



# Betriebs Berater

22 | 2021

SPAC ... 17. AWV-Änderungs-VO ... Nachhaltigkeitsberichterstattung ... Wertguthaben ... Recht ... 31.5.2021 | 76. Jg. Seiten 1281–1344

## DIE ERSTE SEITE

**Dr. Lars Maritzen**, LL.B. MLE, RA

Faire Wettbewerbsbedingungen bei Drittstaatssubventionen? –  
Kommission legt FSR-Verordnungsentwurf vor

## WIRTSCHAFTSRECHT

**Prof. Dr. Christoph Schalast**, RA/Notar, **Dr. Matthias Geurts**, RA, und **Emre Türkmen**

SPACs: Mode, Boom oder doch ein „Must have“? | 1283

**Dr. André Lippert**, RA

Der letzte Baustein? – Die deutsche Investitionskontrolle nach der 17. AWV-Änderungsverordnung | 1289

## STEUERRECHT

**Prof. Dr. Jörg Zeising**, LL.M., B.Sc.

Privatautonome Gestaltungsoptionen bei Schadensersatz- und Entschädigungszahlungen im  
Grenzbereich zwischen Einkommensteuer- und Zivilrecht – Teil II | 1303

## BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

**Prof. Dr. Stefan Müller**, **Oliver Scheid**, M.Sc., und Mag. (FH) **Josef Baumüller**

Kommissionsvorschlag zur Corporate Sustainability Reporting Directive:  
von der nichtfinanziellen Berichterstattung zur Nachhaltigkeitsberichterstattung | 1323

## ARBEITSRECHT

**Dr. Andreas Schönhöft**, RA/FAArbR/FAStR

Wertguthaben zur Übertragung auf die Deutsche Rentenversicherung –  
Eine Alternative zur Abfindungszahlung? | 1332

Dr. Andreas Schönhöft, RA/FAArb/FAStR

# Wertguthaben zur Übertragung auf die Deutsche Rentenversicherung – Eine Alternative zur Abfindungszahlung?

Durch die Corona-Krise ausgelöst, werden in vielen Unternehmen die nächsten Jahre wieder Personalabbaumaßnahmen, sei es in Form von Freiwilligenprogrammen oder Sozialplänen, die betriebliche Praxis bestimmen. Die begrenzten finanziellen Möglichkeiten von vielen Unternehmen auf der einen Seite und die krisenbedingte schlechte Arbeitsmarktsituation auf der anderen Seite bestimmen einmal mehr die Suche nach attraktiven Angeboten für Arbeitnehmer und Arbeitgeber gleichermaßen. Nachfolgend soll die im Rahmen des sog. „Mannheimer Modells“ (Zuletzt *Growe/Tretow*, NZA 2020, 1080) ins Spiel gebrachte Möglichkeit der Einzahlung in ein Wertguthaben zur Übertragung auf die Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV) untersucht werden. Im Kern der Überlegung liegt dabei die Wahlmöglichkeit der Arbeitnehmer, statt einer „klassischen“ Abfindungszahlung zum Beendigungstermin, die Einzahlung in ein Wertguthabenkonto nach §§ 7b ff. SGB IV zu wählen, um dieses zum vereinbarten Beendigungstermin auf die DRV zu übertragen. Je nach Höhe des übertragenen Wertguthabens könnten über ein „fiktives Beschäftigungsverhältnis“ bei der DRV Zeiten bis zum vorzeitigen Renteneintritt oder sogar bis zur Regelaltersgrenze überbrückt werden. Durch die nachgelagerte Auszahlung des Wertguthabens in Teilzahlungen kann die Übertragung des Wertguthabens zudem steuerlich für den Arbeitnehmer attraktiv sein. Die Vorteile für den Arbeitnehmer und die zu vernachlässigenden Mehraufwände für den Arbeitgeber scheinen neue Möglichkeiten zum sozialverträglichen Personalabbau zu eröffnen. Ob eine solche alternative Verwendungsmöglichkeit der Abfindung tatsächlich einer zulässigen Vereinbarung zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern offensteht, wurde bis dato nur unzureichend bis überhaupt nicht untersucht. Im Folgenden sollen daher die rechtliche Zulässigkeit dieses Modells und die Risiken beleuchtet werden.

## I. Einführung

Nach § 7f Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 und 3 SGB IV kann unter bestimmten Voraussetzungen ein bestehendes Wertguthaben am Ende der Beschäftigung auf Verlangen des Arbeitnehmers auf die Deutsche Rentenversicherung (DRV) übertragen werden. Diese bereits seit dem 1.7.2009<sup>1</sup> durch das sog. „Flexi-II-Gesetz“ mögliche Übertragung von Wertguthaben auf die DRV ist weitgehend ungenutzt und unbeachtet geblieben. Sinn und Zweck der Regelung liegt darin, im Fall einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses für bereits durch den Arbeitnehmer angesparte Wertguthaben Möglichkeiten der Übertragung auf einen Anschlussarbeitgeber oder – falls dieser nicht vorhanden oder bereit ist – auf die DRV zu schaffen.<sup>2</sup> Bis dahin bestand nur die Möglichkeit, bestehende Wertguthaben bei Beendigung der Beschäftigung aufzulösen und auszuzahlen. Weil damit der eigentliche Zweck des Wertguthabens, nämlich die Finanzierung von Freistellungsphasen, verfehlt

wurde, ist die Übertragungsoption nach § 7f SGB IV geschaffen worden. Nach Übertragung des Wertguthabens auf die DRV kann auf Antrag unter Nutzung des Wertguthabens ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis mit der DRV fingiert werden. Die DRV fungiert dann quasi als „Arbeitgeber“. Die Arbeitnehmer erhalten im Anschluss das auf die DRV übertragene Wertguthaben in Teilzahlungen als monatliches Entgelt, welches steuer- und sozialversicherungspflichtig ist.<sup>3</sup> Die Verbeitragung des Wertguthabens erfolgt damit nachgelagert. Dieses „fingierte Beschäftigungsverhältnis“ mit der DRV führt zu vollem Sozialversicherungsschutz und zählt zur vollwertigen Versicherungszeit in der Rentenversicherung. Letzteres kann insbesondere für ältere Arbeitnehmer attraktiv sein, um eine dauerhafte Rentenminderung zu vermeiden. Durch den Bezug von Arbeitslosengeld können maximal zwei Jahre bis zur abschlagsfreien Regelaltersrente überbrückt werden.<sup>4</sup> Durch die Nutzung des auf die DRV übertragenen Wertguthabens und das damit fingierte sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnis können mögliche Lücken bis zur Regelaltersgrenze reduziert oder sogar ganz geschlossen werden. Aber nicht nur für rentennahe Arbeitnehmer könnte diese Option interessant sein, ermöglicht sie doch bei entsprechender Höhe des Wertguthabens eine planbare Absicherung des arbeitgeberunabhängigen, abschlagsfreien vorzeitigen Rentenzugangs. Die positiven Effekte der zusätzlichen Option für Arbeitnehmer, statt der Auszahlung einer Abfindung die Einzahlung in ein Wertguthabenkonto zu verlangen, sind beachtenswert.<sup>5</sup> Fraglich ist, ob dieses Wertguthaben durch eine Abfindung aufgebaut werden kann. Zweifelsfrei handelt es sich bei gegebenenfalls über Jahre in einem Arbeitsverhältnis angesparten Wertguthaben beispielsweise durch Arbeitsentgeltverzicht oder durch die Umwandlung von Mehrarbeit/Überstunden um ein übertragungsfähiges Wertguthaben. In der Praxis findet man diese Wertguthaben in Form von sog. Langzeit- und Lebensarbeitszeitkonten.<sup>6</sup> Ob ein solches Wertguthaben aber statt einer Abfindungszah-

