

## Rürup-Rente, betriebliche Altersversorgung, Vorsorgepauschale - auch nach dem BürgerentlG eine Haftungsfalle für Berater? ▶ DB0342308

StB Prof. Dr. Thomas Dommermuth, Parkstein / StB Ralf Linden, Oberursel

Für nicht rentenversicherungspflichtige Gesellschafter-Geschäftsführer von KapGes. und Vorstände von AG haben die vielfältigen Gesetzesänderungen im Sonderausgabenrecht weitgehend unbemerkt zu Gefahrenpotenzialen in der Beratung geführt. Die Autoren stellen die Zusammenhänge im Zeitablauf, die Auswirkungen des BürgerentlG sowie die verbleibenden Fallstricke dar.

### Gliederung

- I. Einleitung
- II. Grundsätze der Abzugsfähigkeit nachgewiesener Vorsorgeaufwendungen und die Bedeutung der Vorsorgepauschale
  1. Rechtslage bis 31. 12. 2004
  2. Rechtslage ab 2005
  3. Günstigerprüfung
  4. Erweiterte Günstigerprüfung durch das Jahressteuergesetz 2007
- III. Begrenzung der Abzugsfähigkeit von Vorsorgeaufwendungen und der Vorsorgepauschale für nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer
  1. Gekürzter Sonderausgabenabzug von Vorsorgeaufwendungen
  2. Eigene Beiträge - Rechtslage bis 2007
  3. Verschärfung durch das Jahressteuergesetz 2008
- IV. Konsequenzen für die steuerliche Beratung in 2009
  1. Beratung von privater Basisrente ("Rürup"-Rente) ohne bestehende betriebliche Altersversorgung
  2. Es besteht eine betriebliche Altersversorgung, die wirtschaftlich nur vom Arbeitnehmer finanziert wird (z. B. Entgeltumwandlung)
  3. Es besteht eine betriebliche Altersversorgung, die wirtschaftlich zumindest teilweise vom Arbeitgeber finanziert wird
- V. Bürgerentlastungsgesetz 2010
  1. Was ändert sich?
  2. Konsequenzen für die Beratung ab 2010
- VI. Zusammenfassung

### I. Einleitung

Für nicht rentenversicherungspflichtige Gesellschafter-Geschäftsführer (GGF) von KapGes. und Vorstände von AG, die jeweils Anwartschaftsrechte auf eine Altersversorgung<sup>1)</sup> ihres Arbeitgebers besitzen, besteht die Gefahr der Einschränkung ihrer privaten Vorsorgeaufwendungen. Das Problem, welches bis 2004 unter "Kürzung des Vorwegabzugs" rangierte, wurde durch das AltEinkG weiter verschärft: Seitdem kann die Reduzierung des Höchstbetrags der Altersvorsorgeaufwendungen ein deutlich höheres Ausmaß annehmen als die Kürzung des Vorwegabzugs und gleichzeitig können für jenen Personenkreis negative Zusatzeffekte von der Vorsorgepauschale ausgehen.

Mit dem JStG 2008 schließlich wurde jener Personenkreis erheblich vergrößert, was insgesamt für den steuerlichen Berater zusätzliches Haftungspotenzial geschaffen hat. Ob der Gesetzgeber die Tragweite dieser Gesetzesänderung realisiert hatte und diese verfassungskonform ist, erscheint fraglich. Durch das Bürgerentlastungsgesetz wird diese Problematik zwar teilweise entschärft; allerdings bleiben bestimmte Restriktionen zwingend zu beachten. Dieser Beitrag stellt die mittlerweile schwer zu überblickende Thematik in ihrer Entwicklung und die Haftungsgefahren für den steuerlichen Berater dar.

### II. Grundsätze der Abzugsfähigkeit nachgewiesener Vorsorgeaufwendungen und die Bedeutung der Vorsorgepauschale

#### 1. Rechtslage bis 31. 12. 2004

##### a) Nachgewiesene Vorsorgeaufwendungen

Vor 2005 fielen sämtliche Vorsorgeaufwendungen in einen Topf, dessen Gesamtvolumen gem. § 10 Abs. 3 EStG 2004 bis zu folgendem Maximum abzugsfähig war (bei Zusammenveranlagung Verdopplung der Beträge):

- vorweg ein Betrag von 3.068 € (Vorwegabzug),
- von den übersteigenden Vorsorgeaufwendungen ein Grundhöchstbetrag von 1.334 €,
- von den dann noch verbleibenden Versicherungsbeiträgen die Hälfte, maximal der halbe Grundhöchstbetrag (667 €).

Zusätzlich zum Grundhöchstbetrag wurde für Stpfl., die nach dem 31. 12. 1957 geboren sind und Beiträge zu einer freiwilligen Pflegeversicherung zahlen, ein zusätzlicher Höchstbetrag von 184 € gewährt; dieser zusätzliche Höchstbetrag soll für die folgenden Ausführungen ohne Bedeutung bleiben.

Der volle Vorwegabzug sollte nur den Stpfl. zugute kommen, die o. g. Vorsorgeaufwendungen zu 100% aus eigenem Einkommen finanzieren. Wer nach § 3 Nr. 62 EStG steuerfreie Zukunftssicherungsleistungen des Arbeitgebers erhielt oder zum Personenkreis des § 10c Abs. 3 Nr. 1 oder 2 EStG 2004 gehörte, musste eine pauschale Kürzung seines Vorwegabzugs um 16% seiner Einnahmen aus nichtselbstständiger Arbeit in Kauf nehmen, was bei den Einkommensvolumina der GGF und Vorstände in der Regel zu einer Reduzierung des Vorwegabzugs auf 0 € führte. Bei der Zusammenveranlagung kommt es zur Kürzung des verdoppelten Vorwegabzugs, sofern einer der Ehegatten oder beide rentenversicherungspflichtiger Arbeitnehmer, Beamter oder dem Personenkreis des § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG 2004 zuzuordnen ist (H 10.11 EStH "Zusammenveranlagte Ehegatten"). So kann es sein, dass der Vorwegabzug eines GGF oder Vorstands bereits durch seinen Ehepartner vollständig auf 0 € reduziert ist.

Durch die Günstigerprüfung des § 10 Abs. 4a EStG (vgl. II.3.) ist jene bis 2004 geltende Rechtslage noch bis 2019 relevant, wenn sie zu einem höheren Abzugsvolumen führt als die ab 2005 geltende neue Rechtslage. Dabei wird der Vorwegabzug 2011 auf 2.700 € herabgesetzt und anschließend jährlich um 300 € reduziert (bei Zusammenveranlagung Verdopplung der Beträge).

