

URTEIL DES GERICHTSHOFES (Sechste Kammer)

10. Februar 2000 *

In der Rechtssache C-50/96

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) vom Landesarbeitsgericht Hamburg in dem bei diesem anhängigen Rechtsstreit

Deutsche Telekom AG, zuvor Deutsche Bundespost Telekom,

gegen

Lilli Schröder

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des Artikels 119 EG-Vertrag (die Artikel 117 bis 120 EG-Vertrag sind durch die Artikel 136 EG bis 143 EG ersetzt worden) sowie des dem EG-Vertrag beigefügten Protokolls zu Artikel 119 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft

* Verfahrenssprache: Deutsch.

erläßt

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten der Zweiten Kammer R. Schintgen (Bericht-
erstatte) in Wahrnehmung der Aufgaben des Präsidenten der Sechsten Kammer
sowie der Richter G. Hirsch und H. Ragnemalm,

Generalanwalt: G. Cosmas

Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat

unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen

- der Deutsche Telekom AG, vertreten durch Rechtsanwalt G. Engelbrecht,
Hamburg,
- von Lilli Schröder, vertreten durch Rechtsanwalt R. Mendel, Hamburg,
- der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch Assistant Treas-
ury Solicitor J. E. Collins als Bevollmächtigten im Beistand von Barrister
N. Paines,
- der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch P. Hil-
lenkamp und M. Wolfcarius, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigte im
Beistand von Rechtsanwalt K. Bertelsmann, Hamburg,

aufgrund des Sitzungsberichts,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Deutsche Telekom AG, von Lilli Schröder, der Regierung des Vereinigten Königreichs und der Kommission in der Sitzung vom 1. Juli 1998,

nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 8. Oktober 1998,

folgendes

Urteil

- 1 Das Landesarbeitsgericht Hamburg hat mit Beschluß vom 25. Oktober 1995, beim Gerichtshof eingegangen am 21. Februar 1996, gemäß Artikel 177 EG-Vertrag (jetzt Artikel 234 EG) sechs Fragen nach der Auslegung des Artikels 119 EG-Vertrag (die Artikel 117 bis 120 EG-Vertrag sind durch die Artikel 136 EG bis 143 EG ersetzt worden) sowie des dem EG-Vertrag beigefügten Protokolls zu Artikel 119 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (im folgenden: Protokoll) zur Vorabentscheidung vorgelegt.
- 2 Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen Lilli Schröder (im folgenden: Klägerin) und der Deutsche Bundespost Telekom, nunmehr Deutsche

Telekom AG (im folgenden: Beklagte) über die Voraussetzungen für den Anschluß an ein betriebliches Zusatzversorgungssystem und die Gewährung einer entsprechenden Rente.

Das nationale Recht

- 3 Artikel 3 Absätze 1 bis 3 des Grundgesetzes (GG) für die Bundesrepublik Deutschland bestimmt:

„(1) Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.

(2) Männer und Frauen sind gleichberechtigt. Der Staat fördert die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und wirkt auf die Beseitigung bestehender Nachteile hin.

(3) Niemand darf wegen seines Geschlechtes, seiner Abstammung, seiner Rasse, seiner Sprache, seiner Heimat und Herkunft, seines Glaubens, seiner reli-

giösen und politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden. Niemand darf wegen seiner Behinderung benachteiligt werden.“

- 4 Durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. August 1980 über die Gleichbehandlung von Männern und Frauen am Arbeitsplatz wurde in § 612 des Bürgerlichen Gesetzbuchs folgender Absatz 3 angefügt:

„Bei einem Arbeitsverhältnis darf für gleiche oder für gleichwertige Arbeit nicht wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers eine geringere Vergütung vereinbart werden als bei einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts. Die Vereinbarung einer geringeren Vergütung wird nicht dadurch gerechtfertigt, daß wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers besondere Schutzvorschriften gelten ...“

- 5 1985 wurde das Gesetz über arbeitsrechtliche Vorschriften zur Beschäftigungsförderung (BeschFG) erlassen, dessen §§ 2 bis 6 die Teilzeitarbeit regeln. Nach § 2 Absatz 1 darf der Arbeitgeber einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer nicht gegenüber vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern unterschiedlich behandeln, es sei denn, daß sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Nach § 6 kann jedoch von den Vorschriften des betreffenden Abschnitts auch zuungunsten des Arbeitnehmers durch Tarifvertrag abgewichen werden.

- 6 Nach § 24 des Tarifvertrags für Arbeiter der Deutschen Bundespost sind Arbeiter bei der Versorgungsanstalt der Deutschen Bundespost (VAP) nach Maßgabe des Tarifvertrags über die Versorgung der Arbeitnehmer der Deutschen Bundespost

(im folgenden: Versorgungstarifvertrag) in seiner jeweils geltenden Fassung zu versichern.