1 Gesetz zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen und zur Änderung anderer Gesetze v. 21.12.2008, BGBl. I 2008, S. 2940; s. dazu *Steinau-Steinrück/Rosing*, NJW-Spezial 2009, 146; *Rolfs/Witschen*, NZS 2009, 295 (302).

2 BT-Drs. 16/10289, 12.

3 Das monatliche Entgelt in der Entnahmephase muss gem. §§ 7 Abs. 1a S. 1 Nr. 2, 7f Abs. 2 Hs. 3 SGB IV angemessen sein. Das wird angenommen, wenn es zwischen 70 % u. 130 % des durchschnittlichen Bruttogehaltes der vorherigen letzten zwölf Beschäftigungsmonate liegt. Vgl. etwa BSG 20.3.2013 – B 12 KR 7/11 R, BSGE 113, 144.

4 § 147 Abs. 2 SGB III.

5 Zu beachten ist aber, dass es sich bei dem Wertguthaben um einen Bruttobetrag handelt. Insoweit müssen auch die arbeitgeberseitigen Sozialversicherungsbeiträge an die DRV übertragen werden. Um Kostengleichheit im Vergleich zur Auszahlung einer sozialversicherungsfreien Abfindungszahlung herzustellen, muss die Abfindung entsprechend reduziert werden.

6 Dabei ist eine trennscharfe Differenzierung zwischen „Langzeitkonto“ und „Wertguthaben“ nicht immer möglich, da die Begriffe oft synonym verwendet werden; s. allg. zum „Langzeitkonto“ *Pletke u. a.*, Rechtslexikon Flexible Arbeit, 2017, Rn. 714.

lung im Rahmen der Vertragsbeendigung vereinbart werden kann, wurde bis dato nicht näher hinterfragt. Die wenigen sich zu diesem Thema verhaltenen Literaturmeinungen<sup>7</sup> bewerben die Möglichkeit der Zahlung einer Einmalzahlung in ein Wertguthaben statt einer Abfindung als Teil des sog. „Mannheimer Modells“, ohne aber auf diese entscheidende Rechtsfrage näher einzugehen. Dabei muss nach § 7b Nr. 4 SGB IV das Wertguthaben durch die Einbringung von Arbeitsentgelt im Sinne von § 14 SGB IV erfolgen. Für den Aufbau von Wertguthaben sind daher Einnahmen aus einer Beschäftigung notwendig.

## II. Wertguthaben statt Abfindung

### 1. Anforderungen an Arbeitsentgelt i. S. v. § 14 SGB IV

Unstreitig sind Einmalzahlungen des Arbeitgebers nur dann für den Aufbau von Wertguthaben nach den §§ 7b ff. SGB IV tauglich, wenn es sich dabei um Arbeitsentgelt i. S. v. § 14 SGB IV handelt.<sup>8</sup> Dies ergibt sich aus der Vorschrift des § 7b Nr. 4 SGB IV selbst. Hier wird für ein wirksames Wertguthaben vorausgesetzt, dass das aus dem Wertguthaben fällige Arbeitsentgelt aus einer Arbeitsleistung stammt. Eine in einem Aufhebungsvertrag oder Sozialplan zugesagte Einmalzahlung ist daher nur dann wertguthabefähig, wenn sie hinreichend von einer Abfindung abgegrenzt werden kann und dem Arbeitsentgeltbegriff aus § 14 SGB IV unterfällt.<sup>9</sup> Arbeitsentgelt im Sinne von § 14 Abs. 1 S. 1 SGB IV sind alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Damit können grundsätzlich auch Einmalzahlungen unter das Arbeitsentgelt i. S. v. § 14 Abs. 1 S. 1 SGB IV fallen, wenn sie im ursächlichen Zusammenhang mit einer Beschäftigung stehen.<sup>10</sup> An einen solchen Zusammenhang zwischen Einnahme und Beschäftigung sind keine strengen Anforderungen anzulegen.<sup>11</sup> Ein „synallagmatisches Verhältnis“ von Arbeit und Einnahme ist jedenfalls nach Ansicht des BSG<sup>12</sup> nicht erforderlich. Insoweit könnte man annehmen, der Arbeitgeber darf im Rahmen der Privatautonomie frei bestimmen, aus welchem Grund oder mit welchem Zweck er über einen arbeitsvertraglichen Anspruch hinaus Entgeltleistungen erbringen möchte oder nicht. Ob eine Einmalzahlung des Arbeitgebers von § 14 SGB IV erfasst wird, richtet sich danach, ob sie sich ihrem Zweck nach zeitlich noch der versicherungspflichtigen Beschäftigung zuordnen lässt (dann Arbeitsentgelt gem. § 14 SGB IV) oder allein auf den Zeitraum nach Ende der Beschäftigung bezogen sind (dann von § 14 SGB IV nicht erfasste Abfindung).<sup>13</sup>

Auf Grund der Vertragsfreiheit wäre ein Arbeitgeber in jedem Fall nicht verpflichtet, eine Abfindung bei einer Vertragsbeendigung zu zahlen. Ein Anspruch auf eine Abfindung als Ausgleich für den Verlust des Arbeitsplatzes sieht das deutsche Recht nur in wenigen Ausnahmefällen vor.<sup>14</sup> Regelmäßig handelt es sich bei Zahlungen im Zusammenhang mit einer Vertragsbeendigung daher um eine freiwillige Zahlung bzw. das Ergebnis einer Verhandlung. Auch die in § 111 BetrVG grundsätzlich zu sehende zukunftsbezogene Ausgleichs- und Überbrückungsfunktion des Sozialplans<sup>15</sup> hindert einen Arbeitgeber nicht, innerhalb eines Sozialplans Arbeitsentgelte oder Zahlungen aus Anerkennung der Betriebstreu zu leisten. Allerdings ist zu erwähnen, dass der Sozialplan nach der Rechtsprechung regelmäßig nicht den Zweck hat, zusätzliches Entgelt für die in der Vergangenheit erbrach-

