

# Insolvenzversicherung für Versorgungszusagen an (Mit-)Unternehmer (persönlicher und sachlicher Geltungsbereich des Betriebsrentengesetzes)

Merkblatt 300/M 1<sup>1</sup> (Stand: 3.10/Ersetzt: 1.05)

## 1. Geltungsbereich des BetrAVG

- Melde- und Beitragspflicht sowie Insolvenzschutz (im Folgenden: „Insolvenzversicherung“) sind im Betriebsrentengesetz (BetrAVG) geregelt. Aus dem BetrAVG ergibt sich auch der persönliche und sachliche Geltungsbereich der Insolvenzversicherung für Versorgungszusagen an (Mit-)Unternehmer.
- **Grundsätzlich** ist das BetrAVG ein Schutzgesetz für **Arbeitnehmer** und Personen in einem vergleichbaren Vertragsverhältnis (§ 17 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BetrAVG)<sup>2</sup>, **nicht** aber für **(Mit-)Unternehmer** (persönlicher Geltungsbereich).
- Weiterhin schützt das BetrAVG nur Leistungen, die der Sache nach **betriebliche Altersversorgung** (§ 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG) darstellen (sachlicher Geltungsbereich).

## 2. Selbstveranlagungsprinzip

Nach dem für die Melde- und Beitragspflicht geltenden Prinzip der **Selbstveranlagung** (§§ 10, 11 BetrAVG) meldet der **Arbeitgeber** die seiner Auffassung nach der Insolvenzversicherung unterliegenden Versorgungsverpflichtungen **in eigener Verantwortung**, ggf. mit Hilfe sachkundiger Berater. Der PSVaG gibt dazu mit seinen Merkblättern<sup>3</sup> Orientierungshilfen. Darüber hinausgehende detaillierte Beratung und Auskunft ist dem PSVaG auf Grund seiner gesetzlichen Aufgabenstellung vor Eintritt eines Sicherungsfalls nicht möglich.

## 3. Persönlicher Geltungsbereich

Den folgenden **Fallgruppen** aus dem persönlichen Geltungsbereich liegen – von einigen Sonderfällen abgesehen – **typische Gegebenheiten** zugrunde.

Ausschlaggebend sind die Umstände des Einzelfalls. Das Steuer- wie auch das Sozialversicherungsrecht können auf Grund der Besonderheiten des BetrAVG nicht schematisch als Auslegungshilfe herangezogen werden.

### 3.1 Einzelunternehmen

- Inhaber*: → Keine Insolvenzversicherung
- Stille Gesellschafter* (am Handelsgewerbe eines Kaufmanns mit einer Kapitaleinlage Beteiligte ohne Haftung und/oder Geschäftsführungsbefugnis, § 230 HGB), wenn sie nicht nur stille Gesellschafter sind, sondern auch Arbeitnehmer in einem arbeitsrechtlich anzuerkennenden Arbeitsverhältnis, worauf folgende Indizien hindeuten:
  - ernst gemeinter, eindeutiger und durchgeführter schriftlicher Vertrag über die zu erbringende Arbeitsleistung, die Einordnung in den Betrieb, das Arbeitsentgelt, den Urlaub und sonstige übliche Bestandteile eines Arbeitsverhältnisses;
  - Auszahlung des vereinbarten und der ausgeübten Tätigkeit entsprechenden Arbeitsentgelts in regelmäßiger und im Unternehmen üblicher Weise auf das Konto des Arbeitnehmers:  
→ Insolvenzversicherung.

---

<sup>1</sup> Merkblätter informieren in allgemeiner Form über die Insolvenzversicherung 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.

<sup>2</sup> Vgl. amtliche Begründung zu § 7 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs eines Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung – Bundestagsdrucksache 7/1281. § 7 Abs. 1 Satz 2 des Entwurfs entspricht unverändert § 17 Abs. 1 Satz 2.

<sup>3</sup> Merkblätter informieren in allgemeiner Form über die Insolvenzversicherung 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.

## 3.2 Personengesellschaften

Personengesellschaften sind (zumindest bei einem Teil der Gesellschafter) geprägt durch persönliche Haftung und selbst ausgeübte Geschäftsleitung (Selbstorganschaft). Daraus ergibt sich für Gesellschafter von Personengesellschaften folgende Abgrenzung:

### 3.2.1 BGB-Gesellschaft

*Gesellschafter einer BGB-Gesellschaft:* → Keine Insolvenzversicherung.

### 3.2.2 OHG

*Komplementäre, unabhängig von ihrer Beteiligung:* → Keine Insolvenzversicherung.

### 3.2.3 KG, KGaA

**3.2.3.1** *Komplementäre, unabhängig von ihrer Beteiligung:* → Keine Insolvenzversicherung.

#### Ausnahme:

Falls die Komplementäre bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise nur angestellte Komplementäre sind, also lediglich im Außenverhältnis als Gesellschafter auftreten, im Innenverhältnis aber – etwa auch durch interne Freistellung von der Haftung – wie Angestellte gegenüber den die Gesellschaft beherrschenden Kommanditisten gebunden sind: → Insolvenzversicherung.

