem Hintergrund, dass die Entscheidung des BAG zu einer die Hinterbliebenenversorgung beschränkenden Regelung ergangen ist, welche Bestandteil von Allgemeinen Geschäftsbedingungen⁷ war, stellt sich nun die Frage, welche Auswirkungen diese Rechtsprechung auf Beschränkungsklauseln außerhalb von AGBs, wie etwa in Gesamtzusagen, Betriebsvereinbarungen oder Einzelzusagen, hat und welche Folgeprobleme sich insbesondere versicherungsrechtlich ergeben, wenn man zu dem Ergebnis gelangt, die Rechtsprechung des BAG ist auf die zu untersuchende Versorgungsre-

1 Im Folgenden BAG.

2 Az.: 3 AZN 954/19, BetrAV 3/2020 S. 271.

3 Az.: 3 AZR 297/15, BetrAV 4/2017 S. 367.

4 Az.: 6 Sa 54/19.

5 Im Folgenden BetrAVG.

6 Im Folgenden BGB.

7 Im Folgenden AGB.

gelung zu übertragen und die Beschränkung der Witwen-/Witwerrente dadurch unzulässig.

Seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts zum 1.1.2002 erstreckt sich das AGB-Recht ebenso auf Verträge aus dem Gebiet des Arbeitsrechts, zu welchem auch Rechtsverhältnisse aufgrund einer betrieblichen Versorgungszusage gehören⁸. Eine Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB kommt daher ebenfalls für solche AGBs in Regelungswerken der betrieblichen Altersversorgung in Betracht, durch welche von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden (§ 307 Abs. 3 BGB).

Folgerichtig bejahte das BAG in seiner Entscheidung vom 21.2.2017⁹ bereits die Inhaltskontrolle dieser der betrieblichen Altersversorgung zuzuordnenden Frage der Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung. Regelungen einer im Rahmen von AGBs zugesagten betrieblichen Altersversorgung sind uneingeschränkt kontrollfähig, soweit sie von der im Betriebsrentengesetz angelegten Form der Risikoabsicherung abweichen¹⁰. Eine zusätzliche Beschränkung des im Rahmen der Hinterbliebenenversorgung abgesicherten Personenkreises zulasten des Mitarbeiters eröffnet laut BAG die Angemessenheitskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB¹¹.

AGBs zeichnen sich dadurch aus, dass es sich um für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen handelt, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt (§ 305 Abs. 1 BGB). Würden die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt, sind von Gesetzes wegen keine AGBs gegeben.

Entscheidend für das Vorliegen von AGBs ist damit der Umstand, dass eine Vertragspartei vielen anderen Vertragsparteien diese Vertragsbedingungen einseitig auferlegt hat, um vertragliche Bedingungen zu konkretisieren und zu standardisieren¹².

Nachfolgend soll beleuchtet werden, welche Bedeutung die Entscheidung des BAG vor diesem Hintergrund für andere Zusagenformen hat. Dabei soll insbesondere auf die Frage der Anwendbarkeit der Rechtsprechung auf Gesamtzusagen, Betriebsvereinbarungen und Einzelzusagen eingegangen werden.

I. Gesamtzusagen

Von einer Gesamtzusage ist immer dann auszugehen, wenn der Arbeitgeber einseitig jedem Arbeitnehmer, der die von ihm abstrakt festgelegten Voraussetzungen erfüllt, eine betriebliche Altersversorgung gewährt. Auf eine ausdrückliche Erwähnung dieser Zusage etwa im Arbeitsvertrag kommt es dabei nicht an¹³. Vielmehr genügt auch ein Aushang am Schwarzen Brett oder die Veröffentlichung im Intranet. In jedem Fall wird die Zusage Bestandteil des Arbeitsvertrages. Bei Gesamtzusagen handelt es sich um eine Zusammenfassung gleichlautender Einzelzusagen, welche trotz des erkennbaren kollektiven Charakters nach den Grundsätzen des Einzelvertrages zu behandeln sind¹⁴.

Der entscheidende Unterschied zum Einzelvertrag besteht darin, dass die Arbeitnehmer, denen der Arbeitgeber eine

betriebliche Versorgungszusage im Wege einer Gesamtzusage erteilt, keinerlei Einflussmöglichkeit auf die Ausgestaltung des Regelwerkes haben, da der Arbeitgeber anders als beim Einzelvertrag von vornherein die Absicht hat, die gleichlautende Versorgungsregelung für eine Vielzahl von Arbeitnehmern zu verwenden.

Ähnlich wie bei AGBs schafft der Arbeitgeber einseitig ein Regelwerk, welches er in exakt gleicher Ausgestaltung einer Vielzahl von Arbeitnehmern vorgibt.