## **b) Vorsorgepauschale**

Arbeitnehmer sind in der Regel gesetzlich pflichtversichert und ihre Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung stellen Vorsorgeaufwendungen dar. Die Vorsorgepauschale nach § 10c Abs. 2 bis 4 EStG soll dies bereits im Lohnsteuerabzugsverfahren berücksichtigen. Synchron wird sie im Veranlagungsverfahren vom Gesamtbetrag der Einkünfte subtrahiert, sofern der Stpfl. nicht Aufwendungen nachweist, die zu einem höheren Abzug führen.

Die Vorsorgepauschale nach der Rechtslage vor 2005 beträgt 20% des Arbeitslohns<sup>2)</sup>, max. auf den unter II. 1. a) dargestellten Höchstbetrag. Im Falle von Ehegatten sind ggf. abweichende Berechnungen vorzunehmen (§ 10c Abs. 4 EStG i. d. F. bis 31. 12. 2004). Wesentlich ist, dass die Vorsorgepauschale nur Arbeitslohn voraussetzt, nicht von einer tatsächlichen gesetzlichen Sozialversicherungspflicht und somit nicht von tatsächlich entrichteten Sozialversicherungsbeiträgen abhängig ist. Somit wird die Vorsorgepauschale auch den nicht rentenversicherungspflichtigen GGF und Vorständen gewährt. Zu beachten ist ebenfalls, dass im Falle höchstmöglich absetzbarer Vorsorgeaufwendungen nach Rechtslage vor 2005 (für einen alleinstehenden nicht rentenversicherungspflichtigen GGF bzw. Vorstand ab 5.736 €) die Vorsorgepauschale keine steuerliche Auswirkung hat, da der Sonderausgabenabzug der tatsächlich nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen zumindest gleich hoch ist.

Durch die Günstigerprüfung des § 10c Abs. 5 EStG ist jene Rechtslage vor 2005 wie bei den tatsächlich nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen noch bis 2019 relevant, da sie zum Tragen kommt, wenn die Vorsorgepauschale nach Rechtslage ab 2005 nicht zu einem höheren Abzugsvolumen führt. Dabei wird auch hier der Vorwegabzug 2011 auf 2.700 € herabgesetzt und anschließend jährlich um 300 € reduziert.

## **2. Rechtslage ab 2005**

Mit dem AltEinkG wurde eine grundlegende Änderung der Struktur der steuerlich zu berücksichtigenden Vorsorgeaufwendungen eingeführt.

[DB 2009 S. 2746]

### **a) Nachgewiesene Vorsorgeaufwendungen**

Neben den grds. bis zum Höchstbetrag von jährlich 20.000 € (bei Zusammenveranlagung 40.000 €) zu 100%<sup>3)</sup> abzugsfähigen Beiträgen zur Basisversorgung (§ 10 Abs. 1 Nr. 2b i. V. mit § 10 Abs. 3 EStG) - auch als Altersvorsorgeaufwendungen bzw. "Schicht 1" bezeichnet: gesetzliche Rentenversicherung, landwirtschaftliche Alterskassen, berufsständische Versorgung und private "Rürup-Rente" - sind bestimmte sonstige Vorsorgeaufwendungen bis zu einem Höchstbetrag von 1.500 € bzw. 2.400 € für Stpfl., die ihren Krankenversicherungsschutz zu 100% ohne Zuschüsse aus dem eigenen versteuerten Einkommen finanzieren, abzugsfähig. Ein lediger nicht rentenversicherungspflichtiger GGF oder Vorstand ohne Basisversorgung kann somit max. 2.400 € sonstige Vorsorgeaufwendungen als Sonderausgaben geltend machen. Beteiligt sich die GmbH als Arbeitgeber an den Aufwendungen zur Krankenversicherung des GGF, beschränkt sich der Sonderausgabenabzug auf 1.500 €. Jene Grenzwerte erhöhen sich ab Vz. 2010 auf 1.900 € bzw. 2.800 €; liegen die Beiträge für Kranken- und Pflegeversicherung (ohne Anteil für Krankengeld und Komfortleistungen) darüber, sind diese ab 2010 als sonstige Vorsorgeaufwendungen abzusetzen (vgl. § 10 Abs. 4 Satz 4 i. V. mit Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 3a EStG 2010).

### **b) Vorsorgepauschale in der Rechtslage bis 2009**

Die Vorsorgepauschale bildet ab Vz. 2005 den steuerlich wirksamen Arbeitnehmeranteil zur gesetzlichen Rentenversicherung als Beitrag zur Basisversorgung sowie die restlichen Sozialversicherungsbeiträge als sonstige Vorsorgeaufwendungen nach, wobei von einem Stpfl. mit Zuschüssen des Arbeitgebers zur Krankenversicherung ausgegangen wird. Auch die Rechtslage ab 2005 gewährt die Vorsorgepauschale den nicht rentenversicherungspflichtigen GGF und Vorständen, selbst wenn diese tatsächlich keine Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung entrichten. Die Vorsorgepauschale des Vz. 2009 bildet sich aus der Summe von:

- Arbeitslohn<sup>4)</sup> (max. Beitragsbemessungsgrenze [BBG] Rentenversicherung<sup>5)</sup>) × 50% (Arbeitnehmer-Anteil) × 19,9% × 36%<sup>6)</sup> und
- 11% des Arbeitslohns (max. 1.500 €<sup>7)</sup>).

#### **BEISPIEL 1:**

Bezieht ein lediger, nicht rentenversicherungspflichtiger GGF oder Vorstand ein Bruttoarbeitseinkommen von 64.800 € oder mehr, beträgt die Vorsorgepauschale 2009 3.821 €.

Durch den bis zum Vz. 2025 jährlich ansteigenden Prozentsatz der steuerwirksamen Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung gem. § 10c Abs. 2 Satz 4 EStG 2009 steigt auch die Vorsorgepauschale entsprechend an.

#### **BEISPIEL 2:**

Die Vorsorgepauschale bei dem GGF bzw. Vorstand aus Beispiel 1 würde ab dem Vz. 2025 bei unveränderten wirtschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen 7.948 € betragen, unter der Annahme einer jährlich um 600 € steigenden BBG: 8.903 €.

