

# Betriebliche Altersversorgung für Nichtarbeitnehmer

(Arbeitnehmerähnliche Personen, Freiberufler, Gewerbetreibende)

## I. Einleitung

Nichtarbeitnehmern können unter der Voraussetzung, dass sie für ein Unternehmen tätig sind, aus Anlass dieser Tätigkeit Leistungen der betrieblichen Altersversorgung zugesagt werden, ohne Rücksicht auf die Art der Tätigkeit. Schutzwürdig nach dem Betriebsrentengesetz sind sie deshalb, weil sie wegen der in der Regel stärkeren Position des Vertragspartners, für den sie tätig werden, nur wenig Einfluss auf die Ausgestaltung der Versorgungsmaßnahme nehmen können. Damit gelten die arbeitsrechtlichen Mindestregelungen, die Bestimmungen über die Unverfallbarkeit, den Insolvenzschutz und die Anpassungsüberprüfung laufender Versorgungsleistungen auch für diesen Personenkreis, der gegenüber den Unternehmen letztlich dieselbe Verhandlungsposition hat, wie das bei Arbeitnehmern der Fall ist.

Informationen speziell zum Handelsvertreter können dem Merkblatt FVB--0298Z0 entnommen werden.

## II. Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes

Wichtigste Voraussetzung für die Einbeziehung dieser Personen in den Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes ist ihre Tätigkeit für ein Unternehmen z. B. in Form eines Auftrags-, Dienst- oder Werkvertragsverhältnisses. Für die Berechnung der Unverfallbarkeit und des Eintritts des gesetzlichen Insolvenzschutzes ist auf den Beginn der Tätigkeit für das Unternehmen abzustellen. Das ist in der Regel die erstmalige Beauftragung des Nichtarbeitnehmers durch das Unternehmen. Für die mögliche Dauer des Vertragsverhältnisses mit dem Unternehmen ist stets das nach der Versorgungsregelung geltende Pensionsalter maßgebend.

Zu den Nichtarbeitnehmern gehören:

### Arbeitnehmerähnliche Personen

Das sind rechtlich selbständige Personen, die zwar nicht persönlich von einem Arbeitgeber abhängig sind, sich also beispielsweise ihre Arbeitszeit selbst einrichten können, die aber wirtschaftlich von dem Unternehmen, mit dem sie in einer der eingangs genannten Vertragsbeziehung stehen, abhängen.

Zu diesem Personenkreis gehören Handlungsreisende, Versicherungsvertreter, soweit ihre Lebensgrundlage vorwiegend auf der Rechtsbeziehung zu **einem** Unternehmen aufbaut, sowie Heimarbeiter, Hausgewerbetreibende und die diesen wegen ihrer Schutzbedürftigkeit gleichgestellten Personen. Sofern wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt, gilt dies auch für die so genannten freien Mitarbeiter bei Presse (Zeitungsjournalisten), Rundfunk und Fernsehen (Artisten, Künstler, Musiker, Schriftsteller).

### Freiberufler/Selbständige

Dazu zählen diejenigen aufgrund vertraglicher Verpflichtung für ein Unternehmen tätigen Personen, die weder persönlich noch wirtschaftlich von diesem Unternehmen abhängig sind. Auf Art und Umfang der Tätigkeit kommt es nicht an. Auch eine Tätigkeit für mehrere Unternehmen ist möglich. In diesem Fall kann jedes der Unternehmen eine betriebliche Versorgungsmaßnahme vorsehen.

**Beispiele:** Wird ein Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater kontinuierlich für ein oder mehrere Unternehmen tätig, können das bzw. die Unternehmen neben den laufenden Honorarzahllungen oder anstelle derselben Versorgungsmaßnahmen treffen. Dasselbe gilt für den Privatlehrer, der sich vertraglich verpflichtet, bestimmte Fortbildungskurse in einem Unternehmen zu halten, oder für einen Rechtsanwalt, der einen Dauerberatungsvertrag mit einer Firma hat, sowie bei Vorliegen der obengenannten Voraussetzungen und entsprechenden vertraglichen Abmachungen für den Dolmetscher, Revisor, Sachverständigen, Architekten, Ingenieur usw.

