

§ 79

Zulageberechtigte

idF des EStG v. 8.10.2009 (BGBl. I 2009, 3366; BStBl. I 2009, 1346), neu gefasst durch StEUVUmsG v. 8.4.2010 (BGBl. I 2010, 386; BStBl. I 2010, 334)

¹Die in § 10a Absatz 1 genannten Personen haben Anspruch auf eine Altersvorsorgezulage (Zulage). ²Leben die Ehegatten nicht dauernd getrennt (§ 26 Absatz 1) und haben sie ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder einem Staat, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Abkommen) anwendbar ist, und ist nur ein Ehegatte nach Satz 1 begünstigt, so ist auch der andere Ehegatte zulageberechtigt, wenn ein auf seinen Namen lautender Altersvorsorgevertrag besteht.

Autorin: Dipl.-Finw. Anne **Killat-Risthaus**, Steuerberaterin, PKF FASSELLT SCHLAGE, Frankfurt/M.

Mitherausgeber: Michael **Wendt**, Vors. Richter am BFH, München

Inhaltsverzeichnis

Allgemeine Erläuterungen zu § 79

		Anm.		Anm.
A.	Grundinformation zu § 79	1	C.	Bedeutung des § 79 3
B.	Rechtsentwicklung des § 79	2		

Erläuterungen zu Satz 1:
 Originär begünstigter Personenkreis . . . 4

Erläuterungen zu Satz 2:
 Abgeleiteter Zulageanspruch bei Ehegatten . . . 5

Allgemeine Erläuterungen zu § 79

Schrifttum: vgl. Vor § 79.

1 A. Grundinformation zu § 79

§ 79 benennt den Personenkreis, der berechtigt ist, die Altersvorsorgezulage nach dem XI. Abschnitt in Anspruch zu nehmen. Satz 1 regelt unter Bezugnahme auf § 10a Abs. 1 die unmittelbare Förderberechtigung, Satz 2 die mittelbare Förderberechtigung für Ehegatten.

2 B. Rechtsentwicklung des § 79

AVmG v. 26.6.2001 (BGBl. I 2001, 1310; BStBl. I 2001, 420): Die Regelung wurde neu in das Gesetz eingefügt. Sie ist Teil des XI. Abschnitts und damit Teil des Verfahrens zur Gewährung und Verwaltung der Altersvorsorgezulage. § 79 ist wie auch die übrigen Vorschriften des XI. Abschnitts zum 1.1.2002 in Kraft getreten (Art. 35 Abs. 1 AVmG).

StÄndG 2001 v. 20.12.2001 (BGBl. I 2001, 3794; BStBl. I 2002, 4): Durch die Änderung hat der Gesetzgeber klargestellt, dass auch die Inanspruchnahme der Altersvorsorgezulage davon abhängig ist, dass der Anspruchsberechtigte im Inland unbeschränkt stpfl. ist. Für den SA-Abzug nach § 10a ergibt sich dies bereits aus der ursprünglichen Fassung des AVmG, da der Gesetzgeber über § 50 Abs. 1 Satz 4 die beschränkt Stpfl. ausgeschlossen hat und der SA-Abzug für Personen, die weder der beschränkten noch der unbeschränkten StPfl. unterliegen, mangels Veranlagung nicht in Betracht kommt.

Da die Altersvorsorgezulage aber in einem separaten Verfahren unabhängig von der Veranlagung zur ESt. gewährt wird, hätte nach der ursprünglichen Gesetzesfassung der Anspruchsberechtigte, der die übrigen persönlichen Fördervoraussetzungen erfüllt (Pflichtversicherung in einer gesetzlichen Rentenversicherung oder gleichgestellter Tatbestand), in jedem Land der Welt die Altersvorsorgezulage beantragen können, auch wenn überhaupt kein Bezug zum Inland besteht. Dies wäre mit dem Gesetzeszweck nicht vereinbar gewesen (vgl. im Einzelnen § 10a Anm. 4).

AltEinkG v. 5.7.2004 (BGBl. I 2004, 1427; BStBl. I 2004, 554): In Satz 1 werden die Wörter „nach Maßgabe der folgenden Vorschriften“ gestrichen.

