

Christian Knotzer*)

Die Einzahlungsphase im Rahmen der „Abfertigung neu“ bei deutsch-österreichischen Grenzgängern

CONTRIBUTIONS TO THE AUSTRIAN STATUTORY SEVERANCE SYSTEM PAID FOR GERMAN-AUSTRIAN FRONTIER WORKERS

In the recent past, German courts had to decide on a case dealing with contributions to the Austrian statutory severance system paid for German-Austrian frontier workers (Art 15 para 6 tax treaty between Austria and Germany). The crucial question was whether the contributions fall within a tax exemption for payments that ensure a safeguarded future for employees provided in the German Income Tax Act. In this article, *Christian Knotzer* discusses the decisions of the courts in detail and analyzes their consequences for German-Austrian frontier workers.

I. Problemstellung

Die steuerliche Behandlung von Abfindungen und Abfertigungen führt in grenzüberschreitenden Fällen immer wieder zu Zweifelsfragen. Insbesondere vor dem Hintergrund der zwischen dem BFH und dem VwGH bestehenden Auslegungsdifferenzen wurde die Frage der Zuordnung der Besteuerungsrechte im Rahmen des Art 15 DBA Deutschland in der Vergangenheit intensiv diskutiert.¹⁾ Wenig Beachtung fand in diesem Zusammenhang aber bisher die Frage der Behandlung des Systems Abfertigung neu bei deutsch-österreichischen Grenzgängern iSd Art 15 Abs 6 DBA Deutschland.

In der jüngeren Vergangenheit hatten sich das FG München²⁾ und der BFH³⁾ mit dem System Abfertigung neu auseinanderzusetzen. Die Entscheidungen hatten die steuerliche Behandlung von laufenden Beiträgen im Rahmen der Abfertigung neu (BV-Beiträge im Rahmen der Einzahlungsphase) zum Gegenstand. Um diese Judikatur gesamthaft analysieren zu können, ist zunächst eine Einführung in das System Abfertigung neu angezeigt. Anschließend soll die Grenzgängerregelung des Art 15 Abs 6 DBA Deutschland näher beleuchtet werden. Schließlich werden – nach detaillierter Aufarbeitung der Judikatur der deutschen Gerichte – im letzten Teil dieses Beitrags die Konsequenzen für deutsch-österreichische Grenzgänger diskutiert.

II. Grundzüge der Abfertigung neu

Das System Abfertigung neu⁴⁾ wurde im Jahr 2002 zunächst durch das BMVG geschaffen und im Jahr 2007 – durch die Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf freie

*) Christian Knotzer, MSc (WU) ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Österreichisches und Internationales Steuerrecht, WU Wien. Der Autor dankt Univ.-Prof. Dr. DDR. h.c. Michael Lang, Univ.-Prof. Dr. Karoline Spies und Annika Streicher, LL.M. (WU) LL.B. (WU) B.A. herzlich für die Diskussion, die wertvollen Anregungen und die Durchsicht des Manuskripts.

1) Siehe zB *Binder/Vock*, Bezüge anlässlich der Beendigung eines Dienstverhältnisses: Doppelbesteuerung und doppelte Nichtbesteuerung im Verhältnis zu Deutschland, SWI 2016, 288 (288); *Dommes*, Die Besteuerung von Abfertigungen und Abfindungen nach dem Recht der Doppelbesteuerungsabkommen, ÖStZ 2010, 494; *Drummer/Fink/Miladinovic*, DBA-Auslegungsfragen bei der Vergütung von Arbeitnehmern und ähnlichen Einkünften in Deutschland, Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, SWI 2017, 232; *Miladinovic/Ramharter*, Besteuerung einer Abfindungszahlung des früheren deutschen Arbeitgebers an einen Steuerpflichtigen nach dem Zuzug nach Österreich, *ecolex* 2017, 808; *Miladinovic/Ramharter*, VwGH zur Besteuerung einer Abfindungszahlung aus einem deutschen Dienstverhältnis nach dem Zuzug nach Österreich – Materieellrechtliche Aspekte, ÖStZ 2017, 647; *Zorn*, VwGH: Abfindungszahlung nach Deutschland im DBA-Recht, RdW 2017, 270.

2) FG München 31. 3. 2017, 13 K 2270/15; 15. 1. 2021, 13 K 2270/15 (fortgesetztes Verfahren).

3) BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17.

4) Für einen Vergleich zum bis 2002 geltenden Abfertigungssystem alt siehe zB *Adamovic*, Abfertigung Alt und Abfertigung Neu – Versuch einer Bilanz, RdW 2002, 471; *Drs*, Einführung in das Abfertigungs-

Dienstnehmer und sonstige Selbständige – wesentlich reformiert.⁵⁾ Seit der Reform regelt nunmehr das BMSVG⁶⁾ die Abfertigung neu: Gemäß § 6 Abs 1 BMSVG hat der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer ab Beginn des Arbeitsverhältnisses einen monatlichen Beitrag iHv 1,53 % des Bruttolohns an den für den Arbeitnehmer zuständigen Krankenversicherungsträger zu leisten (BV-Beitrag).⁷⁾ Eine Geringfügigkeitsgrenze oder Höchstbeitragsgrundlage besteht nicht (§ 6 Abs 5 BMSVG).⁸⁾ Der Krankenversicherungsträger hat die BV-Beiträge an eine BV-Kasse weiterzuleiten, die diese für den Arbeitnehmer treuhändig hält und verwaltet (§ 18 Abs 2 BMSVG). Durch die Beitragsleistung des Arbeitgebers wird der Arbeitnehmer zum Anwartschaftsberechtigten (§ 3 Z 2 BMSVG). Wird das Arbeitsverhältnis beendet, hat der Anwartschaftsberechtigte einen Abfertigungsanspruch gegenüber der BV-Kasse (§ 14 Abs 1 BMSVG). Dabei steht ihm mindestens die Summe aller eingezahlten BV-Beiträge zu (§ 24 Abs 1 BMSVG).⁹⁾ Über den Abfertigungsanspruch kann er allerdings nur unter bestimmten Voraussetzungen verfügen. Einen Verfügungsanspruch hat der Anwartschaftsberechtigte insbesondere dann nicht, wenn er die Beendigung des Arbeitsverhältnisses selbst herbeigeführt oder verschuldet hat oder seit der ersten Beitragszahlung noch keine drei Einzahlungsjahre vergangen sind (§ 14 Abs 2 BMSVG). Aber auch in Fällen, in denen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses keine Verfügungsmöglichkeit besteht, verfällt die Anwartschaftsberechtigung nicht.¹⁰⁾ Steht der (ehemalige) Arbeitnehmer in keinem Arbeitsverhältnis, kann er jedenfalls spätestens bei Eintritt in den Ruhestand oder wenn für ihn seit mindestens fünf Jahren keine Beiträge gemäß BMSVG (oder gleichartigen österreichischen Rechtsvorschriften)¹¹⁾ mehr geleistet wurden, die Verfügung über die Abfertigung verlangen (§ 14 Abs 4 BMSVG).¹²⁾ Im Fall des Todes des Anwartschaftsberechtigten vor Verfügungsmöglichkeit über die Abfertigung gebührt diese den nahen Familienangehörigen des Verstorbenen (§ 14 Abs 5 BMSVG).