ten Dienste zu gewähren, sondern die voraussichtlich entstehenden wirtschaftlichen Folgen eines Arbeitsplatzverlustes auszugleichen oder zumindest abzumildern.<sup>16</sup> Diese Zweckrichtung spricht daher eher für einen Zahlungsgrund, der außerhalb des Arbeitsverhältnisses zu vermuten ist. Regelmäßig wird die Einordnung einer Zahlung als Abfindung i. S. der §§ 9, 10 KSchG oder nach § 112 BetrVG überwiegend davon abhängig gemacht, ob die Zahlung eine Gegenleistung für die geleistete Arbeit war oder nicht.<sup>17</sup> Schlussfolgerungen, die für oder gegen eine Einordnung als Arbeitsentgelt i. S. d. § 14 Abs. 1 S. 1 SGB IV sprechen, können hierdurch nur begrenzt gezogen werden. Im Rahmen der Abgrenzung kommt es nach dem BSG<sup>18</sup> wegen der Eigenständigkeit des sozialversicherungsrechtlichen Arbeitsentgeltbegriffs aus § 14 SGB IV weder auf die arbeitsrechtliche Bewertung einer Leistung des Arbeitgebers noch auf die steuerrechtliche Beurteilung an. Ebenfalls unerheblich ist, wie eine Einmalzahlung in den vertraglichen Vereinbarungen bezeichnet wird. Zwar ist auch nach der Rechtsprechung des BSG der Ausgangspunkt der Beurteilung, ob es sich um Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV oder eine „echte“ Abfindung handelt, zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt. Dies gilt insbesondere dann, wenn eine klare und eindeutige arbeitsvertragliche oder tarifliche Regelung existiert, die einen der Auslegung nicht auslegungsbedürftigen Wortlaut hat.<sup>19</sup> Allerdings gilt im Sozialversicherungsrecht wie im Arbeitsrecht,<sup>20</sup> dass die gelebte Vertragsbeziehung nicht im Widerspruch zu der getroffenen Vereinbarung stehen darf. Die sich aus der Ermittlung der tatsächlichen Beziehung ergebene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der formellen vertraglichen Vereinbarung vor. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist.<sup>21</sup> Die Vertragsparteien haben es also nicht frei in der Hand, die Kraft öffentlichen Rechts sich ergebende Sozialversicherungspflicht durch bloße übereinstimmende Willenserklärung auszulösen oder auszuschließen.<sup>22</sup> Demnach kann im Rahmen der Auslegung und Beurteilung des Gesamtzusammenhangs ein Gericht eine ausdrücklich als Arbeitsentgelt bezeichnete Einmalzahlung als „echte“ Abfindung einordnen

7 Winkel, Soziale Sicherheit 2018, 399, 404; Bodler, AuA 2/20, 111, 113; Growe/Tretow, NZA 2020, 1080, 1083. Sogar auch die Informationsbroschüre des BMAS, Wertguthaben – Häufig gestellte Fragen, Januar 2015, dort unter A. 7 ohne Begründung.

8 Gem. Rundschreiben der Sozialversicherungsträger v. 31.3.2009, Ziff. 4.1. auf S. 23; Rittwege, in: BeckOK Sozialrecht, 59. Edition, Stand: 1.12.2020, § 7b SGB IV, Rn. 4.

9 So auch Reinhardt, in: Arbeitsrecht Weltweit v. 11.1.2017, unter <https://www.arbeitsrecht-weltweit.de/2017/01/11/statt-abfindung-einsatz-von-langzeitkonten-in-der-restrukturierung/> (Abruf: April 2021); eine erforderliche Abgrenzung hingegen verkennend Bodler, AuA 2/20, 111, 113, sowie Growe/Tretow, NZA 2020, 1080, 1083, die ohne Begründung pauschal davon ausgehen, dass der Arbeitgeber auf Basis eines Aufhebungsvertrags eine Einmalzahlung in ein Wertguthaben speisen kann.

10 BSG, 26.4.2018 – B 5 R 26/16 R, BSGE 124, 14, Rn. 22 m. w. N.

11 BSG, 2.11.2015 – B 13 R 17/14 R, BeckRS 2016, 65777, Rn. 19, m. w. N.

12 BSG, 23.7.2015 – B 5 RS 9/14 R, NZS 2016, 77, 78.

13 BSG, 26.4.2018 – B 5 R 26/16 R, BeckRS 2018, 19887, Rn. 22; BSG, 7.3.2007 – B 12 KR 4/06 R, BeckRS 2007, 45507, Rn. 16; jeweils m. w. N.

14 Z. B. § 1a Abs. 1 S. 1 KSchG; §§ 9, 10 KSchG.

15 Begründet wird diese Zukunftsbetrachtung im Wesentlichen mit dem Gesetzeswortlaut des § 112a BetrVG, vgl. BAG, 9.12.2014 – 1 AZR 102/13, NZA 2015, 365, Rn. 23; BAG, 12.11.2002 – 1 AZR 58/02, NZA 2003, 1287.

16 Kania, in: ErfK, 21. Aufl. 2021, § 112a BetrVG, Rn. 12 f.

17 BSG, 3.12.2002 – B 2 U 23/02 R, SozR 3-2200 § 577 Nr. 2, Rn. 21.

18 BSG, 7.3.2007 – B 12 KR 4/06 R, BeckRS 2007, 45507, Rn. 16, m. w. N.

19 Hessisches LSG, 16.8.1989 – L 8 Kr 1211/87, Rn. 24, juris.

20 S. etwa BAG 25.9.2013 – 10 AZR 282/12, NZA 2013, 1348, 1351.

21 BSG, 29.8.2012 – B 12 KR 25/10 R, BB 2013, 894 m. BB-Komm. *Bischopink*, NZA-RR 2013, 252; BSG, 24.1.2007 – B 12 KR 31/06 R, NZS 2007, 648; LSG Hamburg, 14.12.2016 – L 2 R 26/16, juris.

22 BSG, 14.3.2018 – B 12 R 3/17 R, BeckRS 2018, 7706, Rn. 13.

oder umgekehrt.<sup>23</sup> Das BSG<sup>24</sup> ordnet daher in ständiger Rechtsprechung im umgekehrten Fall Zahlungen, die aus Anlass einer einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses geleistet wurden, dem Arbeitsentgelt zu, auch wenn sie von den Beteiligten als „Abfindungen“ bezeichnet wurden – unabhängig davon, ob die Zahlung vor oder nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses vereinbart wurde.

