



Arbeitskammer des Saarlandes  
beraten.bilden.forschen.

# Zusammenfassung der Problematik bzgl. der Berechnung von Entgeltsersatzleistungen von Grenzgängern, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten (inkl. Kurzarbeitergeld)

Zusammenfassung  
und Entwicklungen  
3. Juni 2022

## TASK FORCE



**Grenzgänger / Frontaliers**



## I. Gegenstand

Circa 50.000 Grenzgänger überqueren täglich die Grenze, um aus der Region Grand Est zu ihrem Arbeitsplatz in Deutschland zu gelangen. Trotz zahlreicher bereits erzielter Verbesserungen bereitet diese unübliche Arbeitssituation den Grenzgängern durch das Auseinanderfallen von Wohnsitz- und Beschäftigungsstaat oft juristische und administrative Schwierigkeiten. Diese Schwierigkeiten resultieren nicht zuletzt aus den Besonderheiten im Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) zwischen Deutschland und Frankreich.

Ganz konkret handelt es sich womöglich um eine Doppelbesteuerung bzw. Doppelbelastung, die den Grenzgängern bei der Berechnung der Entgeltersatzleistungen wie z.B.

- dem **Krankengeld**,
- dem **Insolvenzgeld**,
- **Mutterschaftsgeld** und **Arbeitgeberzuschuss**,
- dem **Elterngeld**,
- **Kurzarbeitergeld** (sehr aktuell in Zeiten von Coronavirus),
- und zukünftig vielleicht auch **dem Arbeitslosengeld** droht.

Der nachstehende Überblick soll den zuständigen Entscheidungsträgern insbesondere im Rahmen des D-F-Ausschusses für grenzüberschreitende Zusammenarbeit als Diskussionsgrundlage dienen, um Unsicherheiten und bestehende Unstimmigkeiten im Bereich der Berechnung und Besteuerung der Entgeltersatzleistungen auszuräumen.

Dafür sind zwei Schritte erforderlich:

- Die Festlegung der Besteuerungshoheit zwischen Deutschland und Frankreich seit der Änderung des DBA.
- Entsprechend der Besteuerungshoheit die Anpassung der Berechnungsmethode, um die EuGH Rechtsprechung zu berücksichtigen.

## II. Beschreibung der Problematik

Die Problematik der Berechnung und Besteuerung der Entgeltersatzleistungen kann als « Boomerang » bezeichnet werden. Die immer wiederkehrende Frage nach der sachgerechten Verfahrensweise bei der Berechnung der Entgeltersatzleistungen von Grenzgängern stellt sich für die TFG seit 2011 und ist regelmäßig Verfahrensgegenstand vor den nationalen und europäischen Gerichten.

Die Grenzgänger, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten, können aufgrund der aktuellen Berechnungsweise und der möglichen späteren Besteuerung einer finanziellen Doppelbelastung ausgesetzt sein. Ausgangspunkt ist die Besonderheit des Deutsch-Französischen DBA, wonach ausnahmsweise bei Grenzgängern die Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit im Wohnstaat und nicht im Beschäftigungsstaat besteuert werden.



### III. Berechnung der Entgelersatzleistungen für Grenzgänger aus Frankreich

Um die Höhe von Entgelersatzleistungen zu bestimmen, sieht das deutsche Recht eine Berechnungsmethode vor, nach der eine fiktive, nach deutschem Steuerrecht berechnete Steuer vom Bruttoarbeitsentgelt in Abzug gebracht wird. Durch diesen Abzug gelangt man zum (deutschen) Nettoarbeitsentgelt.

Da die Grenzgänger nach dem DBA nicht in Deutschland steuerpflichtig sind, wird eine für sie ungünstige deutsche Steuer zugrunde gelegt.

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat diesbezüglich mehrfach eine Diskriminierung der Grenzgänger festgestellt (Urteil C-400/02 Merida und C-172/11 Erny).

**Das Gericht geht davon aus, dass die Zugrundlegung der deutschen fiktiven Steuer zur Berechnung der Entgelersatzleistung eine Diskriminierung darstellt, wenn dem anderen Staat (Frankreich) aufgrund des DBA die Besteuerungshoheit zusteht.**

In Folge der Entscheidungen hat Deutschland folgende Lösungsmöglichkeit gewählt: Anstelle der fiktiven deutschen Steuer wird auf Antrag des Betroffenen seine tatsächliche französische Steuer in Abzug gebracht.