**3.2.3.2** *Kommanditisten*, wenn sie nicht nur KG-Gesellschafter sind, sondern auch Arbeitnehmer in einem arbeitsrechtlich anzuerkennenden Arbeitsverhältnis (vgl. Ziff. 3.1 b), unabhängig von ihrer Beteiligung: → Insolvenzversicherung.

**3.2.3.3** *Kommanditisten*, wenn sie ausnahmsweise auf Grund von geschäftsführerähnlicher Leitungsmacht und entsprechender Kapitalbeteiligung einem mehrheitsbeteiligten Gesellschafter-Geschäftsführer einer Kapitalgesellschaft (Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3) gleichstehen (= eigenverantwortliche Unternehmensleiter): → Keine Insolvenzversicherung.

### 3.2.4 GmbH & Co KG

**3.2.4.1** *Kommanditisten und Geschäftsführer* in der Komplementär-GmbH

- a) Ist in einer GmbH & Co. KG, deren Komplementär-GmbH keinen gesonderten über die Förderung der KG hinausgehenden Geschäftsbetrieb hat, der Geschäftsführer der GmbH an einer oder an beiden Gesellschaften beteiligt, so richtet sich die Insolvenzversicherung nach der Höhe seiner unmittelbaren und/oder mittelbaren Beteiligung (vgl. zur mittelbaren Beteiligung Ziff. 3.4) an der **KG** entsprechend den Ziffern 3.3.1.2, 3.3.1.3, gleichgültig ob die Zusage von der GmbH oder der KG erteilt wurde.
- b) Unterhält die Komplementär-GmbH einen von der Förderung der Geschäfte der KG unterscheidbaren, wirtschaftlich eigenständigen Betrieb, der die Grundlage für besondere Dienstleistungen und damit auch für eine gesonderte betriebliche Altersversorgung des Geschäftsführers bildet, so richtet sich die Insolvenzversicherung für diese Versorgungszusage des Geschäftsführers nach der Höhe der unmittelbaren und/oder mittelbaren Beteiligung (vgl. zur mittelbaren Beteiligung, Ziff. 3.4) an der **GmbH** entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3.

**3.2.4.2** *Kommanditisten und Nicht-Geschäftsführer* in der Komplementär-GmbH

Es gelten Ziff. 3.2.3.2, 3.2.3.3 entsprechend.

## 3.3 Kapitalgesellschaften, Genossenschaften, Vereine

Bei Kapitalgesellschaften (GmbH, AG) und vergleichbaren Zusammenschlüssen (Genossenschaften – eG, eingetragene Vereine – eV) sind die Höhe des Kapitaleinsatzes und die Möglichkeit, auf die Leitung des Unternehmens, der eG oder des eV Einfluss zu nehmen, ausschlaggebend dafür, ob Insolvenzversicherung gegeben ist. Möglichkeiten zur Einflussnahme haben Geschäftsführer einer GmbH, Vorstandsmitglieder einer AG, einer eG oder eines eV, aber auch Personen, die lediglich im Innenverhältnis über eine geschäftsführerähnliche Leitungsmacht verfügen (z. B. Prokuristen mit Einzelvertretungsvollmacht).

### 3.3.1 GmbH

**3.3.1.1** *Geschäftsführer* und Personen mit geschäftsführerähnlicher Leitungsmacht (z. B. *Prokuristen* mit Einzelvertretungsvollmacht), die **nicht** am Kapital und/oder Stimmrecht der GmbH beteiligt sind: → Insolvenzversicherung.

**3.3.1.2** Nur **ein** *Geschäftsführer* mit Beteiligung am Kapital und/oder Stimmrecht der GmbH

- a) mit weniger als 50 %: → Insolvenzsicherung.
- b) ab 50 %: → Keine Insolvenzsicherung.

**3.3.1.3 Mehrere Geschäftsführer** oder Personen mit geschäftsführerähnlicher Leitungsmacht und Beteiligung am Kapital und/oder Stimmrecht der GmbH: Zusammenrechnung der Anteile am Kapital und/oder Stimmrecht wegen gleichgerichteter Interessenslage mit folgendem Ergebnis:

- a) Zusammengerechnete Anteile am Kapital und/oder Stimmrecht von nicht mehr als 50 %: → Insolvenzsicherung für **alle**.
- b) Zusammengerechnete Anteile am Kapital und/oder Stimmrecht von mehr als 50 %: → Insolvenzsicherung für **keinen**.