- 7 Bis zum 31. Dezember 1987 bestimmte § 3 des Versorgungstarifvertrags:

„Der Arbeitnehmer ist bei der VAP nach Maßgabe der Satzung und ihrer Ausführungsbestimmungen zu versichern, wenn ... seine arbeitsvertraglich vereinbarte durchschnittliche Wochenarbeitszeit mindestens die Hälfte der jeweils geltenden regelmäßigen Wochenarbeitszeit eines entsprechenden vollbeschäftigten Arbeitnehmers beträgt ...“

- 8 § 3 wurde mit Wirkung vom 1. Januar 1988 wie folgt geändert:

„Der Arbeitnehmer ist bei der VAP nach Maßgabe der Satzung und ihrer Ausführungsbestimmungen zu versichern, wenn ... seine arbeitsvertraglich vereinbarte durchschnittliche Wochenarbeitszeit mindestens 18 Stunden beträgt.“

- 9 Durch Tarifvertrag vom 22. September 1992 wurde § 3 des Versorgungstarifvertrags rückwirkend zum 1. April 1991 erneut geändert und lautet nun folgendermaßen:

„Der Arbeitnehmer ist bei der VAP nach Maßgabe der Satzung und ihrer Ausführungsbestimmungen zu versichern, wenn ... er in einem Arbeits-

verhältnis steht, in dem er nicht nur im Sinne des § 8 Abs. 1 SGB IV geringfügig beschäftigt ist.“

Das Ausgangsverfahren

- 10 Die Klägerin war als Teilzeitkraft bei der Beklagten beschäftigt, und zwar zunächst aufgrund von befristeten Verträgen vom 9. August 1974 bis zum 19. Mai 1975 und danach aufgrund eines unbefristeten Vertrages vom 20. Mai 1975 bis zum 31. März 1994, dem Zeitpunkt, zu dem sie in den Ruhestand ging. Seit dem 1. April 1994 bezieht sie eine gesetzliche Altersrente.

- 11 Als teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmerin war die Klägerin zunächst von der Versicherung bei der VAP ausgeschlossen. Nach der Änderung des § 3 des Versorgungstarifvertrags mit Wirkung vom 1. April 1991 war sie von diesem Zeitpunkt an bis zum Ende ihrer Beschäftigung bei der VAP versichert.

- 12 Die Klägerin erhob gegen die Beklagte beim Arbeitsgericht Hamburg Klage auf Zahlung einer zusätzlichen Altersrente ab dem 1. April 1994 in Höhe des Betrages, den sie erhalten hätte, wenn sie während des gesamten Zeitraums vom 20. Mai 1975 bis zum 31. März 1994 bei der VAP versichert gewesen wäre.

- 13 Sie machte geltend, der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer vom Anspruch auf eine Zusatzversorgung sei eine nach Artikel 119 des Vertrages, Artikel 3 GG und § 2 Absatz 1 BeschFG verbotene Diskriminierung. Aus den dem

nationalen Gericht vorgelegten Zahlen ergebe sich, daß 1991 95 % der Teilzeitbeschäftigten der Beklagten Frauen gewesen seien.

- 14 Mit Urteil vom 22. Dezember 1994 gab das Arbeitsgericht der Klage in vollem Umfang statt. Es führte aus, daß diese Entscheidung bereits aus Artikel 3 Absatz 2 GG folge und daß daher die zeitliche Beschränkung der Wirkungen des Artikels 119 des Vertrages, die sich sowohl aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes als auch aus dem Protokoll ergebe, nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts unbeachtlich sei.

- 15 Die Beklagte legte gegen dieses Urteil Berufung beim Landesarbeitsgericht Hamburg ein. Sie macht insbesondere geltend, daß Artikel 119 des Vertrages Vorrang vor Artikel 3 GG habe und daß die zeitliche Beschränkung seiner Wirkungen, die sich aus dem Urteil Barber (C-262/88, Slg. 1990, I-1889) und dem Protokoll ergebe, in allen Fällen einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts im Bereich der betrieblichen Systeme der sozialen Sicherheit gelten müsse.

- 16 Die Klägerin ist demgegenüber der Ansicht, daß sich die von ihr geltend gemachten Ansprüche auf Betriebsrente aus Artikel 3 Absätze 1 und 2 GG ergäben. Daher dürfe unabhängig von der Auslegung des Artikels 119 des Vertrages und des Protokolls in der Rechtsprechung des Gerichtshofes nicht davon ausgegangen werden, daß es den Mitgliedstaaten untersagt sei, Maßnahmen zur Verhinderung von Ungleichbehandlungen teilzeitbeschäftigter und vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer auch für Zeiträume vor dem 17. Mai 1990 zu ergreifen.