Es ist davon auszugehen, dass bei Vorliegen einer klassischen Gesamtzusage die hier besprochene Rechtsprechung des BAG zu namentlich benannten Witwen von Relevanz ist. Dies hat zur Konsequenz, dass eine Beschränkung der Hinterbliebenenleistung auf die namentlich genannte, mit dem Mitarbeiter im Zusagezeitpunkt verheiratete Person im Rahmen einer Gesamtzusage aufgrund dieser Rechtsprechung des BAG als unzulässig zu betrachten ist.

II. Betriebsvereinbarungen

Ist ein Betriebsrat im Unternehmen vorhanden, wird an die Stelle einer Gesamtzusage häufig eine Betriebsvereinbarung treten, bei deren Einführung der Arbeitgeber stets die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates zu beachten hat¹⁵. Je nach Art des gewählten Durchführungsweges können sich Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates aus § 87 Abs. 1 Nr. 8 und Nr. 10 Betriebsverfassungsgesetz¹⁶ ergeben.

Für die Frage, ob die Rechtsprechung des BAG zu einer in AGBs verankerten Klausel auch auf Betriebsvereinbarungen übertragen werden kann, kommt es jedoch nicht darauf an, ob ein die Mitbestimmung des Betriebsrates unterfallender Punkt betroffen ist, denn gemäß § 310 Abs. 4 BGB unterliegen Betriebsvereinbarungen in Gänze keiner AGB-Kontrolle.

Betriebsvereinbarungen haben grundsätzlich normative Wirkung. Sie gelten gemäß § 77 Abs. 4 BetrVG unmittelbar und zwingend. Betriebsvereinbarungen schaffen damit objektives Recht, das automatisch auf die den Geltungsbereich unterfallenden Arbeitsverhältnisse einwirkt, soweit das Günstigkeitsprinzip nicht zum Tragen kommt¹⁷.

Seit der Schuldrechtsreform sind Betriebsvereinbarungen ebenso wie Tarifverträge von der Inhaltskontrolle nach den §§ 305 ff. BGB ausgenommen und unterliegen aufgrund ihrer normativen Wirkung auch keiner darüberhinausgehenden allgemeinen Billigkeits- oder Angemessenheitskontrolle¹⁸. Die über § 310 Abs. 4 BGB ausdrücklich für Betriebsvereinbarungen ausgenommene Inhaltskontrolle kann daher auch nicht über die Hintertür des § 242 BGB zum Tragen kommen¹⁹. Vielmehr ist die richterliche Inhaltskontrolle auf die durch § 75 Abs. 1 und 2 BetrVG konkretisierte Rechtskontrolle beschränkt²⁰.

Von einer Übertragung der Rechtsprechung des BAG, ähnlich wie bei Gesamtzusagen, kann daher nicht ausgegangen werden. Es bleibt abzuwarten, wie das BAG über die Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung im Rahmen einer Betriebsvereinbarung entscheiden wird. Ob mit einer dahingehenden Entscheidung in nächster Zeit zu rechnen ist, erscheint allerdings fraglich. In der Praxis dürfte eine namentliche Benennung einer Witwe oder eines Witwers im

8 BAG vom 21.2.2017, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 18.

9 BAG vom 21.2.2017, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 18.

10 BAG vom 21.2.2017, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 30, 31.

11 BAG vom 21.2.2017, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 32.

12 Koch in: Schaub/Koch, Arbeitsrecht von A-Z, 24. Auflage 2020, Ziff. 1 „Begriff“ zu Allgemeine Geschäftsbedingungen.

13 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, Betriebsrentenrecht (BetrAVG), Bd. I: Arbeitsrecht, 25. EL, Januar 2020, Kap. 4 Rn. 21.

14 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), Kap. 4 Rn. 22.

15 Oberthür/Seitz, Betriebsvereinbarungen, 2. Auflage 2016, XI. Betriebliche Altersversorgung aus Entgeltumwandlung, Rn. 9.

16 Im Folgenden BetrVG.

17 ErfK/Kania, BetrVG, § 77 Rn. 5, 6.

18 Rolf, Die Inhaltskontrolle arbeitsrechtlicher Individual- und Betriebsvereinbarungen, RdA 2006 S. 349, 354 f.

19 Rolf, a.a.O. (Fn. 18), S. 353.

20 ErfK/Kania, BetrVG, § 77 Rn. 154.

Rahmen einer Betriebsvereinbarung vergleichsweise selten vorkommen.

III. Einzelzusagen

Um eine Einzelzusage handelt es sich, wenn der Arbeitgeber mit einem Arbeitnehmer individuell eine betriebliche Altersversorgung vereinbart²¹. Bei Einzelzusagen besteht, wie bei sonst keiner anderen Zusageform, für den Arbeitnehmer grundsätzlich die Möglichkeit, auf die Ausgestaltung der Zusage Einfluss zu nehmen. Dennoch muss hier unterschieden werden, denn *individuell vereinbart* bedeutet nicht zwangsläufig auch *individuell ausgehandelt*.