**Der EuGH ist in der neueren Entscheidung « Eschenbrenner » (C-496/15) nun zu der Rechtsauffassung gelangt, dass Deutschland als Ausdruck seiner Besteuerungshoheit auch Abzüge nach seinen eigenen steuerrechtlichen Vorgaben vornehmen kann, um die Entgelersatzleistungen zu berechnen, falls Deutschland nach dem DBA das Besteuerungsrecht zusteht.**

Vor dem Hintergrund der Entwicklung der Rechtsprechung ist die TFG der Auffassung, dass Deutschland auch künftig eine fiktive Steuer nach seinen Vorschriften in Abzug bringen darf, sofern Deutschland das Besteuerungsrecht zusteht.

Obliegt die Besteuerungshoheit hingegen Frankreich, sollte keinerlei Steuer durch Deutschland in Abzug gebracht werden. Andernfalls führt diese Handhabung zu einer finanziellen Doppelbelastung der Grenzgänger.

### IV. Einordnung der unterschiedlichen Entgelersatzleistungen in das DBA nach seiner Änderung im Jahr 2015

Seit Inkrafttreten des Zusatzabkommens zum DBA Deutschland-Frankreich am 01. Januar 2016 konnten Unterschiede bei dessen Auslegung festgestellt werden. Für einige Entgelersatzleistungen hat das neue DBA keine Änderungen in der Einordnung ergeben, wie etwa für das Elterngeld, das weiterhin unter Artikel 18 subsumiert wird.

Problematisch ist dagegen die Einordnung der « Bezüge aus der gesetzlichen Sozialversicherung » wie z.B. das Krankengeld, Arbeitslosengeld oder Insolvenzgeld, die vorher unter Art. 14 Abs. 2 Satz 1 gefallen sind. Der Absatz 2 Satz 1 des Artikel 14, der dem Kassenstaat das Besteuerungsrecht zugewiesen hat, wurde gestrichen.



Zurzeit erklären sich sowohl Deutschland als auch Frankreich als zuständig für die Besteuerung dieser Leistungen aus der Sozialversicherung, was zu einer Doppelbelastung der Grenzgänger führt und dem Sinn und Zweck des DBA zuwiderläuft.

Seit Anfang des Jahres 2020 hat die Zahl der Klagen seitens Grenzgänger deutlich zugenommen. Das ist die Folge davon, dass Frankreich auch die Quellenbesteuerung eingeführt hat. Die Grenzgänger spüren sofort den Geldverlust.

Die TFG appelliert an die zuständigen Stellen, die Frage der Einordnung der Leistungen aus der gesetzlichen Sozialversicherung nach Inkrafttreten der Änderung des DBA zu klären.

Wenn diese Frage abschließend geklärt wurde, kann auch die richtige Berechnungsweise der Entgeltersatzleistungen bestimmt werden, da diese von der Besteuerungshöhe nach dem DBA abhängig ist.

#### **Empfohlene Berechnungsweise:**

- Entgeltersatzleistungen, die nach dem DBA dem ausschließlichen Besteuerungsrecht Frankreichs als Wohnsitzstaat unterliegen: keinerlei Abzug einer « Steuer », auch nicht zu Berechnungszwecken, durch Deutschland
- Entgeltersatzleistungen, die nach dem DBA dem ausschließlichen Besteuerungsrecht Deutschlands als Kassenstaat unterliegen: Um das Nettoarbeitsentgelt zu bestimmen, darf eine deutsche (fiktive) Steuer nach deutschen Regeln in Abzug gebracht werden

#### **Nachtrag vom 18.08.2020**

Ein großer Schritt nach vorn: **Dank eines Schreibens des deutschen Bundesfinanzministeriums vom 4. August 2020 ist nun klar, dass es einen Konsens zwischen Frankreich und Deutschland gibt. Die Unterzeichnerstaaten des DBA sind sich einig, dass seit der Reform des Steuerabkommens die Steuerhoheit für alle Sozialleistungen bei Frankreich liegt.**

Das bedeutet, dass der **erste Schritt zur Lösung dieses Problems getan ist.**

Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs kann nun festgestellt werden, dass es eine Diskriminierung von Grenzgängern darstellt, wenn die deutschen Institutionen eine fiktive (französische oder deutsche) Steuer abziehen, um die Höhe der Entgeltersatzleistungen zu bestimmen. Da die Besteuerung dieser Leistungen in die Zuständigkeit Frankreichs fällt, stellt ein solcher Abzug eine Doppelbelastung dar, die eine Diskriminierung bedeutet.