Hat der Anwartschaftsberechtigte nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses neben dem Abfertigungsanspruch (§ 14 Abs 1 BMSVG) auch einen Verfügungsanspruch über seine Abfertigung, stehen ihm unterschiedliche Verfügungsmöglichkeiten offen. Aus diesen kann er frei wählen (§ 17 Abs 1 BMSVG):

- Auszahlung der gesamten Abfertigung als Kapitalbetrag (Z 1);
- Weiterveranlagung der gesamten Abfertigung in der BV-Kasse (Z 2);
- Übertragung der gesamten Abfertigung in die BV-Kasse des neuen Arbeitgebers oder in eine für die Selbständigenvorsorge ausgewählte BV-Kasse (Z 3);
- Überweisung der gesamten Abfertigung (Z 4) an eine betriebliche Kollektivversicherung, Pensionszusatzversicherung (lit a) oder Pensionskasse (lit b).

recht alt und neu, in *Drs*, Abfertigungsrecht (2012) 12 ff. Für eine darüber hinausgehende historische Aufarbeitung der Abfertigungsbestimmungen im österreichischen Rechtssystem siehe *Steindl*, Die Entstehungsgeschichte der Abfertigungsbestimmungen, in *Runggaldier*, Abfertigungsrecht (1991) 97 ff.

⁵⁾ BMVG = Betriebliches Mitarbeiter-Vorsorgegesetz (BGBl I 2002/100). Zur historischen Entwicklung der Abfertigung siehe zB *Löschnigg*, Arbeitsrecht¹³ (2017) Rz 8/445 ff, oder *Neubauer/Rath/Hofbauer/Choholka*, BMSVG (2008) Vorbem Rz 1 ff.

⁶⁾ Betriebliches Mitarbeiter- und Selbständigenvorsorgegesetz (BGBl I 2007/102).

⁷⁾ Zum Geltungsbereich des BMSVG bei Arbeitsverhältnissen mit Auslandsbezug siehe *T. Lang*, Geltungsbereich des BMSVG, in *Drs*, Abfertigungsrecht, 63 ff.

⁸⁾ Siehe dazu auch *Resch* in *Mayr/Resch*, BMSVG² (2009) § 6 Rz 42.

⁹⁾ Gegebenenfalls erhöht sich der garantierte Mindestanspruch um die der BV-Kasse übertragene Altabfertigungsanwartschaft sowie der aus anderen BV-Kassen übertragenen Abfertigungsanwartschaft.

¹⁰⁾ Vgl ErlRV 1131 BlgNR 22. GP, 52: „Ein Verfall von einmal eingezahlten Abfertigungsbeiträgen ist im neuen Abfertigungsrecht ausgeschlossen.“

¹¹⁾ Dies umfasst zB das Vetragsbedienstetengesetz (VGB), das Landarbeitsgesetz (LAG) oder einschlägige landesrechtliche Bestimmungen (vgl *Neubauer/Rath* in *Neubauer/Hofbauer/Rath/Choholka*, BMSVG, § 14 Rz 76).

¹²⁾ Zum Teil wird in der Literatur gefordert, die gesetzliche Mindestliegedauer der BV-Beiträge bis zum Pensionsantritt auszudehnen (vgl *Pichler*, Pensionskassen und Betriebliche Vorsorgekassen in Österreich, ÖBA 2020, 877 [881]).

Anhand der dargestellten Grundzüge des Systems Abfertigung neu lässt sich dessen multifunktionale Ausgestaltung¹³⁾ erkennen: Je nach Konstellation aus Anspruchsbeziehung und gewählter Verfügungsmöglichkeit kann die Abfertigung sowohl als finanzielle Überbrückung der Arbeitslosigkeit, (zusätzliche) Sicherung des Ruhestands oder Absicherung der nahen Angehörigen im Falle des verfrühten Ablebens verstanden werden.¹⁴⁾ Zutreffend war im Zuge der bisher wesentlichsten Reformierung des Systems Abfertigung neu im Jahr 2007 in den Erläuterungen von der Zielsetzung einer allgemeinen „Zukunftsvorsorge“ zu lesen.¹⁵⁾ Angemerkt sei jedoch, dass die Abfertigung keiner Zweckbindung beim Anspruchsberechtigten unterliegt. Die Abfertigung kann daher – bei Vorliegen eines Abfertigungs- und Verfügungsanspruchs – für beliebige Zwecke genutzt werden.

III. Grenzgängerregelung gemäß Art 15 Abs 6 DBA Deutschland

Die in diesem Beitrag behandelten Judikate des FG München und des BFH hatten die steuerliche Behandlung von BV-Beiträgen zum Gegenstand, die von einem österreichischen Arbeitgeber für Grenzgänger an eine BV-Kasse geleistet wurden. Bei der abkommensrechtlichen Behandlung von Einkünften von Grenzgängern ergeben sich regelmäßig besondere Fragestellungen. Grenzgänger sind natürliche Personen, die in einem Vertragsstaat ihren Wohnsitz haben, aber im anderen Vertragsstaat ihrer unselbständigen Beschäftigung nachgehen und zu diesem Zweck täglich (oder zumindest regelmäßig) die Staatsgrenze passieren.¹⁶⁾ Spezifische Regelungen für Grenzgänger finden sich daher typischerweise in DBA zwischen Nachbarstaaten. Sie weisen das Besteuerungsrecht an den Einkünften aus unselbständiger Arbeit zumeist¹⁷⁾ ausschließlich dem Ansässigkeitsstaat des Arbeitnehmers zu. Sie begrenzen damit regelmäßig das Besteuerungsrecht des Tätigkeitsstaats.¹⁸⁾ Dies gilt selbst dann, wenn der Tätigkeitsstaat die Vergütungen für den Arbeitnehmer auf der Seite des Arbeitgebers zum Abzug zulassen muss. In einem DBA, das keine Grenzgängerbestimmung enthält, wäre der Tätigkeitsstaat – auch bei kurzfristigen Arbeitseinsätzen unter 183 Tagen – in solchen Fällen besteuernsberechtigt.¹⁹⁾

Das Ziel von Grenzgängerbestimmungen kann zunächst darin gesehen werden, dass es bei Arbeitnehmern keinen Unterschied machen soll, ob diese im Inland oder grenznah im benachbarten Ausland arbeiten.²⁰⁾ Es soll eine steuerliche Gleichstellung von Nachbarn (und nicht von Arbeitskollegen) hergestellt werden.²¹⁾ Zudem soll auch vermieden werden, dass Arbeitnehmer ein für sie günstigeres Steuersystem „über die Grenze“ ausnutzen.²²⁾ Zuletzt soll eine Grenzgängerbestimmung auch sicherstellen, dass der Arbeitnehmer in jenem Staat besteuert wird, in dem er (jedenfalls) der unbe-

¹³⁾ Vgl. *Neubauer/Rath* in *Neubauer/Hofbauer/Rath/Choholka*, BMSVG, § 14 Rz 5.

