

Die Versorgung von Vorständen einer AG

Besonderheiten bei der Erteilung einer Pensionszusage an einen Vorstand einer AG

Bei Erteilung einer Pensionszusage an einen Vorstand einer AG stellt sich die Frage, welche Kriterien hierbei aus arbeitsrechtlicher, steuerrechtlicher und sozialversicherungsrechtlicher Sicht beachtet werden müssen. Während es hierzu für die Versorgung eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH umfangreiche und detaillierte Regelungen und Rechtsprechung gibt, beschränkt sich dies bei der Versorgung von Vorständen einer AG im Wesentlichen auf Einzelfallentscheidungen.

A. Arbeitsrechtliche Behandlung

Für die Einbeziehung eines Vorstandes einer AG in den Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes gilt grundsätzlich die gleiche Regelung wie für die Zusage eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH. Von einer arbeitsrechtlich beherrschenden Stellung eines Gesellschafter-Geschäftsführers (GGF) kann im Allgemeinen ausgegangen werden, wenn

- a) der GGF mindestens 50 % der Stimmrechte hat
- b) mehrere GGF zusammengerechnet mindestens 50 % der Stimmrechte besitzen. Hierbei gilt jedoch:
 - Hat ein GGF mehr als 50 % der Stimmrechte, ist alleine er arbeitsrechtlich beherrschend.
 - Hat ein GGF exakt 50 % Stimmrechte, sind weitere GGF ebenfalls arbeitsrechtlich beherrschend, soweit sie zusammengerechnet die übrigen 50 % Stimmrechte besitzen.

GGF mit unbedeutendem Stimmrechtsanteil (weniger als 10 %) werden nicht berücksichtigt.

Demnach fällt ein Vorstand einer AG bei Vorliegen dieser Beherrschungsvoraussetzungen nicht in den Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes. Dies bedeutet u. a., dass keine gesetzliche Einschränkung bei der Abfindung von Versorgungsanswartschaften, keine gesetzliche Anpassungsprüfungspflicht laufender Rentenleistungen und vor allem keine Insolvenzsicherungspflicht beim PSV besteht.

B. Steuerrechtliche Behandlung

Die steuerlichen Kriterien, die durch die Finanzverwaltung und Finanzrechtsprechung für die steuerliche Anerkennung von Pensionszusagen entwickelt worden und zum Teil in den Körperschaftsteuerrichtlinien formuliert sind, betreffen in erster Linie die Versorgung von Gesellschafter-Geschäftsführern (siehe Merkblatt FVB--0290Z0) und können im Ganzen nicht eins zu eins auf die Versorgung eines Vorstandes einer AG übertragen werden.

I. Allgemeine Voraussetzungen

Folgende **Voraussetzungen** zur steuerlichen Anerkennung einer Versorgung eines Vorstandes einer AG müssen **in jedem Fall** vorliegen, da sie grundlegende Voraussetzung für die Anerkennung jeder Pensionszusage sind.

1. Wirksamer Anstellungsvertrag

Der Vorstand muss in einem arbeitsrechtlich und steuerlich wirksamen Dienstverhältnis zur Gesellschaft tätig sein.

2. Zivilrechtliche Wirksamkeit

Die Pensionszusage muss zivilrechtlich wirksam sein.

Eine AG wird bei Rechtsgeschäften mit ihren Vorstandsmitgliedern von ihrem Aufsichtsrat vertreten. Der Anstellungsvertrag und die Erteilung einer Pensionszusage sowie Änderungen erfordern grundsätzlich einen **Beschluss des Aufsichtsrates**.

Die Leistungen, zum Beispiel deren Höhe und Voraussetzungen, müssen sich aus der Pensionszusage von vornherein klar und eindeutig ergeben.

3. Keine Überversorgung

Die Aktivbezüge und Pensionsbezüge des Vorstandes müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen, es darf also keine sog. Überversorgung vorliegen.

Eine Überversorgung liegt vor, wenn am Bilanzstichtag die erreichbare Altersversorgung (d. h. gesetzliche Rentenversicherung, betriebliche Altersversorgung und gleichgestellte Leistungen) **75 %** des letzten steuerlich anzuerkennenden Bruttogehalts übersteigen (nicht erforderlich bei endgehaltsabhängiger Zusage, beitragsorientierter Leistungszusage oder Entgeltumwandlungszusage). Eine „**Nur-Pension**“ (Pensionszusage als alleiniger Vergütungsbestandteil) ist somit nicht möglich.

Wird in der Zusage eine fest vereinbarte Anwartschaftsdynamik vereinbart, so darf die 75 %-Grenze auch durch die garantierte Anwartschaftsdynamik nicht überschritten werden.

