

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. W in der Beschwerdesache des Bf., Gde X, Z-Gasse-xx, vertreten durch die XY Steuerberatungs GmbH & Co KG, Gd Y, S-Straße-yy, über die Beschwerde vom 24. Juli 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Z, Ge Z, H-Straße-zz, vertreten durch Mag. T, vom 12. Juli 2017 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2015 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO im Umfang der Beschwerdeentscheidung teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Hinsichtlich der Bemessungsgrundlagen und der Höhe der festgesetzten Abgabe wird auf die Beschwerdeentscheidung vom 25. Juli 2017 verwiesen.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Der im Streitjahr in Österreich wohnhafte und als Grenzgänger bei der Fa. K AG in der Schweiz unselbständig beschäftigte Beschwerdeführer (in der Folge kurz: Bf.) bezog im Jahr 2015 neben seinem (Aktiv-)Bezug auch einen Vorbezug im Sinne der Wohneigentumsförderung (nach Abzug einer Aufwandentschädigung von 500,00 CHF) in Höhe von 31.085,45 CHF von der schweizerischen betrieblichen Pensionskasse. In der am 27. April 2017 elektronisch eingelangten Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2015 samt Beilagen beantragte er, diesen Vorbezug mit zwei Dritteln (20.723,63 CHF) der inländischen Besteuerung zu unterziehen.

Mit Bescheid vom 12. Juli 2017 veranlagte das Finanzamt den Bf. zur Einkommensteuer für das Jahr 2015; dabei versagte es im Hinblick auf den im Streitjahr bezogenen Vorbezug die Drittelbegünstigung gemäß § 124b Z 53 EStG 1988 und unterzog diesen

(ohne Abzug der Aufwandsentschädigung) zur Gänze der Einkommensteuer. Dazu führte die Abgabenbehörde im Wesentlichen Folgendes (wörtlich) aus:

*""Ihr Vorbezug aus der LS AG für Wohneigentum ist gem. Art. 18 DBA-Schweiz nur in Österreich zu besteuern. Da in der Schweiz außerdem eine Erstattung der in Abzug gebrachten Quellensteuer beantragt werden kann, wurde diese Steuer bei der Veranlagung nicht berücksichtigt.*

*Gemäß § 124b Z 53 dritter Satz EStG 1988 sind Zahlungen für Pensionsabfindungen von Pensionskassen auf Grund gesetzlicher oder statutenmäßiger Regelungen nach Abzug der darauf entfallenden Pflichtbeiträge ab dem Jahr 2001 und in den folgenden Jahren zu einem Drittel steuerfrei zu belassen. Bei dieser Begünstigung wird darauf abgestellt, dass (insbesondere bei ausländischen Pensionskassen im Hinblick auf die dortige gesetzliche Situation) den Anspruchsberechtigten keine andere Möglichkeit als die Inanspruchnahme der Pensionsabfindung eingeräumt ist. In einer solchen Situation wäre es unbillig, Pensionsabfindungen zur Gänze tarifmäßig zu versteuern.*

*Wenn kein Zwang zur Pensionsabfindung besteht, sondern der Anwartschaftsberechtigte seine freie Wahl zwischen mehreren Ansprüchen (unter anderem dem Anspruch auf Einmalzahlung) trifft, diesem also im Rahmen einer obligatio alternativa (Wahlschuld iSd § 906 ABGB; zB Schweizer Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge oder Liechtensteiner Gesetz über die betriebliche Personalvorsorge) ein Wahlrecht eingeräumt wird, liegt keine "Abfindung" vor (vgl. VwGH 24.5.2012, 2009/15/0188).*

*Aufgrund der Wahlmöglichkeit und Entscheidung die Freizügigkeitsleistung ausbezahlen zu lassen, steht die Drittelbegünstigung des § 124b Z 53 EStG nicht zu.""*

Mit der dagegen erhobenen Beschwerde vom 24. Juli 2017 wandte sich die steuerliche Vertretung des Bf. dagegen, dass die bei der Auszahlung des Vorbezuges in Abzug gebrachte Aufwandsentschädigung iHv 500,00 SFR nicht als Werbungskosten berücksichtigt und die Drittelbegünstigung nicht gewährt worden sei; die steuerliche Vertretung zitierte dazu den Gesetzestext (§ 124b Z 53 EStG) und beantragte außerdem, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 274 Abs. 1 Z 1 BAO.

