

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. W in der Beschwerdesache des Bf., Gde X, R-Straße-xx, vertreten durch die XY Steuerberatungs GmbH & Co KG, Gd Y, P-Straße-yy, über die Beschwerde vom 18. Oktober 2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes X, Gde X, L-Straße-xy, vom 27. September 2016 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2015 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem Ende der Entscheidungsgründe dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

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

## **Entscheidungsgründe**

Der Beschwerdeführer (in der Folge kurz: Bf.) war im Streitjahr bis 31. Oktober 2015 als Grenzgänger bei der Fa. XYZ AG in der Schweiz unselbständig beschäftigt. Vom 1. November 2015 bis 31. Dezember 2015 (61 Tage) bezog er Arbeitslosengeld (Arbeitsmarktservice Österreich) und ab 1. Jänner 2016 war er bei der inländischen Fa. AB GmbH & Co. KG. nichtselbständig beschäftigt.

Auf Grund der Beendigung des Dienstverhältnisses in der Schweiz führte die betriebliche Vorsorgeeinrichtung der bisherigen Arbeitgeberin des Bf., die Z Pensionskasse, CH-GDe G, W-Straße-gg, eine Austrittsabrechnung per 31. Oktober 2015 durch, die eine Freizügigkeitsleistung iHv 232.482,95 CHF (= 214.435,53 €) auswies. Von dieser Freizügigkeitsleistung wurde der obligatorische Anteil BVG iHv 131.264,90 CHF (= 121.074,93 €) auf ein (gesperrtes) Freizügigkeitskonto der FF Freizügigkeitsstiftung

und der überobligatorische Anteil im Betrage von 101.218,05 € (= 93.360,59 €) abzüglich der Quellensteuer iHv 6.485,50 CHF (= 5.982,04 €) per 30. Oktober 2016 an den Bf. ausbezahlt (Auszahlungsbetrag: 94.732,55 CHF bzw. 87.378,56 €).

In der am 19. September 2016 elektronisch eingelangten Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2015 samt Beilagen wurde beantragt, ein Drittel des ausbezahlten überobligatorischen Vorsorgeguthabens gemäß § 124b Z 53 EStG 1988 steuerfrei zu belassen und damit diese Freizügigkeitsleistung "nur" im Betrage von 62.240,39 € der Besteuerung zu unterziehen.

Nach einem entsprechenden Vorhalteverfahren (vgl. Ergänzungsersuchen der Abgabenbehörde vom 12.8.2015 sowie die in diesem Zusammenhang vom Bf. am 3.11.2015 vorgelegten Unterlagen) veranlagte das Finanzamt den Bf. mit Bescheid vom 27. September 2016 zur Einkommensteuer für das Jahr 2015; dabei unterzog die Abgabenbehörde den in Rede stehenden überobligatorischen Teil der Freizügigkeitsleistung zur Gänze der Einkommensteuer und begründete dies unter Verweis auf VwGH 24.5.2012, 2009/15/0188, im Wesentlichen damit, dass die Drittelbegünstigung des § 124b Z 53 EStG 1988 nur dann zustehe, wenn eine Pensionsabfindung vorliege. Eine "Pensionsabfindung" im Sinne des § 67 Abs. 8 lit. e bzw. § 124b Z 53 EStG sei nur dann gegeben, wenn ein Zwang zur Annahme vorliege und die bezugsberechtignte Person über kein Wahlrecht betreffend den Auszahlungsmodalitäten verfüge.

Mit der dagegen erhobenen Beschwerde vom 18. Oktober 2016 wandte sich die steuerliche Vertretung des Bf. gegen die nicht gewährte Drittelbegünstigung gemäß § 124b Z 53 EStG 1988 für die im Jahr 2015 ausbezahlte Freizügigkeitsleistung (überobligatorischer Teil) und führte dazu Nachstehendes (wörtlich) aus:

**""Sachverhalt:**

*Herr Bf war bis Ende Oktober 2015 bei der Fa. XYZ AG in G in der Schweiz beschäftigt. Nach dortigem Dienstaustritt hat Herr Bf nach zwei monatigem Arbeitslosenbezug mit Jänner 2016 wieder bei einem österreichischen Dienstgeber begonnen zu arbeiten. Mit Austritt aus seinem Schweizer Dienstverhältnis wurden die angesparten obligatorischen betrieblichen Pensionsbeiträge (2. Säule) gesetzeskonform auf ein gesperrtes Freizügigkeitskonto übertragen. Die überobligatorischen Beiträge iHv 101.218,05 CHF hat sich Herr Bf mit 30.10.2015 ausbezahlen lassen. Für diese Zahlung haben wir die Drittelbegünstigung nach § 124b Z 53 EStG beantragt, welche vom Finanzamt X nicht gewährt wurde.*