II. Weitere Voraussetzungen

Inwieweit die **weiteren Voraussetzungen zur steuerlichen Anerkennung** einer Pensionszusage eines Gesellschafter-Geschäftsführers (insbesondere die Einhaltung der Probezeit und Erdienbarkeitsfrist) auch beim Vorstand einer AG beachtet werden müssen, hängt vom konkreten Einzelfall ab. Für diese Beurteilung können jedoch nachfolgende Grundregeln weiterhelfen. Danach ist wie folgt zu unterscheiden:

1. Ist der zu versorgende Vorstand nicht beteiligt oder lediglich Minderheitsaktionär und liegen zum Zeitpunkt der Erteilung der Pensionszusage keine Anhaltspunkte für eine gesellschaftsrechtliche Veranlassung vor, so reicht grundsätzlich die Beachtung der **allgemeinen Voraussetzungen** für eine **Arbeitnehmer**versorgung aus. Selbst die steuerlichen Grundsätze für einen **nicht beherrschenden** Gesellschafter-Geschäftsführer sind u. E. in solchen Fällen nicht anzuwenden.
2. Anders sind jedoch die Fälle zu beurteilen, bei denen die vertragliche Gestaltung im Verhältnis zwischen der Gesellschaft und ihrem Vorstandsmitglied, das zugleich Mehrheitsaktionär ist, einseitig an den Interessen des Vorstandsmitglieds ausgerichtet ist.

Ein starkes Indiz für diese gesellschaftsrechtliche Veranlassung zugunsten eines beherrschenden Vorstandsaktionärs kann beispielsweise dann vorliegen, wenn eine AG als „Familiengesellschaft“ besteht, bei der deren Aktionär eine einzelne natürliche Person ist oder deren Aktionäre untereinander in verwandtschaftlichen Beziehungen stehen und der Aufsichtsrat ohne Arbeitnehmervertreter besetzt ist.

In solchen Fällen sind **sämtliche** Grundsätze zur steuerlichen Anerkennung einer Pensionszusage eines beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführers auch beim Vorstand einer AG zu beachten.

3. Der Grund für diese Unterscheidung liegt im rechtlichen Strukturunterschied zwischen GmbH und AG:
 - a. Bei der **GmbH** ist für die Erteilung und Änderung von Geschäftsführerverträgen und Versorgungszusagen an den (Gesellschafter-)Geschäftsführer einer GmbH grundsätzlich die Gesellschafterversammlung zuständig. Insoweit kann der beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer Beschlüsse grundsätzlich einseitig erzwingen und hat damit eine **unmittelbare** und umfassende Einflussmöglichkeit auf die Entscheidungen in der Gesellschafterversammlung.

- b. Bei der **AG** hingegen ist grundsätzlich der Aufsichtsrat für die Erteilung und Änderungen von Versorgungszusagen zuständig. Die Aufsichtsratsmitglieder werden von der Hauptversammlung gewählt und können nicht zugleich Vorstandsmitglieder sein. Insoweit ist der Vorstand auf eine **mittelbare** Einflussnahme in Form von Personalpolitik im Hinblick auf die Besetzung des Aufsichtsrates beschränkt.

In Zweifelsfällen sollte eine verbindliche Auskunft des Betriebsstättenfinanzamtes eingeholt werden.

C. Sozialversicherungsrechtliche Beurteilung

1. Vorstandsmitglieder und stellvertretende Vorstände einer AG sind in dem Unternehmen, dessen Vorstand sie angehören, in der **Deutschen Rentenversicherung** (DRV) und in der **Arbeitslosenversicherung** (ALV) nicht versicherungspflichtig.

Die Versicherungsfreiheit in der DRV führt einerseits dazu, dass ein bereits erworbener Anspruch auf gesetzliche Altersrente bestehen bleibt, mangels Beitragszahlung sich jedoch in Zukunft nicht erhöhen wird. Andererseits hat die fehlende Beitragszahlung Auswirkungen auf die Aufrechterhaltung des Erwerbsminderungsschutzes in der DRV. Tritt nach Aufnahme der versicherungsfreien Vorstandstätigkeit eine Erwerbsminderung ein, besteht ein Leistungsanspruch nur dann, wenn in den letzten 5 Jahren vor Eintritt der Erwerbsminderung mindestens 3 Jahre **Pflichtbeiträge** entrichtet wurden (daneben muss die allgemeine Wartezeit von 5 Jahren (Beitragszeiten) erfüllt sein). Dieser Schutz kann somit durch freiwillige Beiträge zur DRV regelmäßig¹ nicht aufrechterhalten werden. Es besteht jedoch die Möglichkeit, innerhalb von 5 Jahren nach Aufnahme der versicherungsfreien Vorstandstätigkeit in einer AG die Versicherungspflicht auf Antrag in der DRV zu beantragen. In diesem Fall wäre vom Arbeitgeber kein Zuschuss zu leisten. Allerdings kann eine entsprechende Absicherung der Erwerbsminderung ebenso durch private oder betriebliche Vorsorge erfolgen.