### 3. Günstigerprüfung

Um Stpfl. bzgl. der Vorsorgeaufwendungen ab dem Vz. 2005 nicht schlechter zu stellen als bei Anwendung des alten Rechts, erfolgt übergangsweise bis einschließlich Vz. 2019 ein Vergleich mit dem Vorsorgevolumen in der bis Vz. 2004 geltenden Gesetzesfassung. Dies gilt sowohl für die *nachgewiesenen* Vorsorgeaufwendungen gem. § 10 Abs. 4a EStG (vgl. II. 1. a)) als auch für die Vorsorgepauschale gem. § 10c Abs. 5 EStG (vgl. II. 1. b)). Private Basisrentenbeiträge ("Rürup"-Rente) gehen als Altersvorsorgeaufwendungen ausschließlich in die Günstigerprüfung i. S. von § 10 Abs. 4a EStG ein; im Rahmen der Rechtslage vor 2005 fließen sie in voller Höhe und nicht nur i. H. des im jeweiligen Kalenderjahr geltenden Vomhundertsatzes in die Berechnung ein. Allerdings wird ab dem Vz. 2011 der Vorwegabzug sowohl für die nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen als auch für die Vorsorgepauschale abgeschmolzen, wodurch die Günstigerprüfung kontinuierlich an Bedeutung verliert.

### 4. Erweiterte Günstigerprüfung durch das Jahressteuergesetz 2007

Durch die Günstigerprüfung nach § 10 Abs. 4a EStG in der bis zum JStG 2007 geltenden Form war es möglich, dass die Basisrentenbeiträge im Einzelfall teilweise oder sogar gänzlich steuerlich ins Leere liefen ("Verpuffung")<sup>8)</sup>. Mit der Anpassung des § 10 Abs. 4a EStG rückwirkend zum Vz. 2006 stellte das JStG 2007 die volle steuerliche Wirksamkeit der Basisrentenbeiträge i. H. des im jeweiligen Kalenderjahr geltenden Vomhundertsatzes sicher. Dies wird dadurch erreicht, dass die berücksichtigungsfähigen Basisrentenbeiträge i. H. des nach § 10 Abs. 3 EStG im jeweiligen Vz. anzusetzenden Vomhundertsatzes zu dem im Wege der Höchstbetragsrechnung berechneten Betrag hinzugerechnet werden.

Zu beachten ist, dass diese erweiterte Günstigerprüfung nur für den Sonderausgabenabzug der *nachgewiesenen* Vorsorgeaufwendungen Anwendung findet, nicht jedoch für die Vorsorgepauschale. Der für den Stpfl. im jeweiligen Vz. ermittelte höchste Wert aus diesen fünf Sonderausgabenberechnungen<sup>9)</sup> für Vorsorgeaufwendungen ist von Amts wegen zu berücksichtigen.

## III. Begrenzung der Abzugsfähigkeit von Vorsorgeaufwendungen und der Vorsorgepauschale für nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer

### 1. Gekürzter Sonderausgabenabzug von Vorsorgeaufwendungen

Um nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer, die eine Anwartschaft auf Altersversorgung ihres Arbeitgebers besitzen, mit rentenversicherungspflichtigen Arbeitnehmern hinsichtlich der Vorsorgeaufwendungen gleichzustellen, erfolgt eine pauschalierende Beschränkung des Abzugsvolumens. Dies galt bereits für die Rechtslage bis Vz. 2004, wo es unter bestimmten Voraussetzungen zur Kürzung des Vorwegabzugs kommen konnte (II. 1. a)). Auch die Rechtslage ab Vz. 2005 führt jene Tradition fort; zu unterscheiden ist hier allerdings zwischen den Tatbestandsmerkmalen nach Steuerrecht bis Vz. 2007 und ab Vz. 2008.

Im Sonderausgabenrecht bis Vz. 2007 erfolgte eine Beschränkung des Abzugs von Vorsorgeaufwendungen (Kürzung des Höchstbetrages für Altersvorsorgeaufwendungen und im Rahmen der Günstigerprüfung Kürzung des Vorwegabzuges) und der Vorsorgepauschale, sofern der nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer aus seinem aktuellen Beschäftigungsverhältnis Anwartschaftsrechte auf eine betriebliche Altersversorgung besaß, die er ganz oder teilweise ohne eigene Beitragsleistung erworben hatte (§ 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG 2007). Dazu zählten ab Vz. 2005 für [DB 2009 S. 2747] die Kürzung des Höchstbetrags der Altersvorsorgeaufwendungen auch Anwartschaften, welche aus Beiträgen zu Direktversicherungen, Pensionskassen und Pensionsfonds (§ 3 Nr. 63 EStG) resultierten, unabhängig davon, ob der nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer sie komplett durch Entgeltumwandlung bestritt oder sie (teilweise) von seinem Arbeitgeber finanziert wurden. Aufgrund einer Gesetzespanne wirkte sich die Kürzung auf Basis von Beiträgen i. S. von § 3 Nr. 63 EStG jedoch bis einschließlich 2007 lediglich bei der Vorsorgepauschale aus<sup>10)</sup>. Dieser - aus Sicht des Gesetzgebers - Missstand wurde durch das JStG 2008 ab Vz. 2008 beseitigt (III. 3.).

### 2. Eigene Beiträge - Rechtslage bis 2007

Sowohl § 10 Abs. 3 Satz 3 als auch § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG 2007 stellten bis Vz. 2007 darauf ab, dass der betreffende Stpfl. Anwartschaftsrechte auf eine betriebliche Altersversorgung ganz oder teilweise ohne eigene Beitragsleistung erworben hatte. Ob eine eigene Beitragsleistung des Arbeitnehmers vorliegt, hängt von der wirtschaftlichen Betrachtungsweise ab<sup>11)</sup>. Wesentlich ist, ob die Aufwendungen für die Altersversorgung wirtschaftlich nur vom betreffenden Arbeitnehmer selbst oder auch von dessen Arbeitgeber bzw. von den anderen Gesellschaftern getragen werden.

Nach Auffassung des BFH<sup>12)</sup> wendet der Arbeitnehmer die Beiträge selbst auf, sofern er die Zusage auf Altersversorgung des Arbeitgebers durch Aufgabe einer vermögenswerten Rechtsposition erwirbt. Folglich gilt die im Wege der Entgeltumwandlung erworbene Anwartschaft auf Altersversorgung als vom Arbeitnehmer finanziert. Da zudem die Beiträge zu den versicherungsförmigen Durchführungswegen der betrieblichen Altersversorgung (Direktversicherung, Pensionskasse oder Pensionsfonds) sowohl im Fall der arbeitnehmerfinanzierten als auch der arbeitgeberfinanzierten Altersversorgung aus dem Arbeitslohn des Arbeitnehmers geleistet werden, ist auch in diesen Fällen keine Beitragsleistung des Arbeitgebers gegeben. Zunächst war somit nur in den Fällen einer (teilweise) arbeitgeberfinanzierten Direktzusage oder Unterstützungskassenzusage wirtschaftlich ein Aufwand des Arbeitgebers bzw. der Mit-Gesellschafter und daher eine Beschränkung des Sonderausgabenabzuges für den nicht rentenversicherungspflichtigen GGF oder Vorstand gegeben.