## 2. Nutzung einer „echten“ Abfindung als Wertguthaben

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung erscheint es kaum darstellbar, rechtssicher eine Abfindung für ein Wertguthaben zu nutzen oder eine Abfindung in Arbeitsentgelt zur Übertragung als Wertguthaben „umzuwidmen“. Zwar sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer frei im Rahmen der Grenzen des Missbrauchs entsprechende Gestaltungen zu nutzen. Eine unzulässige Gestaltung erscheint zunächst mit Blick auf das Steuer- und Sozialversicherungsrecht kaum vorstellbar. Schließlich führt eine solche „Umwidmung“ zwar nachgelagert, aber dennoch zu einer Ausweitung der Verbeitragung<sup>25</sup> und zur Versteuerung<sup>26</sup> der Zahlungen aus dem Wertguthaben. Aber auch wenn die Parteien in der vertraglichen Ausgestaltung frei sind, wird der Grund der Zahlung in dem Ausgleich des Verlustes des Arbeitsplatzes und damit dem Arbeitsverhältnis nachgelagert liegen. Insbesondere dann, wenn ein Sozialplan oder ein Aufhebungsvertragsangebot dem Mitarbeiter die Option einräumt, statt einer Abfindung die Übertragung auf ein Wertguthaben zu verlangen, erscheint es argumentativ mehr als herausfordernd, den Grund der Zahlung nicht in der Entschädigung für den Verlust des Arbeitsplatzes zu suchen. Eine sozialversicherungsfreie Auszahlung als Abfindung oder die Zahlung als sozialversicherungspflichtiges Entgelt schließen sich gegenseitig aus. Die teilweise in der Praxis nicht näher begründete Empfehlung, den Grund der Einmalzahlung als „Zahlung für geleistete Dienste“, „Zahlung für Betriebsstreue“ oder Ähnliches in der Vereinbarung zu benennen, wird als Scheingeschäft einzustufen sein. Neben den Risiken aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz für den Arbeitgeber hinsichtlich der nicht ausscheidenden Arbeitnehmer werden sich regelmäßig diese „Scheingründe“ kaum argumentativ untermauern lassen. Gleiches gilt für die gelegentlich genannte Empfehlung, die Einzahlung in das Wertguthaben schon bei Abschluss der Vereinbarung und in jeden Fall vor dem formalen Beendigungstermin des Arbeitsverhältnisses vorzunehmen. Diese Gestaltungshinweise führen in der Praxis sicher dazu, dass es der DRV kaum möglich sein wird, nachzuvollziehen, aus welchen Entgeltquellen das übertragene Wertguthaben kommt. Es ändert aber nichts an der Tatsache, dass der eigentliche Zweck der Zahlung für die Einordnung als Arbeitsentgelt oder Abfindung maßgeblich ist. Es ist vor dem Hintergrund der dargelegten Rechtsprechung des BSG also nicht entscheidend, zu welchem Zeitpunkt im Lauf der Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien eine betreffende Zahlung vereinbart wird und zu welchem Zeitpunkt und unter welcher Bezeichnung diese erfolgt. Es kommt darauf an, ob die Leistung auf die Zeit der Beschäftigung und der Versicherungspflicht entfällt oder ob dies nicht der Fall ist. Die Leistung entfällt dann nicht auf die Zeit der Beschäftigung und der Versicherungspflicht, wenn sie für eine Zeit nach dem Ende der Beschäftigung und der Versicherungspflicht gezahlt wird.

Zum Arbeitsentgelt gehören hingegen etwa die Gegenleistungen des Arbeitgebers für eine konkret zu ermittelnde Arbeitsleistung des Beschäftigten und solche Vergütungen, die zugleich einen Anreiz für weitere erfolgreiche Arbeit schaffen sollen, wie Gratifikationen, Ge-

winnbeteiligungen und sonstige Vorteile. Ebenso erfasst werden Zahlungen, denen ein Anspruch des Arbeitgebers auf eine Arbeitsleistung nicht gegenübersteht, wie die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder das Urlaubsgeld.<sup>27</sup> Im Gegensatz zum Arbeitsentgelt nach § 14 Abs. 1 SGB IV verursachen Abfindungszahlungen keine Beitragspflicht zur Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung.<sup>28</sup> Mit dem Zweck der Abfindung als eine Entschädigung für künftig entfallende Verdienstmöglichkeiten ist dies nicht vereinbar.<sup>29</sup> Anders ist dies nur zu sehen, wenn durch die Abfindung noch „verdecktes Arbeitsentgelt“ abgegolten wird, weil es sich dann wiederum um Einnahmen aus einer Beschäftigung handelt. Auch sind solche „Abfindungen“ Arbeitsentgelt, die bei Fortsetzung des versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nach einer Änderungskündigung oder nach einer einvernehmlichen Änderung des Arbeitsvertrages als Gegenleistung für die Verschlechterung von Arbeitsbedingungen gezahlt werden (sog. „unechte“ Abfindungen).<sup>30</sup> Eine solche „unechte“ Abfindung liegt aber nicht vor, wenn die versicherungspflichtige Beschäftigung gerade nicht zu anderen Bedingungen weitergeführt, sondern beendet wird. Zwar sind auch Konstellationen denkbar, in denen über einen längeren Zeitraum der Austritt aus dem Unternehmen über eine Teilzeitphase oder eine Altersteilzeit geplant wird.<sup>31</sup> In der Regel zahlt der Arbeitgeber eine Abfindung aber mit dem Zweck den Arbeitnehmer zum Ausscheiden aus dem Unternehmen zu motivieren bzw. einen gewissen Ausgleich für den Verlust des Arbeitsplatzes zu leisten. Damit fehlt es an einer Grundlage für die Zuordnung der Abfindung als Arbeitsentgelt. Eine solche Abfindung, die als Entschädigung für den Wegfall künftiger Verdienstmöglichkeiten bzw. den Verlust des Arbeitsplatzes gezahlt wird, ist zeitlich nicht der früheren Beschäftigung zuzuordnen; ihre Beitragspflicht kann nicht mehr auf die frühere, inzwischen weggefallene Versicherungspflicht gegründet werden.<sup>32</sup> Etwas anders gilt auch dann nicht, wenn man bei rentennahen Arbeitnehmern den Zweck der Einmalzahlung ausschließlich mit der Kompensation von Rentenabschlägen begründet. Auch hier geht es am Ende um die vorzeitige Beendigung des Beschäftigtenverhältnisses vor Eintritt in die Regelaltersrente, sodass die Einmalzahlung allein für eine Zeit nach Ende der Beschäftigung und der Versicherungspflicht vorgesehen ist. Auch der Blick auf die Möglichkeit der Ausgleichszahlung des Arbeitgebers an die DRV gem. § 187a SGB VI, die ebenfalls kein Arbeitsentgelt gem. § 14 SGB IV darstellt, untermauert diese Einschätzung.<sup>33</sup> Diese Ausgleichszahlungen verfol-

23 Hessisches LSG, 17.3.2005 – L 8/14 KR 95/04, BeckRS 2008, 55288, Rn. 19.

24 Vgl. BSG, 21.2.1990 – 12 RK 65/87, BB 1990, 1704; BSG, 25.10.1990 – 12 RK 40/89, USK 9055; BSG, 3.12.2002 – B 2 U 23/02 R, SozR 3-2200 § 577 Nr. 2, Rn. 20.

