

Hinweis: Alle Merkblätter in jeweils aktueller Fassung können Sie unter der Adresse „www.psvag.de“ erhalten.

Merkblatt 300/M 2*

Persönlicher Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes (BetrAVG) - Arbeitnehmer-Ehegatten -

(Stand: 6.20 / Ersetzt: 1.18)

1. Grundsatz

- 1.1 Aus § 17 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG ergibt sich, dass das Gesetz ein arbeitsrechtliches Schutzgesetz zugunsten von Arbeitnehmern, also Arbeitern, Angestellten und Auszubildenden ist.
- 1.2 Arbeitsverträge zwischen Ehegatten werden zivilrechtlich anerkannt, sofern sie ernsthaft abgeschlossen und durchgeführt werden. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Tätigkeit, für die sich ein Ehegatte arbeitsrechtlich verpflichtet, bereits aufgrund der ehelichen Lebensgemeinschaft (§ 1353 Abs. 1 Satz 2 BGB) geschuldet wird. Dieser Grundsatz umfasst auch eine im Rahmen eines solchen Arbeitsvertrages an den Arbeitnehmer-Ehegatten erteilte Alters-, Invaliditäts- und/oder Hinterbliebenenversorgung (BVerfG in BStBl 1970 II, S. 652).
- 1.3 Zur Abgrenzung der Insolvenzschutzpflicht insbesondere von Pensionszusagen an Arbeitnehmer-Ehegatten kann auf das Steuer- und Sozialversicherungsrecht wegen der unterschiedlichen gesetzlichen Zielrichtungen nur bedingt zurückgegriffen werden. Maßgeblich für die Entscheidung über das Bestehen des Insolvenzschutzes ist der Inhalt des Versorgungsversprechens sowie die tatsächliche und rechtliche Ausgestaltung des Beschäftigungsverhältnisses im Einzelfall unter Berücksichtigung arbeitsrechtlicher Regeln.

2. Besonderheiten

2.1 Insolvenzschutz

Ausgehend von dem zu 1. dargelegten Grundsatz ist für Pensionszusagen an Arbeitnehmer-Ehegatten unter folgenden Voraussetzungen Insolvenzschutzpflicht und -schutz gegeben:

- 2.1.1 **Bestehen eines ernsthaft gemeinten arbeitsrechtlich anzuerkennenden Arbeitsvertrags.** Davon ist auszugehen, wenn
 - 2.1.1.1 ein eindeutiger schriftlicher Vertrag über die zu erbringende Arbeitsleistung, die Einordnung in den Betrieb, das Arbeitsentgelt, Urlaub und sonstige übliche Bestandteile eines Arbeitsverhältnisses geschlossen ist und auch vollzogen wird
 - 2.1.1.2 das vereinbarte Arbeitsentgelt der Höhe nach für die vom Arbeitnehmer-Ehegatten ausgeübte Tätigkeit üblich ist und tatsächlich regelmäßig entsprechend der im Betrieb des Arbeitgeber-Ehegatten gewohnten Art an den Arbeitnehmer-Ehegatten auf dessen Konto voll ausgezahlt wird
 - 2.1.1.3 durch die Tätigkeit des Arbeitnehmer-Ehegatten eine fremde Arbeitskraft mit gleichem Verdienst erspart wird
 - 2.1.1.4 der Arbeitnehmer-Ehegatte aus seiner Tätigkeit der Sozialversicherungspflicht (nicht auf Antrag) unterliegt.
- 2.1.2 **Bestehen einer ernsthaft gemeinten und üblichen Zusage auf betriebliche Altersversorgung** nach der Definition des § 1 BetrAVG. Davon ist auszugehen, wenn eine eindeutige - in der Regel schriftliche - Verpflichtungserklärung des Arbeitgeber-Ehegatten unter Bezugnahme auf die Tätigkeit des Arbeitnehmer-Ehegatten vorliegt und der Arbeitgeber-Ehegatte aller Voraussicht nach auch tatsächlich aus der Versorgungszusage in Anspruch genommen wird.

* Merkblätter informieren in allgemeiner Form über die Insolvenzschutzpflicht aufgrund des BetrAVG und geben die derzeitige Rechtsauffassung des PSVaG wieder. Sie stehen unter dem Vorbehalt, dass sich die Rechtslage - insbesondere durch die Rechtsprechung - nicht ändert. Merkblätter haben nicht den Charakter von Verwaltungsrichtlinien und -anordnungen.