Mit Urteil vom 16. 10. 2002 entschied der BFH<sup>13)</sup> jedoch, dass ein Allein-GGF einer GmbH die ihm erteilte rein arbeitgeberfinanzierte Direktzusage wirtschaftlich betrachtet selbst finanziert. Grund sei, dass durch die zu bildende Pensionsrückstellung die gesellschaftsrechtlichen Ansprüche des GGF gemindert würden (Gewinnausschüttung, Liquidationserlös). Letztlich finanziere er daher seine Pensionsanwartschaften selbst und folglich sei keine Kürzung des Vorwegabzuges vorzunehmen.

Mit Urteil vom 23. 2. 2005<sup>14)</sup> dehnte der BFH seine Ansicht auf eine GmbH mit zwei GGF aus, die Anwartschaftsrechte aus rein arbeitgeberfinanzierten Pensionszusagen besaßen. Entscheidend sei dabei, ob der einzelne GGF wirtschaftlich betrachtet sein Anwartschaftsrecht auf Altersversorgung allein durch einen Verzicht auf die ihm aufgrund seiner Beteiligungsquote zustehenden gesellschaftsrechtlichen Ansprüche finanziere. Ist in einem Vz. die Beteiligungsquote des GGF größer oder gleich dem periodenübergreifenden Anteil der Aufwendungen seiner Altersrentenanwartschaft zu dem Gesamtaufwand der Altersrentenanwartschaften aller Gesellschafter (Aufwandsquote), so hat der GGF die ihm zustehende Anwartschaft - wirtschaftlich betrachtet - durch eigene Beiträge finanziert. Der GGF gehört dann nicht zum Personenkreis des § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG; es erfolgt keine Beschränkung des Sonderausgabenabzugsvolumens.

Die Finanzverwaltung reagierte auf diese BFH-Rspr. am 22. 5. 2007 mit einem ausführlichen BMF-Schreiben<sup>15)</sup>, das die o. g. Rechtsauffassung

unabhängig von der Anzahl der GGF bestätigte und Zweifelsfragen beantwortete. So wurde klargestellt, wie die Aufwandsquote im Normalfall durch Barwertmethode zu ermitteln sei und vereinfachend dann, wenn der Leistungsbeginn der verschiedenen Anwartschaften nicht mehr als fünf Jahre auseinanderliegt. Zudem sei eine Überschreitung der Beteiligungs- durch die Aufwandsquote von max. 10% unschädlich.

In der Praxis war somit bis einschließlich Vz. 2007 jegliche Form der betrieblichen Altersversorgung für den nicht rentenversicherungspflichtigen GGF bzw. Vorstand ohne Auswirkung auf dessen Abzug nachgewiesener Vorsorgeaufwendungen, sofern bei Einrichtung der Versorgung und in den Folgejahren <sup>16)</sup> der Vergleich Beteiligungs- und Aufwandsquote korrekt beachtet wurde.

### 3. Verschärfung durch das Jahressteuergesetz 2008

Mit der Änderung des § 10 Abs. 3 Satz 3 und des § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG <sup>17)</sup> durch das JStG 2008 reagierte der Gesetzgeber auf seine Weise auf die "praktische" Außerkraftsetzung des bisherigen Tatbestandsmerkmals "eigene Beiträge". Ab dem Vz. 2008 ist die Kürzung des Abzugs für Vorsorgeaufwendungen nicht mehr von der Frage abhängig, wer die Aufwendungen für die betriebliche Altersversorgung wirtschaftlich trägt; auch der gewählte Durchführungsweg ist seitdem ohne Bedeutung. Zu beachten ist, dass diese Schlechterstellung nicht für die Günstigerprüfung und somit nicht für das Sonderausgabenrecht 2004 gilt, sondern nur die Kürzung des Höchstbetrags der Altersvorsorgeaufwendungen bzw. für die Kürzung der Vorsorgepauschale 2008. Folge ist, dass jeder nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer mit einer Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung seines *aktuellen* Arbeitgebers für das Sonderausgabenrecht 2008 generell unter die Kürzungsvorschrift fällt, während im Rahmen der Günstigerprüfung die Frage, wer die Aufwendungen wirtschaftlich getragen hat und welcher Durchführungsweg gewählt wurde, weiterhin zu prüfen ist.

## IV. Konsequenzen für die steuerliche Beratung in 2009

### 1. Beratung von privater Basisrente ("Rürup"-Rente) ohne bestehende betriebliche Altersversorgung

Bei ledigen nicht rentenversicherungspflichtigen GGF und AG-Vorständen ohne betriebliche Altersversorgung sind die Beiträge zu einer privaten Basisrente im Vz. 2009 voll zu 68% steuerwirksam - ein "Verpuffungseffekt" (II. 4.) tritt nicht ein.

#### BEISPIEL 3:

Die Vorsorgepauschale eines ledigen sozialversicherungsfreien GGF mit einem Jahresarbeitslohn 2009 von mehr als 64.800 € (Jahres-BBG West 2009 <sup>18)</sup>) beträgt 3.821 € (II. 2. b)). Ein Basisrentenjahresbeitrag von 10.000 € ist im Rahmen der erweiterten Günstigerprüfung (§ 10 Abs. 4a Satz 2 EStG) mit 68% zum Höchstbetrag <sup>19)</sup> der [DB 2009 S. 2748] Vorsorgeaufwendungen 2004 (5.069 € <sup>20)</sup>) hinzuzurechnen. Damit sind 11.869 € abzugsfähig und die Vorsorgepauschale wirkt sich nicht aus. Ein "Verpuffungseffekt" (II. 4.) tritt nicht ein, da der Basisrentenbeitrag - wie geplant - tatsächlich zu 68% steuermindernd wirksam wird <sup>21)</sup>.

Bei Zusammenveranlagung des nicht rentenversicherungspflichtigen GGF bzw. AG-Vorstands ohne betriebliche Altersversorgung mit seinem Ehegatten bewirkt die Vorsorgepauschale im Vz. 2009 jedoch eine "Verpuffung" der privaten Basisrentenbeiträge, wenn der Ehegatte rentenversicherungspflichtiger Arbeitnehmer ist.

#### BEISPIEL 4:

Der Ehegatte eines sozialversicherungsfreien GGF erzielt im Vz. 2009 einen Jahresarbeitslohn von 38.350 €. Aufgrund der Kürzung des Vorwegabzuges betragen die Vorsorgeaufwendungen nach Steuerrecht 2004 nur 4.002 € <sup>22)</sup>. Auf Basis Steuerrecht 2009 belaufen sie sich ohne Beiträge zur privaten Basisrente auf 5.274 € <sup>23)</sup>. Die Vorsorgepauschale nach Steuerrecht 2009 beträgt jedoch 6.695 € <sup>24)</sup> und kommt daher steuerlich zum Ansatz. Sollten die privaten Basisrentenbeiträge zu 68% steuermindernd abzugsfähig sein, müsste das Abzugsvolumen 13.495 € betragen (= 6.695 + 6.800). Tatsächlich liegt dieses jedoch nur bei 12.074 € (= 5.274 € + 6.800 €), sodass aufgrund der Vorsorgepauschale ein Abzugspotenzial von 1.421 € (= 13.495 € - 12.074 €) verloren geht. Da dies 68% entspricht, läuft 2009 ein Beitragsteil zur privaten Basisrente von 2.090 € steuerlich ins Leere.

