



# ***Studie***

***Centrum für Europäische Politik***

## **DIE RIESTER-RENTE: VEREINBAR MIT EU-RECHT?**

von

**Thiemo Jeck**

Wissenschaftlicher Referent  
Centrum für Europäische Politik (CEP)

## Inhaltsverzeichnis

|   |    |
|---|----|
| A. Einleitung.....  | 3  |
| I. Motive für die Einführung der Riester-Rente.....   | 3  |
| II. Rechtliche Ausgestaltung der Riester-Rente.....   | 4  |
| 1. Persönliche Voraussetzungen.....   | 4  |
| 2. Staatliche Förderung: Alterszulage oder steuerlicher Abzug.....  | 4  |
| 3. Immobilienerwerb.....  | 5  |
| 4. Rückzahlungspflicht bei „schädlicher Verwendung“.....  | 5  |
| B. Vertragsverletzungsverfahren.....  | 5  |
| C. Vereinbarkeit mit EU-Recht.....  | 6  |
| I. Koppelung der staatlichen Förderung an die unbeschränkte Steuerpflicht in Deutschland.....                         | 6  |
| 1. Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit, Art. 39 Abs. 2 EGV.....   | 6  |
| a. <i>Diskriminierung von Grenzgängern</i> .....  | 7  |
| b. <i>Rechtfertigung</i> .....  | 9  |
| 2. Verstoß gegen das allgemeine Diskriminierungsverbot, Art. 12 EGV.....  | 9  |
| 3. Verstoß gegen das allgemeine Freizügigkeitsrecht, Art. 18 EGV.....   | 9  |
| II. Förderung von Immobilienerwerb nur im Inland.....   | 10 |
| III. Rückzahlungsverpflichtung.....   | 10 |
| 1. Zweck der Rückzahlungsverpflichtung.....   | 10 |
| 2. Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit und das allgemeine Freizügigkeitsrecht, Art. 39 Abs. 2 und 18 EGV..... | 11 |
| 3. Rechtfertigung.....  | 11 |
| IV. Folgen des Verstoßes gegen EU-Recht.....  | 12 |
| V. Wege zu einer europarechtskonformen Ausgestaltung der Riester-Rente.....   | 13 |
| D. Fazit.....   | 14 |

## A. Einleitung

### I. Motive für die Einführung der Riester-Rente

Seit der Rentenreform des Jahres 1957 war das Leitbild der gesetzlichen Rentenversicherung in Deutschland die „lebensstandardsichernde gesetzliche Rente“. Mitte der 90er Jahre und vor allem mit den Rentenreformen der Jahre 2001 und 2004 hat jedoch ein Umdenken in der deutschen Alterssicherung stattgefunden. Nunmehr umschreibt der Rentenversicherungsbericht der Bundesregierung für 2008 das Leitbild der Altersvorsorge wie folgt: „Der Rückgang des Sicherungsniveaus vor Steuern macht deutlich, dass die gesetzliche Rente zukünftig alleine nicht ausreichen wird, um den Lebensstandard des Erwerbslebens im Alter fortzuführen. In Zukunft wird der erworbene Lebensstandard nur erhalten bleiben, wenn die finanziellen Spielräume des Alterseinkünftegesetzes und die staatliche Förderung genutzt werden, um eine zusätzliche Vorsorge aufzubauen.“<sup>1</sup>

Im Rahmen des jetzt verfolgten Konzepts einer Altersvorsorge als „Lebensstandardsicherung aus mehreren Säulen“ tritt neben die gesetzliche Rente vor allem die private Altersvorsorge als zusätzliche Absicherung. Anlass der Reformen, die diesen Wechsel herbeigeführt haben, war zum einen die prognostizierte Absenkung des Sicherungsniveaus der gesetzlichen Rente vor Steuern<sup>2</sup> von 50,5 % (2008) auf 46,2 % (2022), zum anderen die Einsicht, dass die umlagefinanzierte Rentenversicherung stark vom demographischen Wandel betroffen sein wird. Die Bundesregierung ging in ihrer Begründung zur Rentenreform 2001 davon aus, dass ohne eine langfristig tragende und zukunftsweisende Reform der Alterssicherung der Beitragssatz zur gesetzlichen Rentenversicherung bis 2030 auf 24 % bis 26 % steigen wird.<sup>3</sup>

Neben den demographischen Veränderungen muss sich die Rentenversicherung darauf einstellen, dass immer mehr Rentner ihren Wohnsitz ins Ausland verlegen. 2008 bekamen 185.878 (2000: 152.398) Rentner mit deutscher Staatsangehörigkeit ihre gesetzliche Rente ins Ausland überwiesen. Dies entspricht einem Anteil von 0,74 % (2000: 0,66 %) an der Gesamtzahl der ausgezahlten Renten. Im gleichen Jahr bekamen zudem 1.326.875 (2000: 1.061.093) Rentner, die nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, Rentenzahlungen ins Ausland überwiesen. Dies entspricht einem Anteil von 5,33 % (2000: 4,58 %).

Kernstück der Rentenreform von 2001 ist die „Riester-Rente“, die das absinkende Niveau der gesetzlichen Rente ausgleichen und auch in Zukunft bei einem Großteil der Bevölkerung eine angemessene Alterssicherung gewährleisten soll.<sup>4</sup> Die Riester-Rente ist ein freiwilliges, jedoch staatlich gefördertes Element einer kapitalgedeckten Altersvorsorge. Ihre gesetzliche Grundlage ist das am 26. Juni 2001 verabschiedete Gesetz zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG).<sup>5</sup> Ziel der Riester-Rente ist es, durch die staatliche Förderung Anreize für den freiwilligen Aufbau privater Zusatzversicherungen zu setzen. Zwischen dem 1. Januar 2002 und dem 31. März 2009 wurden 12.422.000 Verträge über eine Riester-Rente als ergänzende Altersvorsorge abgeschlossen.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Rentenversicherungsbericht der Bundesregierung 2008, S. 13.

<sup>2</sup> § 154 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB VI definiert das Sicherungsniveau vor Steuern als Verhältniswert zwischen der verfügbaren Standardrente (Regelaltersrente aus 45 Jahren Durchschnittsverdienst abzüglich des Beitragsanteils bzw. des Beitrages des Rentners zur Kranken- und Pflegeversicherung, ohne Berücksichtigung von Steuern) und dem verfügbaren Durchschnittsentgelt (Durchschnittsentgelt ohne Berücksichtigung von Steuern, gemindert um den durchschnittlichen Arbeitnehmersozialbeitrag einschließlich des durchschnittlichen Aufwandes zur zusätzlichen Altersvorsorge).

<sup>3</sup> Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG) – BT-Drucks. 14/4595, S. 37.

<sup>4</sup> Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG) – BT-Drucks. 14/4595, S. 37.

<sup>5</sup> Veröffentlicht im BGBl. I, S. 1310 ff.

<sup>6</sup> Vgl. Pressemitteilung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 10. Juni 2009.

## II. Rechtliche Ausgestaltung der Riester-Rente

### 1. Persönliche Voraussetzungen

Die Riester-Rente ist in den §§ 79 bis 99 des Einkommenssteuergesetzes (EStG) geregelt. Persönliche Voraussetzung zur Erlangung einer staatlichen Förderung im Rahmen der Riester-Rente ist, dass der Vorsorgesparer in der gesetzlichen Rentenversicherung pflichtversichert und in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig ist (§§ 10a, 79 EStG i.V.m. § 1 EStG). Die Voraussetzung der Rentenversicherungspflicht soll den berechtigten Personenkreis auf diejenigen begrenzen, die tatsächlich vom Absinken der gesetzlichen Rente betroffen sind. Für die Beschränkung auf in Deutschland unbeschränkt Steuerpflichtige findet sich im ursprünglichen Gesetzentwurf dagegen keine Begründung.