¹⁴⁾ Vgl. *Spies/Knotzer*, Beiträge des österreichischen Arbeitgebers an eine österreichische betriebliche Vorsorgekasse als Arbeitslohn, ISR 2020, 352 (355).

¹⁵⁾ Vgl. ErlRV 300 BlgNR 23. GP, 3.

¹⁶⁾ Näher zur Definition eines Grenzgängers zB *Waser* in *Aigner/Kofler/Tumpel*, DBA² (2019) Art 15 Rz 114.

¹⁷⁾ In Ausnahmefällen wird dem Staat der Arbeitsausübung ein (betraglich beschränktes) Quellenbesteuerungsrecht zugewiesen (siehe zB Art 15 Abs 4 letzter Satz DBA Liechtenstein, näher sogleich). Vgl. dazu auch *Züger*, Die abkommensrechtlichen Grenzgängerbestimmungen, in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der Doppelbesteuerungsabkommen (2003) 177 (197 f.).

¹⁸⁾ Vgl. *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 200.

¹⁹⁾ Unter den Voraussetzungen, dass der Arbeitgeber im Tätigkeitsstaat ansässig ist oder dort eine Betriebsstätte unterhält und zwischen der Tätigkeit und der Vergütung ein ausreichender Zusammenhang im Rahmen des Kausalitätsprinzips besteht (siehe Pkt VII.).

²⁰⁾ *Loukota/Jirousek/Schmidjell-Dommes*, Internationales Steuerrecht (45. Lfg, 2021) Art 15 Rz 173.

²¹⁾ Vgl. etwa *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 195; *Schlicher/Stefaner*, Die Bedeutung des Tätigkeitsstaatsprinzips in Art 15 DBA-Deutschland, SWI 2005, 5 (7); *Lang/Schuch*, Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland/Österreich (1997) Art 9 Rz 58.

²²⁾ Vgl. *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 196.

schränkten Steuerpflicht unterliegt, da dieser die persönlichen und familiären Umstände des Arbeitnehmers steuerlich besser berücksichtigen kann.²³⁾

Da bei Vereinbarung einer Grenzgängerbestimmung der Tätigkeitsstaat auf Besteuerungsrechte verzichtet, wird eine solche Bestimmung wohl vor allem dann vereinbart, wenn die Pendlerströme zwischen den Vertragsstaaten ausgeglichen sind. Ist ein Vertragsstaat öfter der Tätigkeitsstaat, dh ist er gewissermaßen „Netto-Importeur“ von unselbständig Beschäftigten, führt eine Grenzgängerbestimmung für diesen Staat nämlich zum Verlust von Steuereinnahmen, da (zumeist) ausschließlich der Ansässigkeitsstaat besteuernsberechtigt ist.²⁴⁾

Im OECD-MA findet sich keine Musterbestimmung für die Aufteilung der Besteuerungsrechte für Vergütungen an Grenzgänger. Der OECD-MK führt dazu aus, dass es zweckmäßiger wäre, derartige lokale Gegebenheiten (lediglich) im Wege bilateraler Verhandlungen zu berücksichtigen.²⁵⁾

Derzeit befinden sich in drei österreichischen DBA Grenzgängerbestimmungen (das sind die DBA mit Deutschland, Italien und Liechtenstein).²⁶⁾ Dabei bediente man sich in den bilateralen Abkommenstexten unterschiedlicher Regelungstechniken: Das DBA Italien sieht in Art 15 Abs 4 ein ausschließliches Besteuerungsrecht für den Ansässigkeitsstaat des Grenzgängers vor. Ein primäres Besteuerungsrecht für den Ansässigkeitsstaat sieht Art 15 Abs 4 DBA Liechtenstein vor. Allerdings ist gemäß dem letzten Satz leg cit der Tätigkeitsstaat berechtigt, von den Einkünften des Grenzgängers im Abzugsweg eine Steuer von höchstens 4 % zu erheben.

Das DBA Deutschland schlägt schließlich einen eigenen Weg ein: Art 15 Abs 6 erklärt die Grundbestimmung des Art 15 Abs 1 DBA Deutschland bei Grenzgängern²⁷⁾ für unanwendbar und enthält demnach keine eigene Verteilungsnorm für die Einkünfte der Grenzgänger.²⁸⁾ Durch die Nicht-Anwendbarkeit des Art 15 Abs 1 DBA Deutschland fallen die Einkünfte in die Auffangklausel des Art 21 Abs 1 DBA Deutschland (andere Einkünfte).²⁹⁾ Nach dieser Abkommensbestimmung ist ausschließlich der Ansässigkeitsstaat besteuernsberechtigt, womit im Ergebnis dem allgemeinen Resultat „herkömmlicher“ Grenzgängerbestimmungen entsprochen wird.

²³⁾ Vgl zB *Wassermeyer*, Grenzgängerregelungen im Abkommensrecht im Lichte der Rechtsprechung der deutschen Finanzgerichte, SWI 2015, 521 (521 f), oder *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 195.

²⁴⁾ Vgl *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 196.

²⁵⁾ Siehe Tz 10 OECD-MK zu Art 15 OECD-MA (kritisch zu dieser Aussage allerdings zB *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 201, oder *Vogel*, Klaus Vogel on Double Taxations Conventions³ [1997] Art 15 Rz 86b, die zutreffend darauf hinweisen, dass viele Auslegungsfragen der Grenzgängerbestimmungen nicht auf lokale Gegebenheiten zurückzuführen und daher einer einheitlichen Auslegungsgrundlage zuträglich wären).

²⁶⁾ Art 15 Abs 6 DBA Deutschland; Art 15 Abs 4 DBA Italien; Art 15 Abs 4 DBA Liechtenstein. Im Zuge der Revision des DBA Schweiz im Jahr 2006 wurde eine Grenzgängerbestimmung aus diesem Abkommen entfernt. Gleichzeitig wurde jedoch von der Freistellungs- zur Anrechnungsmethode für Einkünfte aus unselbständiger Arbeit (Art 15 DBA Schweiz) gewechselt. Siehe näher dazu und allgemein zu den österreichischen DBA mit Grenzgängerbestimmungen zB *Loukota/Jirousek/Schmidjell-Dommes*, Internationales Steuerrecht (45. Lfg, 2021) Art 15 Rz 173 ff.