Der Gesetzgeber ging davon aus, diesen "Verpuffungseffekt" per JStG 2007 über die "erweiterte Günstigerprüfung" nach § 10 Abs. 4a EStG rückwirkend ab Vz. 2006 beseitigt zu haben. Dies trifft jedoch - wie Beispiel 4 zeigt - nicht zu. Denn bei nicht rentenversicherungspflichtigen Arbeitnehmern, die weder unter § 10c Abs. 3 Nr. 1 EStG (Beamte) noch unter § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG (GGF und Vorstände mit betrieblicher Altersversorgung) fallen, kann die Vorsorgepauschale vor Abschluss einer privaten Basisrente deutlich höher ausfallen als die tatsächlich nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen. Dadurch kommt es auf Basis der Rechtslage 2009 zu jenem in der Praxis weitgehend unbekanntem steuerlichen Effekt.

Allerdings kann sich der Effekt im Vz. 2009 nur bei Zusammenveranlagung von Ehegatten auswirken. Nicht zusammenveranlagte, nicht rentenversicherungspflichtige GGF und AG-Vorstände ohne betriebliche Altersversorgung hingegen können im Vz. 2009 eine Vorsorgepauschale von max. 3.821 € <sup>25)</sup> erreichen, also weniger als die max. absetzbaren nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen im Rahmen der Günstigerprüfung nach Rechtslage 2004 (5.069 €). Somit wirkt sich hier die Vorsorgepauschale nicht aus. Sie hätte sich allerdings ab Vz. 2012 ausgewirkt <sup>26)</sup>, wenn der Gesetzgeber diesen "Verpuffungseffekt" nicht mit Wirkung ab Vz. 2010 durch das Bürgerentlastungsgesetz mittels Streichung der Vorsorgepauschale aus der Veranlagung beseitigt hätte (vgl. V.).

### 2. Es besteht eine betriebliche Altersversorgung, die wirtschaftlich nur vom Arbeitnehmer finanziert wird (z. B. Entgeltumwandlung)

#### a) Kürzung des Höchstbetrags für Basisrentenbeiträge

Der steuerlich wirksame Höchstbetrag der Altersvorsorgeaufwendungen (20.000 €, bei Zusammenveranlagung 40.000 €) wird bei nicht rentenversicherungspflichtigen Arbeitnehmern, die unter § 10c Abs. 3 Nr. 1 EStG (Beamte) oder unter § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG fallen (GGF und Vorstände mit Anwartschaftsrechten auf betriebliche Altersversorgung) i. H. eines fiktiven Gesamtbeitrags zur allgemeinen Rentenversicherung gekürzt (§ 10 Abs. 3 Satz 3 EStG). Die Ratio dieser Regelung ist die Gleichstellung mit rentenversicherungspflichtigen Personen, deren Altersvorsorgeaufwendungen max. naturgemäß durch die Beiträge an die gesetzliche Rentenversicherung (inkl. Arbeitgeberanteil) reduziert wird.

Der Kürzungsbetrag bestimmt sich nach dem zum Beginn des jeweiligen Vz. geltenden Beitragssatz bezogen auf die Einnahmen aus jener Tätigkeit, max. die BBG Ost (2009: max. 54.600 € Jahresarbeitsentgelt) <sup>27)</sup>.

### BEISPIEL 5:

Besitzt ein lediger, nicht rentenversicherungspflichtiger GGF oder Vorstand mit einem Bruttojahresarbeitslohn von 80.000 € im Jahr 2009 z. B. eine nach § 40b EStG pauschal lohnbesteuerte Direktversicherung (Leistung: u. a. Altersrente) der GmbH, ergibt sich eine Kürzung des Höchstbetrags für Altersvorsorgeaufwendungen von 10.865 € (= BBG Ost von 54.600 € × 19,9%). Im Vz. 2009 sind dann max. noch 9.135 € Basisrentenbeitrag abzugsfähig.

Zu beachten ist, dass die Basisrente die einzige steuerlich geförderte Altersversorgung ist, deren steuerliche Behandlung der späteren Leistungen unabhängig von der vorherigen steuerlichen Behandlung der Beiträge ist (§ 22 Nr. 1 Satz 3 Buchst. a Doppelbuchst. aa i. V. mit § 10 Abs. 1 Nr. 2b EStG).

Aus diesem Grunde muss für jeden Vz. zwingend geprüft werden, ob die Beiträge zu einem Basisrentenvertrag steuerlich abzugsfähig sind. Hierzu ist auch das Bestehen einer Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung zu überprüfen. Besteht eine solche, kommt es zur Kürzung des Höchstbetrags der Altersvorsorgeaufwendungen und damit eventuell zur Verringerung der abzugsfähigen Basisrentenbeiträge. Beispiel 5 zeigt, dass ein solcher Verlust an Vorsorgeaufwendungen - und damit eine Reduzierung bereits vorhandener Steuerersparnis - nur dann eintritt, wenn die tatsächlich nachgewiesenen Jahresbeiträge zur privaten Basisrente oder berufsständischen Versorgung 9.135 € (Wert für Vz. 2009) übersteigen. Diese Prüfung ist zwingend auch für alle Basisrenten-Bestandsverträge von nicht rentenversicherungspflichtigen Arbeitnehmern bzw. entsprechend einzustufenden Ehepartnern durchzuführen.

#### b) Kürzung der Vorsorgepauschale 2009

Besteht eine Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung aus aktuellem Beschäftigungsverhältnis, kommt die verkürzte Vorsorgepauschale von 11% des Arbeitslohns, max. 1.500 € gem. § 10c Abs. 3 EStG 2009 zur Anwendung. An dieser Stelle ist wiederum ein eventueller Verlust an Sonderausgabenabzug un<sup>[DB 2009 S. 2749f]</sup>ter Berücksichtigung der (erweiterten) Günstigerprüfung zu untersuchen. Ist bei nicht rentenversicherungspflichtigen Personen das Volumen der nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen - ohne Berücksichtigung von evt. Basisrentenbeiträgen - nach Steuerrecht 2004 niedriger als die ungekürzte Vorsorgepauschale nach Steuerrecht 2009, tritt durch Kürzung der Pauschale ein Verlust an Sonderausgabenabzug ein. In Beispiel 3 ist dies im Falle eines ledigen GGF nicht der Fall<sup>28)</sup>, in Beispiel 4 jedoch für einen zusammenveranlagten GGF sehr wohl.