### 2. Staatliche Förderung: Alterszulage oder steuerlicher Abzug

Private Altersvorsorgebeiträge im Rahmen einer Riester-Rente können durch eine staatliche Zulage ergänzt („Altersvorsorgezulage“; §§ 83 ff. EStG) oder als Sonderausgaben steuerlich abgesetzt werden (§ 10a EStG). Das Finanzamt nimmt von Amts wegen für den einzelnen Vorsorgesparer eine Günstigkeitsprüfung vor, ob die Zulage oder die Steuerersparnis durch den Sonderabzug höher ist (§ 10a Abs. 2 EStG). Die für die Betroffenen günstigere Variante kommt zur Anwendung.

Die Zulage wird von der Zentralen Zulagenstelle für Altersvermögen (ZfA) gezahlt. Der notwendige Eigenbetrag, der gespart werden muss, um die volle Zulagenförderung zu erhalten, richtet sich nach dem sozialversicherungspflichtigen Einkommen und muss seit 2008 mindestens 4 % des sozialversicherungspflichtigen Vorjahresbruttoeinkommens betragen (§ 86 Abs. 1 EStG). Die Zulage setzt sich aus der Grundzulage (§ 84 EStG) und der Kinderzulage (§ 85 EStG) zusammen. Seit 2008 beläuft sich die Grundzulage auf 154 Euro und die Kinderzulage auf 185 Euro je kindergeldberechtigtem Kind bzw. 300 Euro, wenn das Kind nach dem 31. Dezember 2007 geboren wurde.

Dagegen können die eingezahlten Beiträge bei der Einkommensteuererklärung als Sonderausgaben nach § 10a EStG geltend machen werden, wenn die dadurch eintretende Steuerersparnis höher ist als der Zulagenbetrag. Seit 2008 können von Riester-Sparern Eigenbeiträge bis zu 2.100 Euro als Sonderausgaben geltend gemacht werden. Allerdings ist auch in diesem Fall die Zulage zu beantragen, da das Finanzamt immer davon ausgeht, dass eine Zulage gewährt wurde und nur den über den Zulagenbetrag hinausgehenden Teil der Steuerersparnis erstattet. Die Zulage ist insoweit als eine Vorauszahlung auf die spätere Steuerersparnis zu werten.

#### Die Günstigkeitsprüfung des Finanzamtes:

##### Beispiel A:

Ein Ehepaar mit 2 Kindern (geboren 2005 und 2008). Ein Ehepartner arbeitet und verdient 30.000 Euro brutto pro Jahr. Der andere Ehepartner bleibt zu Hause und hat kein eigenes Einkommen.

Anzusparendes Betrag: mindestens 1.200 Euro

Zulage: 154 Euro Grundzulage für die Ehefrau

154 Euro Grundzulage für den Ehemann

185 Euro Kinderzulage für das erste Kind

300 Euro Kinderzulage für das zweite Kind

793 Euro Gesamtzulage

Erzielbarer Steuervorteil: ca. 266 Euro

Die vom Finanzamt vorzunehmende Günstigkeitsprüfung ergibt somit, dass die Zulage in Höhe von 527 Euro höher ist als die mögliche Steuerersparnis durch einen Sonderabzug der Altersvorsorgebeiträge vom zu versteuernden Einkommen.

**Beispiel B:**

Ein kinderloser Single mit einem Bruttojahresverdienst von ebenfalls 30.000 Euro.

Anzusparender Betrag: mindestens 1.200 Euro

Zulage: 154 Euro

Maximal erzielbarer Steuervorteil: ca. 627 Euro (bei einem angesparten Betrag von 2.100 Euro)

In diesem Fall ergibt die Prüfung, dass die Steuerersparnis um bis zu 473 Euro höher ist als die Zulage. Dieser Betrag wird folglich vom Finanzamt erstattet.

**3. Immobilienerwerb**

Der Riester-Sparer kann das geförderte Altersvorsorgekapital zum Erwerb einer Wohnung oder eines Hauses verwenden, wenn die Immobilie eigenen Wohnzwecken dient (§ 92a EStG). Der Gesetzgeber trägt damit dem Umstand Rechnung, dass der Erwerb von Wohneigentum eine besonders häufig anzutreffende Form der Altersvorsorge ist. Das geförderte Altersvorsorgekapital darf aber nur für den Erwerb von in Deutschland gelegenen Wohneigentum verwendet werden (§ 92a Abs. 1 S. 2 EStG).

**4. Rückzahlungspflicht bei „schädlicher Verwendung“**

Die auf das geförderte Altersvorsorgekapital entfallenden Zulagen und die Steuerersparnis sind zu erstatten, sofern sie einer „schädlichen Verwendung“ zugeführt wurden (§ 93 Abs. 1 S. 1 EStG). Das Gesetz vermutet unwiderlegbar eine solche „schädliche Verwendung“, wenn die unbeschränkte Steuerpflicht des Riester-Sparers durch Aufgabe seines Wohnsitzes oder des gewöhnlichen Aufenthalts im Inland entfällt (§ 95 Abs. 1 EStG). Dies bedeutet für ausländische Arbeitnehmer, dass sie den staatlichen Zuschuss zurückzahlen müssen, wenn sie nach dem Ende ihres Erwerbslebens in ihr Heimatland zurückkehren. Aber auch deutsche Arbeitnehmer, die ihren Alterssitz ins Ausland verlegen, müssen gezahlte Zulagen oder Steuerersparnisse zurückerstatten. Die Rückerstattung wird auf Antrag des Steuerpflichtigen lediglich bis zum Beginn der Rentenzahlung gestundet (§ 95 Abs. 2 EStG). Auch müssen die Fördergelder nicht auf einen Schlag zurückgezahlt werden. Vielmehr erfolgt ein Abschlag von 15 % auf die monatliche Rentenzahlung, und zwar so lange, bis die staatliche Förderung zurückgezahlt ist (§ 95 Abs. 2 EStG). Die Zinserträge aus der Spar- sowie während der Rentenphase bleiben dem Riester-Sparer hingegen vollständig erhalten.

**B. Vertragsverletzungsverfahren**

Die Riester-Rente ist bereits kurz nach ihrer Einführung auf europarechtliche Bedenken gestoßen.<sup>7</sup> Mit einem Mahnschreiben wies die EU-Kommission am 16. Dezember 2003 die Bundesrepublik Deutschland auf ihre Bedenken hinsichtlich der Vereinbarkeit der Rechtsvorschriften über die Riester-Rente mit dem Gemeinschaftsrecht hin. Mit Schreiben vom 19. Februar 2004 wies die Bundesrepublik Deutschland diese Bedenken zurück.

Am 19. Dezember 2005 übersandte daraufhin die Kommission der Bundesrepublik Deutschland eine mit Gründen versehene Stellungnahme, in der sie ihre Darlegungen aus dem Mahnschreiben wiederholte und die Bundesrepublik aufforderte, den Bedenken der Kommission innerhalb von zwei Monaten Rechnung zu tragen. In diesem nicht-öffentlichen Verfahren sah die Bundesrepublik jedoch nach wie vor keinen Bedarf zur Anpassung der Rechtsvorschriften über die Riester-Rente.<sup>8</sup> Die Kommission erhob deshalb am 6. Juni 2007 Klage vor dem Europäischen Gerichtshof (EuGH).<sup>9</sup> Am 31. März 2009 legte der Generalanwalt Ján Mazák seine Schlussanträge vor. Eine Urteilsverkündung ist für diesen Sommer angekündigt.

<sup>7</sup> Vgl. u.a. Dautzenberg/Rinker, Europarechtliche Bedenken bei der „Riester-Rente“, in: Betriebsberater 2002, S. 1945 ff.