**Ausnahmen hiervon:**

**Keine Zusammenrechnung oder Zurechnung der Anteile am Kapital und/oder Stimmrecht bei**

- ba) Beteiligung eines der Geschäftsführer von mehr als 50 %: → Keine Insolvenzsicherung für den Mehrheitsgesellschafter, aber Insolvenzsicherung für den oder die übrigen Gesellschafter.
- bb) einer Minderheitsbeteiligung einzelner (nicht aller) Geschäftsführer am Kapital und/oder Stimmrecht von unter 10 %: → Insolvenzsicherung für den/die Minderheitsgesellschafter, für den oder die übrigen Gesellschafter Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3 (Grundsatz).

### 3.3.2 AG, eG, eV

Es gilt Ziff. 3.3.1 sinngemäß. Die Besonderheiten des Statuts sind zu beachten.

### 3.4 Sonderfälle:

- a) **Beteiligung des Ehegatten** des Gesellschafter-Geschäftsführers oder Geschäftsführers am Kapital und/oder Stimmrecht:
  - Bei dem gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft und bei Gütertrennung: → Keine Zusammenrechnung oder Zurechnung, d. h. Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3.
  - Bei Gütergemeinschaft: → Zusammenrechnung oder Zurechnung, d. h. Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3.
- b) **Ausübung der Stimmrechte anderer** in persönlicher Verantwortung des Geschäftsführers, z. B. auf Grund eines Stimmbindungsvertrages oder auf Grund sonstiger Absprachen: → Grundsätzlich Zurechnung der Stimmrechte, d. h. Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3.
- c) **Beteiligung des Geschäftsführers am Kapital bei davon abweichenden Stimmrechten:** Grundsätzlich ist der jeweils höhere Wert ausschlaggebend: → Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.3.1.2, 3.3.1.3.
- d) **Indirekte (mittelbare) Beteiligung:** Die Versorgungszusage an den Gesellschafter-Geschäftsführer oder Gesellschafter hat eine Gesellschaft erteilt, deren Kapital eine andere Gesellschaft ganz oder teilweise hält, an welcher der Zusageempfänger (ebenfalls) beteiligt ist. Dadurch sind die Verhältnisse in den beteiligten Gesellschaften, z. B. Kapitalanteile, Leitungsmacht, persönliche Haftung, (mit) zu berücksichtigen: → Insolvenzsicherung zu beurteilen entsprechend Ziff. 3.2 und 3.3.

### 3.5 Anteilige Insolvenzsicherung 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** Insolvenzsicherung 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**  
Insolvenzsicherung besteht für den Teil der Versorgung, der dem Verhältnis der Summe der Arbeitnehmerzeiten zu der insgesamt im Betrieb verbrachten Zeit entspricht.
- b) **Anwärter**  
Insolvenzsicherung besteht bei Anwärtern nur dann, wenn durch Tätigkeitszeiten als Arbeitnehmer die gesetzlichen Unverfallbarkeitsvoraussetzungen gemäß § 1b Abs. 1 Satz 1, 30f Abs. 2 BetrAVG (bei Zusagen ab 01.01.2001) oder § 30f Abs. 1 BetrAVG (bei Zusagen vor 01.01.2001) erfüllt sind, vgl. dazu Merkblätter

300/M 3<sup>4</sup>, 300/M 5<sup>5</sup> und 300/M 12<sup>6</sup>, 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 Zusagedauer noch als Betriebszugehörigkeit mit.

Liegt auf Grund 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. 2 i. V. m. § 2 Abs. 1 BetrAVG).

#### **4. Sachlicher Geltungsbereich**

Insolvenzversicherung besteht nach dem Gesetz nur für betriebliche Altersversorgung der Sache nach. Als betriebliche Altersversorgung i. S. d. BetrAVG sind Leistungen der Alters-, Invaliditäts- und/oder Hinterbliebenenversorgung anzusehen, die aus Anlaß eines Arbeitsverhältnisses (§ 1 Abs. 1 Satz 1 BetrAVG) oder eines vergleichbaren Vertragsverhältnisses (§ 17 Abs. 1 Satz 2 BetrAVG) zugesagt wurden.

Liegt der Anlaß für die Versorgungszusage (auch) in der Gesellschafterstellung des Versorgungsberechtigten und/oder gehen die zugesagten Leistungen über das hinaus, was bei einem Gesellschaftsfremden in vergleichbarer Position wirtschaftlich vernünftig und zur Alters-, Invaliditäts- und/oder Hinterbliebenenversorgung angemessen ist, kann es sich insoweit ganz oder teilweise um (Mit-)Unternehmerlohn handeln, für den keine Insolvenzversicherung besteht, und zwar unabhängig davon, ob der Betreffende unter den persönlichen Geltungsbereich des BetrAVG (Ziff. 3) fällt.

---

<sup>4</sup> Anm. d. Verlages:  
D. III. 3, 5 und 11.

<sup>5</sup> Anm. d. Verlages:  
D. III. 3, 5 und 11.

<sup>6</sup> Anm. d. Verlages:  
D. III. 3, 5 und 11.