25 Beiträge zur Sozialversicherung können mit der Auszahlung des Wertguthabens fällig werden. So bestimmt § 23b Abs. 1 SGB IV, dass für die Beitragsberechnung in der Arbeitsphase und in der Freistellungsphase das für den jeweiligen Abrechnungszeitraum fällige Arbeitsentgelt maßgeblich ist.

26 Die sog. Fünftelregelung findet in diesem Fall keine Anwendung, da die für eine Steuerermäßigung erforderliche Zusammenballung von Einkünften i. S. d. § 34 Abs. 1, 2 EStG nicht mehr vorliegt. Grundsätzlich ist die Vereinbarung, die zur Verteilung einer Zahlung bzw. einer Abfindung auf mehrere Jahre führt, ein zulässiges steuerliches Gestaltungsmittel, vgl. BFH, 2.9.1992 – XI R 63/89, BB 1993, 1867 Ls, DStR 1993, 1249, zu einer Stundung der Abfindung.

27 BSG, 6.9.2017 – B 13 R 33/16 R, BeckRS 2017, 124791, Rn. 27 m. w. N.

28 BSG, 21.2.1990 – 12 RK 20/88, BB 1990, 1350, NZA 1990, 751.

29 BSG, 21.2.1990 – 12 RK 20/88, BB 1990, 1350, NZA 1990, 751.

30 BSG, 28.1.1999 – B 12 KR 14/98 R, NZS 1999, 358.

31 S. unter II. 3.

32 St. Rspr. des BSG, vgl. etwa BSG 7.3.2007 – B 12 KR 4/06 R, BeckRS 2007, 45507; BSG 21.2.1990 – 12 RK 20/88, BB 1990, 1350, NZA 1990, 751; BSG, 25.10.1990 – 12 RK 40/89, USK 9055; LSG Hamburg, 26.11.2019 – L 3 BA 1/19, BeckRS 2019, 43368, Rn. 22.

33 Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 21.11.2018, S. 19.

gen ebenso den Zweck der Vermeidung von Rentenabschlägen, die auf dem vorzeitigen Ausscheiden des Arbeitnehmers vor Beginn seiner Regelaltersrente beruhen.

Auch wenn im Arbeitsverhältnis der Grundsatz der Vertragsfreiheit als Ausprägung der Privatautonomie gilt, erlaubt die jetzige Rechtslage den Vertragsparteien nicht auf die Sozialversicherungsfreiheit einer Abfindung zugunsten eines Arbeitsentgelts zu verzichten. Zwar liegt es im Rahmen der Vertragsfreiheit der Parteien, ein bestehendes Arbeitsverhältnis jederzeit durch einen Aufhebungsvertrag aufzulösen<sup>34</sup> und die Form der Kompensation zu bestimmen.<sup>35</sup> Die Bewertung der Sozialversicherungspflicht dieser Kompensation ist den Vertragsparteien aber entzogen. Zwar verstoßen diese Abreden nicht unmittelbar gegen § 32 SGB I, wonach privatrechtliche Vereinbarungen nichtig sind, die zum Nachteil des Sozialleistungsberechtigten von Vorschriften des SGB abweichen. Eine solche privatrechtliche Vereinbarung würde im Gegenteil zum Nachteil des Sozialleistungsberechtigten eine ursprünglich sozialversicherungsfreie Abfindung in ein sozialversicherungspflichtiges Arbeitsentgelt umwandeln. Die Beitragsansprüche der Versicherungsträger entstehen gemäß § 22 Abs. 1 SGB IV bei Arbeitsentgelt, welches aus Wertguthaben ausgeschüttet wird, sobald dieses ausbezahlt wird. Dies gilt für jegliche Zahlungen, die an den Arbeitnehmer aus dem Wertguthabenkonto ausgeschüttet werden, also unabhängig davon, ob die ursprünglich eingezahlte Leistung des Arbeitgebers sozialversicherungspflichtig oder sozialversicherungsfrei gewesen wäre.<sup>36</sup> Folglich würden Arbeitnehmer und Arbeitgeber, wenn sie statt einer „echten“ Abfindung eine Zahlung im Sinne des § 14 SGB IV vereinbaren, neben der steuerlichen- auch auf die sozialversicherungsrechtliche Privilegierung der Abfindungszahlung verzichten. Das Gesetz sieht die Möglichkeit eines solchen Verzichtes aber nur in absoluten, enumerativen Ausnahmefällen vor. So kann der Arbeitnehmer beispielsweise freiwillig gem. § 5 Abs. 4 S. 2 SGB VI auf seine Versicherungsfreiheit in der Rentenversicherung nach Erreichen der Regelaltersgrenze verzichten.<sup>37</sup> Eine solche explizite Ausnahme existiert für den vorliegenden Fall aber gerade nicht. Die Annahme einer übergesetzlichen Ausnahme würde der Grundkonzeption des Sozialversicherungsrechts als Solidarausgleich und Zwangsversicherung<sup>38</sup> widersprechen. Als Zwangsversicherung greift die Sozialversicherungspflicht bei Vorliegen objektiver und gesetzlich festgelegter Merkmale, so dass es außerhalb einer ausdrücklich gesetzlich eingeräumten Öffnung keinen Raum für ein Wahlrecht oder einen Verzicht geben kann.

Dementsprechend wird richtigerweise vom Wissenschaftlichen Dienst des Deutschen Bundestages<sup>39</sup> eine Abfindung, die vom Arbeitgeber zum Zweck der Beendigung der versicherungspflichtigen Beschäftigung gezahlt wird, für den Aufbau eines Wertguthabens als untauglich angesehen. Eine Abfindung soll den Arbeitnehmer dafür entschädigen, dass er seine bisherige Beschäftigung nicht fortsetzen kann, mithin gehindert ist, aus dieser Beschäftigung künftig Arbeitsentgelt zu erzielen. Sie ist ihrem Zweck nach zeitlich nicht der früheren Beschäftigung zuzuordnen, sondern allein auf den Zeitraum nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses. Sinn und Zweck des § 14 SGB IV gebietet es, dass nur solche Leistungen als „Arbeitsentgelt“ anzusehen sind, die für die Dauer des Arbeitsverhältnisses gezahlt werden.<sup>40</sup>