<sup>8</sup> Vgl. Pressemitteilung der Kommission vom 4. Juli 2006 – IP/06/919.

<sup>9</sup> Klage vom 6. Juni 2007 – Rs. C-269/07 (Kommission ./ Bundesrepublik Deutschland).

Die Kommission macht in ihrer Klage geltend, dass die gesetzliche Ausgestaltung der Riester-Rente im EG-Vertrag verankerte Grundfreiheiten verletzt. Dies betrifft die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 39 EGV i.V.m. Art. 7 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft) und das allgemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 18 EGV). Neben der Verletzung dieser Grundfreiheiten macht die Kommission auch einen Verstoß gegen das allgemeine Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 12 EGV) geltend.

In folgenden Regelungen der Riester-Rente sieht die Kommission Verstöße gegen EU-Recht:

Die Koppelung der Förderungsberechtigung an die unbeschränkte Steuerpflicht in Deutschland (§ 79 EStG i.V.m. § 1 EStG) schließt nach Auffassung der Kommission Grenzgänger, die in Deutschland Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung zahlen, aber aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens nicht steuerpflichtig sind, zu Unrecht von den Vergünstigungen der Riester-Rente aus. Nach Ansicht der Kommission ist die Zulage auch an Pflichtversicherte in Deutschland zu gewähren, die in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig sind. Weil die Senkung des Rentenniveaus diese Gruppe in gleichem Maße treffe wie die in Deutschland unbeschränkt Steuerpflichtigen, müsse auch ihr die Möglichkeit eingeräumt werden, Rentenausfälle durch eine staatlich geförderte private Altersvorsorge auszugleichen. Die Kommission bezieht sich dabei ausdrücklich nur auf den Ausschluss von der Zulagengewährung. Die gesetzliche Regelung des Sonderausgabenabzugs beanstandet sie nicht.

Nach Auffassung der Kommission benachteiligt auch die auf Immobilienerwerb in Deutschland beschränkte Verwendungsmöglichkeit des geförderten Kapitals beim Immobilienerwerb (§ 92a EStG) vor allem Grenzgänger<sup>10</sup>, da Deutsche im Gegensatz zu diesen nur in Ausnahmefällen Wohneigentum im Ausland erwerben. Grenzgängern sei es unmöglich, das geförderte Kapital für eine Wohnung oder ein Haus in einem anderen Mitgliedstaat zu verwenden.

Die Rückzahlungsverpflichtung nach Wegfall der unbeschränkten Steuerpflicht in Deutschland (§ 95 EStG) diskriminiert nach Einschätzung der Kommission sowohl Grenzgänger als auch Wanderarbeitnehmer. Denn bei beiden Gruppen komme es viel häufiger vor als bei im Inland ansässigen deutschen Staatsbürgern, dass ihre unbeschränkte Steuerpflicht entfällt, weil sie Deutschland verlassen, um in einem anderen Land zu arbeiten oder ihren Lebensabend in ihrem Heimatland zu verbringen. Außerdem stelle die Bestimmung deutsche Staatsangehörige, die in Ausübung ihres Rechts auf Freizügigkeit ins Ausland wegziehen, schlechter als diejenigen, die ihren Wohnsitz in Deutschland behalten.

## C. Vereinbarkeit mit EU-Recht

### I. Koppelung der staatlichen Förderung an die unbeschränkte Steuerpflicht in Deutschland

Die Gewährung der Altersvorsorgezulage nach §§ 79 ff. EStG setzt die unbeschränkte Steuerpflicht in Deutschland voraus. Darin könnte eine Beeinträchtigung der Arbeitnehmerfreizügigkeit in Gestalt einer Diskriminierung von Grenzgängern liegen (Art. 39 Abs. 2 EGV). Verletzt sein könnten ferner das allgemeine Diskriminierungsverbot (Art. 12 EGV) und das allgemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 18 EGV).

#### 1. Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit, Art. 39 Abs. 2 EGV

Art. 39 EGV soll die Mobilität der Arbeitnehmer in der EU fördern und den EU-Bürgern die grenzüberschreitende Arbeitssuche und -aufnahme erleichtern.<sup>11</sup> Nach Art. 39 Abs. 2 EGV sind deshalb an die Staatsangehörigkeit anknüpfende Diskriminierungen in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und

<sup>10</sup> Grenzgänger sind Arbeitnehmer, die in Deutschland einer Erwerbstätigkeit nachgehen, aber im Ausland wohnen.

<sup>11</sup> Vgl. Schneider/Wunderlich, in: Schwarze, EU-Kommentar (2. Auflage), Art. 39 Rn. 34.

sonstige Arbeitsbedingungen verboten. Wer als Bürger eines Mitgliedstaates in einem anderen Mitgliedstaat Beschäftigung findet, darf hinsichtlich der Arbeitsbedingungen nicht schlechter behandelt werden als ein Inländer in vergleichbarer Position. Die Arbeitsbedingungen, die dem Schutzbereich des Art. 39 Abs. 2 EGV unterfallen, werden durch die Verordnung über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft (Nr. 1612/68) näher ausgestaltet. Zu den Arbeitsbedingungen zählen danach auch soziale und steuerliche Vergünstigungen. Diese sind einem Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaates ist, ebenso zu gewähren wie einem inländischen Arbeitnehmer (Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68).

Neben der unmittelbaren Diskriminierung, die Regelungen erfasst, die ausdrücklich auf die Nationalität abstellen, fällt auch die mittelbare Diskriminierung in den Anwendungsbereich des Art. 39 Abs. 2 EGV. Darunter versteht der EuGH nationale Regelungen, die zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit gelten, aber im Wesentlichen oder ganz überwiegend Wanderarbeitnehmer treffen. Ebenso fallen Regelungen darunter, die von Inländern leichter erfüllt werden können oder sonst die Gefahr begründen, sich besonders zum Nachteil von EU-Ausländern auszuwirken.<sup>12</sup>

### **a. Diskriminierung von Grenzgängern**

Im Jahre 2008 waren in Deutschland 67.000 Erwerbstätige beschäftigt, die einen Wohnsitz im Ausland hatten (sogenannte Grenzgänger).<sup>13</sup> Eine Diskriminierung dieser Grenzgänger liegt vor, wenn sie sich mit den Gebietsansässigen in einer vergleichbaren Situation befinden, aber ungleich behandelt werden.

Nach Ansicht des EuGH befinden sich Gebietsansässige und Gebietsfremde (in diesem Fall Grenzgänger) bezüglich direkter Steuern nicht in einer vergleichbaren Situation. Denn die Steuerkraft des Gebietsfremden, die sich aus der Berücksichtigung seiner Gesamteinkünfte sowie seiner persönlichen Lage und seines Familienstands ergibt, könne am leichtesten an seinem Wohnort beurteilt werden, an dem der Mittelpunkt seiner persönlichen Interessen und seiner Vermögensinteressen liegt. Deshalb sei in der Regel der Wohnsitzstaat dafür verantwortlich, die persönliche und familiäre Situation des Steuerpflichtigen zu berücksichtigen.<sup>14</sup>

Damit stellt sich die Frage, ob es sich bei der im Rahmen der Riester-Rente gewährten Altersvorsorgezulage um eine steuerliche Regelung handelt. Denn in diesem Fall wäre die soeben dargelegte Rechtsprechung des EuGH zur Frage der Ungleichbehandlung bei direkten Steuern anwendbar – mit der Folge, dass eine Gewährung von Zulagen nur an Gebietsansässige keine verbotene Ungleichbehandlung gleicher Situationen darstellen würde.