²⁷⁾ Das DBA Deutschland definiert in Art 15 Abs 6 einen Grenzgänger als Person, die „in dem einen Staat in der Nähe der Grenze ihren Wohnsitz und in dem anderen Staat in der Nähe der Grenze ihren Arbeitsort hat“ (Z 1) und „täglich von ihrem Arbeitsort an ihren Wohnsitz zurückkehrt“ (Z 2). Gemäß Abs 8 des Protokolls gilt eine Zone von 30 km beiderseits der Grenze als „Nähe der Grenze“. Kritisch zur Voraussetzung der „täglichen Rückkehr“ siehe zB *Lang*, Homeoffice nach der Konsultationsvereinbarung zum DBA Deutschland – Österreich, SWI 2020, 331 (338 ff). Näher zu den konkreten Voraussetzungen, um als Grenzgänger iSd DBA Deutschland zu gelten, zB *Stefaner* in *Wassermeyer*, DBA (154. Lfg, 2021) Art 15 Österreich Rz 14 ff.

²⁸⁾ Vgl auch *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 181.

²⁹⁾ Siehe zB *Schilcher/Stefaner*, SWI 2005, 5 (7); *Züger* in *Gassner/Lang/Lechner/Schuch/Staringer*, Arbeitnehmer im Recht der DBA, 181, oder *Stefaner* in *Wassermeyer*, DBA (154. Lfg, 2021) Art 15 Österreich Rz 14.

Im Jahr 2019 einigten sich das österreichische und das deutsche BMF auf Basis des Art 25 DBA Deutschland auf eine „Konsultationsvereinbarung zu Zweifelsfragen hinsichtlich der Auslegung der Grenzgängerregelung nach Art 15 Abs 6“. ³⁰⁾ In dieser Konsultationsvereinbarung soll „die abgestimmte Auslegung der Anwendungsvoraussetzungen der Grenzgängerregelung im Allgemeinen sowie in bestimmten Sonderfällen und die Rechtsfolgen der Anwendbarkeit der Grenzgängerregelung“ ³¹⁾ dargelegt werden. In den Rz 4 und 5 der Vereinbarung wird festgelegt, welche Rechtsfolgen es haben soll, wenn die Grenzgängereigenschaft (zB aufgrund einer fehlenden „täglichen“ Rückkehr an den Wohnsitz) wegfällt. Demnach soll die Anwendung des Art 15 Abs 6 DBA Deutschland entfallen und Art 15 Abs 1 bis 3 DBA Deutschland „wieder“ Anwendung finden. ³²⁾ Dies bedeutet, dass nach Ende der Grenzgängereigenschaft grundsätzlich jenem Staat das Besteuerungsrecht zustehen soll, in dem die Tätigkeit des Arbeitnehmers ausgeführt wird (vorbehaltlich der 183-Tage-Regel des Art 15 Abs 2 DBA Deutschland). ³³⁾

IV. Ausgangssachverhalt und Urteil des FG München in erster Instanz

Mit einem grenzüberschreitenden Fall hinsichtlich der steuerlichen Behandlung von BV-Beiträgen (Einzahlungsphase) in Deutschland hatten sich unlängst deutsche Gerichte auseinanderzusetzen. Im gegenständlichen Sachverhalt verlegten Eheleute Anfang August 2013 ihren Wohnsitz von Österreich nach Deutschland. Für die Jahre 2013 und 2014 wurden sie in Deutschland gemeinsam zur Einkommensteuer veranlagt. Ihre jeweilige Beschäftigung in Österreich (mit Arbeitsort Österreich) behielten sie bei.

Bei den Eheleuten handelte es sich unstrittig um Grenzgänger iSd Art 15 Abs 6 DBA Deutschland, ³⁴⁾ weshalb das Besteuerungsrecht an den bezogenen Vergütungen aus unselbständiger Arbeit ausschließlich Deutschland als Ansässigkeitsstaat zustand. Das deutsche Finanzamt rechnete die in 2013 und 2014 vom Arbeitgeber einbezahlten BV-Beiträge dem steuerpflichtigen Einkommen der Eheleute hinzu.

Das dagegen geführte Einspruchsverfahren blieb zunächst erfolglos, der 13. Senat des FG München entschied jedoch zu Gunsten des Ehepaars. ³⁵⁾ Zwar handle es sich nach Ansicht des FG München bei den BV-Beiträgen tatsächlich um steuerbaren Arbeitslohn, der den Anwartschaftsberechtigten auch bereits im Zeitpunkt der Beitragsleistung zufließt. Die BV-Beiträge wären jedoch gemäß § 3 Nr 62 dEStG von der Einkommensteuer zu befreien. ³⁶⁾ § 3 Nr 62 dEStG sieht eine Steuerbefreiung für „Ausgaben des Arbeitgebers für die Zukunftssicherung des Arbeitnehmers, soweit der Arbeitgeber dazu nach sozialversicherungsrechtlichen oder anderen gesetzlichen Vorschriften oder

³⁰⁾ Erlass des BMF vom 30. 4. 2019, Konsultationsvereinbarung zu Zweifelsfragen hinsichtlich der Auslegung der Grenzgängerregelung nach Art 15 Abs 6 des österreichisch-deutschen Doppelbesteuerungsabkommens vom 24. 8. 2000, BMF-010221/0113-IV/8/2019, BMF-AV 2019/68. Zuletzt ergänzt durch den Erlass des BMF vom 4. 10. 2021, Verlängerung der Konsultationsvereinbarung zum DBA Deutschland iZm der COVID-19-Pandemie, 2021-0.677.478, betreffend die steuerliche Behandlung des Arbeitslohns von Arbeitnehmern sowie von im öffentlichen Dienst Beschäftigten im Homeoffice, Kurzarbeitergeld und Kurzarbeitsunterstützung sowie Homeoffice-Betriebsstätten. Siehe kritisch zu den Ergänzungen Lang, SWI 2020, 331 ff.

³¹⁾ BMF 30. 4. 2019, BMF-010221/0113-IV/8/2019, 1.

³²⁾ BMF 30. 4. 2019, BMF-010221/0113-IV/8/2019, Rz 4.

³³⁾ BMF 30. 4. 2019, BMF-010221/0113-IV/8/2019, Rz 5.

³⁴⁾ Näher dazu unter Pkt III.

³⁵⁾ FG München 31. 3. 2017, 13 K 2270/15, EFG 2017, 1247 ff (Bleschick).