Mit teilweise stattgebendem Einkommensteuerbescheid 2015

(Beschwerdevorentscheidung gemäß § 262 BAO) vom 25. Juli 2017 gab die Abgabenbehörde dem Beschwerdebegehren teilweise statt und änderte den angefochtenen Erstbescheid vom 12. Juli 2017 insofern ab, als es antragsgemäß die bei der Auszahlung des Vorbezuges in Abzug gebrachte Aufwandsentschädigung iHv 500,00 SFR als Werbungskosten berücksichtigte. Im Hinblick auf die abermals nicht gewährte Drittelbegünstigung führte sie ergänzend aus, dass die Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenleistungen gemäß Art. 37 Abs. 1 des Schweizer Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) in der Regel als Rente ausgerichtet würden. Gemäß Art. 30c BVG habe der Versicherte bis drei Jahre vor Entstehung des Anspruchs auf Altersleistungen die Möglichkeit, von seiner Vorsorgeeinrichtung einen Betrag für Wohneigentum zum eigenen Bedarf geltend zu

machen; der Bf. habe von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Die Inanspruchnahme des Vorbezuges verringere die in Rentenform zustehende Altersleistung. Der im gegenständlichen Fall von der Pensionskasse ausgezahlte Betrag stelle somit keine Pensionsabfindung iSd § 124b Z 53 EStG dar. Die bestehende Möglichkeit der Auszahlung eines Vorbezuges, welcher die monatliche Altersrente vermindere, lasse erkennen, dass keine Abfindung gesetzlicher Rentenansprüche vorliege. Dass die gegenständliche Auszahlung aufgrund der Ausübung eines Wahlrechtes getätigt worden sei, werde in der Beschwerde im Übrigen auch nicht bestritten.

Die steuerliche Vertretung des Bf. beantragte in der Folge mit Anbringen (FinanzOnline) vom 1. August 2017, die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen, womit die Beschwerde wiederum als unerledigt galt. Dabei verwies sie auf das Beschwerdevorbringen.

Mit Vorlagebericht vom 2. August 2017 legte das Finanzamt die in Rede stehende Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und erklärte, dass auf Grund des ausgeübten Wahlrechtes auf Auszahlung eines Einmalbetrages (Vorbezug für Wohnungseigentum) keine Pensionsabfindung iSd § 124b Z 53 EStG 1988 vorliege.

Mit Schreiben vom 23. April 2019 zog die steuerliche Vertretung des Bf. ihren Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurück.

### ***Das Bundesfinanzgericht (BFG) hat über die Beschwerde erwogen:***

Im vorliegenden Beschwerdefall besteht Streit darüber, ob der von der schweizerischen betrieblichen Pensionskasse ausbezahlte Vorbezug (31.085,45 CHF bzw. 28.672,32 €) für Wohnungseigentum zum eigenen Bedarf - wie von Seiten des Bf. vertreten wird - ("*nur*") mit zwei Dritteln der Besteuerung zu unterziehen oder ob der in Rede stehende Vorbezug - wie die Abgabenbehörde der Ansicht ist - zur Gänze im Inland steuerpflichtig ist.

Was den (nunmehr unstrittigen) Beschwerdepunkt "*Nichtberücksichtigung der bei der Auszahlung des Vorbezuges in Abzug gebrachten Aufwandsentschädigung iHv 500,00 SFR als Werbungskosten*" anlangt, schließt sich der erkennende Richter der (stattgebenden) Beurteilung bzw. Vorgehensweise der Abgabenbehörde in der Beschwerdevorentscheidung vom 25. Juli 2017 an.