Die Bundesrepublik Deutschland ist der Ansicht, dass es sich bei der Zulage um eine steuerliche Vergünstigung handelt. Die Zulageberechtigung gemäß §§ 79 ff. EStG hänge von der Möglichkeit des Sonderausgabenabzugs nach § 10a EStG ab. Da letzterer unstreitig eine steuerliche Regelung darstellt<sup>15</sup>, bestehe eine enge Verknüpfung zwischen dem Sonderausgabenabzug und der Gewährung der Zulage. Die Zulage sei nämlich eine Vorauszahlung auf die Steuerermäßigung, die sich im Rahmen des Sonderausgabenabzugs nach § 10a EStG ergebe.<sup>16</sup> Insofern könne die Zulage nach den §§ 79 ff. EStG als eine personenbezogene steuerliche Vergünstigung angesehen werden, da sie eine Förderung der Altersvorsorge gerade dann bewirkt, wenn mangels ausreichender steuerpflichtiger Einkünfte der Sonderausgabenabzug ins Leere geht.<sup>17</sup> Diese Argumentation vermag indes nicht zu überzeugen, weil sie das Verhältnis von Sonderausgabenabzug und Zulage nicht angemessen erfasst.

Weil Einkommen in Deutschland progressiv besteuert werden, würde die ausschließliche Förderung zusätzlicher Aufwendungen für die Altersversorgung über einen Sonderausgabenabzug dazu führen,

<sup>12</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 23. Mai 1996 – Rs. C-237/94 (O’Flynn), Rn. 18.

<sup>13</sup> Anfrage des Autors beim Statistischen Bundesamt.

<sup>14</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 14. Februar 1995 – Rs. C-279/93 (Schumacker), Rn. 31 ff.

<sup>15</sup> Aus diesem Grund macht die Kommission auch nicht geltend, dass § 10a EStG die Grundfreiheiten aus dem EG-Vertrag verletze.

<sup>16</sup> Vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Ján Mazák vom 31. März 2009 – Rs. 269/07 (Kommission ./ Bundesrepublik Deutschland), Rn. 29.

<sup>17</sup> Vgl. Richter, Staatliche Förderung der Riester-Rente demnächst vor dem Europäischen Gerichtshof?, in: IStR 2006, S. 431.

dass die von dem zu erwartenden Absinken der gesetzlichen Renten am stärksten betroffenen einkommensschwachen Personengruppen, nur eine geringe Förderung erhielten. Dieser Nachteil einer rein steuerlichen Förderung von Altersvorsorgeaufwendungen wird umgangen, soweit die Förderung über Zulagen geleistet wird. Mit dem Instrument der Zulage wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass auch einkommensschwache Personenkreise eine angemessene Förderung zum Aufbau einer privaten Altersvorsorge erhalten.<sup>18</sup>

Im Ergebnis führt diese Konstellation deshalb dazu, dass bei Riester-Sparern mit niedrigem Einkommen oder mit vielen Kindern die Zulage betragsmäßig über dem durch den Sonderausgabenabzug erzielbaren Steuervorteil liegt. Dies belegt das oben angeführte Beispiel A. Die Zulage von 793 Euro ist betragsmäßig um 527 Euro höher als der durch den Sonderausgabenabzug erzielbare Steuervorteil (266 Euro).

Bereits dies zeigt, dass es sich bei der Zulage, jedenfalls nicht in der kompletten Höhe, um eine Vorauszahlung auf die nach §10a EStG zu gewährende Steuervergünstigung handeln kann. Diese kann rechnerisch nämlich allenfalls dann zutreffen, wenn die Günstigkeitsprüfung ergibt, dass der Sonderausgabenabzug vorteilhaft ist. Ist hingegen die Zulagengewährung vorteilhaft, so trägt die Zulage den durch den Sonderausgabenabzug erzielbaren Steuervorteil (in Beispiel A: 266 Euro) bereits in sich. Denn weil die Zulage nur ausgezahlt wird, wenn sie mehr „bringt“ als ein Abzug der Altersvorsorgungsbeiträge vom zu versteuernden Einkommen, wird ein zulageberechtigter Riester-Sparer im Ergebnis so behandelt, als seien die Beiträge aus unbesteuerter Einkommen geleistet worden. Soweit die Zulage den durch den Sonderausgabenabzug erzielbaren Vorteil übersteigt, folgt daraus im Umkehrschluss, dass es sich bei der Gewährung staatlicher Zulagen zur privaten Altersversorgung nicht um eine bloß steuerliche Vergünstigung handelt.<sup>19</sup> Der EuGH wird jedoch die im Rahmen der Riester-Rente gewährte Zulage nicht in eine steuerliche und eine nicht-steuerliche Förderung aufteilen und jede gesondert betrachten, denn auch der deutsche Gesetzgeber nimmt eine solche Differenzierung nicht vor. Es ist nämlich nach geltendem Recht nicht möglich, die Zulage zumindest in Höhe der nicht-steuerlichen Förderung Personen zu gewähren, die in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig sind. Der EuGH wird daher den Anträgen des Generalanwaltes folgend die Zulage insgesamt als eine soziale Vergünstigung werten.

Im Ergebnis bedeutet dies, dass die oben dargelegten Grundsätze der EuGH-Rechtsprechung keine Anwendung finden. Gebietsfremde und Gebietsansässige befinden sich in Bezug auf die Zulagengewährung in einer vergleichbaren Situation. Es stellt sich somit die Frage, ob eine Ungleichbehandlung der Grenzgänger vorliegt.

Grenzgänger sind von der Riester-Förderung nur dann nicht ausgeschlossen, wenn sie in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig sind. Grenzgängern steht die Möglichkeit offen, sich auf Antrag als in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig erklären zu lassen (§ 1 Abs. 3 EStG). Voraussetzung dafür ist jedoch, dass 90 % der Einkünfte des Grenzgängers in Deutschland einkommensteuerpflichtig sind und die nicht der deutschen Einkommenssteuer unterliegenden Einkünfte jährlich 6.136 Euro nicht übersteigen (§ 1 Abs. 3 S. 2 EStG). Grenzgänger, die neben ihren Einkünften in Deutschland andere Einkünfte im Ausland haben, die 10 % der Gesamteinkünfte und gleichzeitig 6.136 Euro übersteigen, können somit nicht mit Erfolg verlangen, als in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtig behandelt zu werden. Diese Gruppe ist von der Inanspruchnahme der Altersvorsorgezulage nach § 79 EStG somit prinzipiell ausgeschlossen.

Gleiches gilt in den Fällen, für die ein internationales Doppelbesteuerungsabkommen vorsieht, dass das Besteuerungsrecht bezüglich der aus der Erwerbstätigkeit in Deutschland erzielten Einkünfte dem Wohnsitzstaat zusteht. Zwar entsprechen die meisten von Deutschland abgeschlossenen Doppelbesteuerungsabkommen dem Musterabkommen der OECD<sup>20</sup>, das in Art. 15 Abs. 1 das Besteuer-

<sup>18</sup> Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Reform der gesetzlichen Rentenversicherung und zur Förderung eines kapitalgedeckten Altersvorsorgevermögens (Altersvermögensgesetz – AVmG) – BT-Drucks. 14/4595, S. 37.

<sup>19</sup> Vgl. Dieck, Riester-Rente und europäische Grundfreiheiten, in: Betriebliche Altersvorsorge 7/2006, S. 620.

<sup>20</sup> Abzurufen unter: [http://www.bundesfinanzministerium.de/nn\\_53848/DE/Wirtschaft\\_\\_und\\_\\_Verwaltung/Steuern/Internationales\\_\\_Steuerrecht/029,property=publicationFile.pdf](http://www.bundesfinanzministerium.de/nn_53848/DE/Wirtschaft__und__Verwaltung/Steuern/Internationales__Steuerrecht/029,property=publicationFile.pdf).

rungsrecht demjenigen Staat zuweist, in dem ein Grenzgänger erwerbstätig ist. Allerdings erhalten die mit Frankreich und Österreich geschlossenen Abkommen eine abweichende Sonderregelung für Grenzgänger.<sup>21</sup> Soweit insbesondere sowohl der Wohnsitz als auch die Arbeitsstätte in Grenznähe liegen<sup>22</sup>, weisen diese Abkommen das Besteuerungsrecht dem Wohnsitzstaat zu.

