



Bundessozialgericht

Urteil vom 3. November 2021 - B 11 AL 6/21 R

Kurzarbeitergeld - Leistungsbemessung - echter Grenzgänger - Doppelbesteuerungsabkommen Frankreich - pauschalierter Lohnsteuerabzug - Lohnsteuerabzugsmerkmal - mittelbare Diskriminierung - Gleichbehandlung - Artikel 45 AEUV - Artikel 7 Verordnung (EU) 492/2011

Unterliegt ein echter Grenzgänger nach einem Doppelbesteuerungsabkommen nicht der Steuerpflicht im Inland, darf bei der Bemessung des Kurzarbeitergelds mangels Lohnsteuerklasse als Lohnsteuerabzugsmerkmal kein pauschalierter Abzug für Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag berücksichtigt werden.

Die Klägerin - eine GmbH mit Sitz und Betrieb in Deutschland - erhielt für eine bei ihr beschäftigte, in Frankreich wohnende Arbeitnehmerin Kurzarbeitergeld für die Monate März und April 2020. Dieses berechnete die beklagte Arbeitsverwaltung unter Berücksichtigung eines fiktiven Lohnsteuerabzugs. Auch bei Grenzgängern, die aufgrund eines Doppelbesteuerungsabkommens von der Lohnsteuerpflicht in der Bundesrepublik Deutschland befreit seien, sei dieser Abzug vorzunehmen, selbst wenn in Frankreich das nach deutschem Recht gezahlte Kurzarbeitergeld besteuert würde. Grenzgänger aus den Mitgliedstaaten der Europäischen Union müssten bei der Bemessung des Kurzarbeitergeldes genauso wie deutsche Arbeitnehmer behandelt werden.

Klage und Berufung, gerichtet auf Kurzarbeitergeld ohne Berücksichtigung des fiktiven Lohnsteuerabzugs, blieben ohne Erfolg. Eine Doppelbesteuerung liege nicht vor, weil die Berechnung nach § 153 Absatz 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung (SGB III) keine Besteuerung sei. Mit ihrer Revision zum Bundessozialgericht hat die Klägerin eine Verletzung von § 153 Absatz 1 SGB III und eine europarechtlich unzulässige Diskriminierung geltend gemacht.

Die Revision der Klägerin hatte im Sinne der Aufhebung des Berufungsurteils und der Zurückverweisung der Sache an das Landessozialgericht (LSG) Erfolg. Ob der betroffenen Arbeitnehmerin der Klägerin höheres als das von der Beklagten bewilligte Kurzarbeitergeld zusteht, konnte der Senat mangels ausreichender Feststellungen des LSG nicht entscheiden. Es fehlen Feststellungen zu den betrieblichen und persönlichen Voraussetzungen für Kurzarbeitergeld. Zudem fehlen die für die Beurteilung der Höhe des Kurzarbeitergeldes unerlässlichen Feststellungen zum Bruttoentgelt, das die Arbeitnehmerin im Zeitraum des Arbeitsausfalls erzielt hätte (Soll-Entgelt) und tatsächlich erzielt hat (Ist-Entgelt). Erst wenn das LSG im wiedereröffneten Berufungsverfahren diese Feststellungen nachgeholt hat, kann es auf die Frage ankommen, von welchem pauschalieren Nettoentgelt bei der Berechnung der für die Höhe des Kurzarbeitergeldes maßgeblichen Nettoentgeltdifferenz auszugehen ist.

Insoweit gilt, dass im Falle einer steuerlichen Freistellung als Grenzgänger keine Steuerpflicht in Deutschland besteht. Für eine Zuordnung der Steuerklasse I bietet § 153 Absatz 1 SGB III nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck keine Grundlage. Eine Gesetzeslücke liegt nicht vor. Mangels zuzuordnender Steuerklasse beträgt der sich nach § 153 Absatz 1 Satz 2 Nummer 2 SGB III ergebende Abzugsbetrag in diesem Fall 0 Euro.

Der in Artikel 45 AEUV und Artikel 7 der Verordnung (EU) 492/2011 niedergelegte Gleichbehandlungsgrundsatz verlangt keine Gleichbehandlung von Grenzgängern mit in Deutschland wohnenden und arbeitenden Arbeitnehmern. Eine Gleichbehandlung würde vielmehr möglicherweise eine mittelbare Diskriminierung darstellen, weil Grenzgänger, die in Deutschland nicht der Lohnsteuerpflicht unterliegen, zu ihrem Nachteil wie in Deutschland Lohnsteuerpflichtige behandelt und damit faktisch mit dem gleichen Entgelt zweimal einem Einkommen-/Lohnsteuerrecht - vorliegend in Frankreich und Deutschland - unterworfen würden.