### BEISPIEL 6:

Beim ledigen GGF aus Beispiel 3 beträgt die ungekürzte Vorsorgepauschale (§ 10c Abs. 2 EStG 2009) 3.821 €. Erhält der GGF eine Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung (bAV) von seiner GmbH, kürzt sich die Vorsorgepauschale auf 1.500 € (§ 10c Abs. 3 EStG 2009). Beide wirken sich nicht aus, da die Höchstgrenze der nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen jeweils höher ist. In Beispiel 4 beträgt die ungekürzte Vorsorgepauschale des Ehepaares 6.695 €. Nach Zusage der bAV an den GGF reduziert sie sich auf 4.374 €, da dem GGF selber nur noch 1.500 € zustehen. Da die nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen nach Steuerrecht 2009 5.274 € betragen (vgl. Beispiel 4), gehen 1.421 € (= 6.695 € - 5.274 €) an Vorsorgeaufwendungen auf diese Weise im Vz. 2009 verloren.

Beispiel 6 zeigt, dass die betriebliche Altersversorgung letztmalig im Vz. 2009 (unabhängig von ihrem Durchführungs- und Finanzierungsweg) wegen der Kürzung der Vorsorgepauschale speziell beim Personenkreis nach § 10c Abs. 3 Nr. 2 EStG auch dann zu einer Reduzierung der absetzbaren Vorsorgeaufwendungen führen kann, wenn gar keine Beiträge zur privaten Basisrente oder berufsständischen Versorgung anfallen.

### 3. Es besteht eine betriebliche Altersversorgung, die wirtschaftlich zumindest teilweise vom Arbeitgeber finanziert wird

#### a) Kürzung des Höchstbetrags für Basisrentenbeiträge und der Vorsorgepauschale 2009

Die Kürzung des Höchstbetrags für Basisrentenbeiträge und die Kürzung der Vorsorgepauschale 2009 wurden bereits oben erläutert (IV. 2.). Die wirtschaftliche Beteiligung des Arbeitgebers bzw. der Mitgesellschafter ändert die steuerliche Auswirkung insoweit nicht.

#### b) Kürzung des Vorwegabzuges 2004

Allerdings erfolgt bei zumindest teilweiser "Beitragszahlung" durch den Arbeitgeber bzw. die Mitgesellschafter auch eine Kürzung der nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen und der Vorsorgepauschale nach Steuerrecht 2004 in Form des Vorwegabzuges, wenn eine Direktzusage oder Unterstützungskassenzusage vereinbart ist und die Aufwandsquote des GGF bzw. Vorstands seine Beteiligungsquote übersteigt (III. 2.). In diesem Fall erfolgt bei nicht zusammenveranlagten Personen immer ein Verlust an Vorsorgeaufwendungen auf Basis der Rechtslage 2004; bei Zusammenveranlagung kann der Vorwegabzug bereits durch den Ehegatten verloren sein. Die tatsächliche Wirkung muss allerdings im Rahmen der Günstigerprüfung weiter analysiert werden.

### BEISPIEL 7:

Der ledige GGF aus Beispiel 3 könnte im Vz. 2009 ohne bAV seiner GmbH und ohne private Basisrente 5.069 € Vorsorgeaufwendungen nach Steuerrecht 2004 abziehen. Seine Vorsorgepauschale beträgt 3.821 € und kommt daher nicht zur Anwendung. Erhält er nun eine arbeitgeberfinanzierte Direktzusage mit höherer Aufwands- als Beteiligungsquote, sinkt der Höchstbetrag nachgewiesener Vorsorgeaufwendungen nach Steuerrecht 2004 durch Wegfall des Vorwegabzuges auf 2.001 € und die Vorsorgepauschale nach Steuerrecht 2009 auf 1.500 €. Ohne Vorhandensein einer privaten Basisrente sind jedoch 2.400 €<sup>29)</sup> an nachgewiesenen (sonstigen) Vorsorgeaufwendungen (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 EStG) abzusetzen. Dadurch verliert der GGF 2.669 € (= 5.069 € - 2.400 €) an Sonderausgaben.

Anmerkung: Das BMF hat allerdings mit unveröffentlichtem Schreiben an den Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft (GDV) vom 15. 9. 2009<sup>30)</sup> erstmals die Auffassung vertreten, eine Direktzusage an einen nicht rentenversicherungspflichtigen GGF führe auch dann zur Kürzung des Vorwegabzuges nach Rechtslage 2004, wenn sie durch vollständige Entgeltumwandlung finanziert sei; sie gelte nämlich dennoch als komplett arbeitgeberfinanziert. Dieser ungewöhnlichen Ansicht kann nicht gefolgt werden. Eine Kürzung des Vorwegabzuges - so das BMF - könne in diesem Fall nur vermieden werden, wenn die Grundsätze aus dem BMF-Schreiben vom 22. 5. 2007 eingehalten würden, d. h. dass die Aufwandsquote die Beteiligungsquote nicht um mehr als 10% übersteigen dürfe.

## V. Bürgerentlastungsgesetz 2010

## 1. Was ändert sich?

Das Gesetz<sup>31)</sup> tritt zum 1. 1. 2010 in Kraft und erfüllt als Hauptziel die Forderung des BVerfG<sup>32)</sup>, Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge (ohne Anteil für Krankengeld und Komfortleistungen) als steuerfreies Existenzminimum sicherzustellen<sup>33)</sup>. Darüber hinaus entrichtete Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge und weitere sonstige Vorsorgeaufwendungen sind nur abzugsfähig, sofern die erhöhten Höchstbeträge von 1.900 € (bisher 1.500 €) bzw. 2.800 € (bisher 2.400 €) noch nicht ausgeschöpft sind (§ 10 Abs. 4 EStG i. d. F. ab 2010). Die (erweiterte) Günstigerprüfung (§ 10 Abs. 4a EStG i. d. F. ab 2010) für die nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen gilt auch nach dem Bürgerentlastungsgesetz weiter.

Für den nicht rentenversicherungspflichtigen GGF und AG-Vorstand ist zudem von wesentlicher Bedeutung, dass die Vorsorgepauschale nach § 10c Abs. 2 bis 5 EStG 2009 ab dem Vz. 2010 aus dem Veranlagungsverfahren und - speziell für diesen Personenkreis - auch aus dem Lohnsteuerabzugsverfahren<sup>34)</sup> ersatzlos gestrichen wird.