Die Vorabentscheidungsfragen

- 17 Das Landesarbeitsgericht Hamburg sieht sich außerstande, der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu folgen, wonach die Rechtsprechung des Gerichtshofes und das Protokoll ganz offensichtlich nicht der Rückwirkung nationaler Vorschriften entgegenstehen, in denen für den Bereich der Betriebsrenten ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird.
- 18 Da das Landesarbeitsgericht Zweifel hinsichtlich der Reichweite der zeitlichen Beschränkung der Wirkungen des Gemeinschaftsgrundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen und insbesondere hinsichtlich der Folgen dieser Beschränkung für das innerstaatliche Recht hat, hat es das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:
1. Liegt in dem geschlechtsneutral formulierten Ausschluß von Teilzeitkräften mit einer Beschäftigungswochenstundenzahl unter 18 Stunden aus einer Zusatzversorgung im Rahmen eines betrieblichen Rentensystems eine mittelbare Frauendiskriminierung im Sinne der Rechtsprechung des EuGH zu Artikel 119 EG-Vertrag, wenn rund 95 % der von dem Ausschluß betroffenen Arbeitnehmer Frauen sind?
 2. Sofern die erste Frage zu bejahen ist: Erfasst das Protokoll zu Artikel 119 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (sogenanntes Barber-Protokoll) und das darin enthaltene Rückwirkungsverbot auch den Fall einer mittelbaren Frauendiskriminierung in einem wie in der ersten Frage dargestellten Sachverhalt?

3. Sofern die zweite Frage zu bejahen ist: Hat das Rückwirkungsverbot des Protokolls zu Artikel 119 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (sogenanntes Barber-Protokoll) Vorrang vor dem deutschen Verfassungsrecht (Artikel 3 Absatz 1 GG), das ein Rückwirkungsverbot in dem in der ersten Frage beschriebenen Fall gerade ausschließt?

4. Liegt in der nach Artikel 3 Absatz 1 GG nach nationalem deutschen Verfassungsrecht zulässigen Rückwirkung in einem wie in der ersten Frage beschriebenen Fall eine unzulässige Umgehung des Rückwirkungsverbots des Protokolls zu Artikel 119 EG-Vertrag, wenn das nationale Recht bei gleicher Sachlage, ebenfalls mit dem Ziel der Gleichbehandlung bei betrieblichen Rentensystemen, im Gegensatz zum Gemeinschaftsrecht zu einer Rückwirkung zugunsten der Arbeitnehmer, insbesondere der mittelbar diskriminierten Frauen, kommt?

5. Sofern die vierte Frage zu bejahen ist, liegt in der Anwendung der Vorschrift des § 2 Absatz 1 Beschäftigungsförderungsgesetz vom 26. April 1985, die eine Rückwirkung bis zum 26. April 1985 zulassen würde, eine unzulässige Umgehung des Rückwirkungsverbots des Protokolls zu Artikel 119 EG-Vertrag (Barber-Protokoll)?

6. Liegt in der nach Artikel 3 Absatz 1 GG zulässigen Rückwirkung in einem wie in der ersten Frage beschriebenen Fall eine Verletzung von Gemeinschaftsrecht unter dem Gesichtspunkt einer unverhältnismäßigen Inländerdiskriminierung der betroffenen deutschen Unternehmen, einer gemeinschaftskonformen Auslegung nationalen Rechts oder sonst eines gemeinschaftsrechtlichen Rechtsgrundsatzes, und hat das Gemeinschaftsrecht insoweit Vorrang vor dem nationalen Recht?

Zum Antrag auf Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung

- 19 Mit Schriftsatz vom 10. November 1998 hat die Beklagte die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung beantragt. Sie hat geltend gemacht, daß die Schlußanträge nicht formgerecht verkündet worden seien, da der Entscheidungsvorschlag in einer Verhandlung vor der Fünften Kammer und nicht vor der Sechsten Kammer verlesen worden sei, die in der vorliegenden Rechtssache entscheide. Außerdem hat sie beantragt, im Rahmen der beantragten Wiedereröffnung Bemerkungen zum Inhalt der Schlußanträge machen zu dürfen, und zwar insbesondere im Licht eines Beschlusses, den das Bundesverfassungsgericht am 5. August 1998, also nach der mündlichen Verhandlung in der vorliegenden Rechtssache, verkündet habe. Nach Auffassung der Beklagten könnte die Weigerung, nach der Verkündung der Schlußanträge des Generalanwalts, die gemäß Artikel 59 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes die mündliche Verhandlung beschließe, ausnahmsweise deren Wiedereröffnung zuzulassen, damit die Parteien offenbare Unrichtigkeiten oder Auslassungen in der Sachverhaltsdarstellung oder in der rechtlichen Bewertung ansprechen oder sogar eine Replik zu den Schlußanträgen des Generalanwalts einbringen könnten, einen Verstoß gegen das Recht auf ein faires Verfahren gemäß Artikel 6 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (im folgenden: EMRK) darstellen.
- 20 Hierzu ist zum einen festzustellen, daß durch die Art und Weise, in der in der vorliegenden Rechtssache die Schlußanträge gehalten wurden, weder die für das Verfahren vor dem Gerichtshof geltenden Vorschriften noch die den Parteien im Ausgangsverfahren eingeräumten Rechte verletzt worden sind.
- 21 Die Richter der Sechsten Kammer, die in der vorliegenden Rechtssache entscheiden, haben dadurch Kenntnis von den Schlußanträgen des Generalanwalts erlangt, daß diese in der Kanzlei des Gerichtshofes hinterlegt wurden; die Öffentlichkeit der Schlußanträge ist durch die Verlesung des Entscheidungsvorschlags in öffentlicher Sitzung und die Hinterlegung in der Kanzlei sichergestellt worden.
- 22 Zum anderen geht aus dem Beschluß des Gerichtshofes vom 4. Februar 2000 in der Rechtssache C-17/98 (Emesa Sugar, Slg. 2000, I-665, Randnr. 18) hervor, daß der Gerichtshof gerade mit Rücksicht auf Artikel 6 EMRK und den Sinn und