2. Vorstandsmitglieder einer AG sind zudem nicht in der **Gesetzlichen Unfallversicherung** versichert und sollten sich somit privat oder betrieblich gegen Arbeitsunfälle oder Berufskrankheiten absichern.
3. Da die Vorstandsmitglieder einer AG in der Regel über der jeweiligen Jahresarbeitsentgeltgrenze in der **Gesetzlichen Krankenversicherung** (GKV) verdienen, sind sie entweder freiwillig in der GKV oder privat krankenversichert.

Ein freiwillig in der GKV versichertes Vorstandsmitglied einer AG ist Pflichtmitglied in der **Gesetzlichen Pflegeversicherung** (GPV). Ein privat krankenversichertes Vorstandsmitglied einer AG ist Pflichtmitglied in der **privaten Pflichtpflegeversicherung**.

Liegt ein **abhängiges Beschäftigungsverhältnis** vor, so haben die Vorstandsmitglieder einer AG sowohl Anspruch auf einen Arbeitgeberzuschuss zu ihrem Krankenversicherungsbeitrag als auch Anspruch auf einen Arbeitgeberzuschuss zu ihrem Pflegeversicherungsbeitrag. Die aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung geleisteten Arbeitgeberzuschüsse sind steuerfrei.

Die im letzten Absatz genannten Ausführungen gelten allerdings nur, sofern ein **abhängiges Beschäftigungsverhältnis** des Vorstands vorliegt und die Tätigkeit des Vorstandes im Kranken- und Pflegeversicherungsrecht nicht als selbständige Tätigkeit (z. B. Vorstand hat aufgrund seines eigenen Aktienbesitzes eine Sperrminorität) zu klassifizieren wäre. Ob im Einzelfall ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, ist u. E. nach den gleichen Grundsätzen zu prüfen wie bei Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH.

D. Bilanzielle Auswirkungen

Welche Auswirkungen sich durch Erteilung einer Pensionszusage an Vorstandsmitglieder einer AG auf die Unternehmensbilanz ergeben, sollte mit dem zuständigen Wirtschaftsprüfer des Unternehmens abgestimmt werden.

¹ Ausnahme nur im Rahmen der Übergangsregelung. Hatte der Vorstand bis zum 31.12.1983 fünf Jahre Beitragszeiten erreicht und seit 01.01.1984 bis heute jeden Kalendermonat lückenlos mit anwartschaftserhaltenden Zeiten belegt, so kann der Erwerbsminderungsschutz mit freiwilligen Beiträgen aufrecht erhalten werden.

Aufsichtsratsbeschluss über die Erteilung einer Pensionszusage / Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen / Verpfändung einer Rückdeckungsversicherung

-MUSTER-

(Muster der Niederschrift zum entsprechenden Tagungsordnungspunkt hinzufügen)

Nach Beratung beschließt der Aufsichtsrat auf Antrag wie folgt:

1. Der Vorstand _____, erhält aus Anlass ihrer/seiner Tätigkeit für das Unternehmen^{*)}

- die beigefügte Pensionszusage / den beigefügten Nachtrag zur Pensionszusage vom _____.
- eine Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen über den Allianz-Pensions-Management e. V.

Die Versorgung beinhaltet:

- Altersversorgung ab Endalter _____, vorzeitige Inanspruchnahme nach Maßgabe der beigefügten Versorgungs zusage
- Berufsunfähigkeitsversorgung
- Hinterbliebenenversorgung

2. Näheres über Art und Umfang der Versorgung ergibt sich aus der beigefügten Pensionszusage / Leistungsplan / Antrag zur Einrichtung einer Versorgung über die Unterstützungskasse vom _____^{*)}, ggf. nebst beigefügten Nachträgen.

3. Soweit die Gesellschaft eine Pensionszusage erteilt und zu deren Finanzierung eine oder mehrere Rückdeckungsversicherung(en) abschließen wird, stimmen wir als Aufsichtsräte hiermit zu, dass die Leistungen aus der(n) Rückdeckungsversicherung(en) zur Sicherung der Ansprüche des Vorstands aus der erteilten Pensionszusage durch Vereinbarung des Vorstands mit der Gesellschaft verpfändet werden.