### 3. Nutzung einer „unechten“ Abfindung im Beschäftigungsverhältnis als Wertguthaben

Etwas anders kann der Sachverhalt liegen, wenn die Einmalzahlung nicht für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern als Aus-

gleich für geänderte Beschäftigungsbedingungen gezahlt wird. In einem solchen Fall wird das bisherige Arbeitsverhältnis unter den geänderten Bedingungen fortgesetzt und die Abfindung ersetzt in Form einer pauschalierten Abgeltung einen Teil der Vergütung, die ohne Änderung der Arbeitsbedingungen zu zahlen und als Arbeitsentgelt beitragspflichtig gewesen wäre (sog. „unechte“ Abfindungen). Ein solcher Fall ist insbesondere bei Angeboten für rentennahe Mitarbeiter vorstellbar, bei denen eine stufenweise Ausgliederung mit einem früheren Rentenzugang vereinbart wird. Zu denken ist hier insbesondere an Altersteilzeitmodelle und/oder andere Teilzeitmodelle im Vorfeld eines geplanten Ausscheidens aus dem Unternehmen. Insoweit ist anerkannt, dass gezahlte Abfindungen, die bei Fortsetzung des versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nach einer einvernehmlichen Änderung des Arbeitsvertrages als Gegenleistung für die Verschlechterung von Arbeitsbedingungen gezahlt werden, als Arbeitsentgelt einzustufen sind.<sup>41</sup> Das BSG<sup>42</sup> stuft eine als „Abfindung“ bezeichnete Einmalzahlung, die wegen der Verringerung der Wochenarbeitszeit bei einem weiterbestehenden Beschäftigungsverhältnis gezahlt wird, als beitragspflichtiges Arbeitsentgelt ein. Maßgeblich wird auch hier in einer Gesamtschau sein, zu welchem Zweck die Einmalzahlung erfolgt oder zu mindestens überwiegend erfolgt. In der Praxis erfolgen diese Zahlungen aus diversen Gründen, u. a. auch als „Motivationshilfe“ oder um voraussichtliche Rentenminderungen ganz oder teilweise auszugleichen. Die Einmalzahlung kann in diesen Fällen natürlich auch als „echte“ Abfindung für den „Teilverlust“ des Arbeitsplatzes und damit als Entschädigung für künftig entfallende Verdienstmöglichkeiten angeboten werden. Im Unterschied zu den Fällen bei denen eine unmittelbare Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit der Zahlung verbunden wird, knüpft die Zahlung hier aber an ein (noch) bestehendes (Teilzeit-)Arbeitsverhältnis an. Diesem Beschäftigungsverhältnis kann die Einmalzahlung nach ihrem Zweck zeitlich zugeordnet werden. Maßgeblicher Abgrenzungspunkt zu „echten“ Abfindung ist hier, dass ein Arbeitsverhältnis weiter besteht.<sup>43</sup> Allerdings wird man auch hier im Einzelfall prüfen müssen, ob die Zahlung tatsächlich für die Dauer des Beschäftigungsverhältnisses geleistet wird. Hierfür würde unter anderem die Fälligkeit der Zahlung in das Wertguthabenkonto bereits bei Abschluss der Vereinbarung und nicht am Ende des Beschäftigungsverhältnisses sprechen.<sup>44</sup> Dagegen kann unter anderen die Höhe der Einmalzahlung sprechen, wenn sich mit ihr allein der Ausgleich für die reduzierte Arbeitszeit oder Vergü-

34 BAG, 9.11.1988 – 4 AZR 433/88, BB 1989, 428, NZA 1989, 270.

35 Boemke, NZA 1993, 532.

36 Vgl. Beispielsrechnung aus der DRV-Broschüre 11/2019 (Nr. 110).

37 Dadurch soll nach den Vorstellungen des Gesetzgebers ein Anreiz für eine Beschäftigung auch nach Erreichen der Regelaltersgrenze gesetzt werden, vgl. Guttenger, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 5 SGB VI, Rn. 42.

38 Vgl. dazu Kessler, in: Krahmer/Trenk-Hinterberger (Hrsg.), Sozialgesetzbuch I, 4. Aufl. 2020, § 4 SGB I, Rn. 6.

39 So ausdrücklich der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages v. 1.10.2019 zum Sachstand der sozialversicherungs- und steuerrechtlichen Behandlung von Abfindungen in Zusammenhang mit Wertguthaben, WD 4 – 3000 – 122/19 und WD 6 – 3000 – 120/19, dort auf S. 5; a. A. – allerdings ohne Begründung – Growe, Rundbrief Arbeitnehmeranwälte v. Dezember 2018, 3, 4; Bodler, AuA 2/20, 111, 113; Informationsbroschüre des BMAS, Wertguthaben – Häufig gestellte Fragen, Januar 2015, dort unter A. 7.

40 Waltermann, NZA 2007, 781.

41 BSG, 28.1.1999 – B 12 KR 14/98 R, NZS 1999, 358.

42 BSG, 28.1.1999 – B 12 KR 14/98 R, NZS 1999, 358.

43 So ausdrücklich der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages v. 1.10.2019 zum Sachstand der sozialversicherungs- und steuerrechtlichen Behandlung von Abfindungen in Zusammenhang mit Wertguthaben, WD 4 – 3000 – 122/19 und WD 6 – 3000 – 120/19, dort auf S. 5; a. A. – allerdings ohne Begründung – Growe, Rundbrief Arbeitnehmeranwälte v. Dezember 2018, 3, 4; Bodler, AuA 2/20, 111, 113; Informationsbroschüre des BMAS, Wertguthaben – Häufig gestellte Fragen, Januar 2015, dort unter A. 7.

44 Die sonst bei einer echten Abfindung üblichen nachgelagerte Zahlung spricht hingegen eher für eine Einordnung als „echte“ Abfindung BSG, 7.3.2007 – B 12 KR 4/06 R, BeckRS 2007, 45507, Rn. 1.

tung nicht mehr begründen lässt. Zu empfehlen wäre in jedem Fall, den Grund der Zahlung zum Ausgleich für die Akzeptanz der beispielsweise durch die Altersteilzeit oder Teilzeit reduzierten Vergütungsbedingungen vertraglich festzuhalten. Solche vertraglichen Vereinbarungen können in Einzelfällen auch für rentennahe Arbeitnehmer sinnvoll sein, verlangt doch die spätere Nutzung des Wertguthabens bei der DRV, dass der Arbeitnehmer mindestens 70% seiner letzten Vergütung erhält.<sup>45</sup> Um hier ein ausreichendes Volumen an die DRV zur Überbrückung von längeren Zeiten bis zum gewünschten Rentenzugang zu übertragen, kann eine vorgeschaltete Teilzeit oder ein Altersteilzeitverhältnis vor der Beendigung ein Teil einer Gesamteinigung mit einem Arbeitnehmer zum stufenweisen Ausscheiden sein. Aber auch wenn man hier durchaus gute Argumente für ein wertguthabefähiges Arbeitsentgelt im Rahmen eines vorgeschalteten (Alters-)Teilzeitarbeitsverhältnis finden wird, zeigt die Komplexität eines solchen Konstruktes, dass eine entsprechende Vereinbarung sich regelmäßig auf Einzelfälle beschränken wird und für größere Personalabbauprogramme kaum umsetzbar ist. Ein offenes Wahlrecht zwischen einer „echten“ Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes oder Arbeitsentgelt zur Übertragung an die DRV trägt immer das Risiko in sich, dass die Zahlung auch für die Arbeitnehmer ohne Übertragungswunsch auf die DRV als Arbeitsentgelt einzustufen ist oder die Übertragung an die DRV für alle Arbeitnehmer nicht zulässig ist. Soweit die Zahlung aber in einem gewissen Rahmen bleibt, wird man innerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses bei Veränderung der Arbeit- und Vergütungsbedingungen die Einstufung der Zahlung in der Praxis regelmäßig als Arbeitsentgelt verargumentieren können.