Zweck des Anspruchs der Betroffenen auf rechtliches Gehör und auf ein faires Verfahren im Sinne dieser Vorschrift gemäß Artikel 61 seiner Verfahrensordnung die mündliche Verhandlung von Amts wegen, auf Vorschlag des Generalanwalts oder auch auf Antrag der Parteien wiedereröffnen kann, wenn er sich für unzureichend unterrichtet hält oder ein zwischen den Parteien nicht erörtertes Vorbringen für entscheidungserheblich erachtet.

- 23 Im vorliegenden Fall ist der Gerichtshof aber nach Anhörung des Generalanwalts der Auffassung, daß der Antrag der Beklagten keine Hinweise darauf enthält, daß eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung sachdienlich oder erforderlich wäre.
- 24 Der Antrag der Beklagten ist somit zurückzuweisen.

Zur ersten Frage

- 25 Mit seiner ersten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem wie dem im Ausgangsverfahren fraglichen eine nach Artikel 119 des Vertrages verbotene Diskriminierung darstellt.
- 26 Die Beteiligten sind sich darin einig, daß diese Frage zu bejahen ist.

- 27 Nach ständiger Rechtsprechung gehört ein Versorgungssystem wie das im Ausgangsverfahren fragliche, das im wesentlichen von der Beschäftigung abhängt, die der Betroffene ausübte, zu dem diesem gezahlten Entgelt und fällt unter Artikel 119 des Vertrages (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 170/84, *Bilka*, Slg. 1986, 1607, Randnr. 22, Barber, Randnr. 28, und vom 28. September 1994 in der Rechtssache C-7/93, *Beune*, Slg. 1994, I-4471, Randnr. 46). Der Ausschluß der Teilzeitbeschäftigten von einem solchen Versorgungssystem kann daher im Widerspruch zu Artikel 119 stehen (vgl. in diesem Sinne Urteil *Bilka*, Randnr. 29).
- 28 Des weiteren geht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes hervor, daß das nationale Gericht bei der Beurteilung der Frage, ob eine Maßnahme derart unterschiedliche Wirkung für Männer und Frauen hat, daß sie eine mittelbare Diskriminierung im Sinne von Artikel 119 des Vertrages darstellt, zu prüfen hat, ob sich aus den verfügbaren statistischen Daten ergibt, daß ein wesentlich geringerer Prozentsatz der weiblichen als der männlichen Arbeitnehmer die durch diese Maßnahme aufgestellte Voraussetzung erfüllen kann. Ist das der Fall, so liegt eine mittelbare Diskriminierung aufgrund des Geschlechts vor, es sei denn, diese Maßnahme wäre durch Faktoren sachlich gerechtfertigt, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben (Urteil des Gerichtshofes vom 9. Februar 1999 in der Rechtssache C-167/97, *Seymour-Smith und Perez*, Slg. 1999, I-623, Randnr. 65).
- 29 Auf die erste Frage ist daher zu antworten, daß der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem wie dem im Ausgangsverfahren fraglichen eine nach Artikel 119 des Vertrages verbotene Diskriminierung darstellt, wenn diese Maßnahme einen wesentlich höheren Prozentsatz weiblicher als männlicher Arbeitnehmer trifft und nicht durch sachliche Gründe gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.