Ort

Datum

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

^{*)} Zutreffendes bitte ankreuzen / ergänzen bzw. innerhalb eines Punktes Nichtzutreffendes bitte streichen

Aufsichtsratsbeschluss über für die Verpfändung einer Rückdeckungsversicherung

-MUSTER-

(Muster der Niederschrift zum entsprechenden Tagungsordnungspunkt hinzufügen)

Nach Beratung beschließt der Aufsichtsrat auf Antrag wie folgt:

Soweit die Gesellschaft eine Pensionszusage erteilt und zu deren Finanzierung eine oder mehrere Rückdeckungsversicherung(en) abschließen wird, stimmen wir als Aufsichtsräte hiermit zu, dass die Leistungen aus der(n) Rückdeckungsversicherung(en) zur Sicherung der Ansprüche des Vorstands aus der erteilten Pensionszusage durch Vereinbarung des Vorstands mit der Gesellschaft verpfändet werden.

Ort

Datum

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

Aufsichtsratsbeschluss über die Neuordnung der bestehenden betrieblichen Altersversorgung*

-MUSTER-

(Muster der Niederschrift zum entsprechenden Tagungsordnungspunkt hinzufügen)

Die zugunsten des Vorstands Frau/Herr _____ aus Anlass
ihrer/seiner Tätigkeit für das Unternehmen bestehende Versorgung vom _____ im Durchführungsweg
_____ wird übertragen auf eine:

- Zusage auf Pensionsfonds-Leistungen über die Allianz Pensionsfonds AG.
- Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen über den Allianz-Pensions-Management e. V.
- Liquidations-Direktversicherung über die Allianz Lebensversicherungs-AG.

Näheres über Art und Umfang der Versorgung ergibt sich aus dem/den beigefügten Versorgungsantrag (-anträgen)
sowie ggf. den sonstigen Versorgungsunterlagen. Die Firma zahlt den Versorgungsbeitrag / die Versorgungsbeiträge
nach Maßgabe der beigefügten Versorgungsunterlagen.

Ort Datum

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

Aufsichtsrat

*) Im Folgenden Zutreffendes bitte ankreuzen / ergänzen bzw. innerhalb eines Punktes Nichtzutreffendes bitte streichen

Aufsichtsratsbeschluss über die Erteilung einer Direktversicherungszusage / Pensionsfondszusage*

-MUSTER-

(Muster der Niederschrift zum entsprechenden Tagungsordnungspunkt hinzufügen)

Nach Beratung beschließt der Aufsichtsrat auf Antrag wie folgt:

1. Für den Vorstand Frau/Herrn _____ richtet die Firma aus Anlass ihrer/seiner Tätigkeit für das Unternehmen eine betriebliche Altersversorgung in Form einer*)
 - Direktversicherung bei der Allianz Lebensversicherungs-AG
 - Zusage auf Pensionsfonds-Leistungen über die Allianz Pensionsfonds AG
 ein.

2. Die Beiträge für die genannte Versorgung werden eingebracht nach § 3 Nr. 63 EStG.

3. Die Versorgung beinhaltet:*)
 - Altersversorgung nach Tarif _____ ab dem _____. Lebensjahr (Endalter)
 - Baustein zur Berufsunfähigkeitsvorsorge
 - Baustein zur Hinterbliebenenvorsorge
 - Versorgungsbeginn: _____
 - Versorgungsbeitrag:
 - _____ EUR, zahlbar 1/_____ jährlich/monatlich
 - steigend gemäß der sich aus dem Versicherungsschein / der Versicherungsbescheinigung ergebenden vereinbarten Zuwachsvereinbarung*)
 - _____ % der jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze in der allgemeinen Deutschen Rentenversicherung (West), zahlbar 1/_____ jährlich/monatlich in zwölf gleichhohen Teilbeträgen*)
 - Überschussanteile werden zur Erhöhung der Versorgungsleistung verwendet.
 - Der Vorstand ist hinsichtlich sämtlicher Leistungen der Versorgung unwiderruflich bezugs-/anspruchsberechtigt. Werden bei seinem Tod Leistungen fällig, so sind hierauf die in der Versorgungszusage genannten Hinterbliebenen unter den dort geregelten Bedingungen widerruflich bezugs-/anspruchsberechtigt.
 - Möglichkeit der Inanspruchnahme vorgezogener Versorgungsleistungen nach Maßgabe der Versorgungszusage

4. Dem Vorstand wird nach Abschluss der Versicherung / Versorgung eine Versorgungszusage erteilt. Art und Umfang der Versorgung ergibt sich aus dieser Versorgungszusage bzw. dem beigefügten Versorgungsantrag.

5. Die Firma zahlt die Versicherungsbeiträge nach Maßgabe der beigefügten Versorgungszusage.

Ort_____
Datum_____
Aufsichtsrat_____
Aufsichtsrat_____
Aufsichtsrat

*) Zutreffendes bitte ankreuzen / ergänzen bzw. Nichtzutreffendes bitte streichen