**Begründung:**

*Da der Sachverhalt ident mit jenem aus dem BFG-Urteil GZ. RV/1100654/2015 vom 30.9.2015 ist, berufen wir uns voll inhaltlich auf dieses.*

*Herr Bf mag zwar ein Wahlrecht gehabt haben, ob er sich diese Beiträge auszahlen lassen will oder nicht, er hatte aber kein Wahlrecht auf eine rentenmäßige Auszahlungsweise*

*und auch kein Wahlrecht, diese Beiträge in eine österreichische Pensionskassa einzubezahlen.*

**Weiters sei angemerkt:**

*2001 wurde die Besteuerung der Pensionsabfindung für Grenzgänger dahingehend zum Nachteil novelliert, dass nicht nur ein Viertel der Bezüge zu versteuern war, sondern nur noch ein Drittel steuerfrei blieb.*

*Diese Bestimmung wurde bis vor kurzem in der Verwaltungspraxis auf alle Einmalzahlungen aus Schweizer bzw. Liechtensteiner Pensionen aus der zweiten Säule angewandt, egal ob Vorsorgefall, Freizügigkeitsfall, überobligatorische Beiträge oder Wohnraumschaffung.*

*Anlässlich der Gesetzesänderung hat dies der damalige Finanzminister/Finanzministerium allen Grenzgängern mit einem Schreiben vom 14.12.2001 zugesagt, wobei nicht zwischen verschiedenen Auszahlungsfällen differenziert wurde und somit alle Grenzgänger davon ausgehen konnten, dass sie diese Form der Besteuerung auf ihre Pensionsabfindungen anwenden dürfen. Aus diesem Schreiben lässt sich auch ableiten, dass der gefundene Kompromiss damals den Grenzgängern als politischer Erfolg präsentiert wurde. Die nunmehrige Vorgangsweise der Finanzämter bedeutet einen massiven Einschnitt in eine lange geübte Veranlagungspraxis und deshalb auch einen massiven Einschnitt in die Lebensplanung der Steuerpflichtigen, die sich darauf verlassen haben, einen bestimmten Betrag im Falle der Pensionierung, des Hausbaus oder des Rückwechsels nach Österreich zu erhalten.*

*Abgesehen von verfassungsrechtlichen Bedenken gegen diese Vorgangsweise spielt für uns in diesem Beurteilungsstadium die Frage von Treu und Glauben eine massive Rolle. Wenn ein Finanzministerium derart eindeutig und ohne zu differenzieren eine Begünstigung für die Besteuerung von "Pensionsabfertigungen" verspricht, bedeutet dies eine Zusage für die Interpretation einer Gesetzesstelle, die nur durch die Änderung des entsprechenden Gesetzes wieder abgeändert werden kann. Worauf sollte sich der Steuerpflichtige sonst verlassen können, als auf die authentische Interpretation der maßgeblichen politischen und verwaltungsbehördlichen Institution, die in die damalige Gesetzesfindung führend involviert war. Wenn aber die höchste Verwaltungsinstanz eine Zusage für die Interpretation einer Gesetzesstelle macht, dann hat dies so lange zu gelten, bis diese Zusage wieder eindeutig widerrufen wird. Eine solche Änderung kann frühestens für Auszahlungen von Abfindungen in dem Zeitraum erblickt werden, der nach der Kundmachung der neuen Rechtsansicht des BMF in den Einkommensteuerrichtlinien liegt. Worauf sollte sich der Steuerpflichtige sonst verlassen können, als auf die Zusage des Finanzministeriums?"*

*Mit Einkommensteuerbescheid 2015 (Beschwerdevorentscheidung gemäß § 262 BAO) vom 25. Oktober 2016 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab; dabei vertrat die Abgabenbehörde im Wesentlichen die Auffassung, dass eine auf Antrag des Versicherten - und somit freiwillig und ohne Zwang - erfolgte Auszahlung des Überobligatoriums vor Erreichen des Regelpensionsantrittsalters der Drittelbegünstigung*

des § 124b Z 53 EStG nicht zugänglich sei (im Übrigen wird auf die umfangreichen Ausführungen der Abgabenbehörde verwiesen).