### **Neuigkeit vom 3.11.2021: Ein entscheidender Schritt in die richtige Richtung!**

**Am 3. November 2021 hat das deutsche Bundessozialgericht (BSG) ein Urteil gefällt, das sich mit der Berechnungsweise des Kurzarbeitergeldes** für in Frankreich wohnende Grenzgänger befasst. Die TFG 3.0 ist erfreut, dass die von ihr seit 2016 vertretene und von den zuständigen Ministerien abgelehnte Position in der Entscheidung berücksichtigt wurde.

Denn das Bundessozialgericht stellt darin klar, dass „keine Gesetzeslücke vorliegt, und dass mangels zuzuordnender Steuerklasse der sich nach § 153 SGB III ergebende Abzugsbetrag auf 0,00 € festzusetzen ist. Eine Gleichbehandlung des Grenzgängers mit in Deutschland wohnenden und arbeitenden Arbeitnehmern würde möglicherweise **eine mittelbare Diskriminierung** darstellen, da Grenzgänger nicht der Lohnsteuerpflichtig in Deutschland unterliegen und hier zu ihrem Nachteil wie in Deutschland Lohnsteuerpflichtige behandelt würden. Das Gericht präzisiert auch, dass diese Entscheidung grundsätzlich Auswirkungen auf alle in Deutschland arbeitenden französischen Grenzgänger, soweit sie Kurzarbeitergeld beziehen“. Der Fall wird somit zur Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Laut TFG 3.0 ist es **denkbar und wünschenswert, dass ein offizielles Rundschreiben des zuständigen Ministeriums die deutsche Arbeitsagentur darüber informiert, wie der Artikel nun bei Grenzgängern anzuwenden ist, um den Verfahren zu beschleunigen** (d. h. die Berechnungsmethode wird sofort angepasst). Dadurch würden die Betroffenen sofort davon profitieren und müssten nicht warten, bis der Fall in die Revision geht, was mehrere Jahre dauern kann.

Die TFG 3.0 **appelliert an die Unterstützung der lokalen Entscheidungsträger**, sich für die schnellstmögliche Umsetzung eines solchen Rundschreibens einzusetzen. Angesichts der Pandemie und der großen Zahl von Grenzgängern wäre dies ein Zeichen des guten Willens gegenüber den Grenzgängern.

Die **Argumentation des Bundessozialgerichts lässt sich auf die anderen in der Einleitung genannten Ersatzeinkommen übertragen**. Nämlich: Krankengeld, Insolvenzgeld, Leistungen im Zusammenhang mit Mutterschaftsurlaub und Elterngeld.

**Eine Änderung der Anwendung der Berechnungsmethode für diese anderen Ersatzeinkommen ist ebenfalls notwendig**, um weitere Gerichtsverfahren zu vermeiden. Eine Anpassung der Anwendung der Berechnungsmethode für diese Leistungen zum jetzigen Zeitpunkt wäre ein Zeichen des guten Willens der deutschen Regierung gegenüber den 50 000 Grenzgängern, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten.



### **Stand 03.06.2022: Die rechtswidrige Berechnungsmethode wird immer noch angewandt**

Es ist bedauerlich, dass sieben Monate nach dem Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) die Methode zur Berechnung des Kurzarbeitergeldes für Grenzgänger mit Wohnsitz in Frankreich unverändert bleibt und immer noch den Abzug einer fiktiven Steuer beinhaltet. Eine Weisung der deutschen Bundesagentur für Arbeit sieht vor, dass der Status quo beibehalten wird, ohne dass jedoch ein endgültiger Bescheid an die Leistungsberechtigten ausgestellt wird, um eventuelle Korrekturen in der Zukunft zu ermöglichen. Diese Weisung (gültig bis zum 31.12.2023) wurde vorläufig erlassen, bis zur Auswertung der Auswirkungen des Urteils. Es ist aber festzustellen, dass diese Situation noch andauert und möglicherweise lange fortbestehen wird.