³⁶⁾ Das FG München beschäftigte sich im ersten Rechtsgang (31. 3. 2017, 13 K 2270/15) auch (kurz) mit der Anwendbarkeit der Steuerbefreiungen gemäß §§ 3 Nr 56 und 63 dEStG. Da für diese beiden Steuerbefreiungen eine betriebliche Veranlassung vorausgesetzt werde, die BV-Beträge jedoch einer gesetzlichen Verpflichtung entspringen, käme eine Anwendbarkeit jedoch nicht in Betracht (Rn 39 f). Dies wurde vom BFH – zumindest im Ergebnis – bestätigt (BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 20 ff).

nach einer auf gesetzlicher Ermächtigung beruhenden Bestimmung verpflichtet ist [...]“, vor. Da die BV-Beiträge einerseits auf einer gesetzlichen Verpflichtung des Arbeitgebers beruhen (BMSVG)³⁷⁾ und andererseits die daraus finanzierte Abfertigung eine Zukunftssicherungsleistung (finanzielle Absicherung bei Verlust des Arbeitsplatzes) sei, wären die Voraussetzungen der Steuerbefreiung des § 3 Nr 62 dEStG erfüllt. Die Revision an den BFH ließ das FG München zu, da die Streitsache für eine Vielzahl ähnlich gelagerter Fälle von Bedeutung sei und eine grundsätzliche Entscheidung zu den aufgeworfenen Rechtsfragen fehle. Zudem wurde in einem früheren Urteil des 12. Senats des FG München zu einem sehr ähnlich gelagerten Sachverhalt eine abweichende Rechtsauffassung vertreten.³⁸⁾ Daher sei eine höchstrichterliche Entscheidung zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung erforderlich. Das Finanzamt brachte Revision ein.

V. Urteil des BFH

In weiterer Folge hatte sich daher der BFH dem Fall anzunehmen.³⁹⁾ Der BFH stellte – im Einklang mit dem FG München – zunächst fest, dass es sich bei den BV-Beiträgen um steuerbaren Arbeitslohn handelt, der den Arbeitnehmern auch bereits im Zeitpunkt der Beitragsleistung zufließt.⁴⁰⁾ An einer abschließenden Prüfung, ob die BV-Beiträge nach § 3 Nr 62 dEStG als Zukunftssicherungsleistung für den Arbeitnehmer steuerfrei sind, sah sich der BFH infolge fehlender Feststellungen des FG München zum BMSVG jedoch gehindert.⁴¹⁾ Zwar folgte der BFH der Ansicht des FG München, wonach eine Arbeitslosenversicherung eine Zukunftssicherungsleistung iSd § 3 Nr 62 dEStG sein könnte.⁴²⁾ Auch ist die gesetzliche Verpflichtung des Arbeitgebers durch das BMSVG gegeben. Jedoch können nach Ansicht des BFH die Feststellungen des FG München zum BMSVG nicht die Klassifizierung des Systems Abfertigung neu als reine Arbeitslosenversicherung decken. Ein Abfertigungsanspruch nach BMSVG besteht nämlich allgemein bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses, also zB auch bei Eintritt des Anspruchsberechtigten in den Ruhestand. Im Falle des Todes des Arbeitnehmers erhalten die nächsten Familienangehörigen die geleisteten Beiträge ausbezahlt. Der Abfertigungsanspruch ist also nicht an die Arbeitslosigkeit des Arbeitnehmers geknüpft, so der BFH. Weiters kann der Anwartschaftsberechtigte auch unter verschiedenen Verfügungsmöglichkeiten wählen.⁴³⁾

Darüber hinaus rügt der BFH, dass das FG München keinen Vergleich des Systems Abfertigung neu mit dem deutschen Sozialversicherungssystem vorgenommen hat. Es können nämlich nur solche nach ausländischer gesetzlicher Verpflichtung zu leistende Beiträge des Arbeitgebers an ausländische Sozialversicherungsträger von § 3 Nr 62 dEStG erfasst sein, „die den inländischen Sozialversicherungsträgern vergleich-

³⁷⁾ Nach ständiger Rechtsprechung des BFH kann die von § 3 Nr 62 dEStG geforderte gesetzliche Verpflichtung zur Zukunftssicherungsleistung auch auf ausländischen Gesetzen beruhen (siehe zB BFH 18. 5. 2004, VI R 11/01; 24. 9. 2013, VI R 6/11).

³⁸⁾ FG München 7. 6. 2016, 12 K 734/16, EFG 2016, 1506 ff (*Wagner*). Auch gegen dieses Urteil wurde (durch den Steuerpflichtigen) Revision eingelegt (VI R 27/16). Diese wurde jedoch – ohne nähere veröffentlichte Begründung – als unzulässig verworfen.

³⁹⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17. Siehe dazu ausführlich *Spies/Knotzer*, ISR 2020, 352, und weiters die Entscheidungsbesprechungen von *Eismann*, DStRK 2020, 205; *Geserich*, jurisPR-SteuerR 2020/32, Anm 1; *Apitz*, EStB 2020, 330; *Teller*, HFR 2020, 774.

⁴⁰⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 16.

⁴¹⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 23.

⁴²⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 27 f. Der BFH hält hier – entgegen einiger Meinungen in der Literatur (vgl zB *Wagner*, EFG 2016, 1506 [1509]) und eines früheren Urteils des FG München (7. 6. 2016, 12 K 734/16) – fest, dass dies nicht im Widerspruch zu § 2 Abs 2 Nr 3 Satz 1 der deutschen Lohnsteuer-Durchführungsverordnung steht, da diese Bestimmung, als untergesetzliche Norm, den gesetzlichen Begriff der „Zukunftssicherung“ nicht rechtsverbindlich definieren kann.

⁴³⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 29.

bar sind“.⁴⁴⁾ Im zweiten Rechtsgang sollte daher das FG München prüfen, ob es sich bei den BV-Beiträgen „um eine dem deutschen Sozialversicherungssystem vergleichbare Zukunftssicherungsleistung handelt“.⁴⁵⁾ Dafür ist Voraussetzung, dass die BV-Kasse „nach ihrer Struktur und den von ihr im Versorgungsfall zu erbringenden Leistungen auf der Grundlage einer rechtsvergleichenden Qualifizierung mit der Absicherung über die inländische Sozialversicherung vergleichbar ist“.⁴⁶⁾ Nur im Falle einer Vergleichbarkeit kommt nach Ansicht des BFH eine Steuerbefreiung gemäß § 3 Nr 62 dEStG infrage.