Aufgrund der Aktenlage wird der Entscheidung folgender (unstrittiger) **Sachverhalt** als entscheidungswesentlich zugrundgelegt:

Der am abcd geborene Bf. ist Österreichischer Staatsbürger und hatte seinen Wohnsitz im Streitjahr unstrittig in Österreich (vgl. auch entsprechende Anfrage aus dem Zentralen Melderegister); außer Streit stand in diesem Zusammenhang, dass er im Inland ansässig war.

Er war im Streitjahr als Grenzgänger bei der K AG in der Schweiz beschäftigt und bezog auf entsprechenden Antrag per 17. März 2015 aus seiner Firmenpensionskasse (II. Säule), der LS AG, CH-GDe A, L-Straße-aa, einen Vorbezug für Wohneigentum zum eigenen Bedarf iHv 31.585,45 CHF (= 29.133,50 €), von dem Quellensteuer in Höhe von 1.005,60 CHF (= 927,54 €) einbehalten und an die Eidgenössische Steuerverwaltung abgeführt wurde; nach Abzug der Schweizer Quellensteuer und einer Aufwandentschädigung iHv 500,00 CHF (= 461,19 €) betrug der Auszahlungsbetrag damit 30.079,85 CHF bzw. 27.744,78 € (siehe diesbezügliche Abrechnung der Pensionskasse vom 17.3.2015).

**Rechtlich** ergibt sich daraus Folgendes:

Zur Frage, ob der gegenständliche Vorbezug für Wohneigentum gemäß § 124b Z 53 EStG 1988 zu einem Drittel steuerfrei zu belassen ist, ist Folgendes zu sagen:

Das Bundesfinanzgericht hat bereits wiederholt in der gegenständlichen Beschwerdesache vergleichbaren (auch das Veranlagungsjahr 2015 betreffenden) Beschwerdefällen unter Bedachtnahme auf die höchstgerichtliche Rechtsprechung diese Frage *abschlägig* beurteilt (vgl. BFG 3.7.2018, RV/1100460/2016; BFG 31.7.2018, RV/1100482/2016; BFG 30.10.2018, RV/1100602/2016; BFG 18.2.2019, RV/1100158/2017; BFG 20.2.2019, RV/1100536/2016; BFG 20.2.2019, RV/1100751/2016; BFG 28.3.2019, RV/1100667/2016; siehe dazu unter <https://findok.bmf.gv.at/findok?execution=e2s1>).

Das Bundesfinanzgericht hat dabei mit Entscheidung vom 31. Juli 2018, RV/1100482/2016, ua. streitwesentlich Folgendes festgestellt:

*""Voraussetzung für die Anwendung der Drittelbegünstigung des § 124b Z 53 EStG 1988 ist ua., dass eine Zahlung für Pensionsabfindung vorliegt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegen Pensionsabfindungen dann vor, wenn Zahlungen in Abgeltung eines auf Renten lautenden Rentenanspruches oder einer Rentenanwartschaft geleistet werden (vgl. VwGH 3.11.2005, 2004/15/0014; VwGH 29.3.2006, 2006/14/0021; VwGH 31.5.2006, 2003/13/0139; VwGH 19.4.2007, 2005/15/0010; VwGH 19.12.2007, 2006/15/0258; VwGH 19.4.2018, Ra 2017/15/0025).*

*Zusätzlich fordert der Verwaltungsgerichtshof, dass die Pensionsabfindung nach bzw. in Zusammenhang mit der Beendigung des Dienstverhältnisses vereinbart wird, sodass ein "potentieller Versorgungsfall" vorliegt (vgl. zB VwGH 3.11.2005, 2004/15/0014; VwGH 29.3.2006, 2006/14/0021; VwGH 31.5.2006, 2003/13/0139).*