1. Vertragliche Einheitsregelung

Wendet sich der Arbeitgeber an jeden einzelnen Arbeitnehmer mit einer separaten Versorgungsvereinbarung, welche aber für alle Arbeitnehmer die gleichen Regelungen beinhaltet, und war dieser kollektive Bezug, z.B. durch einen entsprechenden Hinweis im Schreiben, für die Arbeitnehmer erkennbar, handelt es sich um eine sog. vertragliche Einheitsregelung²².

Unterzeichnet der Arbeitnehmer eine solche, fehlt ihm ebenfalls jegliche faktische Einflussnahmemöglichkeit auf den Inhalt der Zusage und damit auch auf eine etwaige Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung auf eine namentlich genannte Witwe. Derartige vertragliche Einheitsregelungen sind daher wie Gesamtzusagen zu werten.²³ Aus der Sicht des Arbeitnehmers besteht der alleinige Unterschied in der Art und Weise, wie der Arbeitgeber ihm die Zusage erteilt hat: durch einen Aushang am Schwarzen Brett oder aber durch Vorlage eines entsprechenden Schriftstücks zur Unterzeichnung.

In diesen Fällen wird daher, entsprechend den Ausführungen zur Gesamtzusage, davon auszugehen sein, dass die Rechtsprechung des BAG zur Beschränkung auf die namentlich benannte Witwe zu übertragen ist, mit der Konsequenz, dass solche beschränkenden Klauseln unzulässig sind.

2. Reine Einzelzusagen

Bei reinen Einzelzusagen haben Arbeitnehmer tatsächlich die Möglichkeit, auf den Regelungsinhalt Einfluss zu nehmen. Doch genügt diese Möglichkeit der Einflussnahme, um bei jeder reinen Einzelzusage davon ausgehen zu können, der Arbeitnehmer habe wesentlich eine Beschränkung der Hinterbliebenenleistung vereinbart?

Das BAG führt aus, dass die Absicherung eines für den Todesfall bestehenden typisierten Versorgungsinteresses des Arbeitnehmers kennzeichnend für eine Hinterbliebenenversorgung i.S.d. § 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG sei²⁴. Dabei unterscheidet das BAG nicht danach, ob dem Arbeitnehmer eine einzelvertragliche oder eine kollektivrechtliche Zusage erteilt wurde. Vielmehr wohnt das typisierte Versorgungsinteresse grundsätzlich jeder Zusage auf Hinterbliebenenversorgung unabhängig von der Zusageform inne. Das wiederum kann nur bedeuten, dass auch im Fall einer reinen Einzelzusage, welche Arbeitgeber und Arbeitnehmer miteinander ausgehandelt haben, zunächst vom Vorliegen eines typisierten Versorgungsinteresses des Arbeitnehmers ausgegangen werden muss.

21 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), Kap. 4 Rn. 4.

22 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), § 1b Rn. 89.

23 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), Kap. 4 Rn. 23; BAG, Urteil vom 16.9.1986 – GS 1/82 –, BetrAV 1986 S. 205 = AP BetrVG 1972 § 77 Nr. 17 unter C. II. 4. d) und e) der Gründe.

24 BAG, Urteil vom 21.2.2017, a.a.O. (Fn. 3), Rn. 32.

Das schließt aber nicht aus, dass sich die Parteien der Zusage explizit über die Beschränkung der Hinterbliebenenleistung auf die namentlich benannte Witwe verständigt haben. Bei einem solchen ausdrücklichen Verzicht auf das typisierte Versorgungsinteresse würde es zu weit führen, aufgrund der Rechtsprechung des BAG eine Unzulässigkeit der Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung anzunehmen.

Ergibt die Einzelfallprüfung zweifelsfrei, dass es der ausdrückliche Wunsch und das Ziel der Parteien war, gerade nur eine bestimmte Witwe oder einen bestimmten Witwer zu begünstigen, wird in diesen Fällen auch weiterhin davon ausgegangen werden können, dass das typisierte Versorgungsinteresse wirksam abbedungen wurde und damit die Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung auf die namentlich benannte Person weiterhin zulässig ist.

Unabhängig von einer ausdrücklichen Abbedingung des typisierten Versorgungsinteresses im Rahmen einer Einzelzusage bieten sich dem Arbeitgeber jedoch auch andere Möglichkeiten, um die Hinterbliebenenversorgung und das damit einhergehende finanzielle Risiko zu begrenzen (vgl. unten E.).

C. Anwendbarkeit auf Organpersonen

Im Grundsatz ist die Rechtsprechung des BAG zur betrieblichen Altersversorgung nur bedingt für Organpersonen wie beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer anwendbar. Gesellschafter-Geschäftsführer unterfallen nach § 17 BetrAVG nicht dem Schutzbereich des BetrAVG. Damit ist für diesen Personenkreis nicht die Arbeitsgerichtsbarkeit zuständig. Vielmehr entscheiden die Zivilgerichte auch in Bereichen, welche die betriebliche Altersversorgung betreffen. Ginge man daher alleine davon aus, dass das BAG hiermit in seiner Rechtsprechung nicht bindend ist, können die oben genannten Erwägungen nicht auf Gesellschafter-Geschäftsführer übertragen werden.