## 2. Konsequenzen für die Beratung ab 2010

Für nicht rentenversicherungspflichtige GGF und AG-Vorstände wurden bis 2009 Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung automatisch über die Vorsorgepauschale gem. § 10c Abs. 2 EStG 2009 steuerlich abgesetzt (II. 2. a) und IV. 1.), obwohl derartige Beiträge bei diesen Personen gar nicht anfielen. Jene Vorsorgepauschale ließ den "Verpuffungseffekt" weiter leben (IV. 1.) und konnte eine Reduzierung der Altersvorsorgeaufwendungen nach Rechtslage ab 2005 durch eine betriebliche Altersversorgung auch dann bewirken, wenn tatsächlich gar keine Beiträge für eine private Basisrente anfielen (IV. 2. b)). Beide Wirkungen werden durch die ersatzlose Streichung der Vorsorgepauschale aus dem Veranlagungsverfahren ab Vz. 2010 beseitigt.

Allerdings bleibt das Problem der Kürzung des Höchstbetrags der *nachgewiesenen* Altersvorsorgeaufwendungen bei Bestehen einer Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung des Arbeit [\(DB 2009 S. 2750\)](#) gebers aus dem aktuellen Dienstverhältnis (§ 10 Abs. 3 Satz 3 Nr. 1 b EStG i. d. F. ab 1. 1. 2010) bestehen. Die drastische Verschärfung der steuerlichen Konsequenzen durch das JStG 2008 (III. 3.) wirkt sich insoweit nach wie vor voll aus.

Richtig kompliziert wird es, wenn die betriebliche Altersversorgung eine Kürzung des Vorwegabzuges nach Rechtslage 2004 bewirkt, denn auch dieser Effekt bleibt im Rahmen der Günstigerprüfung über den Vz 2009 hinaus bestehen. Wäre ohne betriebliche Altersversorgung der Sonderausgabenabzug nach Steuerrecht 2004 zum Tragen gekommen, also höher gewesen als der Sonderausgabenabzug nach Steuerrecht 2010, führt die betriebliche Altersversorgung auch künftig zu einem Verlust an abzugsfähigen Vorsorgeaufwendungen, auch wenn eine private Basisrente nicht vorliegt. Dieser Effekt ist für 2010 immer dann zu überprüfen, wenn der nicht rentenversicherungspflichtige Arbeitnehmer als Lediger weniger als 5.069 € oder mit seinem zusammenveranlagten Ehepartner weniger als 10.138 € an steuerlich zu berücksichtigenden Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen aufwendet.

Da sich alte und neue Rechtslage kombinieren können (vor Einrichtung der betrieblichen Altersversorgung war die alte Rechtslage relevant, danach ist es die neue), ist die Gesamtwirkung sehr komplex.

## VI. Zusammenfassung

Die steuerlichen Zusammenhänge und Wirkungen bei der Altersversorgung nicht rentenversicherungspflichtiger GGF und Vorstände gehören zum Komplexesten und Undurchsichtigsten, was das deutsche Steuerrecht zu bieten hat. Selbst ein Fachmann, der die Zusammenhänge verstanden hat, muss spätestens eine Woche später Details wieder nachlesen, um das fragile Konstrukt erneut erklären zu können. Entsprechend groß ist das Haftungsproblem, zumal falsche Weichenstellungen im Laufe der Zeit zu ganz erheblichen Schäden beim Stpfl. führen können. Hier abschließend ein kurzer Überblick über die wesentlichen Erkenntnisse:

- Der "Verpuffungseffekt" im Zusammenhang mit Beiträgen zu privaten Basisrentenverträgen schien durch das JStG 2007 beseitigt zu sein. Nach der bis Vz. 2009 geltenden Rechtslage besteht er jedoch aufgrund der Vorsorgepauschale immer noch. Bei Zusammenveranlagung kann sich dies letztmalig im Jahr 2009 materiell auswirken, indem weniger Vorsorgeaufwendungen abzugsfähig sind als geplant. Eine Heilung dieses Nachteils durch günstigere Besteuerung der künftigen Leistung ist gesetzlich nicht vorgesehen.
- Anwartschaften auf betriebliche Altersversorgung nicht rentenversicherungspflichtiger GGF und Vorstände können auf Basis der bis Vz. 2009 geltenden Rechtslage zu einer Kürzung der Altersvorsorgeaufwendungen (Rechtslage ab 2005) des Betroffenen auch dann führen, wenn dieser keine private Basisrente abgeschlossen hat. Auch hier besteht der Grund dafür in der Vorsorgepauschale.
- Das BürgerEntlG beseitigt jene beiden Wirkungen ab 2010 durch ersatzlose Entfernung der Vorsorgepauschale aus dem Veranlagungsverfahren.
- Allerdings tritt die Kürzung des Höchstbeitrags der Altersvorsorgeaufwendungen nach Rechtslage 2005 bei Bestehen einer Anwartschaft auf betriebliche Altersversorgung - unabhängig von deren Ausgestaltung (Durchführungsweg, Art der Finanzierung, Aufwandsquote und Beteiligungsquote) - nach wie vor ein. Sie wirkt sich jedoch ab Vz. 2010 nur dann aus, wenn tatsächlich auch Beiträge zur Schicht 1 (private Rürup-Rente oder berufsständische Versorgung) in einer Höhe nachgewiesen werden, dass sich die Reduzierung auswirken kann (2010: tatsächlich Jahresbeiträge von mehr als 8.896 €<sup>35)</sup>).
- Kommt es darüber hinaus durch die Anwartschaften aus betrieblicher Altersversorgung zu einer Reduzierung des Vorwegabzuges der Vorsorgeaufwendungen nach Rechtslage 2004 - dies ist der Fall, wenn eine Direktzusage oder Unterstützungskassenzusage besteht, keine reine Entgeltumwandlung<sup>36)</sup> vorliegt und die Aufwandsquote unter Beachtung der 10%-Bagatellgrenze höher ist als die Beteiligungsquote - und übersteigen die steuerwirksamen Vorsorgeaufwendungen nach Rechtslage 2004 im Rahmen der Günstigerprüfung jene nach Rechtslage 2005, so wirkt sich die betriebliche Altersversorgung auch nach Inkrafttreten des BürgerEntlG Sonderausgaben mildernd aus, auch wenn keine Beiträge zur Basisrente nachgewiesen werden.

## Informationen zu den Autoren

Thomas Dommermuth ist Prof. für Steuerlehre an der Hochschule Amberg-Weiden. Ralf Linden ist Bereichsleiter Produktsteuern und Recht der ALTE LEIPZIGER Lebensversicherung A.G.