In den aufgezeigten Fällen haben also Grenzgänger, die in Frankreich oder Österreich wohnen und in Deutschland arbeiten, keine Möglichkeit, die Altersvorsorgezulage im Rahmen der Riester-Rente zu erlangen, da sie die Voraussetzung der unbeschränkten Steuerpflicht in Deutschland nicht erfüllen können. Dagegen können Arbeitnehmer mit einem Wohnsitz oder einem gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland die Zulage selbst dann erlangen, wenn weniger als 90 % ihres Einkommens in Deutschland einkommensteuerpflichtig sind. Eine direkte Abhängigkeit der Zulagengewährung von der Staatsangehörigkeit ergibt sich daraus zwar nicht. Weil Daten zur Staatsangehörigkeit der in Deutschland registrierten 67.000 Grenzgänger nicht verfügbar sind, wird der EuGH aber davon ausgehen, dass die Grenzgänger in erheblichem Umfang keine deutschen Staatsangehörigen sind.<sup>23</sup> Dies ist deshalb plausibel, weil in der Regel nur Angehörige eines anderen Staates die Mühen auf sich nehmen, die mit dem Auseinanderfallen von Wohn- und Erwerbort einhergehen. Unter dieser Prämisse wirkt sich die beschriebene Differenzierung des Zugangs zur unbeschränkten Steuerpflicht in Deutschland faktisch ganz überwiegend zulasten von Staatsbürgern anderer Mitgliedstaaten aus, weshalb eine mittelbare Diskriminierung der Gebietsfremden vorliegt.

### **b. Rechtfertigung**

Gemäß Art. 39 Abs. 3 EGV kann eine Diskriminierung aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der Sicherheit oder der Gesundheit gerechtfertigt sein. Diese Rechtfertigungsgründe sind vorliegend nicht einschlägig. Zusätzlich sind jedoch nach ständiger Rechtsprechung des EuGH auch zwingende Gründe des Allgemeininteresses als Rechtfertigungsgrund anerkannt.<sup>24</sup> So ist anerkannt, dass eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit Einschränkungen der Grundfreiheiten rechtfertigen kann.<sup>25</sup> Hintergrund ist, dass die finanzielle Störung eines Systems der sozialen Sicherheit zu einer Verschlechterung des allgemeinen sozialen Schutzes führen kann.<sup>26</sup> Wesentliches Element eines Systems der sozialen Sicherheit ist die Versicherungspflicht.<sup>27</sup> Die Riester-Rente als freiwillige Zusatzversorgung ist somit kein System der sozialen Sicherheit. Eine Rechtfertigung aufgrund der Gefährdung eines Systems der sozialen Sicherheit scheidet aus.

### **2. Verstoß gegen das allgemeine Diskriminierungsverbot, Art. 12 EGV**

Das allgemeine Diskriminierungsverbot aus Art. 12 EGV ist gegenüber besonderen Diskriminierungsverboten subsidiär.<sup>28</sup> Es findet hier somit neben dem Diskriminierungsverbot aus Art. 39 Abs. 2 EGV keine Anwendung.

### **3. Verstoß gegen das allgemeine Freizügigkeitsrecht, Art. 18 EGV**

Ein Verstoß gegen das allgemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 18 EGV) kommt nur in Betracht, sofern die Bewegungs- und Aufenthaltsfreiheit nicht aus wirtschaftlichen Gründen in Anspruch genommen

<sup>21</sup> Art. 13 Abs. 5 des Doppelbesteuerungsabkommens mit Frankreich und Art. 15 Abs. 6 des Doppelbesteuerungsabkommens mit Österreich.

<sup>22</sup> Wann eine solche Nähe vorliegt, definieren die Abkommen bzw. die entsprechenden Protokollerklärungen.

<sup>23</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 14. Februar 1995 – Rs. C-279/93 (Schumacker), Rn. 26.

<sup>24</sup> Vgl. in Bezug auf die Arbeitnehmerfreizügigkeit EuGH, Urteil vom 28. Januar 1992 – Rs. C-204/90 (Bachmann), Rn. 21 ff. und grundlegend für alle Grundfreiheiten EuGH, Urteil vom 30. November 1995 – Rs. C-55/94 (Gebhard), Rn. 37.

<sup>25</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 28. April 1998 – Rs. C-120/95 (Decker), Rn. 39.

<sup>26</sup> Vgl. Frenz, Handbuch Europarecht Bd. 1, Rn. 1560.

<sup>27</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 16. November 1995 – Rs. C-244/94 (Federation francaise des societes d'assurances u.a./Ministere de l'Agriculture et de la Pêche), Rn. 19; Randelzhofer/Forsthoff, in: Grabitz/Hilf, Recht der EU, vor Art. 39-55 Rn. 197.

<sup>28</sup> Vgl. Holoubek, in: Schwarze, EU-Kommentar (2. Auflage), Art. 12 Rn. 9.

wird. Ansonsten geht die Vorschrift über die Freizügigkeit von Arbeitnehmern (Art. 39 EGV) als speziellere Norm dem allgemeinen Freizügigkeitsrecht vor.<sup>29</sup>

Arbeitnehmer, die in Deutschland einer Erwerbstätigkeit nachgehen, können ihren Wohnsitz auch aus privaten und sonstigen nicht-wirtschaftlichen Gründen in einen anderen Mitgliedstaat verlegen. Das allgemeine Freizügigkeitsrecht ist in diesen Fällen neben der Arbeitnehmerfreizügigkeit anwendbar. Soweit ein Wegzug aus Deutschland die Folge hat, dass die betroffenen Arbeitnehmer in Deutschland nicht mehr unbeschränkt steuerpflichtig sind, verlieren sie auch die Möglichkeit, staatliche Zulagen im Rahmen der Riester-Förderung zu beanspruchen. Insbesondere wenn Arbeitnehmer bereits ein nicht unwesentliches Altersvorsorgevermögen aufgebaut haben, kann dieser Umstand bei der Entscheidung für oder gegen einen Wohnsitz im Ausland eine wichtige Rolle spielen. Daher stellt die Beschränkung der staatlichen Förderung auf in Deutschland unbeschränkt Steuerpflichtige auch einen Verstoß gegen das allgemeine Freizügigkeitsrecht aus Art. 18 EGV dar.

## II. Förderung von Immobilienerwerb nur im Inland

Die Regelung, dass das im Rahmen der Riester-Rente geförderte Kapital nur dann zum Erwerb von Immobilien für eigene Wohnzwecke verwendet werden kann, wenn diese in Deutschland liegen, verletzt ebenfalls die Rechte von Grenzgängern aus Art. 39 Abs. 2 und 18 EGV. Denn § 92a EStG benachteiligt Personen, die mit Kapitalmitteln aus der Riester-Rente eine in einem anderen Mitgliedstaat gelegene Wohnung erwerben möchten, gegenüber solchen, die Immobilien in Deutschland erwerben.<sup>30</sup> § 92a EStG schreckt somit Riester-Sparer vom Erwerb einer Wohnung in einem anderen Mitgliedstaat ab.