## Gewerbetreibende/Unternehmer

Die vorgenannten Grundsätze gelten auch für Unternehmer, die z. B. aufgrund eines Auftrags-, Dienst- oder Werkvertrags für ein **fremdes** Unternehmen tätig werden.

Dazu gehört z. B. der Handwerker, der zwar selbständiger Unternehmer ist, aber tatsächlich **vorwiegend und ständig** für ein anderes Unternehmen arbeitet, ohne in dieses eingegliedert zu sein, oder der Handelsvertreter, der vom Unternehmen nicht wirtschaftlich abhängt und deshalb als selbständiger Unternehmer anzusehen ist. Auch andere Arten von Dienstleistungen, wie beispielsweise Baubetreuungen, Vermögens- und Grundstücksverwaltungen, können darunter fallen.

Voraussetzung für die Anwendung des Betriebsrentengesetzes ist, dass der Unternehmer nicht oder zumindest nicht in einem solchen Umfang an dem versorgenden Unternehmen beteiligt ist, dass er als Mitunternehmer auch dieses Unternehmens angesehen werden muss.

### III. Steuerliche Auswirkungen

#### Direktversicherung, Pensionsfonds

Die Direktversicherung und der Pensionsfonds sind als Durchführungswege nicht geeignet, da die Voraussetzung zur Anwendung des § 3 Nr. 63 EStG, dass die Beiträge des Arbeitgebers aus dem ersten Dienstverhältnis stammen müssen, nicht gegeben sind.

#### Pensionszusage

##### Behandlung beim zusagenden Unternehmen

Pensionszusagen, die Nichtarbeitnehmern nach dem 31.12.1986 erteilt wurden, unterliegen der **Passivierungspflicht** (§ 249 HGB).

Das Unternehmen muss eine Rückstellung mit dem Teilwert der Pensionsverpflichtung bilden, wenn der Versorgungsberechtigte einen Rechtsanspruch auf die Pensionsleistungen hat, die schriftlich erteilte Zusage weder einen steuerschädlichen Vorbehalt noch ungewisse gewinnabhängige Leistungen enthält und der Versorgungsberechtigte bis zur Mitte des Wirtschaftsjahres sein 23. Lebensjahr vollendet hat. Die Rückstellungsbildung erfolgt nach dem Teilwertverfahren (§ 6a EStG).

Die Zuführungen zur Pensionsrückstellung werden bei der Gewinnermittlung berücksichtigt.

In den Versorgungsverpflichtungen liegen aber auch **betriebsfremde Risiken**:

- Im vorzeitigen Versorgungsfall (Tod, Berufsunfähigkeit) kommt es u. U. zu einer erheblichen gewinnmindernden Aufstockung der bis dahin gebildeten Pensionsrückstellung auf den Barwert der sofort beginnenden Rente. Dadurch kann das Betriebsergebnis wesentlich beeinflusst werden (**Auffüllungsrisiko**).
- Bei Wegfall einer Pensionsverpflichtung ist die bis zu diesem Zeitpunkt gebildete Pensionsrückstellung im gleichen Wirtschaftsjahr in vollem Umfang gewinnerhöhend aufzulösen. Die Folge davon können ernsthafte Liquiditätsprobleme sein (**Auflösungsrisiko**).
- Die buchmäßige Rückstellung bietet keine Gewähr für die Erfüllung der Versorgungsverpflichtung, weil die durch die Gewinnminderung erzielten ertragsteuerlichen Stundungsbeträge meistens im Unternehmen investiert werden und nicht verfügbar sind.

Erbringt das Unternehmen Rentenzahlungen oder Kapitaleistungen, so können diese als Betriebsausgaben abgesetzt werden. Gleichzeitig werden die Pensionsrückstellungen bei Rentenzahlung nach und nach und bei einer Kapitalzahlung sofort vollständig gewinnerhöhend aufgelöst.