Zur zweiten Frage

- 30 Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob in einem Fall, in dem der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem eine nach Artikel 119 des Vertrages verbotene Diskriminierung darstellt, die Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung dieses Artikels zu berufen, zeitlich beschränkt ist.
- 31 Im Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75 (Defrenne II, Slg. 1976, 455, Randnr. 40) hat der Gerichtshof für Recht erkannt, daß sich die Betroffenen auf den in Artikel 119 des Vertrages aufgestellten Grundsatz des gleichen Arbeitsentgelts vor den innerstaatlichen Gerichten berufen können und daß diese verpflichtet sind, die Rechte zu schützen, die diese Bestimmung dem einzelnen verleiht. In den Randnummern 74 und 75 des Urteils hat der Gerichtshof allerdings ausgeführt, daß aus zwingenden Erwägungen der Rechtssicherheit, die sich aus der Gesamtheit der beteiligten öffentlichen und privaten Interessen ergeben, auf die unmittelbare Geltung von Artikel 119 keine Ansprüche gestützt werden können, die vor dem Tag der Verkündung des Urteils, dem 8. April 1976, liegende Lohn- oder Gehaltsperioden betreffen, soweit nicht Arbeitnehmer bereits Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt haben.
- 32 In bezug auf Betriebsrentensysteme hat der Gerichtshof in den Randnummern 44 und 45 des Urteils Barber für Recht erkannt, daß sich aus zwingenden Gründen der Rechtssicherheit niemand auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages berufen kann, um mit Wirkung von einem vor Erlaß des Urteils, dem 17. Mai 1990, liegenden Zeitpunkt einen Rentenanspruch geltend zu machen; dies gilt nicht für Personen, die vor diesem Zeitpunkt Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt haben.
- 33 Wie der Gerichtshof im Urteil vom 6. Oktober 1993 in der Rechtssache C-109/91 (Ten Oever, Slg. 1993, I-4879, Randnr. 20) ausgeführt hat, kann gemäß dem

Urteil Barber die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zur Stützung der Forderung nach Gleichbehandlung auf dem Gebiet der betrieblichen Renten nur für Leistungen geltend gemacht werden, die für Beschäftigungszeiten nach dem 17. Mai 1990 geschuldet werden, vorbehaltlich der Ausnahme, die für Arbeitnehmer oder deren anspruchsberechtigte Angehörige vorgesehen ist, die vor diesem Zeitpunkt nach dem anwendbaren innerstaatlichen Recht Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt haben.

- 34 Diese Beschränkung findet sich auch in dem Protokoll, wonach im Sinne des Artikels 119 Leistungen aufgrund eines betrieblichen Systems der sozialen Sicherheit nicht als Entgelt gelten, sofern und soweit sie auf Beschäftigungszeiten vor dem 17. Mai 1990 zurückgeführt werden können, außer im Fall von Arbeitnehmern oder deren anspruchsberechtigten Angehörigen, die vor diesem Zeitpunkt eine Klage bei Gericht oder ein gleichwertiges Verfahren nach geltendem einzelstaatlichen Recht anhängig gemacht haben.
- 35 Aus den Urteilen vom 28. September 1994 in den Rechtssachen C-57/93 (Vroege, Slg. 1994, I-4541, Randnrn. 20 bis 27) und C-128/93 (Fischer, Slg. 1994, I-4583, Randnrn. 17 bis 24) sowie vom 11. Dezember 1997 in der Rechtssache C-246/96 (Magorrian und Cunningham, Slg. 1997, I-7153, Randnrn. 27 bis 35) geht jedoch hervor, daß die zeitliche Beschränkung der Wirkungen von Artikel 119 des Vertrages, die sich sowohl aus dem Urteil Barber als auch aus dem Protokoll ergibt, nur die Formen von Diskriminierung betrifft, die die Arbeitgeber und die Rentensysteme aufgrund der vorübergehenden Ausnahmeregelungen, die das auf Betriebsrenten anwendbare Gemeinschaftsrecht vorsieht, vernünftigerweise als zulässig ansehen konnten (Urteil vom 24. Oktober 1996 in der Rechtssache C-435/93, Dietz, Slg. 1996, I-5223, Randnr. 19).
- 36 Zum Anspruch auf Anschluß an Betriebsrentensysteme hat der Gerichtshof aber festgestellt, daß es keine Anhaltspunkte dafür gibt, daß sich die betroffenen beruflichen Kreise über die Anwendbarkeit von Artikel 119 des Vertrages hätten irren können (Urteil Magorrian und Cunningham, Randnr. 28).

- 37 Denn seit dem Erlaß des Urteils Bilka steht fest, daß eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts bei der Zuerkennung dieses Anspruchs gegen Artikel 119 des Vertrages verstößt (Urteile Vroege, Randnr. 29, Fisscher, Randnr. 26, Dietz, Randnr. 20, sowie Magorrian und Cunningham, Randnr. 29).
- 38 Da die Wirkungen des Urteils Bilka zeitlich nicht beschränkt worden sind, kann deshalb die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 zur Stützung der Forderung nach rückwirkender Gleichbehandlung in bezug auf den Anspruch auf Anschluß an ein Betriebsrentensystem geltend gemacht werden, und zwar seit dem 8. April 1976, dem Tag des Erlasses des Urteils Defrenne II, in dem erstmals die unmittelbare Wirkung dieses Artikels anerkannt worden ist (Urteile Dietz, Randnr. 21, sowie Magorrian und Cunningham, Randnr. 30).
- 39 Im übrigen hat der Gerichtshof bereits in Randnummer 23 des Urteils Dietz und Randnummer 33 des Urteils Magorrian und Cunningham ausgeführt, daß der Anschluß an ein Betriebsrentensystem für den Arbeitnehmer völlig bedeutungslos wäre, wenn er ihm keinen Anspruch auf Gewährung der Leistungen aufgrund dieses Systems verschaffen würde. Der Gerichtshof hat daher festgestellt, daß der Anspruch auf Zahlung einer Altersrente aufgrund eines Betriebsrentensystems mit dem Anspruch auf Anschluß an dieses System untrennbar verbunden ist. Allerdings kann sich ein Arbeitnehmer, der Anspruch auf den rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem hat, nicht der Zahlung der Beiträge für den betreffenden Anschlußzeitraum entziehen (Urteile Fisscher, Randnr. 37, und Dietz, Randnr. 34).
- 40 Demnach gilt für die Möglichkeit, sich für den Anschluß an ein Betriebsrentensystem wie das im Ausgangsverfahren fragliche und die spätere Zahlung einer Rente auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zu berufen, lediglich die zeitliche Beschränkung, die sich aus dem Urteil Defrenne II ergibt.