Für dieses Ergebnis ist nicht entscheidend, dass § 92a EStG weder unmittelbar noch mittelbar zu Diskriminierungen von EU-Bürgern aufgrund der Staatsangehörigkeit führt. Denn der EuGH versteht die Grundfreiheiten nicht lediglich als Diskriminierungs-, sondern auch als Beschränkungsverbote.<sup>31</sup> Bestimmungen, die einen Angehörigen eines Mitgliedstaates daran hindern oder davon abhalten, seinen Herkunftsstaat zu verlassen, stellen Beeinträchtigungen des Rechts auf Freizügigkeit dar, auch wenn sie unabhängig von der Staatsangehörigkeit Anwendung finden.<sup>32</sup>

Die Argumentation Deutschlands, die Regelung in § 92a EStG diene der Befriedigung der Wohnungsnachfrage, genügt als Rechtfertigung für den festgestellten Eingriff in die Freizügigkeitsrechte aus Art. 39 Abs. 2 und 18 EGV nicht. Denn einen Beitrag zur Deckung der Wohnungsnachfrage leisten auch Bürger, die sich dafür entscheiden, ihren Wohnsitz in einen anderen Mitgliedstaat zu verlegen.<sup>33</sup> Indem sie in einen Wohnsitz außerhalb Deutschlands investieren, versorgen sie zunächst sich selbst mit Wohnraum und tragen überdies zu einer Entspannung der Wohnungsnachfrage in Deutschland bei.

## III. Rückzahlungsverpflichtung

### 1. Zweck der Rückzahlungsverpflichtung

Die in § 95 EStG niedergelegte Rückzahlungsverpflichtung für den Fall einer „schädlichen Verwendung“ geförderter Kapitalmittel begründet die Bundesregierung mit der engen Verknüpfung zwischen der steuerrechtlichen Abzugsfähigkeit der Vorsorgeaufwendungen und der aus ihrer Sicht gebotenen Besteuerung der späteren Rentenzahlungen. Die Riester-Rente basiert auf dem Prinzip der nachgelagerten Besteuerung. Wenn Renten nicht von dem Staat besteuert werden dürfen, der den

<sup>29</sup> Vgl. Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar (2. Auflage), Art. 18 Rn. 18.

<sup>30</sup> Vgl. mit einer ähnlichen Begründung in Bezug auf die Eigenheimzulage EuGH, Urteil vom 17. Januar 2008 – Rs. C-152/05 (Kommission ./ Bundesrepublik Deutschland), Rn. 23.

<sup>31</sup> Vgl. dazu die Leitentscheidung zur Begründung einer einheitlichen Dogmatik der Grundfreiheiten aus dem EGV: EuGH, Urteil vom 30. November 1995, Rs. C-55/94 (Gebhard).

<sup>32</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 17. Januar 2008 – Rs. C-152/05 (Kommission ./ Bundesrepublik Deutschland), Rn. 22.

<sup>33</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 17. Januar 2008 – Rs. C-152/05 (Kommission ./ Bundesrepublik Deutschland), Rn. 28.

Steuerabzug gewährt hat, ist dieses System gestört. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn ein Arbeitnehmer nach Beendigung seiner Erwerbstätigkeit in Deutschland seinen Wohnsitz in einen anderen Staat verlegt, dem infolge eines Doppelbesteuerungsabkommens das Besteuerungsrecht zufällt. Den mit dieser Problematik einhergehenden Einnahmeverlust für die Staatskasse hat der deutsche Gesetzgeber zu lösen versucht, indem er in solchen Fällen unwiderlegbar annimmt, die Fördermittel seien einer schädlichen Verwendung zugeführt worden, was eine Rückzahlungsverpflichtung nach sich zieht.

## **2. Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit und das allgemeine Freizügigkeitsrecht, Art. 39 Abs. 2 und 18 EGV**

Die Arbeitnehmerfreizügigkeit und das allgemeine Freizügigkeitsrecht sind durch § 95 EStG beeinträchtigt. Soweit § 95 EStG im Falle eines Wegzugs die Rückzahlung empfangener Fördermittel vorschreibt, kann er die Bereitschaft zu einem grenzüberschreitenden Wohnsitzwechsel verringern, da eine Rückzahlungspflicht nicht entsteht, wenn der Wohnsitzwechsel unterlassen wird.<sup>34</sup> Verstärkt wird diese Belastung durch die Tatsache, dass mit der Rückzahlungsverpflichtung und der Besteuerung im neuen Wohnstaat eine Doppelbelastung droht.

## **3. Rechtfertigung**

Die Bundesrepublik Deutschland macht geltend, dass die Rückzahlungsverpflichtung zur Sicherung der Kohärenz ihres Steuersystems notwendig sei. Der EuGH erkennt regelmäßig bei Eingriffen in den Schutzbereich einer Grundfreiheit durch eine steuerliche Regelung die Sicherung der Kohärenz des Steuersystems als Rechtfertigungsgrund an.<sup>35</sup>

Dieser Rechtfertigungsgrund ist einschlägig, wenn in einem nationalen Steuersystem ein „unmittelbarer, zwingender und kompensatorischer Zusammenhang zwischen steuerlichen Vorteilen und Belastungen besteht.“<sup>36</sup> Tatsächlich baut die nachgelagerte Besteuerung der Riester-Rente auf solchen steuerlichen Zusammenhängen auf. Die Besteuerung der Vorsorgeleistungen dient der Sicherung der Einmalbesteuerung und soll die Steuerfreistellung der Beitragszahlungen kompensieren. Die Rückforderung der Förderung nach § 95 EStG schöpft bei dem wegziehenden Steuerpflichtigen insoweit den Vorteil ab, der ihm durch die Abzugsfähigkeit seiner Altersvorsorgeaufwendungen bzw. die Zulage entstanden sind.<sup>37</sup>

Allerdings hat der EuGH den Rechtfertigungsgrund in seiner Wielockx-Entscheidung<sup>38</sup> eingeschränkt. Er bleibt danach zwar bei seiner Auffassung, dass ein Staat sich auf die notwendige Kohärenz seines Steuersystems berufen kann, um die Besteuerung der von ihm geförderten Rentenleistungen sicherzustellen. Allerdings stellt er auch klar, dass durch Doppelbesteuerungsabkommen von diesem Grundsatz freiwillig abgewichen werden kann, wenn dadurch das Besteuerungsrecht für die künftigen Leistungen dem Wohnsitzstaat zugewiesen wird. In solchen Fällen verzichtet ein Mitgliedstaat auf die Besteuerung ins Ausland überwiesener Renten, obwohl sie auf Beiträgen basieren, die von ihm finanziell gefördert wurden. Andererseits besteuert er als Ansässigkeitsstaat Renten unabhängig davon, ob und wo die dafür eingezahlten Beiträge entrichtet wurden oder steuerlich abzugsfähig waren. Nach Auffassung des EuGH ist es ausreichend, wenn steuerliche Kohärenz auf dieser bilateralen Ebene hergestellt wird, ohne die Situation jeder Einzelperson zu betrachten.

Alle Doppelbesteuerungsabkommen zwischen Mitgliedstaaten der EU enthalten Regelungen, nach denen das Recht zur Besteuerung von Leistungen aus der privaten Altersvorsorge dem Wohnsitzstaat zusteht.<sup>39</sup> Im Hinblick auf Leistungen aus Riester-Verträgen haben solche Regelungen zur Folge,

<sup>34</sup> Im Ergebnis so Dautzenberg/Rinker, Europarechtliche Bedenken bei der „Riester-Rente“, in: Betriebsberater 2002, S. 1946 und Richter, Staatliche Förderung der Riester-Rente demnächst vor dem Europäischen Gerichtshof?, in: IStR 2006, S. 431.

<sup>35</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 7. September 2004 – Rs. C-319/02 (Manninen), Rn. 49.

<sup>36</sup> Richter, Europarechtliche Vorgaben für die steuerliche Behandlung von Altersvorsorgeaufwendungen und Altersbezügen, in: DRV 8/2003, S. 493.