StEUVUmsG v. 8.4.2010 (BGBl. I 2010, 386; BStBl. I 2010, 334): Die Vorschrift wurde neu gefasst, um dem Urteil des EuGH (EuGH v. 10.9.2009 – C-269/07, BFH/NV 2009, 1930) Rechnung zu tragen, wonach GrenzArbN und deren Ehegatten auch dann die Altersvorsorgezulage zu gewähren ist, wenn sie nicht unbeschränkt stpfl. sind. Die Änderung ist am 15.4.2010 in Kraft getreten. Für Zulageberechtigte, die durch die Änderung aus der Förderberechtigung herausgefallen sind, sieht § 52 Abs. 63a unter bestimmten Voraussetzungen einen Bestandsschutz vor.

C. Bedeutung des § 79

3

Die Gewährung der Altersvorsorgezulage nach dem XI. Abschnitt soll einen Anreiz zum Aufbau einer zusätzlichen kapitalgedeckten Altersvorsorge bieten, damit der Stpfl. im Alter über eine zusätzliche regelmäßige Einnahmequelle bis zum Tod verfügt. § 79 regelt in diesem Zusammenhang den begünstigten Personenkreis. Einzelheiten zur Bedeutung der Einführung des XI. Abschnitts vgl. Vor § 79 Anm. 2 ff.

Anpassung an EuGH-Rechtsprechung: Im Rahmen des StEUVUMsG v. 8.4.2010 (BGBl. I 2010, 386; BStBl. I 2010, 334) hat der Gesetzgeber die Inanspruchnahme der Altersvorsorgezulage nach dem XI. Abschnitt nicht mehr von der unbeschränkten StPflicht abhängig gemacht und damit der Rechtsprechung des EuGH Rechnung getragen. EuGH v. 10.9.2009 – C-269/07 (BFH/NV 2009, 1930) hat nämlich entschieden, dass GrenzArbN und ihren Ehegatten auch dann die Altersvorsorgezulage (Grundzulage und ggf. Kinderzulage) zu gewähren ist, wenn sie nicht unbeschränkt stpfl. sind. § 79 schränkt aber nach der Änderung durch die weitere Bezugnahme auf den – ebenfalls geänderten – § 10a den Kreis der Begünstigten insoweit ein, als dass künftig nur noch Pflichtversicherte in einem inländ. Alterssicherungssystem die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Altersvorsorgezulage erfüllen können. Die Pflichtmitgliedschaft in einem ausländ. Alterssicherungssystem, das der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung vergleichbar ist, die nach Auffassung der FinVerw. ebenfalls zur Inanspruchnahme der Förderungen berechnete, reicht seit dem 15.4.2010 nicht mehr aus. Entsprechende Änderungen gelten für den mittelbar zulageberechtigten Ehegatten. Auch dieser muss nicht mehr unbeschränkt stpfl. sein. Es reicht aus, wenn die Ehegatten nicht dauernd getrennt leben und beide ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union haben oder in einem Staat, auf den das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Abkommen) anwendbar ist.

Bestandsschutz: Für unmittelbar oder mittelbar Zulageberechtigte, die vor dem 1.1.2010 einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hatten oder über eine förderfähige betriebliche Altersversorgung über einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung verfügten und die aufgrund Pflichtversicherung in einem der gesetzlichen Rentenversicherung vergleichbaren ausländ. Alterssicherungssystem versichert sind, sieht § 52 Abs. 63a Bestandsschutz vor.

**Erläuterungen zu Satz 1:
Originär begünstigter Personenkreis**

4

Bezugnahme auf § 10a: Einen originären Anspruch auf Altersvorsorgezulage haben nach § 79 Satz 1 unter den weiteren Voraussetzungen der §§ 80–86 die Personen, die in § 10a Abs. 1 als begünstigt aufgeführt sind. Voraussetzung ist folglich eine Pflichtversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung, eine Versorgungsanwartschaft aus einem Beamtenverhältnis, einem Amtsverhältnis oder einer versicherungsfreien Beschäftigung (§ 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Nr. 3 SGB VI, § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB VI, § 230 Abs. 2 Satz 2 SGB VI), eine Pflichtversicherung nach dem Gesetz über die Alterssicherung der Landwirte

oder Arbeitslosigkeit, wenn der Stpfl. bei einer Agentur für Arbeit als Arbeit-suchender gemeldet ist und der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung nicht unterliegt, weil er eine Leistung nach dem SGB II nur wegen des zu berücksichtigenden Einkommens oder Vermögens nicht bezieht. Entsprechendes gilt, wenn Personen aus den genannten Alterssicherungssystemen Rente wegen voller Erwerbsminderung oder Erwerbsunfähigkeit oder eine Versorgung wegen Dienstunfähigkeit beziehen. Zu den Einzelheiten vgl. § 10a Anm. 4.