Die steuerliche Vertretung des Bf. beantragte in der Folge mit Schriftsatz vom 22. November 2016, die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen, womit die Beschwerde wiederum als unerledigt galt. Dabei wiederholte sie die Sachverhaltsdarstellung im Beschwerdeschriftsatz, verwies wiederum auf BFG 30.9.2015, RV/1100654/2015, sowie auf VwGH 19.4.2007, 2005/15/0010, und VwGH 19.12.2007, 2006/15/0258, und brachte unter Vorlage eines Informationsschreibens des Finanzministers vom 14. Dezember 2001 noch Folgendes (wörtlich) vor:

*""Wir stimmen dem Finanzamt zu, dass das Schweizer und das österreichische Pensionssystem einen gemeinsamen Zweck verfolgen, nämlich die lebenslange Altersvorsorge. Dieser Zweck wird allerdings auf zwei sehr unterschiedliche Arten erfüllt. Die Funktionsweisen der beiden Pensionssysteme sollen hier nicht weiter erläutert werden, da sie im Moment in Literatur und Judikatur präsent sind. Wie in der Begründung erwähnt, gehören lt. Rechtsprechung (EuGH-Urteil vom 21.1.2016, C-453-Knauer) auch die überobligatorischen Beiträge zur Erhaltung der Altersvorsorge dazu. Wenn auf Grund dessen die Abgabenbehörde die Ansicht vertritt, dass nicht nur für das Obligatorium, sondern auch für das Überobligatorium ein Auszahlungsverbot gelten solle, sind wir doch der Meinung, dass dies die Angelegenheit der Schweizer Gesetzgeber bleibt und nicht von unserer Abgabenbehörde in Frage gestellt werden kann.*

*Auch ist uns bewusst, dass der Begriff "Pensionsabfindung" im EStG nicht definiert ist. Es kann sich bei der Einmalauszahlung aus einer Schweizer betrieblichen Pensionsvorsorge bzw. aus der Freizügigkeitsleistung aber auch nicht um eine klassische "Pensionsabfindung" nach § 67 (8) e handeln, da eine derartige Auszahlung nach österreichischem Gesetz gar nicht möglich ist. Und genau auf diese Unterschiede in der Zweckerfüllung reagierte der Gesetzgeber in seiner Novelle 2001 und schloss die Gesetzeslücke mit § 124b Z 53. Zur Untermauerung seien hier die viel zitierten ErlRV 927 BlgNR 21. GP von unserer Seite aus erläutert:*

*"Ausländische gesetzliche Regelungen bzw. die darauf beruhenden Statuten der ausländischen Pensionskassen sehen vielfach Pensionsabfindungen vor."*

*Mit dieser Feststellung erkennt, wie oben erwähnt, der Gesetzgeber schlicht die unterschiedlichen Modalitäten von in- und ausländischen Pensionssystemen bei Verfolgung des gleichen Zwecks an. Er legt sich aber keinesfalls fest, ob der Bezieher die Wahl hat oder gezwungen ist, die Leistung als Einmalzahlung oder als Rente zu beziehen.*

*Abgesehen davon hatte Herr Bf diese Wahl gar nicht. Er hatte zwar die Wahl, sich einen Teil der Freizügigkeitsleistung in Form der überobligatorischen Beiträge überhaupt ausbezahlen zu lassen, er hatte aber keine Wahl, ob er dies in Form einer Einmalzahlung oder Rente wolle.*

*"Eine Übertragung des abzufindenden Barwertes in eine inländische Pensionskasse ist nicht möglich."*

*Es gibt keine Möglichkeit, den Pensionsanspruch der zweiten Säule bzw. der Freizügigkeitsleistung auf eine österreichische Pensionskassa zu übertragen. Genau dies war aber unter anderem durch die Gesetzesänderung des § 67 im Jahr 2001 gewollt. Siehe dazu auch den EStG-Kommentar Doralt § 67 Rz 100: "Zur weiteren Förderung der Altersvorsorge ist im PKG die Überbindung von Pensionsabfindungen an Pensionskassen vorgesehen." Genau diese Möglichkeit steht den Empfängern einer Schweizer Renten- oder Freizügigkeitsleistung aber nicht offen.*

*"Diese Problematik trifft insbesondere Grenzgänger, die in diesen Fällen keine andere Möglichkeit als die Inanspruchnahme der Pensionsabfindung haben."*

