



Schutzbestimmungen für Arbeitnehmer

leistet wird oder wurde. **Ortsüblich** ist das Entgelt, das in dem relevanten einheitlichen Arbeitsmarkt üblich ist. Als **Richtschnur** kommen **kollektivvertragliche Pauschalsätze** für Rufbereitschaften in Betracht. Zu prüfen ist daher vor allem, welches Entgelt für Leistungen dieser Art ortsüblich geleistet wird (OGH 18. 3. 1992, 9 ObA 53/92; 25. 1. 2019, 8 ObA 61/18f).

Um die Arbeitnehmer vor Überlastung zu schützen, gibt es für die **Rufbereitschaft (außerhalb der Normalarbeitszeit) gesetzliche Schranken** (§ 20a AZG):

- höchstens zehn Tage pro Monat (durch Kollektivvertrag können 30 Tage in drei Monaten vereinbart werden);
- nur während zwei wöchentlichen Ruhezeiten pro Monat;
- die tägliche Ruhezeit (Nachruhe) kann unterbrochen werden, wenn innerhalb von zwei Wochen eine andere tägliche Ruhezeit um vier Stunden verlängert wird;
- ein Teil der Ruhezeit muss mindestens acht Stunden betragen.

Bezüge nach dem EFZG und dem BUAG im DBA Deutschland

Gastbeitrag von Prof. Dr. Stefan Bendlinger

Prof. Dr. Stefan Bendlinger ist Partner der ICON Wirtschaftstreuhand GmbH in Linz.



Sachverhalt

Österreich und Deutschland haben sich in einer Konsultationsvereinbarung vom 30. 10. 2018 (BMF-Erlass vom 22. 11. 2018, BMF-010224/0374-IV/8/2018) darauf geeinigt, dass Art 18 Abs 2 DBA Deutschland (BGBl III 2002/182 idF BGBl III 2012/32), der Bezüge einer in einem Vertragsstaat ansässigen Person aus der gesetzlichen Sozialversicherung grundsätzlich dem Kassenstaat zur Besteuerung überlässt, auch auf Entgeltfortzahlungen anwendbar ist, soweit diese nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG) und dem Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (BUAG) von österreichischen Sozialversicherungseinrichtungen getragen werden.

Das EFZG regelt die Verpflichtung des Arbeitgebers zur **Entgeltfortzahlung**, auch wenn eine Arbeitsleistung des Arbeitnehmers wegen (nicht grob fahrlässig oder vorsätzlich herbeigeführter) Arbeitsunfähigkeit unterbleibt. Anwendungsfälle der Entgeltfortzahlung sind Krankheit, Arbeitsunfälle, Kur- und Erholungsaufenthalte oder Berufskrankheiten. Ab einer gesetzlich festgelegten Zeitdauer wird die Lohnzahlung bzw die Bezahlung von Krankengeld vom zuständigen Sozialversicherungsträger (Gebietskrankenkasse) übernommen.

Für Arbeiter im Baugewerbe und verwandter Wirtschaftsbereiche übernimmt die **Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK)** auf der Basis von Arbeitgeberbeiträgen die Bezahlung von Urlaubsentgelten, Abfertigungen, Winterfeiertags- und Schlechtwetterentschädigungen sowie von Überbrückungsgeld.

Beim **grenzüberschreitenden Arbeitnehmereinsatz** stellt sich dabei die Frage, welcher abkommensrechtlichen Verteilungsnorm die nach dem EFZG bzw dem BUAG von österreichischen Arbeitgebern an in Österreich ansässige Arbeitnehmer geleisteten Vergütungen zuzuordnen sind. Im Verhältnis zu Deutschland kommen Art 15 oder Art 18 Abs 2 DBA Deutschland in Frage. Während Art 15 Abs 1 DBA Deutschland – allerdings vorbehaltlich Art 16 bis 20 DBA Deutschland – Löhne, Gehälter und ähnliche Vergütungen, die eine in Österreich ansässige Person aus **unselbständiger Arbeit** bezieht, nach dem **Kausalitätsprinzip** dem **Tätigkeitsstaat** zur Besteuerung überlässt, dürfen gemäß Art 18 Abs 2 DBA Deutschland „*Bezüge [...] aus der gesetzlichen Sozialversicherung [...]*“ nur im **Kassenstaat** besteuert werden.



In einer vom österreichischen BMF und dem deutschen Bundeszentralamt für Steuern (BZSt) am 30. 10. 2018 (Wien) bzw am 14. 9. 2018 (Berlin) auf Grundlage des Art 25 DBA Deutschland unterzeichneten Konsultationsvereinbarung haben sich die beiden Staaten nun darauf geeinigt, dass **Entgeltfortzahlungen im Krankheitsfall** einer österreichischen Bau-GmbH an österreichische Arbeitnehmer, die in Deutschland eingesetzt werden, gemäß Art 18 Abs 2 DBA Deutschland **in dem Ausmaß der österreichischen Besteuerung** unterliegen, wie sie nach dem EFZG und dem BUAG mit den betreffenden öffentlich-rechtlichen Versicherungsträgern „rückverrechenbar“ sind.

Österreich als Ansässigkeitsstaat des Arbeitnehmers hat demnach nur für jene an Arbeitnehmer geleisteten Entgeltfortzahlungen das (uneingeschränkte) Besteuerungsrecht, die von **österreichischen Sozialversicherungseinrichtungen** getragen werden.

Das **Kassenstaatsprinzip** gilt unabhängig davon, ob die Zahlungen direkt von den Sozialversicherungseinrichtungen geleistet werden oder die Zahlungen im ersten Schritt durch den Arbeitgeber erfolgen und dem Arbeitgeber von den Sozialversicherungseinrichtungen später erstattet werden.

Die Konsultationsvereinbarung ist **auf alle zum Zeitpunkt der Unterzeichnung noch offenen Fälle anzuwenden** und entspricht dem grundsätzlichen Zweck des Art 18 Abs 2 DBA Deutschland, Bezüge aus öffentlichen Quellen dem Kassenstaat zur Besteuerung zu überlassen. Da aber Gerichte nicht an den Inhalt von Konsultationsvereinbarungen gebunden sind (BFH 10. 6. 2015, I R 79/13; UFS 23. 9. 2013, RV/0478-F/12), kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Rechtsprechung den in Art 18 Abs 2 DBA Deutschland verwendeten Begriff der „*Bezüge aus der gesetzlichen Sozialversicherung*“ künftig enger auslegt.