Die persönlichen Fördervoraussetzungen für den originären Zulageanspruch und den Anspruch auf den SA-Abzug für die zusätzliche Altersvorsorge nach § 10a sind damit identisch.

Wegfall der unbeschränkten Steuerpflicht: Vor In-Kraft-Treten des StEUV-UmsG am 15.4.2010 war die Zulageberechtigung von der unbeschränkten StPflcht abhängig. Hieran konnte unter europarechl. Gesichtspunkten nicht mehr festgehalten werden, nachdem EuGH v. 10.9.2009 – C-269/07 (BFH/NV 2009, 1930) entschieden hatte, dass die Zulagengewährung als soziale Vergünstigung nicht vom strechl. Status der jeweiligen Person abhängig gemacht werden – also nicht an die unbeschränkte StPflcht anknüpfen – darf. Die Förderung werde dem Berechtigten hauptsächlich wegen seiner ArbNEigenschaft gewährt und sei geschaffen worden, um die zukünftige Absenkung des Niveaus der gesetzlichen Rentenversicherung zu kompensieren. Von der gesetzlichen Neuregelung profitieren Grenzgänger, die in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert sind, aber bislang durch Regelungen in den DBA ausschließlich in ihrem Wohnsitzstaat besteuert wurden. Diese Grenzgänger (die in einem schmalen Gebiet in Österreich und Frankreich an der Grenze zu Deutschland ihren Wohnsitz haben) können – anders als andere Grenzgänger – nicht auf Antrag unbeschränkt stpfl. sein, da ihre Einkommen ausschließlich in ihrem Wohnsitzstaat besteuert werden.

Ausschluss ausländischer Alterssicherungssysteme: Für Pflichtversicherte in ausländ. Alterssicherungssystemen besteht durch die gesetzliche Änderung keine Förderberechtigung mehr. Auch insoweit hat der Gesetzgeber die Argumentation des EuGH aufgegriffen, der auf die Anknüpfung an die inländ. Alterssicherung und nicht auf den persönlichen Steuerstatus der berechtigten Person abgestellt hat. Hätte der Gesetzgeber weiterhin Pflichtmitgliedschaften in ausländ. Alterssicherungssystemen losgelöst von der unbeschränkten StPflcht als ausreichend für die Förderberechtigung angesehen, hätte jeder EU-/EWR-Bürger die Altersvorsorgezulage (Grundzulage und ggf. Kinderzulage) erhalten können, wenn er einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hätte oder über eine förderfähige betriebliche Altersversorgung über einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung verfügen würde. Dies entspricht nicht dem ursprünglichen gesetzlichen Förderzweck, Anreize für zusätzliche Altersversorgung zu bieten, um die Einschnitte in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung und in der Altersversorgung des öffentlichen Diensts aufzufangen.

Bestandsschutzregelung: Für Pflichtversicherte in ausländ. Alterssicherungssystemen, die die Förderung bereits für einen vor 2010 abgeschlossenen Vertrag in Anspruch nehmen, bleibt die Förderberechtigung unter bestimmten Voraussetzungen weiter bestehen, wenn sie unbeschränkt stpfl. sind oder gem. § 1 Abs. 3 für das jeweilige Beitragsjahr als solche behandelt werden (§ 52 Abs. 63a). Zu den Einzelheiten vgl. § 10a Anm. 4.

**Erläuterungen zu Satz 2:
Abgeleiteter Zulageanspruch bei Ehegatten**

Bei Ehegatten gelten Besonderheiten. Gehört nur ein Ehegatte zu dem nach § 10a Abs. 1 begünstigten Personenkreis, wird dem anderen Ehegatten über § 79 Satz 2 ein abgeleiteter Zulageanspruch eingeräumt, wenn

- die Ehegatten die Voraussetzungen für eine Zusammenveranlagung erfüllen bzw. seit In-Kraft-Treten des StEUVUmsG am 15.4.2010 nicht dauernd getrennt leben und beide ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem EU-/EWR-Mitgliedstaat haben (vgl. Anm. 3),
- für den originär begünstigten Ehegatten ein auf seinen Namen lautender Altersvorsorgevertrag besteht oder er über eine förderfähige betriebliche Altersversorgung über eine Pensionskasse, einen Pensionsfonds oder eine Direktversicherung verfügt und
- der mittelbar zulageberechtigte Ehegatte einen zertifizierten Altersvorsorgevertrag abgeschlossen hat.