*Dass die neue Regelung "insbesondere" jene betreffen soll, die gezwungen sind, die Pensionsabfindung in Anspruch zu nehmen, heißt nicht, dass die neue Regelung "ausschließlich" jenen vorbehalten bleibt. Es kann auch in diesen Satz nicht hineininterpretiert werden, dass ein Wahlrecht schädlich ist.*

*"Es wäre daher unbillig, Pensionsabfindungen in diesen Fällen zur Gänze tarifmäßig zu versteuern."*

*In der Schweiz sind die Arbeitgeber und -nehmer gesetzlich durch das BVG verpflichtet in die Pensionskasse einzubezahlen, es ist eine MUSS-Bestimmung. Somit betrifft das Thema Pensionsabfindungen alle Dienstnehmer quer durch alle Branchen, vom einfachen Schichtarbeiter bis zu Managern. In Österreich dagegen ist die Vereinbarung einer Pensionsabfindung eine KANN-Bestimmung und wird im Regelfall hauptsächlich der oberen Geschäftsebene zugesagt. Dieser Unterschied zwischen den beiden Begriffen der Pensionsabfindung ist dem Gesetzgeber wie oben erwähnt bewusst gewesen. Er wollte gesetzlich vorgeschriebene Pensionsbeiträge, die auch als Einmalbetrag ausbezahlt werden können, mit einer gesetzlich laufenden Pension gleichsetzen. Deshalb hat er errechnen lassen, dass die Durchschnittssteuerbelastung bei einer monatlichen Auszahlung der Rente bei rund 30% liegt und hat somit ein Drittel solcher gesetzlicher Pensionsabfindungen steuerfrei belassen. Der Gesetzgeber hat also die Schweizer Pensionsabfindungen nicht mit den österreichischen Pensionsabfindungen gleichgesetzt, sondern richtiger Weise mit den laufenden österreichischen Pensionen, in deren Kassen die österreichischen Dienstnehmer verpflichtet sind, einzubezahlen. Genau deshalb kommt es auch zu keiner Benachteiligung von Steuerzahlern, die eine österreichische Pension beziehen. Dadurch, dass ein Drittel von Einmalzahlungen steuerfrei belassen wird, wird für die ausländischen Pensionen in Summe ca. gleich viel an Steuern bezahlt wie für eine österreichische Pension. Es ist dabei komplett unerheblich, ob man sich vorweg einen Betrag für den Wohnbau ausbezahlen lässt, überobligatorische Beiträge früher ausbezahlt werden oder ein Teil der Pension als Einmalzahlung überwiesen wird. Es kommt lediglich zu einer zeitlichen Verschiebung, die Höhe der Gesamtpension bleibt dieselbe, die Gesamtsteuer in etwa auch. Im Gegenteil, dadurch dass das Schweizer Gesetz solche vorweggenommenen Einmalzahlungen aus dem Pensionsguthaben vorsieht, verlagert sich auch ein Teil der Steuerzahlungen für den Fiskus günstig nach vorne, beziehungsweise im Fall von Aktivbezügen sogar in eine höhere Steuerklasse. Die momentane Auslegung des Gesetzes durch die*

*Verwaltungsbehörden unterstellt der Gesetzgebung von 2001 geradezu hier einen massiven Vorteil für eine Bevölkerungsgruppe geschaffen zu haben, was sie definitiv nicht wollte und nicht hat.*

*Die von der Finanzverwaltung ins Treffen geführten VwGH-Urteile 2007/15/0026 und 2009/15/0188 zum Thema Wahlrecht werden im BFG-Erkenntnis RV/1100654/2015 explizit für diesen Sachverhalt als nicht relevant eingestuft.*

*Auch durch den Beitritt der Schweiz zum Freizügigkeitsabkommen 2007 hat sich in Bezug auf das betriebliche Pensionssystem in der Schweiz nicht wirklich viel geändert. Anstatt, dass bei einem Rückwechsel nach Österreich die gesamte Freizügigkeitsleistung ausbezahlt wird, kann sie nun in zwei Tranchen ausbezahlt werden. Die überobligatorischen Beiträge sofort beim Rückwechsel nach Österreich und die obligatorischen bei Erreichen des Pensionsalters. Nach unserer obigen Argumentation ist dies jedoch nicht von Belang.*