Dieses Abwarten ist jedoch nicht nachvollziehbar, da das Urteil des Bundessozialgerichts eindeutig ist und eine **sofort umsetzbare Lösung bietet**. Die inzwischen erfolgte Veröffentlichung der Entscheidung in ihrer vollständigen Fassung war Anlass für die TFG 3.0, deren Begründung eingehend zu analysieren: Das BSG entschied zurecht, dass wegen des Vorrangs des DBAs keine Zuordnung einer Steuerklasse in Deutschland vorgenommen werden kann. Die Berechnung der Leistung mit Abzug einer fiktiven Steuer von 0,00 € ist als praktische Lösung anzusehen. Das BSG weist darauf hin: „*es erleichtert im Ergebnis die Rechtsanwendung*“. In Bezug auf die mittelbare Diskriminierung stützt sich die Entscheidung auf die drei Urteile des EuGH, die oben in dieser Zusammenfassung dargestellt wurden (Merida, Erny, Eschenbrenner).

Darüber hinaus wird diese Entscheidung in der deutschen Rechtsliteratur begrüßt (siehe insbesondere: Prof. Dr. *Karl-Jürgen Bieback*, Anmerkung zu BSG, B 11 AL 6/21 R, JurisPR-SozR 7/2022 und Dr. *Annett Wunder* / Dr. *Frank Schreiber*, BSG, Berechnung Kurzarbeitergeld / Echte Grenzgänger / Lohnsteuerpflicht im Inland, ZESAR 5. /6.22) und seine Lösung wurde bereits vom Sozialgericht für das Saarland in einem Urteil vom 17.02.2022 über die Berechnung des Krankengeldes übernommen (mit dem Hinweis, dass die Rechtskraft des Urteils nicht bekannt ist).

Die TFG 3.0 fordert nach wie vor eine **schnelle Anpassung der Berechnungsmethode** ein, damit Grenzgänger nicht länger diskriminiert werden und nicht länger unter einer doppelten finanziellen Belastung leiden müssen.



**V. Verfügbare Rechtsgutachten der TFG bezüglich dieser Problematik**

- Benachteiligung von Grenzgängern, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten, bei der Berechnung des Kranken-, Verletzten- und Mutterschaftsgeldes (November 2011)
- Berechnung von Elterngeld für Grenzgänger, die in Frankreich wohnen und in Deutschland beschäftigt sind (Oktober 2014)
- Berechnung von Entgeltersatzleistungen für Grenzgänger, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten (Februar 2016, Gutachten erstellt in Partnerschaft mit INFOBEST)
- Berechnungsmethode des Insolvenzgeldes für Grenzgänger, die in Frankreich wohnen und in Deutschland arbeiten (Oktober 2017)
- Berechnung des deutschen Elterngeldes für Grenzgänger aus Frankreich (März 2019)

## Haftungsausschluss

Für die in dieser Broschüre bereitgestellten Informationen gilt Haftungsausschluss. Die Informationen wurden sorgfältig zusammengestellt und übersetzt. Dennoch können Irrtümer nicht ausgeschlossen werden.

Urheberrechte: © **Task Force Grenzgänger 3.0, Juni 2022**

Das Werk einschließlich aller Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung der Task Force Grenzgänger 3.0 der Großregion unzulässig.

## Task Force Grenzgänger 3.0 der Großregion

03.06.2022

### Céline Laforsch & Alfonsine Camiolo

Arbeitskammer des Saarlandes  
Fritz-Dobisch-Straße 6-8  
66111 Saarbrücken

[task-force-grenzgaenger@arbeitskammer.de](mailto:task-force-grenzgaenger@arbeitskammer.de)

Projektpartner



LE GOUVERNEMENT  
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG  
Ministère du Travail, de l'Emploi et  
de l'Économie sociale et solidaire