### III. Rechtliche Risiken der Einzahlung einer „echten“ Abfindung

Stammt das Wertguthaben entgegen der Vorschrift des § 7b Ziff. 4 SGB IV nicht aus der Einspeisung mit Arbeitsentgelt gem. § 14 SGB IV, ist bei einem solchen Verstoß keine Sanktion des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers in Form eines Straf- oder Bußgeldtatbestandes vorgesehen. Ein solcher Verstoß hat vielmehr zur Folge, dass die Wertguthabenvereinbarung nach § 7b SGB IV von Anfang an unwirksam ist.<sup>46</sup> Folglich läge ein Störfall vor, der zur Auflösung des Wertguthabens führen müsste und im Ergebnis auch die bis dahin durch das „Wertguthaben“ ermöglichte Freistellungsphase als sozialversicherungsrechtlich angebundenes „fiktives“ Beschäftigungsverhältnis in Frage stellen würde.<sup>47</sup> Nicht auszuschließen wären insoweit zivilrechtliche Schadensersatzansprüche von Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber beispielsweise auf Grund von reduziertem Schutz in den Sozialversicherungen oder Renteneinbußen. Auch eine Rückabwicklung wäre in der Praxis sicher nicht ganz ohne Herausforderungen. Das noch bestehende aus der „echten“ Abfindung ergebende Wertguthaben bei der DRV müsste aufgelöst und an den Mitarbeiter als Abfindung als Einmalbetrag ausgezahlt werden.<sup>48</sup> Dieser Einmalbetrag wäre zum Zeitpunkt des späteren Zuflusses an den Arbeitnehmer wie eine „echte“ Abfindung zu versteuern.<sup>49</sup> Grundsätzlich wäre bei einer Auszahlung des Wertguthabens der Gesamtsozialversicherungsbeitrag gem. § 23 Abs. 1 SGB IV sofort fällig.<sup>50</sup> Allerdings handelt es sich – anders als bei einer „echten“ Abfindung – um Fälle, in denen beitragspflichtiges Arbeitsentgelt i.S.v. § 14 SGB IV, d.h. inklusive der Gesamtsozialversicherungsbeiträge in das Wertguthaben bereits eingezahlt wurde. In diesem Fall wäre zugunsten von Arbeitgeber und Ar-

beitnehmer der Teil des Wertguthabens, der aus einer Einspeisung einer „echten“ Abfindung resultiert, sozialversicherungsfrei. Wenn bereits monatliche Zahlungen durch die DRV an den Arbeitnehmer erfolgt sind, könne die von der DRV und dem Arbeitnehmer zu Unrecht entrichteten Sozialversicherungsbeiträge von den Sozialversicherungsträgern gem. § 26 Abs. 2 S. 1 SGB IV auf Antrag erstattet werden.<sup>51</sup>

### IV. Fazit

Eine in einem Aufhebungsvertrag oder Sozialplan vereinbarte Einmalzahlung in ein Wertguthaben statt eine „echte“ Abfindung auszuzahlen, dürfte für den Aufbau eines Wertguthabens entgegen der von den Vertretern des sog. „Mannheimer Modells“ propagierten Meinung ausscheiden. Eine solche Einmalzahlung wäre zeitlich allein dem Zeitraum nach Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses zuzuordnen und damit regelmäßig als „echte“ Abfindung einzuordnen. Eine „echte“ Abfindung stellt kein Arbeitsentgelt gem. § 14 SGB IV dar und scheidet daher für den Aufbau eines Wertguthabens aus. Eine in einem Aufhebungsvertrag zugesagte Einmalzahlung des Arbeitgebers kann nur dann für den Aufbau eines Wertguthabens nach den §§ 7b ff. SGB IV herangezogen werden, wenn es sich dabei um Arbeitsentgelt i.S.v. § 14 SGB IV handelt. Auch wenn die „Entdeckungsfahr“ zumindest durch die DRV auf Grund der begrenzten Nachfolgsbarkeit der Quellen des Wertguthabens sehr übersichtlich erscheinen, ändert dies nichts an der rechtlichen Unzulässigkeit solcher Vereinbarungen. Die Herausforderung einer drohenden Rückabwicklung eines übertragenen Wertguthabens und auch denkbare Schadensersatzansprüche des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber bedingen neben den administrativen Aufwänden ein nicht unerhebliches finanzielles Risiko für den Arbeitgeber. Insgesamt könnte die Möglichkeit der Einzahlung in ein Wertguthaben zur Übertragung an die DRV für den Arbeitnehmer und auch den Arbeitgeber viele interessante Vorteile bieten. Es wäre daher sicher zu begrüßen, wenn der Gesetzgeber hier Klarheit zugunsten einer weiteren Möglichkeit des sozialvertraglichen Personalabbaus über ein Wertguthabenmodell und deren Übertragung an die DRV geschaffen werden könnte. Zu Gunsten des Arbeitnehmers könnten Perspektiven eines sichergestellten vorzeitigen Rentenzugangs bzw. der Minderung des

45 Das monatliche Entgelt in der Entnahmephase muss gem. §§ 7 Abs. 1a S. 1 Nr. 2, 7f Abs. 2 Hs. 3 SGB IV angemessen sein, was mindestens 70% des durchschnittlichen Bruttolohnes der vorherigen letzten zwölf Beschäftigungsmonate der Fall ist.

46 Vgl. Ziegler, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 7b SGB IV, Rn. 4.

47 Vgl. Rofls/Witschen, NZS 2009, 295, 302; Ziegler, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 7e SGB IV, Rn. 34; vgl. Berchtold, in: Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 6. Aufl. 2019, § 7 SGB IV, Rn. 59; Ziegler, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 7b SGB IV, Rn. 14 und (2.) zu einer vollständigen Rückabwicklung des Wertguthabens.

48 Vgl. Rofls/Witschen, NZS 2009, 295, 302; Ziegler, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 7e SGB IV, Rn. 34.

49 D.h. nach der sog. „Fünftelregelung“ gem. § 34 Abs. 1, 2 Ziff. 2 EStG; vgl. das Schreiben des Bundesfinanzministeriums zur „Lohn-/einkommensteuerlichen Behandlung sowie Voraussetzungen für die steuerliche Anerkennung von Zeitwertkonten-Modellen“ v. 17.6.2009 – IV C 5, S 2332/07/0004, BStBl 2009 I, S. 1286; dort unter Abschn. C. „Planwidrige Verwendung der Zeitwertkontenguthaben“.