*Nur weil die Schweiz - bei Verfolgung desselben Zwecks, nämlich der lebenslangen Altersvorsorge - eine Einmalzahlung zulässt und Österreich dies in seinem System nicht vorsieht, heißt das noch lange nicht, dass der österreichische Gesetzgeber eine derartige, freiwillig erwirkte Barauszahlung NICHT als begünstigte Pensionsabfindung ansehen kann und muss. Vor allem dann, wenn, wie oben gezeigt, der österreichische Pensionsbezieher gegenüber dem Bezieher einer Schweizer Einmalzahlung in keinsten Weise benachteiligt ist.*

*Auch sei gesagt, dass ein offizielles Schreiben des damaligen Finanzministeriums wohl kaum mit einem Leserbrief in den Vorarlberger Nachrichten verglichen werden kann. Genau jene "Absichtsbekundung", die das Finanzministerium vor 15 Jahren jedem betroffenen Steuerpflichtigen zukommen ließ, wurde kurz darauf in einem neuen Gesetz verankert und ist seit damals tägliche Verwaltungspraxis. Das Finanzamt als Abgabenbehörde ist somit sehr wohl verpflichtet, jene Gesetze zu vollziehen, die von der Politik beschlossen wurden und nicht eigenmächtige Interpretationen derselben. ""*

*Abschließend wiederholte die steuerliche Vertretung noch ihr (oben bereits dargestelltes) Beschwerdevorbringen zur Frage von Treu und Glauben.*

*Mit Vorlagebericht vom 27. Jänner 2017 legte das Finanzamt die in Rede stehende Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor; dabei beantragte es unter Verweis auf die ausführliche Begründung der Beschwerdevorentscheidung, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und verwies zusammenfassend nochmals darauf hin, dass der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis 2009/15/0188 explizit ausgesprochen habe, dass die durch das Budgetbegleitgesetz 2002 (BGBl. I Nr. 47/2001 vom 8.5.2001) und das Abgabenänderungsgesetz 2001 (BGBl. I Nr. 144/2001 vom 18.12.2001) eingeführten einschneidenden Kürzungen bei der begünstigten Besteuerung von Pensionsabfindungen das Ziel des Abgabengesetzgebers verdeutlichten, dass die lebenslange Vorsorge gefördert werden soll, und nicht die Auszahlung des Vorsorgekapitals. Daher sei auch beim Bezug des Vorsorgekapitals aus der Freizügigkeit zu berücksichtigen, dass es Sinn und Zweck auch der eidgenössischen Gesetze sei,*

die Altersvorsorge zu fördern. Daher würden auch das Freizügigkeitsgesetz (FZG) und die Freizügigkeitsverordnung (FZV) vorsehen, dass das Freizügigkeitsguthaben entweder in die Pensionsvorsorgestiftung des neuen Arbeitgebers eingebracht oder aber das Altersguthaben erst mit dem Regelpensionsantrittsalter (64 bei Frauen, 65 bei Männer) ausbezahlt werde. Nur weil die Schweiz eine frühere Auszahlung zulasse, könne die österreichischen Abgabenbehörden derartige, freiwillig erwirkte Barauszahlungen nicht als begünstigte Pensionsabfindungen anerkennen und behandeln. Die Abgabenbehörde vertrete daher die Ansicht, dass eine auf Antrag des Versicherten - und somit freiwillig und ohne Zwang - erfolgte Auszahlung des Überobligatoriums vor Erreichen des Regelpensionsantrittsalters der Drittelbegünstigung des § 124b Z 53 EStG nicht zugänglich sei, da keine Pensionsabfindung iSd Gesetzes vorliege.

Bezüglich des als Beilage zur Beschwerde und zum Vorlageantrag übermittelten Schreibens des damaligen Finanzministers vom 14.12.2001 an alle Grenzgänger müsse darauf verwiesen werden, dass es einem Politiker erlaubt sein müsse, in seinem Namen und dem Namen zweier Parteigenossen seinen politischen Willen kundzutun. Das Finanzamt als Abgabenbehörde sei allerdings angehalten, die Gesetze zu vollziehen; das behördliche Handeln dürfe jedoch nicht auf Basis von Versprechungen oder Absichtsbekundungen von Politikern erfolgen. Das vom Finanzminister angekündigte Gesetz sei erst drei Monate später auf Grundlage der Erläuternden Bemerkungen im Parlament beschlossen und im oben ausgeführten Wortlaut kundgemacht worden. In diesem Zusammenhang werde auch erwähnt, dass die damaligen Grenzgängerproteste sehr wohl auch im Lande Vorarlberg kontroversiell beurteilt worden seien, was sich zB in einem am 24./25.3.2001 in den Vorarlberger Nachrichten veröffentlichten Leserbrief eines XyZ Rechtsanwaltes widerspiegle, der treffend festgehalten habe, dass die Beseitigung des Pensionsabfindungsprivilegs nicht nur Grenzgänger, sondern alle Steuerbürger wie auch ihn als Rechtsanwalt ebenfalls träfe, und dass diese Abschaffung aus Gründen der Steuergerechtigkeit vertretbar sei (er sich daher lieber eine Senkung der Steuersätze fördern würde).