*Bei dem in Rede stehenden Vorbezug handelt es sich nach Ansicht des Gerichtes schon deshalb nicht um eine Pensionsabfindung iSd § 124b Z 53 EStG 1988, weil er nicht nach bzw. in Zusammenhang mit der Beendigung des Dienstverhältnisses des Bf. mit der Y. AG ausbezahlt wurde. Die Auszahlung des Vorbezugs erfolgte vielmehr aufgrund der Geltendmachung eines Anspruchs, der sich direkt aus dem BVG ergab und ausdrücklich nur vor Entstehung des Anspruchs auf Altersleistung und unabhängig*

*von einer beabsichtigten Beendigung eines Dienstverhältnisses bestand. Zweck des Vorbezuges ist es, schon während der aktiven Dienstzeit Wohneigentum zu erwerben. Damit mag zwar im weiteren Sinn auch eine Vorsorge für den Ruhestand getroffen worden sein, von einem "potentiellen Versorgungsfall" im Sinne der Rechtsprechung des VwGH kann aber nicht gesprochen werden.*

*Eine Pensionsabfindung liegt im Beschwerdefall aber auch deshalb nicht vor, weil, wie der VwGH bereits mehrfach judiziert hat, "§ 124b Z 53 EStG 1988 voraussetzt, dass insbesondere bei ausländischen Pensionskassen im Hinblick auf die dortige gesetzliche Situation den Anspruchsberechtigten keine andere Möglichkeit als die Inanspruchnahme der Pensionsabfindung eingeräumt ist" (vgl. VwGH 24.5.2012, 2009/15/0188; VwGH 29.3.2017, Ra 2015/15/0033).*

*Die parlamentarischen Erläuterungen zur Regierungsvorlage 927 BlgNR 21. GP führen zu § 124b Z 53 EStG 1988 aus:*

*"Ausländische gesetzliche Regelungen bzw. die darauf beruhenden Statuten der ausländischen Pensionskassen sehen vielfach Pensionsabfindungen vor. Eine Übertragung des abzufindenden Barwertes in eine inländische Pensionskasse ist nicht möglich. Diese Problematik betrifft insbesondere Grenzgänger, die in diesen Fällen keine andere Möglichkeit als die Inanspruchnahme der Pensionsabfindung haben. Es wäre daher unbillig, Pensionsabfindungen in diesen Fällen zur Gänze tarifmäßig zu besteuern". Zweck der Begünstigung des § 124b Z 53 EStG 1988 ist es demnach, die bei einer Pensionsabfindung infolge der Zusammenballung der Bezüge gegenüber einer Rente greifende höhere Progression und damit eintretende höhere Steuerlast durch die steuerliche Befreiung eines Drittels der Abfindung in jenen Fällen abzumildern, in denen der Anwartschaftsberechtigte keine andere Möglichkeit hat, als die Pension in Form einer Pensionsabfindung in Anspruch zu nehmen. Daher setzt § 124b Z 53 EStG 1988 voraus, dass ein Zwang zur Pensionsabfindung vorliegt.*

*Im Beschwerdefall erfolgte die Auszahlung des Vorbezugs auf Antrag des Bf. Mit diesem hat er freiwillig ein ihm durch das BVG eingeräumtes Recht, nämlich auf Inanspruchnahme eines Vorbezugs, geltend gemacht. Ein Zwang, an Stelle der Rentenanwartschaft den Vorbezug in Anspruch zu nehmen, hat nicht bestanden. Damit liegt aber auch keine Unbilligkeit vor, wenn der Vorbezug zur Gänze tarifmäßig besteuert wird.*