<sup>37</sup> Vgl. Richter, Staatliche Förderung der Riester-Rente demnächst vor dem Europäischen Gerichtshof?, in: IStR 2006, S. 432.

<sup>38</sup> EuGH, Urteil vom 11. August 1995 – Rs. C-80/94 (Wielockx).

<sup>39</sup> Vgl. Dieck, Riester-Rente und europäische Grundfreiheiten, in: Betriebliche Altersvorsorge 7/2006, S. 623.

dass eine an einen Wohnsitzwechsel anknüpfende Rückzahlungsverpflichtung nicht mit dem Argument gerechtfertigt werden kann, sie diene der Kohärenz des Steuersystems. Denn die Kohärenz ist im Sinne der Wielockx-Entscheidung bereits durch die Doppelbesteuerungsabkommen gewährleistet. Ohnehin ist dieses Argument nur möglich, wenn man wie die Bundesrepublik Deutschland von der wenig plausiblen Annahme ausgeht, die Gewährung der staatlichen Zulage stelle eine steuerliche Regelung dar.

Im Übrigen dürfte sich die Rückzahlungsverpflichtung auch im Rahmen der vom EuGH vorgenommenen Verhältnismäßigkeitsprüfung als problematisch erweisen.<sup>40</sup> In einigen Fällen ist es nämlich durchaus möglich, dass der Rückzahlungsanspruch über das hinausgeht, was der Bezieher einer Riester-Rente an Steuern hätte zahlen müssen, wenn er in Deutschland geblieben wäre. Zu einem solchen Wertungswiderspruch kann es vor allem in Fällen kommen, in denen bei Verbleib in Deutschland Abzugspositionen steuermindernd hätten geltend gemacht werden können. Eine Begründung dafür, warum ein Wegzug des Rentenempfängers aus Deutschland einen Rückzahlungsanspruch auslösen sollte, der die hypothetische Steuerschuld bei Bezug der Riester-Renten in Deutschland übersteigt, ist nicht ersichtlich.<sup>41</sup>

Im Ergebnis stellt die Rückzahlungsverpflichtung im Fall des Wegzugs aus Deutschland (§ 95 EStG) einen Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 39 Abs. 2 EGV) sowie das allgemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 18 EGV) dar.

#### **IV. Folgen des Verstoßes gegen EU-Recht**

Es ist zu erwarten, dass der EuGH die Zulage insgesamt als eine soziale Vergünstigung werten wird<sup>42</sup>, die auch Grenzgängern zu gewähren ist. Das deutsche Recht wäre dann in diesem Sinne zu ändern.

Die vorbehaltlose Einbeziehung der Grenzgänger in die Riester-Förderung würde aber zu Ergebnissen führen, die dem Sinn und Zweck der Zulage widersprüchen. Die Zulage soll einkommensschwachen Personen, bei denen der Abzug von Altersversorgungsbeiträgen vom zu versteuernden Einkommen keine Förderwirkung entfaltet, bei der Bildung von Altersersparnissen unterstützen. Die Günstigkeitsprüfung des § 10a Abs. 2 EStG würde jedoch bei Grenzgängern, die in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtig sind, immer zur Gewährung der Zulage führen. Denn Personen, die nicht der unbeschränkten Steuerpflicht in Deutschland unterliegen, ist es verwehrt, Aufwendungen für die private Altersversorgung in Deutschland steuerlich geltend zu machen. Auch bei hohen und sehr hohen Einkommen erhielten folglich Grenzgänger die Zulage, obwohl diese doch eigentlich eine ganz andere Personengruppe begünstigen sollte.

Nach der Danner-Entscheidung des EuGH<sup>43</sup> könnten zudem Grenzgänger in Deutschland entrichtete Beiträge zu einer privaten Altersversorgung in ihrem Wohnsitzstaat steuerlich geltend machen. Ihnen käme damit im Extremfall eine doppelte Förderung zugute, die sie gegenüber anderen Riester-Sparern begünstigen würde. Dies könnte nur vermieden werden, wenn deutsche Finanzämter im Rahmen ihrer Günstigkeitsprüfung im Ausland angewandte steuerliche Vergünstigungen zu beachten hätten. Eine solche Überprüfung ist aber derzeit weder nach § 10a EStG noch nach der Richtlinie über die Amtshilfe zwischen den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten im Bereich der direkten Steuern und der Steuern auf Versicherungsprämien (77/799/EWG) vorgesehen. Im Übrigen würde eine solche Prüfung eine übermäßige Begünstigung von Grenzgängern auch nur dann beseitigen, wenn die Prüfung zu dem Ergebnis käme, dass der Sonderausgabenabzug günstiger und deshalb keine Zulage zu zahlen wäre. Soweit Zulagen gezahlt werden, bliebe hingegen eine Doppelbegünstigung bei Grenzgängern mit hoher Wahrscheinlichkeit bestehen. Denn es ist kaum zu erwarten, dass ausländische Finanzämter einen steuerlichen Abzug von Beiträgen zur Riester-Rente unter Hinweis auf bereits erhaltene Zulagen verweigern würden.

<sup>40</sup> Vgl. EuGH, Urteil vom 7. September 2004 – Rs. C-319/02 (Manninen), Rn.45 ff.

<sup>41</sup> Vgl. Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Bundestages vom 16. Mai 2008, S. 7.

<sup>42</sup> Vgl. dazu oben S. 8 f.

<sup>43</sup> EuGH, Urteil vom 3. Oktober 2002 – Rs. C-136/00 (Danner).

Die Abschaffung der Rückzahlungsverpflichtung nach § 95 EStG hätte substantielle und steigende Auswirkungen für den deutschen Staatshaushalt. Bezogen auf die Gesamtzahl aller zwischen dem Beginn der Förderung geschlossenen Riester-Verträge (12.422.000) und eine Auslandsrentnerquote von 6,12% belief sich der gesamte Einnahmeverlust infolge einer Abschaffung von § 95 EStG heute bereits auf 469.681.000 Euro. Unter der Annahme einer durchschnittlichen Förderung im Umfang von 124 Euro pro Riester-Sparer und Jahr stiege dieser Betrag jährlich um weitere 94.268.073 Euro an. Zu beachten ist dabei, dass diese Berechnung sich auf die durchschnittliche Förderung im Jahre 2003 und den Anteil von Auslandsrentnern im Jahre 2008 stützt. Beide Werte dürften jedoch gestiegen sein bzw. weiter steigen. Und auch die Anzahl der Riester-Verträge wird voraussichtlich weiter steigen, so dass der Einnahmeverlust in Zukunft insgesamt deutlich höher ausfallen würde.

## V. Wege zu einer europarechtskonformen Ausgestaltung der Riester-Rente

Der demographische Wandel wird dazu führen, dass die private Altersabsicherung an Bedeutung gewinnt. Deshalb sollten Anreize für die Staaten erhalten bleiben, die private Altersvorsorge zu fördern. Zu diesem Zweck sollte insbesondere vermieden werden, dass mit einem Wegzug des Vorsorgebegünstigten der Verlust des Besteuerungsrechts einhergeht.

Mögliche gesetzliche Regelungen zur staatlichen Förderung der privaten Altersvorsorge sollten daher eine Einmalbesteuerung entweder der für die Altersvorsorge aufgewendeten Mittel oder der späteren Rentenzahlungen sicherstellen und mit EU-Recht vereinbar sein. Zu diesem Zweck könnten Regelungen auf zwischenstaatlicher Ebene, aber auch auf nationaler Ebene getroffen werden.