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

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

Der am abcde 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 bis 31. Oktober 2015 als Grenzgänger bei der Fa. XYZ AG in der Schweiz unselbständig beschäftigt. Vom 1. November 2015 bis 31. Dezember 2015 (61 Tage) bezog er Arbeitslosengeld (Arbeitsmarktservice Österreich)

und ab 1. Jänner 2016 war er im Inland bei der Fa. AB GmbH & Co. KG. nichtselbständig beschäftigt.

Auf Grund der Beendigung des Dienstverhältnisses in der Schweiz führte die betriebliche Vorsorgeeinrichtung der bisherigen Arbeitgeberin des Bf., die Z Pensionskasse, CH-GDe G, W-Straße-gg, eine Austrittsabrechnung per 31. Oktober 2015 durch, die eine Freizügigkeitsleistung iHv 232.482,95 CHF (= 214.435,53 €) auswies. Von dieser Freizügigkeitsleistung wurde der obligatorische Anteil BVG iHv 131.264,90 CHF (= 121.074,93 €) auf ein (gesperrtes) Freizügigkeitskonto der FF Freizügigkeitsstiftung und der überobligatorische Anteil im Betrage von 101.218,05 € (= 93.360,59 €) abzüglich der Quellensteuer iHv 6.485,50 CHF (= 5.982,04 €) per 30. Oktober 2016 an den Bf. ausbezahlt (Auszahlungsbetrag: 94.732,55 CHF bzw. 87.378,56 €; siehe dazu die entsprechende Austrittsabrechnung der Pensionskasse per 31.10.2015 samt Begleitschreiben sowie den Kontoauszug der FFM per 31.12.2015).

Der Bf. hat die Rückerstattung der Quellensteuer von Seiten der Steuerverwaltung des Kantons LG beantragt (vgl. diesbezüglichen Antrag vom 2.11.2015).

**Rechtlich** ergibt sich daraus Folgendes:

Zur allein strittigen Frage, ob die aus der Schweiz als Einmalbetrag bezogene Freizügigkeitsleistung eine nach § 124b Z 53 EStG 1988 zu besteuernende *"Pensionsabfindung"* und folgedessen zu einem Drittel (39.883,68 €) steuerfrei zu belassen ist, ist Folgendes zu sagen:

Das Bundesfinanzgericht hat bereits wiederholt in der gegenständlichen Beschwerdesache vergleichbaren Beschwerdefällen unter Bedachtnahme auf die höchstgerichtliche Rechtsprechung diese Frage bejahend beurteilt (vgl. zB BFG 1.8.2018, RV/1100376/2017; BFG 13.8.2018, RV/1100495/2017; BFG 14.8.2018, RV/1100052/2018; BFG 25.1.2019, RV/1100604/2015; BFG 31.1.2019, RV/1100394/2016; BFG 15.2.2019, RV/1100370/2017; siehe dazu unter <https://findok.bmf.gv.at/findok?execution=e2s1>).

Das Bundesfinanzgericht hat dabei etwa mit Entscheidung vom 25. Jänner 2019, RV/1100604/2015, streitwesentlich ua. Folgendes festgestellt:

*""Gesetzliche Grundlage für die berufliche Vorsorge in der Schweiz ist das Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen und Invalidenvorsorge (BVG).*

*Nach Art. 13 Abs. 1 BVG haben Männer, die das 65. Altersjahr zurückgelegt haben und Frauen, die das 64. Altersjahr zurückgelegt haben, Anspruch auf Altersleistungen. Abweichend davon können nach Art. 13 Abs. 2 BVG die reglementarischen Bestimmungen der Vorsorgeeinrichtung vorsehen, dass der Anspruch auf Altersleistungen mit der Beendigung der Erwerbstätigkeit entsteht* (Anmerkung des erkennenden Richters: Der vorzeitigen Pensionierung und damit dem Erhalt einer Altersleistung ist insofern eine gesetzliche Schranke gesetzt, als das Reglement einen Altersrücktritt frühestens ab dem vollendeten 58. Altersjahr gestatten darf) .