2.2 **Kein Insolvenzschutz**

Keine Insolvenzschutzpflicht und daher auch kein Insolvenzschutz besteht dagegen, wenn der Begünstigte faktisch Mitunternehmer ist und damit der Berechtigung eine entsprechende Verpflichtung gegenübersteht. Das ist z.B. der Fall, wenn zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmer-Ehegatten Gütergemeinschaft (nicht der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft) besteht, der Betrieb des Arbeitgeber-Ehegatten in das Gesamtgut fällt und die Einkünfte des Arbeitnehmer-Ehegatten insoweit der Haftung für Schulden des Gesamtguts unterfallen; der Arbeitnehmer-Ehegatte ist in diesem Falle als Gesellschafter Mitunternehmer.

3. **Weitere Bedingungen**

3.1 Bei den nach dem Betriebsrentengesetz zu schützenden Zusagen auf Altersversorgung muss es sich immer um betriebliche Altersversorgung nach § 1 BetrAVG handeln (zur Abgrenzung des sachlichen Geltungsbereichs des BetrAVG vgl. Merkblatt 300/M 4).

3.2 Dafür spricht eine Vermutung, wenn die Zusage dem Grunde und der Höhe nach angemessen ist, beispielsweise weitere Mitarbeiter im Betrieb des Arbeitgeber-Ehegatten - sofern vorhanden - Zusagen auf betriebliche Altersversorgung haben und die Zusage an den Arbeitnehmer-Ehegatten diesen nach Art und Höhe im Verhältnis zur ausgeübten Tätigkeit und der Dauer der Betriebszugehörigkeit entspricht.

Werden neben dem Arbeitnehmer-Ehegatten keine weiteren Arbeitnehmer beschäftigt oder wird eine der Tätigkeit des Arbeitnehmer-Ehegatten gleichwertige Tätigkeit von anderen Arbeitnehmern im Betrieb nicht ausgeübt und Arbeitnehmern mit geringerwertiger Tätigkeit keine Pensionszusage gewährt, so fällt die Pensionszusage an den Arbeitnehmer-Ehegatten in der Regel unter den sachlichen Geltungsbereich des Gesetzes, wenn das ihm zu zahlende Entgelt insgesamt angemessen ist und die Versorgungsleistungen in einem angemessenen Verhältnis zu den tatsächlich ausgezahlten Bezügen stehen.

4. **Anteilige Insolvenzversicherung bei Wechsel von der Arbeitnehmer- in die (Mit-)Unternehmerstellung oder umgekehrt**

Der Wechsel von einer Arbeitnehmer- in eine (Mit-)Unternehmerstellung oder umgekehrt kann unabhängig davon, wann die Versorgungszusage erteilt wurde, zu **anteiliger** Insolvenzversicherung führen. Ausschlaggebend dafür ist, inwieweit die Versorgungszusage durch eine Tätigkeit als Arbeitnehmer und inwieweit sie durch eine solche als (Mit-)Unternehmer verdient worden ist (vgl. Staier, Betriebs-Berater 1981, S. 688).

a) **Rentner**

Insolvenzversicherung besteht für den Teil der Versorgung, der dem Verhältnis der Summe der Arbeitnehmerzeiten zu der insgesamt im Betrieb verbrachten Zeit entspricht.

b) **Anwärter**

Insolvenzversicherung besteht bei Anwärtern nur dann, wenn durch Tätigkeitszeiten als Arbeitnehmer die gesetzlichen Unverfallbarkeitsvoraussetzungen gemäß § 1b Abs. 1 Satz 1, Abs. 5, § 30f Abs. 1, 2 oder 3 BetrAVG erfüllt sind, vgl. dazu Merkblätter 300/M 3, 300/M 5 und 300/M 12, ggf. durch Zusammenrechnung vor und nach einer (Mit-)Unternehmerzeit verbrachter Arbeitnehmerzeiten. Dabei zählen Betriebszugehörigkeits- und Zusagezeiten als Arbeitnehmer nach Beendigung der (Mit-)Unternehmerzeit weiter.

Für die Berechnung der Unverfallbarkeitsfristen rechnen Zeiten, in denen der Versorgungsberechtigte als (Mit-)Unternehmer tätig war, weder für die Zusedauer noch als Betriebszugehörigkeit mit (BGH, Hinweisbeschluss vom 24.09.2013 – II ZR 396/12; vgl. ZIP 4/2014, S. 191f. sowie BetrAV 3/2014, S. 284).

Liegt aufgrund der Arbeitnehmerzeiten eine gesetzlich unverfallbare Anwartschaft vor, besteht Insolvenzversicherung für den Teil der zugesagten Versorgung, der dem Verhältnis der Summe der Arbeitnehmerzeiten zu der insgesamt bis zur festen Altersgrenze laut Versorgungsregelung möglichen Betriebszugehörigkeit entspricht (= Aussonderung der (Mit-)Unternehmerzeit und zeitanteilige Berechnung gemäß § 7 Abs. 2a i.V.m. § 2 Abs. 1 BetrAVG).