Zuletzt beschäftigt sich der BFH noch mit der von den Eheleuten aufgeworfenen Frage der (bei fehlender Vergleichbarkeit) drohenden Doppelbesteuerung bei späterem Rückzug nach Österreich und deren Vereinbarkeit mit der Arbeitnehmerfreizügigkeit gemäß Art 45 AEUV. Zunächst hält der BFH fest, dass eine etwaige Steuerpflicht der BV-Beiträge in Deutschland (dies hatte das FG München im fortgesetzten Verfahren noch zu prüfen) gegenwärtig nicht zu einer Doppelbesteuerung führen würde. Einerseits kommt Deutschland nämlich das alleinige Besteuerungsrecht an den Einkünften aus unselbständiger Arbeit zu.⁴⁷⁾ Andererseits sind die BV-Beiträge in Österreich ohnehin nicht steuerbar.⁴⁸⁾ Aber auch eine (bei Rückzug der Eheleute nach Österreich drohende) Doppelbesteuerung⁴⁹⁾ vermag keine Beeinträchtigung der Arbeitnehmerfreizügigkeit gemäß Art 45 AEUV zu begründen. Diesfalls würde sich die mögliche Mehrbelastung lediglich als Folge „einer fehlenden Harmonisierung der jeweiligen nationalen Steuersysteme“ darstellen, „die schon deshalb keine Diskriminierung bewirkt, weil die Ungleichbehandlung auf Maßnahmen unterschiedlicher Hoheitsträger beruht“.⁵⁰⁾ Die Mitgliedstaaten sind beim gegenwärtigen Entwicklungsstand des Unionsrechts nicht verpflichtet, ihr eigenes Steuersystem den verschiedenen Steuersystemen der anderen Mitgliedstaaten anzupassen, um die sich aus einer parallelen Ausübung ihrer Besteuerungsbefugnisse ergebende Doppelbesteuerung zu beseitigen, so der BFH.⁵¹⁾ Eine EuGH-Vorlage kam für den BFH daher nicht in Betracht.

VI. Entscheidung des FG München im fortgesetzten Verfahren

Das FG München hatte im fortgesetzten Verfahren nun also zu prüfen, ob das System Abfertigung neu mit dem deutschen Sozialversicherungssystem vergleichbar ist.⁵²⁾ Das Finanzamt beantragte, die Klage gegen die Einkommensteuerbescheide 2013 und 2014 abzuweisen. Es vertrat die Auffassung, dass die BV-Beiträge am ehesten mit vermögenswirksamen Leistungen (§ 2 des deutschen 5. VermBG)⁵³⁾ in Deutschland vergleichbar wären. Diese werden vom Arbeitgeber für den Arbeitnehmer für Zwecke eines in-

⁴⁴⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 31.

⁴⁵⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 32.

⁴⁶⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 32. Zur Vergleichbarkeitsprüfung verweist der BFH auf die Urteile des BFH vom 17. 5. 2017, X R 10/15; 26. 11. 2014, VIII R 38/10; 14. 7. 2010, X R 37/08. Siehe zu diesen Urteilen auch *Spies/Knotzer*, ISR 2020, 352 (354).

⁴⁷⁾ Zur anwendbaren Grenzgängerregelung des Art 15 Abs 6 DBA Deutschland siehe Pkt III.

⁴⁸⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 33. Siehe § 26 Z 7 lit d EStG.

⁴⁹⁾ Diese könnte nämlich entstehen, wenn die Eheleute vor der Verfügung über die Abfertigung ihren Wohnsitz wieder nach Österreich verlegen. In Österreich ist die Auszahlung der Abfertigung gemäß § 25 Abs 1 Z 2 lit d EStG nämlich grundsätzlich steuerpflichtig (näher dazu jedoch im Folgebeitrag in der nächsten SWI).

⁵⁰⁾ BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 34.

⁵¹⁾ Siehe BFH 13. 2. 2020, VI R 20/17, Rn 34, mit Verweis auf EuGH 1. 12. 2011, *Kommission/Ungarn*, C-253/09, Rn 83.

⁵²⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, EFG 2021, 660 ff (*Dalichau*). Siehe dazu *Knotzer*, LexisNexis Rechtsnews 31208 vom 20. 7. 2021.

⁵³⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 24. Ausführlich zu vermögenswirksamen Leistungen und deren Behandlung nach deutschem Steuerrecht siehe *Treiber* in *Brandis/Heuermann*, Ertragsteuerrecht (158. Lfg, 2021) § 2 des 5. VermBG Rz 1 ff und 160 ff.

dividuellen Vermögensaufbaus geleistet und unterliegen in der Einzahlungsphase der Besteuerung. In der Auszahlungsphase seien dann (nur) Erträge aus dem angesparten Betrag steuerpflichtig.

Nach Ansicht des FG München muss – um eine Überprivilegierung von im Ausland beschäftigten Arbeitnehmern zu vermeiden – im Rahmen der vom BFH angeordneten Vergleichbarkeitsprüfung untersucht werden, inwiefern die BV-Beiträge nach ausländischem Recht eine „Grundversorgung wie im deutschen Sozialversicherungssystem gewährleisten“. ⁵⁴⁾ Mit den nach deutschem Sozialversicherungsrecht zu leistenden Beiträgen werden „solidarisch zu erbringende Leistungen finanziert, die eine Grundversorgung im Sicherungsfall von Krankheit, Pflegebedürftigkeit, eines Unfalls, der Arbeitslosigkeit, zur Überbrückung einer Insolvenz und letztlich ein Auskommen nach dem altersveranlassten Ende des Arbeitslebens gewähren“. ⁵⁵⁾ Die mit der Beitragsleistung erworbenen Ansprüche auf einen definierten Leistungskatalog sind nur nach Eintritt eines konkreten Sicherungsfalls abrufbar. ⁵⁶⁾ Eine Garantie auf Rückgewähr bei ausbleibender Inanspruchnahme besteht ebenso wenig wie die Möglichkeit zum individuellen Abruf der Beiträge als mögliche Investitionssumme, zur Verbesserung der Altersversorgung, zum Vermögensaufbau nach Ende des Erwerbslebens, als Nachlassvermögen im Todesfall oder für andere beliebige Zwecke. ⁵⁷⁾ Demgegenüber – so das FG München – ist die durch die BV-Beiträge angesparte Abfertigung lediglich ein Angebot, unverschuldete Arbeitslosigkeit zu überbrücken. Darüber hinaus kann sie ebenso für andere Zwecke (zB Verbesserung der Altersversorgung oder Aufbau von Vermögen), letztlich aber auch gänzlich losgelöst von jeglichen Sicherungszwecken genutzt werden. ⁵⁸⁾ Es steht daher „weniger die Absicherung einer Grundversorgung, als vielmehr der Aufbau eines Grundstockvermögens zum variablen Einsatz im Mittelpunkt“. ⁵⁹⁾ Dem deutschen Sozialversicherungssystem ist ebenfalls fremd, dass eine Deckelung der Beiträge nicht erfolgt. ⁶⁰⁾