*Die Erkenntnisse des VwGH vom 19.4.2007, 2005/15/0010, vom 19.12.2007, 2006/15/0258, und vom 19.4.2018, Ra 2016/15/0025, sowie die in Entsprechung dieser Rechtsprechung ergangene Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes vom 30.9.2015, RV/1100654/2015, sind auf den gegenständlichen Fall nicht übertragbar. In den diesen Entscheidungen zugrunde liegenden Fällen ging es um Austrittsleistungen aufgrund des Freizügigkeitsgesetzes nach Beendigung der Dienstverhältnisse und damit verbundenem endgültigen Verlassen der Schweiz. Mit der Beendigung der Dienstverhältnisse wurden auch die Versorgungsverhältnisse mit den jeweiligen betrieblichen Pensionskassen ex lege beendet. Die Anspruchsberechtigten hatten gegenüber den Pensionskassen nur einen Anspruch auf eine Freizügigkeitsleistung. Die Möglichkeit, weiter in den betrieblichen Pensionskassen zu verbleiben und später eine Altersrente aus diesen*

*Pensionskassen zu beziehen, bestand nicht. Nur deshalb schadete die "Freiwilligkeit der Entscheidung", sich die Austrittsleistung oder einen Teil davon auszahlen zu lassen, der Inanspruchnahme der Drittelbegünstigung nicht.*

*Ein solcher Fall liegt beschwerdegegenständlich nicht vor. Im vorliegenden Fall wurde das Versorgungsverhältnis mit der Pensionskasse durch den Vorbezug nicht beendet und hätte der Bf. auch die Möglichkeit gehabt, den Vorbezug nicht in Anspruch zu nehmen und dadurch weiter den vollen Pensionsanspruch gegenüber der Pensionskasse zu wahren.""*

Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes (siehe dazu BFG 20.2.2019, RV/1100102/2016; BFG 20.2.2019, RV/1100536/2016; BFG 28.3.2019, RV/1100667/2016) kann von einer (teilweisen) "Abfindung" eines Pensionsanspruches und damit einem Anwendungsfall des § 124b Z 53 EStG 1988 auch insofern nicht ausgegangen werden, als der Pensionsanspruch des Versicherten im Umfang des Vorbezuges nicht endgültig verloren geht, sondern im Falle der Rückzahlung wieder auflebt.

Der erkennende Richter schließt sich - gerade auch unter Berücksichtigung jüngst ergangener höchstgerichtlicher Entscheidungen [vgl. VwGH 19.4.2018, Ra 2016/15/0025, und VwGH 22.11.2018, Ra 2018/15/0086; siehe dazu im Übrigen auch Kirchmayr/Schaunig in Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, EStG<sup>19</sup>, § 67 Tzen 134 und 145; Fellner in Hofstätter/Reichel, EStG Kommentar § 67 Abs. 8 Tz 33; Knechtel in Wiesner/Grabner/Wanke, EStG § 67 (Stand 1.2.2017, rdb.at), Anm. 160 und Anm. 165; Jakom/Lenneis EStG, 2018, § 67 Rz 35] - diesen Überlegungen und Einschätzungen an und kann vor diesem Hintergrund dem noch strittigen Beschwerdebegehren kein Erfolg beschieden sein, zumal sich in sachverhaltsbezogener Hinsicht gegenüber den vom Bundesfinanzgericht bereits beurteilten Sachverhalten nichts Ausschlaggebendes geändert hat.

An dieser Stelle wird auf die umfangreichen begründenden Ausführungen in den oben bezeichneten Beschwerdeentscheidungen des Bundesfinanzgerichtes verwiesen, welche insoweit auch einen integrierenden Bestandteil dieser Entscheidung bilden.

### **Zulässigkeit der Revision:**

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichts die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes uneinheitlich beantwortet wird.

Im gegenständlichen Beschwerdefall lag keine Rechtsfrage vor, der grundsätzliche Bedeutung zukam. Die im Beschwerdefall zu lösenden Rechtsfragen beschränkten sich einerseits auf Rechtsfragen, welche bereits in der bisherigen (oben zitierten) VwGH-Rechtsprechung beantwortet wurden. Im Übrigen hing der Beschwerdefall von der Lösung von nicht über den Einzelfall hinausgehenden Sachverhaltsfragen ab.

Eine (ordentliche) Revision ist daher nicht zulässig.

Gesamthaft war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Feldkirch, am 29. April 2019