50 Vgl. Gemeinsames Rundschreiben der Sozialversicherungsträger v. 31.3.2009, Ziff. 6.1.1 auf S. 44.

51 Ggf. greift aber § 26 Abs. 2 SGB IV, d.h. keine Erstattung, wenn der Sozialversicherungsträger bis zur Geltendmachung des Erstattungsanspruchs entweder auf Grund dieser Beiträge (erste Verfallklausel) oder für den Zeitraum, für den die Beiträge entrichtet worden sind, Leistungen bereits erbracht hat oder in Zukunft erbringen muss (zweite Verfallklausel). Der Erstattungsanspruch entfällt auch für den Arbeitgeberanteil, obwohl der Arbeitgeber nicht durch Leistungen begünstigt ist; vgl. Ziegler, in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 112. EL, Stand: 09/2020, § 26 SGB IV, Rn. 32.

Risikos von dauerhaften Renteneinbußen, die Mobilität von Arbeitnehmern fördern und eine weitere attraktive Möglichkeit des Personalabbaus darstellen. Die damit verbundene Umwidmung einer steuerprivilegierten und sozialversicherungsfreien „echten“ Abfindung zu einem nachgelagert voll steuer- und beitragspflichtigem Arbeitsentgelt sollte auch den Interessen der Steuer- und Sozialkassen nicht zuwiderlaufen. Insoweit wäre es aber die Aufgabe des Gesetzgebers die dafür notwendigen rechtssicheren Voraussetzungen zu schaffen. Gleiches gilt für die in Einzelfällen grundsätzlich für rechtlich zulässig anzusehende Nutzung von sog. „unechten“ Abfindungen im Rahmen von bestehenden Beschäftigungsverhältnissen. Zur Förderung solcher Angebote im Rahmen von Personalabbaumaßnahmen wäre eine ent-

sprechende Klarheit sowohl aus Arbeitgeber- als auch Arbeitnehmerperspektive wünschenswert.

**Dr. Andreas Schönhöft** ist Fachanwalt für Arbeitsrecht, Fachanwalt für Steuerrecht und Wirtschaftsmediator. Seine Kanzlei in Hamburg ist ausschließlich im Arbeitsrecht tätig. In seiner Tätigkeit als Führungskraft für ein Unternehmen eines international agierenden Konzerns liegt sein Schwerpunkt im kollektiven Arbeitsrecht und Tarifrecht. Dr. Andreas Schönhöft studierte Rechtswissenschaften an den Universitäten Augsburg, Lausanne, München.



## **BAG:** Teilkündigung einer betriebsrentenrechtlichen Betriebsvereinbarung – Zulässigkeitsvoraussetzungen

**BAG**, Beschluss vom 8.12.2020 – 3 ABR 44/19  
ECLI:DE:BAG:2020:081220.B.3ABR44.19.0

Volltext des Beschlusses: **BB-ONLINE BBL2021-1337-1**  
unter [www.betriebs-berater.de](http://www.betriebs-berater.de)

### **AMTLICHER LEITSATZ**

Eine Betriebsvereinbarung zur betrieblichen Altersversorgung kann auch teilweise gekündigt werden. Die anhand des dreistufigen Prüfungsschemas ermittelten Eingriffsstufen sowie die Schließung eines Versorgungswerks für Neueintritte stellen regelmäßig natürliche und immanente Grenzen des zur Verfügung gestellten Dotierungsrahmens dar. Hieran hat sich die Teilkündigung zu orientieren. Ob sie Wirkung entfaltet, hängt dann davon ab, ob der durch sie bedingte Eingriff nach dem dreistufigen Prüfungsschema gerechtfertigt ist.

BetrAVG §§ 77, 75 Abs. 1

### **SACHVERHALT**

A. Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit und die Wirkung einer von der Arbeitgeberin ausgesprochenen Kündigung einer Betriebsvereinbarung über betriebliche Altersversorgung.

Die Arbeitgeberin produziert und vertreibt Motor- und Getriebeteile für die Automobilindustrie und Zulieferer und beschäftigt ca. 300 Arbeitnehmer. Nach der Betriebsvereinbarung „Pensionsordnung 2006“ vom 22. Dezember 2005 (PO 2006) haben die Arbeitnehmer Anspruch auf eine betriebliche Altersversorgung.

Die PO 2006 lautet auszugsweise wie folgt:

„1. Aufnahme in die Versorgung (Berechtigte)

Betriebsangehörige werden in das Versorgungswerk aufgenommen, sobald sie das Mindestalter erreicht haben. Sie erwerben damit nach Maßgabe dieser Versorgungsordnung einen Rechtsanspruch auf Versorgungsleistungen. Das Mindestalter beträgt 30 Jahre. Von der Versorgung werden Betriebsangehörige nicht erfasst, die bei Eintritt in die Firma das Höchstalter überschritten haben. Das Höchstalter beträgt 60 Jahre.

### 2. Voraussetzungen für die Versorgungsleistungen

Versorgungsleistungen werden nur gewährt, wenn der Betriebsangehörige

- a) bei Eintritt des Versorgungsfalles (Erreichen der Altersgrenze, Berufsunfähigkeit, Tod) eine anrechenbare Dienstzeit von mindestens 8 Jahren aufzuweisen hat (Wartezeit),
- b) bei Eintritt des Versorgungsfalles in einem Arbeitsverhältnis zur Firma steht oder eine nach den gesetzlichen Bestimmungen über die betriebliche Altersversorgung unverfallbare Anwartschaft hat,
- c) nach dem Eintritt des Versorgungsfalles aus den Diensten der Firma ausscheidet. Ist der Versorgungsfall auf einen Betriebsunfall oder eine Berufskrankheit zurückzuführen, entsteht der Anspruch auf Invalidenrente ohne die unter a) genannte Wartezeit. In diesen Fällen setzt die Firma die Höhe der Invalidenrente fest.

### 3. Versorgungsleistungen

An Versorgungsleistungen werden gewährt: Altersrenten  
Invalidenrenten

Witwenrenten

Witwerrenten

Waisenrenten

### 4. Dienstzeit

1) (Anrechenbare Dienstzeit). Die anrechenbare Dienstzeit umfasst die Zeit ununterbrochener Betriebszugehörigkeit seit dem letzten Diensteintritt, ...

2) (Rentenfähige Dienstjahre). Für die Ermittlung des betrieblichen Ruhegeldes wird die anrechenbare Dienstzeit bestimmt, die der Berechtigte bis zum Eintritt des Versorgungsfalles erreicht hat. ... Es werden jedoch höchstens 30 anrechenbare Dienstjahre angerechnet.

...

### 6. Bemessung der Renten

- 1) Die Rente errechnet sich nach der Formel:  
Festbetrag x Dienstjahre (§ 5) x rentenfähiges Einkommen  
Richtwert
- 2) Der Festbetrag wird auf EUR 2,50 festgelegt.