- 41 Auf die zweite Frage ist daher zu antworten, daß in einem Fall, in dem der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem eine nach Artikel 119 des Vertrages verbotene mittelbare Diskriminierung darstellt, die Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung dieses Artikels zu berufen, zeitlich in dem Sinne beschränkt ist, daß die Beschäftigungszeiten dieser Arbeitnehmer für ihren rückwirkenden Anschluß an ein derartiges System und die Berechnung der ihnen zustehenden Leistungen erst ab dem 8. April 1976, dem Tag der Verkündung des Urteils Defrenne II, berücksichtigt werden dürfen; dies gilt nicht für Arbeitnehmer oder deren anspruchsberechtigte Angehörige, die vor diesem Zeitpunkt Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt haben.

Zur dritten, zur vierten und zur fünften Frage

- 42 In Anbetracht der Antwort auf die zweite Frage sind die dritte, die vierte und die fünfte Frage, die zusammen zu prüfen sind, so zu verstehen, daß mit ihnen geklärt werden soll, ob die sich aus dem Urteil Defrenne II ergebende zeitliche Beschränkung der Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zu berufen, nationalen Vorschriften entgegensteht, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben.
- 43 Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. u. a. Urteile vom 27. März 1980 in der Rechtssache 61/79, *Denkavit italiana*, Slg. 1980, 1205, Randnrn. 16 und 17, und in den Rechtssachen 66/79, 127/79 und 128/79, *Salumi*, Slg. 1980, 1237, Randnrn. 9 und 10) wird durch die Auslegung einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die der Gerichtshof in Ausübung seiner Befugnisse aus Artikel 177 des Vertrages vornimmt, erläutert und erforderlichenfalls verdeutlicht, in welchem Sinn und mit welcher Tragweite diese Vorschrift seit ihrem Inkrafttreten zu verstehen und anzuwenden ist oder gewesen wäre. Nur ausnahmsweise kann sich der Gerichtshof, wie er es im Urteil Defrenne II anerkannt hat, aufgrund des der Gemeinschaftsrechtsordnung innewohnenden allgemeinen Grundsatzes der

Rechtssicherheit in Anbetracht der erheblichen Schwierigkeiten, die sein Urteil für in gutem Glauben begründete Rechtsverhältnisse für die Vergangenheit hervorgerufen könnte, veranlaßt sehen, mit Wirkung für alle Betroffenen die Möglichkeit einzuschränken, sich auf diese Auslegung der Vorschrift mit dem Ziel zu berufen, eine erneute Sachentscheidung über diese Rechtsverhältnisse herbeizuführen.

- 44 Des weiteren hat der Gerichtshof in Randnummer 65 des Urteils Defrenne II ausgeführt, daß die ältesten Mitgliedstaaten, darunter die Bundesrepublik Deutschland, Artikel 119 schon seit dem 1. Januar 1962, dem Beginn der zweiten Stufe der Übergangszeit, voll anzuwenden hatten. Nach Randnummer 68 des Urteils können auch in den Bereichen, in denen Artikel 119 etwa keine unmittelbare Wirkung haben sollte, soweit erforderlich, zu seiner Durchführung gemeinschaftsrechtliche und innerstaatliche Rechtsvorschriften erlassen werden.
- 45 Schließlich hat der Gerichtshof, als er im Urteil Defrenne II die Möglichkeit der Berufung auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zeitlich beschränkt hat, die Auffassung vertreten, daß angesichts des Verhaltens mehrerer Mitgliedstaaten und der Haltung der Kommission, die den interessierten Kreisen wiederholt zur Kenntnis gebracht worden war, ausnahmsweise dem Umstand Rechnung getragen werden mußte, daß die Betroffenen dazu veranlaßt worden waren, lange Zeit Praktiken beizubehalten, die Artikel 119 des Vertrages zuwiderliefen, aber nach ihrem nationalen Recht noch nicht verboten waren (Urteil Defrenne II, Randnr. 72).
- 46 Aus dem Vorstehenden folgt, daß den betroffenen Arbeitnehmern durch die Beschränkung der Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zu berufen, keineswegs die Möglichkeit genommen werden sollte, sich auf nationale Vorschriften zu berufen, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird.