Es erscheint jedoch mutig, die allgemeinen Erwägungen des BAG, welche sich nicht explizit auf den Schutzgedanken des BetrAVG beziehen, sondern vielmehr am Gesichtspunkt der Auslegung und damit an allgemeinen Rechtsgedanken, nicht auf Organpersonen zu übertragen. Je nach Gestaltung des Unternehmenskonstrukts gibt es häufig eine Führungsebene, die aus mehreren Personen besteht. Wird diesen Gesellschafter-Geschäftsführern zeitgleich eine Versorgung erteilt, wird häufig eine vorformulierte Regelung mit namentlicher Benennung gewählt. Diese sollte vorsorglich überprüft werden. Eine wirklich individuell nur für eine Einzelperson ausgehandelte Versorgung wird auch hier eher der Ausnahmefall sein.

D. Ausflug in das Versicherungsrecht

In diesem Zusammenhang muss man auch einen Blick in das Versicherungsrecht werfen. Während die Entscheidung des BAG vom 18.2.2020 allein die arbeitsrechtliche Seite anhand einer Direktzusage zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bewertet, besteht die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung auch häufig in versicherungsförmigen Durchführungswegen wie einer Direktversicherung oder einer Pensionskasse.

Hierbei benennt der Arbeitgeber als Versicherungsnehmer den Arbeitnehmer als Bezugsberechtigten und nachrangig dessen Hinterbliebene. In der Regel ist das Bezugsrecht bei Direktversicherungen nach § 3 Nr. 63 Einkommensteuergesetz²⁵ auf den „in gültiger Ehe im Todeszeitpunkt vorhandenen

25 Im Folgenden EstG.

Ehepartner“ ausgestellt. Somit sollte in den meisten Fällen ein Gleichlauf zwischen dem Arbeits- und Versicherungsrecht und damit Deckungsgleichheit bestehen. In Fällen, in denen das Bezugsrecht jedoch davon abweicht, oder auch eine Direktversicherung nach § 40b EStG a.F. vorliegt, muss das Versicherungsrecht und damit die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs²⁶ beachtet werden.

I. Ausgangssituation

Der BGH hat mit Urteil vom 22.7.2015²⁷ entschieden, dass bei der Bestimmung des Bezugsberechtigten maßgeblicher Zeitpunkt dessen Festlegung ist. Damit ist der Hinterbliebene zu begünstigen, der zu diesem Zeitpunkt mit dem Arbeitnehmer verheiratet ist.

Im entschiedenen Fall hatte ein Arbeitgeber für seinen Arbeitnehmer eine Lebensversicherung auf das Leben des Ehemanns als versicherter Person abgeschlossen. Der Versicherung lag ein widerrufliches Bezugsrecht zugrunde. Der Arbeitgeber hatte für den Fall des Todes mit dem Arbeitnehmer den „verwitweten Ehegatten“ als Bezugsberechtigten festgelegt. Nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses übertrug der Arbeitgeber die Versicherungsnehmereigenschaft auf den Arbeitnehmer. Nach Rücksprache mit dem Versicherer stellte der Arbeitnehmer in diesem Zusammenhang noch einmal klar, dass Bezugsberechtigter im Falle des Todes „der verwitwete Ehegatte“ sein soll. Nachdem die erste Ehe im Anschluss geschieden wurde, heiratete der Arbeitnehmer seine zweite Frau, mit der er bis zum Todeszeitpunkt verheiratet blieb. Der Versicherer zahlte die Todesfallleistung an die geschiedene Ehefrau aus, wogegen die verwitwete Ehefrau klagte.

Der BGH berichtigte die Vorinstanzen dahingehend, dass mit dem Begriff „verwitwete Ehegatte“ nicht der im Todeszeitpunkt verheiratete Ehepartner gemeint sei. Die Bezugsrechtsklärung sei eine einseitig empfangsbedürftige Erklärung gegenüber dem Versicherer, die anhand des zu ermittelnden Willen des Versicherungsnehmers auszulegen ist²⁸. Für die Auslegung des Begriffs sei der Zeitpunkt entscheidend, zu dem der Versicherungsnehmer die Erklärung abgebe, und nicht die späteren Umstände. In diesem Zeitpunkt gehe es gerade für den Versicherungsnehmer nicht um eine abstrakte Bezeichnung, sondern vielmehr um die Bezeichnung einer konkret lebenden Person. Hierfür bedürfe es keiner namentlichen Nennung. Mit dem Wortlaut „Ehegatte“ und „verwitwet“ sei im Zeitpunkt der Erklärung für den Versicherungsnehmer der damalige Ehepartner gemeint. Für eine andere Auslegung gebe es keine Anhaltspunkte. Auch die Scheidung an sich ändere nichts an der Bewertung. Der BGH habe bereits mehrfach entschieden²⁹, dass die Benennung des Hinterbliebenen nicht auflösend durch eine Scheidung vor Eintritt des Versicherungsfalles bedingt sei. Es sei gerade nicht gefordert, dass die Ehe noch im Zeitpunkt des Todes Bestand haben müsse³⁰. Der objektive Empfängerhorizont, in diesem Fall der des Versicherers, ergebe das gleiche.