*Die obligatorische Versicherung beginnt gemäß Art. 10 Abs. 1 BVG mit Antritt des Arbeitsverhältnisses und endet gemäß Art. 10 Abs. 2 BVG ua., wenn das Arbeitsverhältnis aufgelöst wird (lit. b).*

*Verlassen Versicherte die Vorsorgeeinrichtung, bevor ein Vorsorgefall eintritt (Freizügigkeitsfall), so haben sie gemäß Art. 2 des Schweizer Bundesgesetzes vom 17. Dezember 1993 über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Freizügigkeitsgesetz, FZG) Anspruch auf eine Austrittsleistung.*

*Die Austrittsleistung wird mit dem Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung fällig (Art. 2 Abs. 3 FZG). Treten Versicherte in eine neue Vorsorgeeinrichtung ein, so hat gemäß Art. 3 Abs. 1 FZG die frühere Vorsorgeeinrichtung die Austrittsleistung an die neue zu überweisen. Versicherte, die nicht in eine neue Vorsorgeeinrichtung eintreten, haben gemäß Art. 4 Abs. 1 FZG ihrer Vorsorgeeinrichtung mitzuteilen, in welcher zulässigen Form sie den Vorsorgeschutz erhalten wollen. Abschnitt 2 der ua. auf Art. 26 Abs. 1 FZG gestützten Verordnung vom 3. Oktober 1994 über die Freizügigkeit in der beruflichen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (Freizügigkeitsverordnung, FZV) regelt, wie der Vorsorgeschutz erhalten werden kann. Nach Art. 10 Abs. 1 FZV wird der Vorsorgeschutz durch eine Freizügigkeitspolice oder durch ein Freizügigkeitskonto erhalten. Der Umfang der Leistungen bei Alter, Tod und Invalidität ergibt sich nach Art. 13 Abs. 1 FZV aus dem Vertrag oder dem Reglement der jeweiligen Freizügigkeitseinrichtung. Die Leistungen werden nach Vertrag oder Reglement als Rente oder als Kapitalabfindung ausbezahlt (Art. 13 Abs. 2 FZV). Für die Barauszahlung gilt nach Art. 14 FZV die Regelung des Art. 5 FZG sinngemäß.*

*Gemäß Art. 5 Abs. 1 FZG können Versicherte die Barauszahlung der Austrittsleistung verlangen, wenn:*

- a) sie die Schweiz endgültig verlassen (vorbehalten bleibt Artikel 25f);*
- b) sie eine selbständige Erwerbstätigkeit aufnehmen und der obligatorischen beruflichen Vorsorge nicht mehr unterstehen;*
- c) die Austrittsleistung weniger als ihr Jahresbeitrag beträgt.*

*Nach Art. 25f Abs. 1 FZG können Versicherte die Barauszahlung nach Art. 5 Abs. 1 lit. a FZG im Umfang des bis zum Austritt aus der Vorsorgeeinrichtung erworbenen Altersguthabens nach Art. 15 BVG ua. nicht verlangen, wenn sie nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaft für die Risiken Alter, Tod und Invalidität weiterhin obligatorisch versichert sind (lit. a).*

*Der Verwaltungsgerichtshof hat sich bereits mehrfach mit der Frage der Besteuerung von Pensionsabfindungen in unterschiedlichen Fallkonstellationen befasst (vgl. etwa VwGH 19.4.2018, Ra 2016/15/0025, und die dort im Einzelnen angesprochenen Erkenntnisse) und wiederholt ausgesprochen, dass eine "Abfindung" eines Anspruches auf rentenmäßige Zahlung nicht vorliegt, wenn dem Anwartschaftsberechtigten das freie Wahlrecht (obligatio alternativa) zwischen der Rente einerseits und dem Rentenbarwert (als Kapitalanspruch) andererseits eingeräumt ist (vgl. VwGH 24.5.2012, 2009/15/0188,*

und VwGH 16.12.2010, 2007/15/0026). § 124b Z 53 EStG 1988 setzt somit voraus, 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 29.3.2017, Ra 2015/15/0033, mit Hinweis auf VwGH 24.5.2012, 2009/15/0188, und VwGH 26.11.2015, 2013/15/0123; ebenso jüngst VwGH 19.4.2018, Ra 2016/15/0025, und VwGH 22.11.2018, Ra 2018/15/0086). Zweck dieser Bestimmung ist es, bei fehlender Alternative zur Inanspruchnahme einer Abfindungszahlung eine tarifmäßige Besteuerung zu vermeiden (vgl. VwGH 22.11.2018, Ra 2018/15/0086).