- 47 Nationale Vorschriften, durch die die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen sichergestellt wird, tragen nämlich dazu bei, entsprechend den Verpflichtungen, die den ältesten Mitgliedstaaten seit dem 1. Januar 1962 obliegen, Artikel 119 des Vertrages durchzuführen.
- 48 In einem solchen Fall findet der der Gemeinschaftsrechtsordnung innewohnende Grundsatz der Rechtssicherheit, aufgrund dessen sich der Gerichtshof ausnahmsweise veranlaßt sehen kann, die Möglichkeit der Berufung auf eine von ihm ausgelegte Vorschrift zu beschränken, keine Anwendung und hindert nicht daran, nationale Vorschriften anzuwenden, durch die ein gemeinschaftsrechtskonformes Ergebnis gewährleistet wird.
- 49 Insoweit ist unerheblich, daß die betreffenden nationalen Vorschriften erst nach dem Tag der Verkündung des Urteils Defrenne II im Sinne des Artikels 119 des Vertrages ausgelegt wurden, diese Auslegung aber gegebenenfalls auf vor diesem Tag entstandene und begründete Sachverhalte Anwendung findet. Es ist nämlich nicht Aufgabe des Gerichtshofes, sich zum zeitlichen Geltungsbereich nationaler Rechtsvorschriften zu äußern.
- 50 Auf die dritte, die vierte und die fünfte Frage ist daher zu antworten, daß die sich aus dem Urteil Defrenne II ergebende zeitliche Beschränkung der Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zu berufen, nationalen Vorschriften, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben, nicht entgegensteht.

Zur sechsten Frage

- 51 Mit dem ersten Teil seiner sechsten Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob das Gemeinschaftsrecht und insbesondere das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit und Artikel 119 des Vertrages Vorschriften eines Mitgliedstaats, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben, entgegenstehen, weil die Gefahr besteht, daß der Wettbewerb der Wirtschaftsteilnehmer der verschiedenen Mitgliedstaaten zum Nachteil der im erstgenannten Mitgliedstaat niedergelassenen Arbeitgeber verzerrt wird. Sollte dies der Fall sein, so möchte das vorliegende Gericht mit dem zweiten Teil der Frage wissen, ob das nationale Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, für die volle Wirkung dieser Vorschriften sorgen und notfalls von der Anwendung anderslautender Vorschriften des nationalen Rechts absehen muß.
- 52 Nach ständiger Rechtsprechung kann die Anwendung nationaler Rechtsvorschriften nicht allein deshalb als Verstoß gegen das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit angesehen werden, weil andere Mitgliedstaaten weniger strenge Vorschriften anwenden (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile vom 13. Februar 1969 in der Rechtssache 14/68, Wilhelm u. a., Slg. 1969, 1, Randnr. 13, vom 14. Juli 1981 in der Rechtssache 155/80, Oebel, Slg. 1981, 1993, Randnr. 9, und vom 14. Juli 1994 in der Rechtssache C-379/92, Peralta, Slg. 1994, I-3453, Randnr. 48).
- 53 In den Randnummern 8 bis 11 des Urteils Defrenne II hat der Gerichtshof zwar ausgeführt, daß Artikel 119 des Vertrages einem doppelten, nämlich einem wirtschaftlichen und einem sozialen Zweck dient.
- 54 Einerseits soll er mit Rücksicht auf den unterschiedlichen Entwicklungsstand der Sozialgesetzgebung in den einzelnen Mitgliedstaaten verhindern, daß die in

denjenigen Mitgliedstaaten, die den Grundsatz der Entgeltgleichheit tatsächlich verwirklicht haben, ansässigen Unternehmen im innergemeinschaftlichen Wettbewerb gegenüber den Unternehmen benachteiligt werden, die in Staaten ansässig sind, die die Lohndiskriminierung zum Nachteil der weiblichen Arbeitskräfte noch nicht beseitigt haben (Urteil Defrenne II, Randnr. 9).

