

## DBA Deutschland-Schweiz: Ende einer unrühmlichen Praxis

### Urteilsanmerkung zu BFH vom 19.10.2010, I R 109/09

Rüdiger Bock, LL.M., Rechtsanwalt, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Wagner & Joos Rechtsanwälte, Konstanz/Zürich/Vaduz<sup>1</sup>

So manche Verwaltungspraxis erregt bei Steuerpflichtigen Unmut, doch dieses Beispiel darf man wohl schon als „dreist“ bezeichnen. Es geht um die Auslegung einer Sonderregelung im DBA Deutschland-Schweiz, wonach natürliche Personen, die ihren Wohnsitz aus Deutschland in die Schweiz verlegen, während dem Wegzugsjahr und weiteren fünf Jahren nicht vom sonst im DBA vorgesehenen Freistellungen für Einkünfte aus deutscher Quelle profitieren können.<sup>2</sup> Genauer geht es um eine im Abkommen vorgesehene Ausnahme dieser Regelung, wenn die Person *„in der Schweiz ansässig geworden ist, um hier eine echte unselbständige Arbeit für einen Arbeitgeber auszuüben, an dem sie über das Arbeitsverhältnis hinaus weder unmittelbar noch mittelbar durch Beteiligung oder in anderer Weise wirtschaftlich wesentlich interessiert ist.“* Dann soll nämlich diese Übergangsfrist nicht greifen.

Die Finanzverwaltung pflegte diese Ausnahmenvorschrift nicht anzuwenden, wenn Steuerpflichtige vor dem Umzug bereits die Arbeit in der Schweiz ausübten, da sie – ganz ohne vom Wortlaut oder vom Telos hierzu veranlaßt zu sein – statt dem Zweck der „Ausübung“ der Arbeit ein Erfordernis der „Aufnahme“ der Arbeit forderten.<sup>3</sup> Es reiche also nicht, daß ein Steuerpflichtiger seiner Arbeit „hinterher ziehe“. Folglich verweigerte sie die Freistellung von Einkünften aus deutscher Quelle während des Fünfjahreszeitraums entgegen anderer Abkommensbestimmungen (z.B. Zinsen, Arbeitslohn nach Arbeitgeberwechsel).

Das Finanzgericht Baden-Württemberg<sup>4</sup> und nachfolgend nun auch der BFH<sup>5</sup> haben dem eine deutliche Absage erteilt. Die Auslegung der Finanzverwaltung widersprü-

---

<sup>1</sup> Rüdiger Bock ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Wagner & Joos in Konstanz und (u.a.) in der Schweiz als niedergelassener europäischer Rechtsanwalt tätig.

<sup>2</sup> Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Bundesrepublik Deutschland zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen vom 11.08.1971, Art. 4 Abs. 4.

<sup>3</sup> Grenzgänger-Handbuch, Fach A, Teil 4 Nr. 1.

<sup>4</sup> FG Baden-Württemberg, Urt. v. 24.09.2009, 3 K 3034/07.

<sup>5</sup> BFH, Urt. v. 19.10.2010, I R 109/09.

che Wortlaut und Zweck des Abkommens und sei daher „nicht zu Lasten des Steuerpflichtigen verbindlich“. Die Wartefrist diene der Vermeidung von „Steuerflucht“, die aber bei der gegebenen Fallgruppe nicht bestehe.

Im Streitfall hatte der Steuerpflichtige noch – um wenigstens die negativen Folgen der verwaltungsseitigen Auffassung abzufedern – hilfsweise einen Antrag gestellt, mit seinen inländischen Einkünften als unbeschränkt steuerpflichtig behandelt zu werden.<sup>6</sup> Der BFH erklärte die Bedingung für zulässig, daß dieser Antrag nur hilfsweise für den Fall gestellt werde, daß das FA oder das FG *„nicht aus anderen Gründen zu einer für den Antragsteller günstigeren Entscheidung gelangt.“* Die Finanzverwaltung konnte daher keine Nachteile, also insbesondere keine Veranlagungspflicht, für den Steuerpflichtigen aus dem Antrag geltend machen.

Der BFH gebietet hier also einmal mehr einer ausufernden Verwaltungspraxis im internationalen Steuerrecht Einhalt. Der hilfsweise zu stellende Antrag auf Behandlung als „unbeschränkt steuerpflichtig“ in Bezug auf die deutschen Einkünfte wird damit – sofern die normierten Grenzbeträge nicht überschritten sind – obligatorisch.

---

<sup>6</sup> § 1 Abs. 3 EStG.