Im jüngst ergangenen Erkenntnis vom 22. November 2018, Ra 2018/15/0086, dem ebenfalls ein Fall zu Grunde lag, in dem das Vorsorgeverhältnis mit der beruflichen Pensionskasse des bisherigen Dienstgebers vor Eintritt des Vorsorgefalles durch Dienstaustritt beendet wurde, hat der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf den Beschluss vom 19. April 2018, Ra 2016/15/0025, und die dort angeführten Erkenntnisse vom 19. April 2007, 2005/15/0010, und vom 19. Dezember 2007, 2006/15/0258, klargestellt, dass die Besteuerung eines im Zusammenhang mit dem endgültigen Verlassens der Schweiz ausbezahlten "Altersguthabens" als Pensionsabfindung im Sinne des § 124b Z 53 EStG 1988 rechtmäßig ist. Dabei stellt auch eine vom Abgabepflichtigen getroffene Wahl, sich das Guthaben direkt von der Pensionskasse auszahlen zu lassen, anstatt es auf ein Freizügigkeitskonto zu überweisen, keinen Umstand dar, der der Gewährung der Steuerbegünstigung entgegensteht (vgl. BFG 30.9.2015, RV/1100654/2015, und den die dagegen erhobene Revision des Finanzamtes zurückweisenden Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. April 2018, Ra 2016/15/0025). Ebenso ist es nicht begünstigungsschädlich, wenn das "Altersguthaben" zunächst auf eine Freizügigkeitspolice übertragen und beim endgültigen Verlassen der Schweiz antragsgemäß bar ausbezahlt wurde (vgl. VwGH 19.12.2007, 2006/15/0258).

Klargestellt hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 22. November 2018, Ra 2018/15/0086, weiters, dass es gerade (auch) die Abfindung von Pensionsanwartschaften ist, die der Gesetzgeber mit dieser Bestimmung begünstigen will, zumal ein Auslegungsergebnis, das die Abfindung von Pensionsanwartschaften von der Sonderregelung des § 124b Z 53 Satz 3 EStG 1988 ausnehmen würde, bewirken würde, dass dieser Bestimmung im Allgemeinen kein Anwendungsbereich bliebe. Ein bereits entstandener Pensionsanspruch ist demnach nicht Voraussetzung. ""

Der erkennende Richter schließt sich diesen Überlegungen und Einschätzungen an und war vor diesem Hintergrund dem gegenständlichen Beschwerdebegehren Folge zu geben.

Der Bf. war im Zeitpunkt der Beendigung seines Dienstverhältnisses zur XYZ AG erst 51 Jahre alt und war daher auch eine vorzeitige Pensionierung in der beruflichen Vorsorge nicht möglich. Mit Beendigung des Dienstverhältnisses wurde das bestehende Vorsorgeverhältnis mit der Pensionskasse seiner bisherigen Schweizer Arbeitgeberin

aufgelöst. Der Bf. hat damit die Vorsorgeeinrichtung (die Pensionskasse) verlassen, bevor ein Vorsorgefall eingetreten war. Demzufolge hatte er Anspruch auf eine Austrittsleistung nach Art. 2 FZG und aufgrund des endgültigen Verlassens der Schweiz einen Anspruch auf Barauszahlung des überobligatorischen Teils an der Austrittsleistung gemäß Art. 5 Abs. 1 lit. a FZG, *nicht* aber einen solchen auf Verbleib in der Pensionskasse und (späteren) Bezug einer Altersrente. Der Bf. hatte folgedessen kein begünstigungsschädliches Wahlrecht im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zwischen gleichrangigen Ansprüchen.

Wie oben ausgeführt, ist auch die vom Bf. getroffene Wahl, sich den überobligatorischen Teil des Guthabens direkt von der Pensionskasse auszahlen zu lassen, anstatt es auf ein Freizügigkeitskonto bzw. eine Freizügigkeitspolice zu überweisen, nicht begünstigungsschädlich (an dieser Stelle wird auch auf die umfangreichen begründenden Ausführungen in den oben bezeichneten Beschwerdeentscheidungen des Bundesfinanzgerichtes verwiesen).

### ***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 5. März 2019