Die Besonderheit, dass es sich um eine ehemalige Direktversicherung handle, ändere hieran nichts. Zum einen sei die Bezugsrechtsbestimmung nach Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis durch den Arbeitnehmer als Versicherungsnehmer durchgeführt worden. In diesem Moment könne nicht mehr das Versorgungsinteresse des Arbeitgebers herangezogen werden, da das Arbeitsverhältnis beendet sei. Es sei lediglich auf die Interessenlage des Versicherungsnehmers abzustellen. Zum anderen stehen auch nicht die betriebs-

rentenrechtlichen Beschränkungen des § 2 Abs. 2 Satz 4-6 BetrAVG entgegen. Der Arbeitnehmer könne das Bezugsrecht als Versicherungsnehmer ändern.

II. BAG und BGH Rechtsprechung im Vergleich

Man kann dahinstehen lassen, ob die Begründung des BGH zu dem oben genannten Urteil stichhaltig ist. So erkennt der BGH nicht an, dass eine geschiedene Ehefrau nach dem Wortlaut nicht „verwitwet“ sein kann. Auch die geänderten Umstände als irrelevant zu bezeichnen, überzeugt nicht gänzlich³¹.

Während das BAG auf das typisierende Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers abstellt, bei dem der Arbeitnehmer aufgrund des Näheverhältnisses seinen aktuellen Ehegatten versorgt haben will, stellt der BGH auf die konkrete Vorstellung des Arbeitnehmers im Zeitpunkt der Bezugsrechtsklärung ab. Dies sind unterschiedliche Herangehensweisen, die zu unterschiedlichen Ergebnissen führen können.

Nach der oben erläuterten Rechtsprechung des BGH bedeutet das, dass versicherungsrechtlich der mit dem Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Bezugsrechtsbestellung verheiratete Ehepartner auch nach der Scheidung Anspruch auf die Todesfallleistung haben kann, sofern der Versicherungsnehmer das Bezugsrecht nicht geändert hat³². Dies gilt selbst dann, wenn der Arbeitnehmer im Todeszeitpunkt mit einer anderen Frau verheiratet ist. Im Gegensatz hierzu muss jedoch aufgrund der Rechtsprechung des BAG der Arbeitgeber in der Regel an die Ehefrau die Todesfallleistung zahlen, die im Zeitpunkt des Ablebens mit dem Arbeitnehmer verheiratet war.

Schon der BGH bemerkt, dass hier eine Diskrepanz besteht. Das Versicherungsrecht, für welches das Deckungsverhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer entscheidend ist, betrifft einen anderen Fall als das Arbeitsrecht, welches das Valutaverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer beurteilt³³. Dies hängt damit zusammen, dass der Rechtsgrund, nämlich hier die Versorgungszusage, von der Bezugsberechtigung zu unterscheiden ist³⁴. Im Moment des Ausscheidens aus dem Dienstverhältnis verlässt im entschiedenen Fall die Zusage noch zusätzlich den Bereich der betrieblichen Altersversorgung und ist dem Privatrecht zuzuordnen.

Die Entscheidungen des BGH und des BAG sind auch in einem weiteren Punkt unterschiedlich. So musste das BAG nicht darüber entscheiden, ob die geschiedene Ehefrau noch einen Anspruch auf Hinterbliebenenleistung haben könnte. Grund dafür war, dass in der Zusage eine Wiederverheiratsklausel vorhanden war³⁵. Da der Arbeitnehmer zum zweiten Mal verheiratet war, war die Leistung für die erste Ehefrau entfallen.

Im Fall des BGH war jedoch seine frühere Rechtsprechung zu beachten, wonach die Bezugsberechtigung einer „Ehefrau“ grundsätzlich nicht durch Ehescheidung auflöst wird³⁶. Der BGH musste daher davon ausgehen, dass gerade nicht gewollt ist, dass die Ehe im Zeitpunkt der Scheidung noch Bestand haben muss, sofern keine konkreten Anhaltspunkte vorliegen³⁷.

26 Im folgenden BGH.

27 Az.: IV ZR 437/14, BetrAV 2015 S. 520.

28 Schneider in: Prölss/Martin, VVG-Kommentar, § 159 Rn. 13.

29 BGH, Urteil vom 14.2.2007, IV ZR 150/05.

30 BGH, a.a.O. (Fn. 28).

31 Jünemann, ZEV 2015 S. 716.

32 Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), Kap. 7 Rn. 111.