Zwar anerkennt das FG München, dass sich die Abfertigung auf den Arbeitnehmer grundsätzlich zukunftsichernd auswirken kann. ⁶¹⁾ Allerdings ergibt die Vergleichbarkeitsprüfung des Gerichts, dass das System Abfertigung neu nicht nur eine Grundversorgung des Arbeitnehmers zur Zielsetzung hat. Da „eine Leistungserbringung nicht zwingend mit einem bestimmten Sicherungsereignis einhergeht, sondern auch durch Zeitablauf eintreten kann, eine Garantie auf Rückgewähr der geleisteten Beiträge besteht und, unabhängig vom Eintritt eines Sicherungsfalls, ein vererbbarer Vermögensaufbau bewirkt wird“, ⁶²⁾ besteht keine Vergleichbarkeit zur deutschen sozialrechtlichen Grundversorgung. Eine Subsumtion unter die Steuerbefreiung des § 3 Nr 62 dESTG ist nach Ansicht des FG München daher nicht möglich. Die BV-Beiträge unterliegen demnach bereits im Jahr der Beitragsleistung der deutschen Einkommensteuerpflicht.

VII. Kritische Würdigung: Liquiditätsnachteil als Konsequenz für deutsch-österreichische Grenzgänger

Sowohl das FG München als auch der BFH haben das Besteuerungsrecht an den laufend zu leistenden BV-Beiträgen zunächst unter den sachlichen Anwendungsbereich

⁵⁴⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 31.

⁵⁵⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 37.

⁵⁶⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 37.

⁵⁷⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 37.

⁵⁸⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 38.

⁵⁹⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 38.

⁶⁰⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 38.

⁶¹⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 33.

⁶²⁾ FG München 15. 1. 2021, 13 K 2270/15, Rn 33.

des Art 15 DBA Deutschland („Gehälter, Löhne und ähnliche Vergütungen [...] aus unselbständiger Arbeit“) subsumiert. Die Subsumtion unter Art 15 DBA Deutschland ist aus Sicht einer abkommensautonomen Interpretation auch zutreffend: Die Aufzählung „Gehälter, Löhne und ähnliche Vergütungen [...] aus unselbständiger Arbeit“ ist nämlich demonstrativ und legt eine weite Auslegung nahe.⁶³⁾ Es muss ein gewisser Zusammenhang zwischen der untersuchten Einkunft und einer Arbeitsleistung vorliegen.⁶⁴⁾ An diesen Zusammenhang wird kein allzu strenger Maßstab anzulegen sein, auch weil Art 15 DBA Deutschland unter den Bestimmungen der Art 15, 16, 17, 18 und 19 OECD-MA die Stellung einer *lex generalis* und Auffangklausel einnimmt.⁶⁵⁾

Bei der laufenden Beitragsleistung gemäß BMSVG des Arbeitgebers für den Arbeitnehmer besteht ein Zusammenhang zu einem konkreten Arbeitsverhältnis: Nur wenn zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis besteht, trifft letzteren die Beitragspflicht gemäß BMSVG. Im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel fallen daher keine BV-Beiträge an, wenn es kein Arbeitsverhältnis gibt. Da der Arbeitnehmer durch die Beitragsleistung zum Anspruchsberechtigten wird (§ 3 Z 2 BMSVG) und ein Verfall dieses Anspruchs im System Abfertigung neu nicht vorgesehen ist, liegen bereits im Zeitpunkt der Einzahlung Einkünfte aus unselbständiger Arbeit iSd Art 15 DBA Deutschland vor.

In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, welchen Vertragsstaaten ein Besteuerungsrecht an den BV-Beiträgen zukommt. Diese Prüfung, nämlich insbesondere, ob ein „*besonderer Veranlassungszusammenhang*“⁶⁶⁾ zu einer im Tätigkeitsstaat ausgeführten unselbständigen Tätigkeit vorliegt, kann bei Grenzgängern iSd Art 15 Abs 6 DBA Deutschland jedoch entfallen. Bei Grenzgängern wird das Besteuerungsrecht nach der Auffangklausel des Art 21 DBA Deutschland aufgeteilt. Art 21 Abs 1 DBA Deutschland sieht ein ausschließliches Besteuerungsrecht für den Ansässigkeitsstaat (hier: Deutschland) vor. Dies war in dem vom BFH und im fortgesetzten Verfahren vom FG München zu entscheidenden Fall auch unstrittig.

Für die monatlichen BV-Beiträge ist also ausschließlich der Ansässigkeitsstaat steuerungsberechtigt. Ist dies, wie im Ausgangssachverhalt, Deutschland, ergibt sich folgendes Bild: Da nach Ansicht des FG München das System Abfertigung neu nicht mit dem deutschen Sozialversicherungssystem vergleichbar ist, kann die Steuerbefreiung gemäß § 3 Nr 62 dEStG nicht zur Anwendung gelangen. Die BV-Beiträge (Einzahlungsphase) unterliegen daher der deutschen (laufenden) Einkommensteuerpflicht. Insoweit entsteht für den deutsch-österreichischen Grenzgänger im Vergleich zu einem rein österreichischen Sachverhalt (zumindest) ein Liquiditätsnachteil: Die laufenden BV-Beiträge wären in Österreich nämlich im Ausmaß von höchstens 1,53 % des monatlichen Entgelts (§ 6 Abs 1 BMSVG) nicht steuerbar (§ 26 Z 7 lit d EStG).⁶⁷⁾ Übersteigen die BV-Beiträge 1,53 %, so würde auch nur der übersteigende Teil der Steuerpflicht unter-

⁶³⁾ Siehe zB *Prokisch in Vogel/Lehner*, DBA⁷ (2021) Art 15 Rz 20, *De Broe in Reimer/Rust*, Klaus Vogel on Double Taxation Conventions⁴ (2015) Art 15 Rz 31, oder *Pistone in Global Tax Treaty Commentaries*, Art 15 Kap 5.1.5.1.

⁶⁴⁾ Vgl *De Broe in Reimer/Rust*, Klaus Vogel on Double Taxation Conventions⁴, Art 15 Rz 33.

⁶⁵⁾ Vgl *Pistone in GTTC*, Art 15 Kap 6.1.2. Siehe dazu auch *Knotzer/Pacher*, Schweizer Arbeitslosengeld nach dem DBA Schweiz, *ecolex* 2020, 736 (738).