## Rückdeckung

Die genannten Nachteile können ganz oder teilweise durch eine versicherungsmäßige Rückdeckung ausgeglichen oder gemindert werden. Das Unternehmen ist Versicherungsnehmer, Beitragszahler und Bezugsberechtigter. Die Beiträge sind Betriebsausgaben. Der Wert der Versicherung ist zu aktivieren. Bei Fälligkeit sind die Versicherungsleistungen Betriebseinnahmen. Der bis dahin in der Bilanz gebildete Aktivwert ist gewinnmindernd aufzulösen. Sofern die Versicherungsleistung den Aktivwert übersteigt, tritt insoweit eine Gewinnerhöhung ein.

## Besteuerung beim Versorgungsberechtigten

Die Erteilung einer Pensionszusage wirkt sich während der Anwartschaftszeit beim Begünstigten einkommensteuerrechtlich nicht aus. Die unverfallbar gewordene Anwartschaft auf eine zugesagte Pension ist von ihm auch nicht zu aktivieren. Erst die später tatsächlich erbrachten **Versorgungsleistungen** sind **einkommensteuerpflichtig**. Dann haben der Versorgungsberechtigte oder seine Hinterbliebenen die Versorgungsleistungen je nach Einkunftsart als nachträgliche Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft (§ 13 EStG), Gewerbebetrieb (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 EStG) oder selbständiger Arbeit (§ 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG) zu versteuern, gleich ob es sich um laufende oder einmalige Versorgungsleistungen handelt. Der Nichtarbeitnehmer kann den Versorgungsfreibetrag nach § 19 Abs. 2 EStG **nicht** in Anspruch nehmen, da dieser lediglich auf Versorgungsbezüge aus nichtselbständiger Arbeit beschränkt ist.

## Zusage auf Unterstützungskassenleistungen

**Arbeitnehmerähnlichen Personen** kann mit steuerlicher Wirkung eine betriebliche Altersversorgung über eine Unterstützungskasse (wie z. B. dem Allianz-Pensions-Management e. V.) gewährt werden.

### Behandlung beim zusagenden Unternehmen

Die Zuwendungen des Trägerunternehmens für Nichtarbeitnehmer sind gemäß § 4d EStG unter den gleichen Voraussetzungen wie diejenigen, die für die Versorgung von Arbeitnehmern gelten (keine Überdotierung der Kasse, Zuwendungen grundsätzlich nur für mindestens 23 Jahre alte Anwärter etc.) als Betriebsausgaben abzugsfähig.

### Behandlung beim Versorgungsberechtigten

Die Besteuerung aus einer solchen Zusage gleicht grundsätzlich derjenigen bei Pensionszusagen für Nichtarbeitnehmer. Insoweit wird wegen der steuerlichen Auswirkungen auf die vorangehenden Ausführungen verwiesen.

Eine Versorgung von **Freiberuflern bzw. Gewerbetreibenden** über eine unserer Unterstützungskassen ist **nicht** möglich, es sei denn sie sind als arbeitnehmerähnliche Personen einzustufen.

Nach § 5 Abs. 1 Nr. 3 KStG müssen sich steuerbefreite Unterstützungskassen auf (frühere) Zugehörige bzw. auf Arbeitnehmer beschränken. Als Zugehörige gelten auch Personen, die zu dem Trägerunternehmen in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis stehen oder gestanden haben (R 5.3 Abs. 1 KStR). Als arbeitnehmerähnliches Verhältnis ist in der Regel ein Verhältnis von einer gewissen Dauer bei gleichzeitiger sozialer Abhängigkeit, ohne dass Lohnsteuerpflicht besteht, anzusehen. Vor diesem Hintergrund schränkt die Satzung unserer Unterstützungskassen den begünstigten Personenkreis auf (frühere) Zugehörige, dessen Angehörige und arbeitnehmerähnliche Personen (und ggf. deren Angehörige) ein. Wird eine selbständig tätige Person in eine unserer Unterstützungskassen aufgenommen, die diese Voraussetzungen nicht erfüllt, liegt ein Verstoß gegen die Satzung vor. Dies hätte die Steuerpflicht dieser Unterstützungskasse zur Folge.