33 BGH, a.a.O. (Fn. 28).

34 Prölss/Martin, a.a.O. (Fn. 27), § 159 Rn. 13.

35 BAG, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 21.

36 BGH, Urteil vom 29.1.1981 – IVa ZR 80/80 –, BetrAV 1981 S. 178 = BGHZ 79 S. 297 (298).

37 Günther, FD-VersR 2015, 371547.

In diesem Zusammenhang empfiehlt es sich, insbesondere auf die Formulierung des Bezugsrechts im Zeitpunkt der Erteilung zu achten, und dies mit der arbeitsrechtlichen Grundlage abzugleichen. Hierdurch kann eine Diskrepanz zwischen Versicherungsvertragsrecht und Arbeitsrecht vermieden werden.

In der Praxis finden sich häufig Direktversicherungen, die von Arbeitgebern für deren Mitarbeiter abgeschlossen werden, die allerdings nicht zusätzlich arbeitsvertraglich umgesetzt werden. Abzuwarten bleibt, wie in diesen Fällen zukünftig damit umgegangen wird.

E. Auswege bzw. Handlungsalternativen für Arbeitgeber

I. Überwiegendes Arbeitgeberinteresse

Fraglich ist, ob es Fälle geben kann, in welchen das Arbeitgeberinteresse an der Begrenzung der Hinterbliebenenversorgung das typisierte Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers derart überwiegt, dass abweichend von der Rechtsprechung des BAG die Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung dennoch als zulässig einzustufen wäre.

Bereits der BGH deutet in seinem Urteil vom 22.7.2015 an, dass das Versorgungsinteresse des Arbeitgebers eine Rolle spielen kann, vertieft diesen Punkt jedoch in seinem Urteil nicht, da es in der zugrundeliegenden Sache hierzu keiner Entscheidung bedurfte. Nach dem Ausscheiden des Arbeitnehmers war dieser selbst Versicherungsnehmer und damit waren die Interessen des Arbeitgebers irrelevant.

Auch im Urteil des BAG vom 21.2.2017 erkennt dieser an, dass der Arbeitgeber ein mit der Zusage einhergehendes finanzielles Risiko begrenzen möchte, kommt aber zu dem Ergebnis, dass das Interesse des Arbeitnehmers im entschiedenen Fall überwiege. Dass das Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers im Vordergrund stehe, wird im Urteil vom 18.2.2020 bekräftigt.

Auch musste das BAG sich im vorliegenden Fall nicht mit der Frage befassen, inwiefern sich an der Beurteilung des Arbeitgeberinteresses etwas ändern könnte, wenn der Arbeitgeber bewusst eine kongruente Rückdeckung für eine bestimmte Person bei einem Versicherer abgeschlossen hätte. In diesem Fall hätte er ganz konkret ein Interesse daran, nur die benannte Person zu versorgen, da nur für diese eine Finanzierung besteht, und er nur für diese Person Leistungen aus der Versicherung erhalte. Man könnte dagegenhalten, dass auch bei einer Direktzusage wie im entschiedenen Fall Rechnungsgrundlagen mit einbezogen werden, die konkrete biometrische Daten erfassen. Der entscheidende Unterschied ist jedoch bei einer Ausgestaltung über eine Versicherung, dass ggf. gar keine Leistungen fließen. Auch dient die Rückdeckung grundsätzlich nur als Finanzierungsinstrument und hat für die arbeitsrechtliche Seite keine Auswirkung. Für den Arbeitgeber stellt dies jedoch einen erheblichen Punkt dar.

Mangels jeglicher Anhaltspunkte, wie sich die Gewichtung der Interessenlage zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer verschieben könnte, läge eine solche Konstellation vor, kann nicht sicher vorhergesagt werden, dass das BAG in Fällen mit versicherungsrechtlichem Bezug die Beschränkung der Hinterbliebenenversorgung mitunter als zulässig erachtet hätte. Die Erwähnung des Arbeitgeberinteresses in allen drei Entscheidungen lässt jedoch hoffen, dass das BAG in Fallgestaltungen mit versicherungsrechtlichem Bezug die Interessen des Arbeitgebers stärker würdigt.

Zudem deuten beide Gerichte auch an, dass mangels „besonderer Anhaltspunkte“ entschieden wurde. Auch dies lässt Spielraum für die Auslegung des einzelnen Falls.

II. Anderweitige Beschränkungsmöglichkeiten

Unabhängig von einer stärkeren Gewichtung des Arbeitgeberinteresses in der Rechtsprechung des BAG haben Arbeitgeber weitere arbeitsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit einer Zusage auf Hinterbliebenenversorgung.