## Fußnoten:

- 1) BMF-Schreiben vom 22. 5. 2007 - IV C 8-S-2221/07/000, BStBl. I 2007 S. 493, Rdn. 1, 2; schädlich ist nur die Altersversorgung, nicht die Absicherung der Invalidität oder des Todesfallrisikos.
- 2) Ggf. abzgl. Versorgungsfreibetrag nach § 19 Abs. 2 EStG, Altersentlastungsbetrag nach § 24a EStG.
- 3) Beschränkte Abzugsfähigkeit in der Übergangsphase bis 2024, z. B. 2009: 68%.
- 4) Vgl. zur Definition BMF-Schreiben vom 30. 1. 2008 - IV C 8 - S 2222/07/0003, BStBl. I 2008 S. 390, Rdn. 63 f.
- 5) Hier ist allgemein die BBG West relevant, vgl. BMF vom 30. 1. 2008, a.a.O. (Fn. 4), Rdn. 62).
- 6) § 10c Abs. 2 Satz 4 EStG 2009: Anwendung des Vmhundertsatzes gem. § 10 Abs. 3 Satz 4, 5 EStG 2009 bezogen auf den Arbeitnehmerbeitrag.
- 7) § 10c Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 und 2 EStG 2009.
- 8) Vgl. *Dommermuth/Hauer*, FR 2005 S. 57, *ders.*, FR 2005 S. 297; *Risthaus*, FR 2005 S. 295.
- 9) Vorsorgepauschale Steuerrecht 2004 bzw. 2009; nachgewiesene VA 2004 bzw. 2009; erweiterte Günstigerprüfung.
- 10) Vgl. BMF vom 22. 5. 2007, a.a.O. (Fn. 1), Rdn. 7 - Günstigerprüfung und Sonderausgabenabzug der nachgewiesenen Vorsorgeaufwendungen nach Steuerrecht 2004 sind nicht betroffen.
- 11) Vgl. *BFH-Urteil vom 23. 2. 2005 - XI R 29/03*, BStBl. II 2005 S. 634 = *DB 2005 S. 1499* (Ls.) und vom 15. 11. 2006 - XI R 46/05, *BFH/NV* 2007 S. 678.
- 12) *BFH-Urteil vom 25. 3. 1992 - X R 121/90*, *BFH/NV* 1992 S. 596.
- 13) *BFH-Urteil vom 16. 10. 2002 - XI R 25/01*, BStBl. II 2004 S. 546 = *DB 2003 S. 127* (Ls.).
- 14) *BFH-Urteil vom 23. 2. 2005*, a.a.O. (Fn. 11).
- 15) BMF vom 22. 5. 2007, a.a.O. (Fn. 1).
- 16) Eine Änderung der Beteiligungsquote oder der Zusage führt im Jahr der Änderung zu einer Neubetrachtung, vgl. BMF vom 22. 5. 2007, a.a.O. (Fn. 1) Rdn. 13 und 17.
- 17) Eigene Beitragsleistung nicht mehr Voraussetzung für ungekürzten Höchstbetrag.
- 18) Vgl. BMF vom 30. 1. 2008, a.a.O. (Fn. 4), Rdn. 62.
- 19) Es wird angenommen, der GGF habe weitere Vorsorgeaufwendungen von mehr als 5.736 €.
- 20) Annahme: Sonstige Vorsorgeaufwendungen von mind. 5.736 €.
- 21) Ohne Basisrente sind 5.069 € abzugsfähig, mit Basisrente 11.869 € und damit um 6.800 € (= 68% von 10.000 €) mehr.
- 22) Vgl. *BFH-Urteil vom 3. 12. 2003 - XI R 11/03*, *DB 2004 S. 737*: nur der Arbeitslohn des von der Kürzungsvorschrift betroffenen Ehepartners ist Bemessungsgrundlage.
- 23) Annahme: GGF hat mind. 2.400 € sonstige Vorsorgeaufwendungen, seine Ehefrau 1.500 €. Der GGF finanziert seinen Krankenversicherungsschutz zu 100% aus seinem versteuerten Einkommen. Dann gilt: Gemeinsamer Höchstbetrag der sonstigen Vorsorgeaufwendungen: 3.900 € plus 68% des Gesamtbeitrags zur gesetzlichen Rentenversicherung der Ehefrau (= 38.350 € × 19,9% × 68%) abzgl. Arbeitgeberanteil des Beitrags zur gesetzlichen Rentenversicherung der Ehefrau (= 3.815,83 €). Dies ergibt zusammen: 5.273,70 €.
- 24) Das sind 3.821 € für den GGF (Beispiel 3) plus 2.874 € (= 38.350 € × 19,9% × 50% × 36% + 1.500 €) für die Ehefrau.
- 25) Vgl. Beispiel 3 für den Fall eines Arbeitslohns von mindestens 64.800 €.
- 26) Die Vorsorgepauschale steigt nach Rechtslage 2009 jährlich bis 2025 an, während das Vorsorgeaufwendungenmax. nach Rechtslage 2004 aufgrund der Reduzierung des Vorwegabzugs ab 2011 (vgl. § 10 Abs. 4a EStG) absinkt; ab 2012 überholt die Vorsorgepauschale jenes Vorsorgeaufwendungenmax. und wirkt sich erstmals bei nicht zusammenveranlagten Stpf. aus.
- 27) BMF-Schreiben vom 30. 1. 2008, a.a.O. (Fn. 4), BStBl. I 2008 S. 390, Rdn. 28 bis 33.
- 28) Die Auswirkung hätte bei unveränderter Rechtslage 2009 erst ab 2012 eintreten können.
- 29) § 10 Abs. 4 EStG; Annahme: Kranken-, Pflege-, Unfall-, Haftpflicht- u. ä. Versicherungsbeiträge übersteigen jene Höchstgrenze und der GGF erhält keinen Zuschuss zur Krankenversicherung.
- 30) BMF-Schreiben vom 15. 9. 2009 - IV C 3 - S 2221/07/10016.
- 31) *BGBI. I* 2009 S. 1959.
- 32) *BVerfG-Beschlüsse vom 13. 2. 2008 - 2 BvL 1/06, 2 BvR 1220/04, 2 BvR 410/05*, *BVerfGE* 120, 125.
- 33) Vgl. *Dommermuth/Hauer*, *DB 2009 S. 2512*.
- 34) Im Lohnsteuerabzugsverfahren sind für diesen Personenkreis jedoch die dem Arbeitgeber mitgeteilten Beiträge zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung im Rahmen des § 39b Abs. 2 Satz 5 Nr. 3 Buchst. d EStG 2010 als Vorsorgepauschale anzusetzen.
- 35) Vom Bundesrat noch zu bestätigende BBG Ost von 55.800 € × 19,9% = 11.104 €; 20.000 € Höchstbetrag - 11.104 € = 8.896 €.
- 36) A. A. überraschenderweise BMF vom 15. 9. 2009, a.a.O. (Fn. 30).