⁶⁶⁾ Ein solcher „*besonderer Veranlassungszusammenhang*“ muss nach der Rechtsprechung des VwGH zwischen der Vergütung und einer Tätigkeit im Quellenstaat vorliegen, damit diesem gemäß Art 15 Abs 1 Satz 2 ein Besteuerungsrecht an den Vergütungen zukommt (siehe VwGH 23. 2. 2017, Ro 2014/15/0050, Rz 29; 26. 2. 2015, 2012/15/0128; kritisch zu letzterem Erkenntnis *Lang/Siller/Zolles*, Chapter 19: Austria: Termination Payments, in *Kemmeren/Smit/Essers/Lang/Owens/Pistone/Rust/Schuch/Staringer/Storck*, Tax Treaty Case Law around the Globe 2016 [2017] 227 ff). Siehe näher zur Voraussetzung eines „*besonderen Veranlassungszusammenhangs*“ iSd Rechtsprechung des VwGH den Folgebeitrag in der nächsten SWI.

⁶⁷⁾ Vgl *Spies/Knotzer*, *ISR* 2020, 352 (355).

liegen.⁶⁸⁾ Dies hat eine laufende Mehrbelastung für den Grenzgänger zur Folge. Da in Deutschland bereits die BV-Beiträge des Arbeitnehmers zum steuerpflichtigen Arbeitslohn gehören, sollte die spätere Auszahlung der Abfertigung (systemkonform) – zumindest in der Höhe der eingezahlten BV-Beiträge – in Deutschland keine erneute Besteuerung auslösen.⁶⁹⁾

VIII. Conclusio

Im Rahmen des Systems Abfertigung neu hat der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer während eines aufrechten Dienstverhältnisses im Rahmen der Einzahlungsphase laufend BV-Beiträge zu leisten. Handelt es sich bei dem Arbeitnehmer um einen Grenzgänger iSd Art 15 Abs 6 DBA Deutschland mit Wohnsitz in Deutschland und Arbeitsort in Österreich, steht das Besteuerungsrecht an den BV-Beiträgen ausschließlich Deutschland als Ansässigkeitsstaat zu. Dies führt für den Arbeitnehmer zu einer laufenden Mehrbelastung: In Deutschland zählen diese Einkünfte nämlich zum steuerpflichtigen Arbeitslohn und sind insbesondere nicht von § 3 Nr 62 dEStG als steuerfreie Zukunftssicherungsleistung erfasst. Nur dem deutschen Sozialversicherungssystem vergleichbare Zukunftssicherungsleistungen fallen unter die Steuerbefreiung. Da das System Abfertigung neu jedoch multifunktional ausgestaltet ist und unter Umständen auch ohne jeden Sicherungszweck eine Auszahlung vorsieht, hat das FG München eine Vergleichbarkeit schließlich verneint. In Österreich zählen BV-Beiträge hingegen nicht zum Arbeitslohn (§ 26 Z 7 lit d EStG), weshalb dem Grenzgänger (zumindest) ein Liquiditätsnachteil im Vergleich zu einem rein österreichischen Sachverhalt droht.

⁶⁸⁾ Vgl ErlRV 1131 BlgNR 22. GP, 66. Siehe weiters Jakom/Lenneis, EStG¹⁴ (2021) § 26 Rz 28; Kirchmayr/Rimböck in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG (21. Lfg, 2020) § 26 Tz 166. Eine über das Mindestmaß hinausgehende Beitragsleistung kommt in der Praxis jedoch offenbar kaum vor. Zwar ist die Entrichtung höherer BV-Beiträge rechtlich wohl möglich (vgl Gruber/Schönggrundner, Abfertigung NEU – 100 Fragen und Antworten² [2005] 35, bei FN 113). Krankenversicherungsträger dürften faktisch jedoch eine Einhebung und Weiterleitung übersteigender Beträge ablehnen, insbesondere auch, da diese zur korrekten steuerlichen Behandlung der auszahlenden Abfertigungen getrennte Konten führen müssten (siehe dazu näher Neubauer/Rath/Choholka in Neubauer/Hofbauer/Rath/Choholka, BMSVG, § 6 Rz 84; siehe weiters Frage 161 im BMSVG-Fragen-Antworten-Katalog mit Stand 13. 7. 2017, veröffentlicht auf der Website der ÖGK, abrufbar unter <https://www.gesundheitskasse.at/cdscontent/load?contentid=10008.683459&version=1500367722> (Zugriff am 8. 12. 2021)).

⁶⁹⁾ Vgl Spies/Knotzer, ISR 2020, 352 (355). Zum Grundsatz der Einmalbesteuerung siehe BVerG 14. 10. 2010, 2 BvR 367/07, Rz 10. Siehe auch zB BFH 15. 11. 2007, VI R 30/04.

Impressum

Periodisches Medienwerk: SWI – Steuer & Wirtschaft International – Tax And Business Review. Grundlegende Richtung: Beiträge zum internationalen Steuer- und Wirtschaftsrecht. Erscheint monatlich, Jahresabonnement (Print) 2022 EUR 335,00, (Print inkl. Online) 2022 EUR 379,00 jeweils inkl. MwSt. zzgl. Versandkosten. Auslandsversandspesen werden separat verrechnet. Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das Abonnement automatisch zu den jeweils gültigen Konditionen auf ein Jahr weiter. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis jeweils spätestens 30. November schriftlich erfolgen. Nachdruck – auch auszugsweise – ist nur mit ausdrücklicher Bewilligung des Verlages gestattet. Es wird darauf verwiesen, dass alle Angaben in dieser Fachzeitschrift trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr erfolgen und eine Haftung des Verlages oder Autors ausgeschlossen ist. Für Publikationen in den Fachzeitschriften des Linde Verlags gelten die AGB für Autorinnen und Autoren (abrufbar unter <https://www.lindeverlag.at/agb>) sowie die Datenschutzerklärung (abrufbar unter <https://www.lindeverlag.at/datenschutz>).

Medieninhaber, Herausgeber, Medienunternehmen:
LINDE VERLAG Ges.m.b.H., 1211 Wien, Scheydgasse 24, PF 351
Telefon: +43 1 24 630 Serie, Telefax: +43 1 24 630-723 DW
E-Mail: office@lindeverlag.at; www.lindeverlag.at
DVR 0002356. Rechtsform der Gesellschaft: Ges.m.b.H., Sitz: Wien
Firmenbuchnummer: 102235x
ISSN: 1025-806X

Firmenbuchgericht: Handelsgericht Wien, ARA-Lizenz-Nr.: 3991
Gesellschafter: Frau Anna Jentzsch (35 %) und
Jentzsch Holding GmbH (65 %)
Geschäftsführer: Mag. Klaus Kornherr, Benjamin Jentzsch
Anzeigenverkauf und -beratung: Gabriele Hladik, Tel.: +43 1 24 630-719
E-Mail: gabriele.hladik@lindeverlag.at
Sonja Grobauer, Tel.: +43 664 78733376
E-Mail: sonja.grobauer@lindeverlag.at

Herstellung

jentzsch

Druckerei Hans Jentzsch & Co. GmbH
1210 Wien, Scheydgasse 31, Tel.: 01/2784216-0; office@jentzsch.at - www.jentzsch.at