Neben der steuerrechtlich flankierten Möglichkeit, bewusst den geschiedenen Ehegatten mit Hinterbliebenenleistungen zu versorgen³⁸, bieten sich dem Arbeitgeber auch verschiedenste Gestaltungsoptionen, um das finanzielle Risiko zu begrenzen, welches mit einer Zusage auf Hinterbliebenenversorgung verbunden ist. Zu nennen sind hier unter anderem die Späteheklausel, die Mindestehedauerklausel und nicht zuletzt die Wiederverheiratungsklausel, welche nach aktueller Rechtsprechung des BAG zulässige Gestaltungsmöglichkeiten für Arbeitgeber darstellen.

Mit seiner Entscheidung vom 14.11.2017 hat das BAG³⁹ zuletzt eine Späteheklausel für wirksam erklärt, wenn diese am betriebsrentenrechtlichen Strukturprinzip anknüpft. Das ist dann der Fall, wenn sich die Hinterbliebenenrente an der Altersrente (oder Invalidenrente) orientiert, und die Heirat nach einer Altersgrenze erfolgt, die der festen Altersgrenze entspricht. Damit hat sich das BAG von seiner bisherigen Rechtsprechung abgewandt, nach welcher Klauseln, die als Voraussetzung für die Hinterbliebenenversorgung die Eheschließung an ein bestimmtes Lebensalter des Arbeitnehmers koppelten, wegen eines Verstoßes gegen das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz unzulässig waren⁴⁰.

Mindestehedauerklauseln sind nach dem aktuellen Stand der Rechtsprechung des BAG vom 19.2.2019⁴¹ nur eingeschränkt hilfreich. In der Entscheidung vom 19.2.2019 sieht das BAG etwa eine zehnjährige Mindestehedauerklausel als unwirksam an, da dies eine unangemessene Benachteiligung des unmittelbar versorgungsberechtigten Arbeitnehmers darstellt. Im Einzelfall kann man, laut BAG, dann jedoch anknüpfend an die gesetzgeberischen Wertungen (§ 46 Abs. 2a Sozialgesetzbuch Teil VI und § 19 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Beamtenversorgungsgesetz) mitunter zu einer einjährigen Mindestehedauer gelangen.

Eine Begrenzung des Versorgungsrisikos des Arbeitgebers ließe sich auch bewirken, indem in der Versorgungsregelung vorausgesetzt wird, dass die Ehe vor dem Ausscheiden des Arbeitnehmers aus dem Unternehmen geschlossen worden sein muss⁴² oder aber mit Hilfe einer Altersabstandsklausel, welche bei einer bestimmten Altersdifferenz zwischen den Ehegatten die Hinterbliebenenversorgung ausschließt oder reduziert⁴³.

Als weitestgehend von der Rechtsprechung des BAG unberührt und damit auch dem Wandel derselben ist mit Blick auf eine wirksame Beschränkung des mit Zusage einer Hinterbliebenenversorgung einhergehenden finanziellen Risikos des Arbeitgebers die Wiederverheiratungsklausel zu nennen. Solche Wiederverheiratungsklauseln entspringen dem Gedanken, dass Hinterbliebenenleistungen vorwiegend auch

38 BfE, Schreiben vom 6.12.2017 – IV C 5 – S 2333/17/10002 –, BetrAV 2018 S. 42, Rn. 4.

39 Az.: 3 AZR 781/16, BetrAV 2018 S. 151.

40 BAG, Urteil vom 4.8.2015 – 3 AZR 137/13 –, BetrAV 2015 S. 677.

41 BAG, Urteil vom 19.2.2019 – 3 AZR 150/18 –, BetrAV 2019 S. 397.

42 BAG, a.a.O. (Fn. 3).

43 BAG, Urteil vom 20.2.2018 – 3 AZR 43/17 –, BetrAV 2018 S. 244; BAG, Urteil vom 11.12.2018 – 3 AZR 400/17 –, BetrAV 2019 S. 190.

eine Unterhaltersatzfunktion erfüllen und unterstellen, dass mit dem Eingehen einer neuen Ehe der Versorgungsbedarf nicht mehr bzw. in vermindertem Umfang besteht. Rechtliche Einwände gegen diese Praxis sind bisher nicht erhoben worden⁴⁴.

Aktuell stellt vor diesem Hintergrund die Aufnahme einer sog. Wiederverheiratungsklausel das wohl probateste Mittel dar, um das für Arbeitgeber bestehende finanzielle Risiko, welches mit der Zusage einer Hinterbliebenenversorgung verbunden ist, zu begrenzen.

F. Exkurs: Auswirkung bei der Liquidationsdirektversicherung

Nach § 4 Abs. 4 BetrAVG kann ein Unternehmen, welches sich in der Liquidation befindet, unter bestimmten Voraussetzungen die bei ihm bestehende Zusage auf ein Unternehmen der Lebensversicherung ohne Zustimmung des Arbeitnehmers übertragen. Der übernehmende Versorgungsträger tritt in die Rechten und Pflichten des bisherigen Arbeitgebers ein und dieser wird von seiner Verpflichtung befreit⁴⁵. In diesem Fall spricht man von einer Liquidationsdirektversicherung.