- 55 Andererseits hat der Gerichtshof unterstrichen, daß diese Bestimmung den sozialen Zielen der Gemeinschaft dient, die sich bekanntlich nicht auf eine Wirtschaftsunion beschränkt, sondern, wie die Präambel des Vertrages hervorhebt, zugleich durch gemeinsames Vorgehen den sozialen Fortschritt sichern und die ständige Besserung der Lebens- und Beschäftigungsbedingungen der europäischen Völker anstreben soll. Diese Zweckbestimmung wird dadurch betont, daß Artikel 119 des Vertrages in das der Sozialpolitik gewidmete Kapitel aufgenommen wurde, dessen einleitende Bestimmung, Artikel 117 EG-Vertrag (die Artikel 117 bis 120 EG-Vertrag sind durch die Artikel 136 EG bis 143 EG ersetzt worden), hinweist auf die „Notwendigkeit ..., auf eine Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeitskräfte hinzuwirken und dadurch auf dem Wege des Fortschritts ihre Angleichung zu ermöglichen“ (Urteil Defrenne II, Randnrn. 10 und 11).
- 56 In seiner späteren Rechtsprechung hat der Gerichtshof jedoch wiederholt festgestellt, daß das Recht, nicht aufgrund des Geschlechts diskriminiert zu werden, eines der Grundrechte darstellt, deren Einhaltung er zu sichern hat (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 15. Juni 1978 in der Rechtssache 149/77, Defrenne III, Slg. 1978, 1365, Randnrn. 26 und 27, vom 20. März 1984 in den Rechtssachen 75/82 und 117/82, Razzouk und Beydoun/Kommission, Slg. 1984, 1509, Randnr. 16, und vom 30. April 1996 in der Rechtssache C-13/94, P., Slg. 1996, I-2143, Randnr. 19).
- 57 Im Licht dieser Rechtsprechung hat der wirtschaftliche Zweck des Artikels 119 des Vertrages, der darin besteht, Wettbewerbsverzerrungen zwischen den in verschiedenen Mitgliedstaaten niedergelassenen Unternehmen zu beseitigen, gegenüber dem sozialen Ziel dieser Vorschrift, das Ausdruck eines Grundrechts ist, nachgeordnete Bedeutung.

- 58 Daher hat der Umstand, daß eine Berufung auf den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen gegenüber in anderen Mitgliedstaaten als der Bundesrepublik Deutschland niedergelassenen Arbeitgebern vor der Verkündung des Urteils Defrenne II weder aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift noch aufgrund der unmittelbaren Wirkung von Artikels 119 des Vertrages möglich war, keine Auswirkung auf die Anwendung der nationalen Vorschriften, durch die die Beachtung dieses Grundsatzes in der Bundesrepublik Deutschland gewährleistet wird.
- 59 Auf den ersten Teil der sechsten Frage ist daher zu antworten, daß das Gemeinschaftsrecht und insbesondere das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit und Artikel 119 des Vertrages Vorschriften eines Mitgliedstaats, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben, ungeachtet der Gefahr von Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Wirtschaftsteilnehmern der verschiedenen Mitgliedstaaten zum Nachteil der im erstgenannten Mitgliedstaat niedergelassenen Arbeitgeber nicht entgegenstehen.
- 60 Aufgrund dieser Antwort erübrigt sich eine Beantwortung des zweiten Teils der sechsten Frage.

Kosten

- 61 Die Auslagen der Regierung des Vereinigten Königreichs und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorliegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF (Sechste Kammer)

auf die ihm vom Landesarbeitsgericht Hamburg mit Beschluß vom 25. Oktober 1995 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. Der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem wie dem im Ausgangsverfahren fraglichen stellt eine nach Artikel 119 des Vertrages (die Artikel 117 bis 120 EG-Vertrag sind durch die Artikel 136 EG bis 143 EG ersetzt worden) verbotene Diskriminierung dar, wenn diese Maßnahme einen wesentlich höheren Prozentsatz weiblicher als männlicher Arbeitnehmer trifft und nicht durch sachliche Gründe gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.
2. In einem Fall, in dem der Ausschluß teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer von einem Betriebsrentensystem eine nach Artikel 119 des Vertrages verbotene mittelbare Diskriminierung darstellt, ist die Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung dieses Artikels zu berufen, zeitlich in dem Sinne beschränkt, daß die Beschäftigungszeiten dieser Arbeitnehmer für ihren rückwirkenden Anschluß an ein derartiges System und die Berechnung der ihnen zustehenden Leistungen erst ab dem 8. April 1976, dem Tag der Verkündung des Urteils in der Rechtssache 43/75 (Defrenne II), berücksichtigt werden dürfen; dies gilt nicht für Arbeitnehmer oder deren anspruchsberechtigte Angehörige, die vor diesem Zeitpunkt Klage erhoben oder einen entsprechenden Rechtsbehelf eingelegt haben.

3. Die sich aus dem Urteil Defrenne II ergebende zeitliche Beschränkung der Möglichkeit, sich auf die unmittelbare Wirkung von Artikel 119 des Vertrages zu berufen, steht nationalen Vorschriften, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben, nicht entgegen.

4. Das Gemeinschaftsrecht und insbesondere das Verbot der Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit und Artikel 119 des Vertrages stehen Vorschriften eines Mitgliedstaats, in denen ein Gleichheitsgrundsatz aufgestellt wird, aufgrund dessen teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Anspruch auf rückwirkenden Anschluß an ein Betriebsrentensystem und auf eine Rente aus diesem System haben, ungeachtet der Gefahr von Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Wirtschaftsteilnehmern der verschiedenen Mitgliedstaaten zum Nachteil der im erstgenannten Mitgliedstaat niedergelassenen Arbeitgeber nicht entgegen.

Schintgen

Hirsch

Ragnemalm

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 10. Februar 2000.

Der Kanzler

Der Präsident der Sechsten Kammer

R. Grass

J. C. Moitinho de Almeida