Gesetzgeberisches Ziel: Mit der Einräumung des abgeleiteten Zulageanspruchs soll nach Auffassung des Gesetzgebers der Tatsache Rechnung getragen werden, dass auch der nicht originär begünstigte Ehegatte indirekt von der Absenkung des Renten- bzw. Versorgungsniveaus des anderen Ehegatten betroffen ist, denn nicht nur die Altersversorgung wird künftig abgesenkt, auch die Hinterbliebenenversorgung fällt geringer aus. Vor diesem Hintergrund wollte der Gesetzgeber beiden Ehegatten ermöglichen, eine eigenständige zusätzliche – staatlich geförderte – Altersvorsorge aufzubauen.

Nicht gelungene Umsetzung des Ziels: Die Intention des Gesetzgebers ist sicherlich zu begrüßen. Ob er jedoch zur Umsetzung den richtigen Weg gewählt hat, darf bezweifelt werden. Denn um beide Zulageansprüche zu verwirklichen, muss jeder Ehegatte einen eigenen Altersvorsorgevertrag abschließen, bzw. der unmittelbar Zulageberechtigte die Förderung für individuell versteuerte Beiträge an einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder eine Direktversicherung beantragen. Beide Verträge müssen auf Seiten der Vertragsanbieter, der Anleger, der ZfA (vgl. § 81 Anm. 3) und der FinVerw. verwaltet werden. Dies verursacht entsprechende Kosten. Außerdem ist der abgeleitete Zulageanspruch in mehrfacher Hinsicht vom originär begünstigten Ehegatten abhängig, denn wenn bei diesem die persönliche Fördervoraussetzung wegfällt, weil er zB nicht mehr in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert ist, besteht auch der abgeleitete Zulageanspruch nicht mehr. Gleiches gilt, wenn die Ehegatten sich trennen. Es erscheint danach äußerst fraglich, ob über den gewählten Weg für den nicht originär begünstigten Ehegatten tatsächlich eine eigenständige private Altersvorsorge aufgebaut werden kann, zumal es nach den Regelungen in § 86 Abs. 2 Satz 1 ausreicht, wenn auf diesen Vertrag lediglich die Altersvorsorgezulage, aber keine eigenen Beiträge eingezahlt werden. Das auf diese Weise angesammelte Altersvorsorgevermögen dürfte äußerst überschaubar sein.

Es wäre wohl konsequenter und wesentlich weniger verwaltungsaufwendig gewesen, für den Fall, dass nur ein Ehegatte originär begünstigt ist, diesem eine höhere Altersvorsorgezulage zu gewähren, wenn über den Vertrag auch die Hinterbliebenenversorgung für den Ehegatten mit abgesichert wird.

Gestaltungsmöglichkeit: Im Übrigen eröffnet der abgeleitete Zulageanspruch nach Satz 2 gewisse Gestaltungsmöglichkeiten. So kann über diesen Weg zB ein doppelter Zulageanspruch erreicht werden, obwohl im Grunde beide Ehegatten nicht von der Rentenniveauabsenkung in der inländ. gesetzlichen Rentenversicherung betroffen sind:

Beispiel: Der Ehemann ist selbständiger Rechtsanwalt. Für durchschnittlich drei Monate im Jahr beschäftigt er seine Ehefrau auf 400-Euro-Basis in der Kanzlei. Die Ehefrau verzichtet auf die Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Durch den Verzicht auf die Versicherungsfreiheit ist die Ehefrau pflichtversichert und erfüllt damit die persönlichen Fördervoraussetzungen für die Altersvorsorgezulage nach Satz 1. Somit steht auch dem Ehemann ein eigener abgeleiteter Zulageanspruch nach Satz 2 zu, wenn er einen eigenen Altersvorsorgevertrag abschließt. Wäre die Ehefrau zB „nur“ Hausfrau, bestünde für beide keine Fördermöglichkeit. In beiden Fällen dürfte jedoch die Absenkung des Rentenniveaus keine große Auswirkung haben, da aufgrund der geringfügigen Beschäftigung der Ehefrau wohl keine hohen Ansprüche aus der gesetzlichen Rentenversicherung erworben werden. Die Altersversorgung wird im Wesentlichen durch die Versorgungsansprüche des Ehemanns aus seiner berufsständischen Versorgungseinrichtung der Rechtsanwälte gesichert sein.