Das Urteil des BAG zu namentlich benannten Hinterbliebenen hat auch für diese betriebsrentenrechtliche Ausnahmegestaltung Auswirkungen. Übernimmt der Lebensversicherer eine Zusage, ist im Übernahmzeitpunkt die Versorgung sowohl mathematisch als auch arbeitsrechtlich zu bewerten und zumindest ein wertgleicher Übertragungswert zu ermitteln⁴⁶. Frage ist, wie in solchen Fällen berücksichtigt werden kann, dass eine namentlich benannte Ehefrau in der Zusage angegeben ist, aber arbeitsrechtlich ein Anspruch des ggf. jüngeren Ehepartners im Todeszeitpunkt besteht. Der Versicherer kalkuliert anhand von bestimmten Kennzahlen und der Verwendung von Sterbetafeln, welcher Wert vom Arbeitgeber zu zahlen ist. Sofern er genau die Daten der aktuellen Ehefrau erhält, lässt sich dies leicht berechnen.

Muss der Lebensversicherer als übernehmender Versorgungsträger jedoch nun – genau wie der Arbeitgeber – damit rechnen, dass später ein jüngerer versorgungsberechtigter Hinterbliebener seine Ansprüche geltend macht, muss dies mit in die Kalkulation einbezogen werden.

Aufgrund der Rechtsprechung des BAG bietet es sich daher an, zukünftig mit Annahmen zu arbeiten. Damit reduziert der Lebensversicherer sein Risiko, dass er zum Zeitpunkt der Übertragung nur unzureichend kalkulieren kann.

Alternativ wäre die Abänderung der Zusage im Vorfeld rechtssicher zwischen dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu erwägen. Weiterhin bietet sich die Übernahme der veränderten Zusage mit Zustimmung des Arbeitnehmers an. In diesem Zusammenhang könnte auch noch einmal der durch vertragliche Gestaltungen wie unter E. nachgedacht werden, um dem Interesse der Parteien gerecht zu werden.

Daher bleibt es zu empfehlen, die Zusage arbeitsrechtlich im Rahmen einer Übernahme zu prüfen und auch die Rechtsprechung des BAG hierzu zu berücksichtigen.

G. Zusammenfassung

Finden sich in Versorgungszusagen Beschränkungen der Hinterbliebenenversorgung, sollten diese Zusagen bedingt durch

die Rechtsprechung des BAG in jedem Fall einer Überprüfung unterzogen werden. Die Beschränkungen können in Form einer namentlichen Benennung gegeben sein oder abstrakt auf den Ehepartner im Zusagezeitpunkt lauten. Zwar ist die Entscheidung des BAG aus dem Jahr 2020 zu einer in AGBs verankerten Klausel ergangen. Es ist aber davon auszugehen, dass die Rechtsprechung des BAG auf Gesamtzusagen und vertragliche Einheitsregelungen zu übertragen ist. Auch Einzelzusagen können von dieser Entscheidung betroffen sein, wenn aus ihnen nicht ausdrücklich und zweifelsfrei hervorgeht, dass das typisierte Versorgungsinteresse des Arbeitnehmers abbedungen wurde. Weiterhin sollte bei einer versicherungsförmigen Ausgestaltung auch immer die Formulierung des Bezugsrechts im Einklang mit dem Arbeitsrecht lauten, um eine Diskrepanz zu vermeiden.

Elisabeth Lapp ist seit 2007 Rechtsanwältin in Frankfurt am Main. Nach mehrjähriger Erfahrung in einem Beratungshaus ist sie mittlerweile als Syndikusrechtsanwältin bei der ALTE LEIPZIGER Lebensversicherung a.G. tätig. Hier ist sie zuständig für alle juristischen Belange der Verwaltung im Bereich der bAV sowie für übergeordnete Themen wie z.B. den Versorgungsausgleich und Gesellschafter-Geschäftsführer-Versorgungen. Weiterhin referiert sie regelmäßig zu verschiedensten Themen der bAV bei diversen Veranstaltungen.



Nadine Wolters ist seit 2003 als Rechtsanwältin im Bereich der bAV bei der Mercer Deutschland GmbH tätig. Dort gehört die Beratung in allen arbeits-, steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Fragestellungen der bAV zu ihren Aufgaben. Zu ihren Schwerpunkten zählt neben der Einführung und Veränderung von Pensionszusagen und kollektiven Versorgungswerken insbesondere der Versorgungsausgleich.



⁴⁴ Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), Kap. 7 Rn. 126.

⁴⁵ Uckermann/Fuhrmanns/Ostermayer/Doetsch, Das Recht der betrieblichen Altersversorgung, § 4 Rn. 73.

⁴⁶ Höfer/de Groot/Küpper/Reich, a.a.O. (Fn. 13), § 4 Rn. 109.