Die meisten Mitgliedstaaten der EU besteuern die private Altersvorsorge in nachgelagerter Form.<sup>44</sup> Sie müssen die Rentenleistungen im Alter besteuern dürfen, soweit sie die zugrundeliegenden Beiträge gefördert haben. Eine entsprechende Regelung wäre aber, soweit sie sich auf grenzüberschreitende Sachverhalte erstreckt, kaum mit EU-Recht vereinbar, wie das Beispiel der Riester-Rente zeigt. Daher ist es naheliegend, über eine EU-weite Regelung Abhilfe zu schaffen. Eine ausdrückliche EU-Kompetenz zur Harmonisierung der Besteuerung der privaten Altersvorsorge gibt es jedoch nicht. Um EU-weit das nachgelagerte Besteuerungsverfahren einzuführen und dem Staat, der die Beiträge zur privaten Altersvorsorge gefördert hat, auch in grenzüberschreitenden Fällen das Rentenbesteuerungsrecht zuzuweisen, kommt daher allenfalls ein multilateraler Vertrag zwischen allen EU-Mitgliedstaaten in Betracht.<sup>45</sup> Allerdings dürfte es schwierig werden, typische Zuzugsstaaten von Rentnern (wie Spanien) zu einer solchen Regelung zu bewegen. Diese haben sich bereits mehrfach gegen eine Änderung des Zuweisungsrechts in der Besteuerung von Altersleistungen ausgesprochen.<sup>46</sup>

Angesichts der Schwierigkeiten, zu einer multilateralen Regelung zu kommen, könnten bilaterale Abkommen das beschriebene Problem zumindest teilweise lösen. Doppelbesteuerungsabkommen könnten jeweils um ein Besteuerungsrecht des Staates erweitert werden, der den Aufbau einer privaten Altersvorsorge gefördert hat. Denkbar wäre auch, in solchen Doppelbesteuerungsabkommen zu regeln, dass der Wegzugsstaat für einen begrenzten Zeitraum das Besteuerungsrecht behält, bis es auf den Zuzugsstaat übergeht.

Um eine Einmalbesteuerung sicher zu stellen, ohne diese durch völkerrechtliche Verträge absichern zu müssen, könnten die Staaten auch zu einem System der vorgelagerten Besteuerung wechseln. Dies würde bedeuten, dass die Beiträge zu einer privaten Alterssicherung aus versteuertem Einkommen geleistet werden, während spätere Rentenleistungen steuerfrei blieben. Da die meisten Staaten

<sup>44</sup> Vgl. Wellisch/Lenz, Die Riester-Rente im Lichte des Gemeinschaftsrechts - Lösungsansätze zur Sicherung einer Einmalbesteuerung, in: IStR 2008, S. 495.

<sup>45</sup> Vgl. Heuer, Besteuerung der staatlichen Alterssicherung im grenzüberschreitenden Kontext, S. 325 f.

<sup>46</sup> Vgl. Wellisch/Lenz, Die Riester-Rente im Lichte des Gemeinschaftsrechts - Lösungsansätze zur Sicherung einer Einmalbesteuerung, in: IStR 2008, S. 495.

sich für ein System der nachgelagerten Besteuerung entschieden haben, dürfte ein solcher Systemwechsel jedoch nur schwer durchsetzbar sein.

Eine vermittelnde Lösung könnte in einem System bestehen, das die wirtschaftlichen Wirkungen einer nachgelagerten Besteuerung entfaltet, rechtlich aber eher die Merkmale einer vorgelagerten Besteuerung aufweist. Das Einkommen, aus denen die Beiträge gezahlt werden, wäre dabei als steuerpflichtig zu behandeln, die Steuerschuld jedoch würde bis zur Auszahlung der Altersleistungen verzinslich gestundet. Die gestundete Steuer einschließlich Zinsen würde mit der Auszahlung der Rentenleistungen im Alter fällig. Bleibt der spätere Rentenempfänger in dem Staat, von dem er Fördermittel zu Kapitalbildung in Anspruch genommen hat, würde die zuvor gestundete Steuer in die Steuer, die auf die Rentenzahlungen zu entrichten ist, eingerechnet, indem davon ausgegangen wird, dass die Tilgung in der Steuer auf die Rentenleistung enthalten ist. Verlegt der spätere Rentenempfänger seinen Wohnsitz in einen anderen Staat, stünde es diesem frei, die Einrechnung in die im Wegzugstaat geleistete Steuer zu verweigern. Dies könnte dem Wegzugstaat nicht zum Vorwurf gemacht werden, da die Sicherung der Einmalbesteuerung im Wege einer Stundung der vorgelagerten Steuern die Freizügigkeit nicht behindert.<sup>47</sup> Allerdings kommt es bei dieser Lösung zu Problemen, wenn der Leistungsempfänger verstirbt, bevor er seine Steuerschuld beglichen hat. Die Schulden würden dann in die Erbmasse einfließen und die Erben belasten. Dies wäre eine sicher nicht beabsichtigte Folge, die die Attraktivität der Riester-Rente deutlich schmälern würde. Es müsste folglich gesetzlich geregelt werden, dass die Steuerschuld mit dem Ableben des Schuldners erlischt.

## D. Fazit

Die derzeitige Ausgestaltung der Riester-Rente wird der Prüfung durch den EuGH nicht standhalten. Die Beschränkung der Förderung auf unbeschränkt Steuerpflichtige, die Rückzahlungsverpflichtung beim Wegzug von Riester-Sparern aus Deutschland sowie die Beschränkung der Förderung auf den Erwerb in Deutschland gelegener Immobilien sind mit EU-Recht nicht vereinbar.

Allerdings haben alle Staaten, die private Altersvorsorge durch staatliche Zuschüsse fördern, ein nachvollziehbares und berechtigtes Interesse daran, entweder die Beiträge zur privaten Zusatzaltersversorgung oder die später ausgezahlten Renten zu besteuern. Soweit nicht harmonisierte sozial- und steuerrechtliche Regelungen der Mitgliedstaaten dazu führen, dass Steuerpflichtige in ihren Grundfreiheiten aus dem EG-Vertrag verletzt werden, kommt es zu einem Spannungsverhältnis zwischen dem EU-Recht und den Interessen dieser Staaten. Rein nationale Lösungen dieses Problems hätten allenfalls im Rahmen eines Systemwechsels von der nachgelagerten zur vorgelagerten Besteuerung Aussicht auf Erfolg, für den es aber keine nennenswerte politische Unterstützung gibt.

Bleibt es bei einer Präferenz der meisten Mitgliedstaaten für eine nachgelagerte Besteuerung, so besteht ohne eine Rechtsangleichung kaum Aussicht auf eine Regelung, die grenzüberschreitende Sachverhalte für die Mitgliedstaaten steuerpolitisch vertretbar und gleichzeitig im Einklang mit EU-Recht ausgestaltet. Die Kommission hat bereits 2001 für die nachgelagerte Besteuerung beim Aufbau der zusätzlichen Altersvorsorge plädiert. Gleichzeitig hat sie erkannt, dass es dabei infolge unterschiedlich ausgestalteter nationaler Steuervorschriften zu Steuerausfällen kommen kann.<sup>48</sup> Die Kommission sollte nun versuchen, die Mitgliedstaaten zum Abschluss eines multilateralen Abkommens zu bewegen, das die zu Recht von ihr benannten Anschlussprobleme infolge unterschiedlicher Systeme zur Förderung der privaten Altersvorsorge beseitigt oder jedenfalls verringert.

---

<sup>47</sup> Vgl. Wellisch/Lenz, Die Riester-Rente im Lichte des Gemeinschaftsrechts - Lösungsansätze zur Sicherung einer Einmalbesteuerung, in: IStR 2008, S. 495 f.

<sup>48</sup> Vgl. Mitteilung der Kommission KOM(2001) 214 über die Beseitigung der steuerlichen Hemmnisse für die grenzüberschreitende betriebliche Altersvorsorge, S. 22.