



Dr. Stephan Schmelzer, LL.M. (USA)
Rechtsanwalt und Fachanwalt Arbeitsrecht
Vertretungsberechtigt vor allen Amts-, Land- und Oberlandesgerichten

Ostberg 3 59229 Ahlen

Zweigstelle

Glatzer Str. 36 59227 Ahlen

Telefon: 02528 – 950700

Telefax: 02528 – 950702

<http://www.ra-schmelzer.de>

Mandantenbrief Arbeits- und Wirtschaftsrecht Juni 2011

Arbeitnehmer aus dem Ausland - Änderung zum 1.5.2011

Die Bürger der meisten osteuropäischen Staaten dürfen seit dem 1.5.2011 ohne Arbeitserlaubnis in Deutschland arbeiten. Arbeitnehmer aus den Staaten **Estland, Lettland, Litauen, Polen, Slowakei, Slowenien, Tschechien und Ungarn** genießen somit ab diesem Tag die gleiche Arbeitnehmerfreizügigkeit wie die Bürger der meisten anderen europäischen Staaten.

Ausnahme: Rumänische und bulgarische Staatsbürger wie auch Bürger aus Nicht-EU-Staaten benötigen weiterhin eine Arbeitserlaubnis, wenn sie in Deutschland arbeiten möchten.

Für alle Arbeitnehmer in Europa gilt der Grundsatz, dass immer nur das Sozialversicherungsrecht "eines" Staates anzuwenden ist. Übt ein Arbeitnehmer Beschäftigungen in mehreren Staaten gleichzeitig aus, sollte der Arbeitgeber in jedem Fall klären lassen, ob das deutsche Sozialversicherungsrecht gilt. Nur so können nachträgliche Forderungen ausländischer Sozialversicherungsträger vermieden werden. Zuständig über die Entscheidung der Rechtsvorschriften ist die Deutsche Verbindungsstelle Krankenversicherung - Ausland (<http://www.dvka.de>).

Für Arbeitnehmer, die nicht in Deutschland wohnen, trifft der zuständige Sozialversicherungsträger im jeweiligen Wohnstaat die Entscheidung über die anzuwendenden Rechtsvorschriften und stellt die erforderliche Bescheinigung aus. Für Arbeitnehmer, die in Deutschland wohnen, entscheidet die Krankenkasse des Arbeitnehmers über die anzuwendenden Rechtsvorschriften. Ist der Arbeitnehmer nicht in Deutschland gesetzlich krankenversichert, prüft der zuständige Träger der Deutschen Rentenversicherung den Sachverhalt.

Wenn der Arbeitnehmer als Mitglied einer berufsständischen Versorgungseinrichtung von der Rentenversicherungspflicht befreit und nicht gesetzlich krankenversichert ist, kümmert sich die Arbeitsgemeinschaft Berufsständischer Versorgungseinrichtungen e. V., Postfach 08 02 54, 10002 Berlin, um die Klärung.

Wohnt und arbeitet eine Person ausschließlich in Deutschland, gilt in den meisten Fällen das deutsche Sozialversicherungsrecht. Gilt für die Person das Sozialversicherungsrecht eines anderen Staates, muss auch der Arbeitgeber in Deutschland die Beschäftigung der ausländischen Sozialversicherung melden.

Bitte beachten Sie: Arbeitnehmer aus dem Ausland sollten grundsätzlich bei ihrer Sozialversicherung im Heimatstaat nachfragen, ob die Aufnahme eines Jobs bzw. Minijobs sich nachteilig auf ihre soziale Absicherung auswirken könnte. Durch die Ausübung eines Minijobs in Deutschland entsteht keine Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung. Deshalb sollten ausländische Minijobber immer vorher klären, ob ein ausreichender Krankenversicherungsschutz besteht.

Keine Entgeltfortzahlung durch den Arbeitgeber

Wird ein Arbeitnehmer durch Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit an seiner Arbeitsleistung verhindert, ohne dass ihn ein Verschulden trifft, so hat er Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

durch den Arbeitgeber für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit bis zur Dauer von 6 Wochen. Wird der Arbeitnehmer infolge derselben Krankheit erneut arbeitsunfähig, so verliert er deswegen nicht den Anspruch für einen weiteren Zeitraum von höchstens 6 Wochen, wenn

- er vor der erneuten Arbeitsunfähigkeit mindestens 6 Monate nicht infolge derselben Krankheit arbeitsunfähig war oder
- seit Beginn der ersten Arbeitsunfähigkeit infolge derselben Krankheit eine Frist von 12 Monaten abgelaufen ist.

Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung entsteht nach vierwöchiger ununterbrochener Dauer des Arbeitsverhältnisses.

Ein Arbeitnehmer verliert jedoch diesen Anspruch, wenn er die Arbeitsunfähigkeit durch grob fahrlässiges Verhalten selbst verschuldet hat. Ein Spaziergang im Regen, der dann eine Erkältung verursacht hat, reicht hier zwar nicht aus; ein auf Trunkenheit am Steuer zurückzuführender Verkehrsunfall hingegen schon

Bei Arbeitsunfähigkeiten, die im Rahmen des Freizeitsports entstehen, wird davon ausgegangen, dass sie grundsätzlich unverschuldet sind. Wird jedoch gegen die anerkannten Regeln der Sportart verstoßen, kann u. U. schon Selbstverschulden vorliegen. Auch bei der Ausübung gefährlicher Sportarten läuft der Arbeitnehmer evtl. Gefahr, im Falle einer Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Sportverletzung seinen Anspruch auf Lohnfortzahlung zu verlieren. Von einer gefährlichen Sportart wird ausgegangen, wenn auch für einen gut ausgebildeten und trainierten Sportler bei genauer Beachtung der Regeln das Verletzungsrisiko noch sehr groß ist. Das Bundesarbeitsgericht hat jedoch z. B. das Drachenfliegen (im Sinne der Lohnfortzahlungsbestimmungen) als keine besonders gefährliche Sportart eingestuft, wenn der Pilot die Sicherheitsvorkehrungen und Bestimmungen beachtet.



Missbrauchsschutz und Mindestlöhne für die Zeitarbeit

In vielen Fällen aus der Praxis entlassen Unternehmen Arbeitnehmer und stellen sie wenig später als Zeitarbeiter mit schlechterer Entlohnung für gleiche oder ähnliche Tätigkeiten wieder ein. Um dieser Tatsache entgegenzuwirken, hat der Bundestag das "Gesetz gegen den Missbrauch der Arbeitnehmerüberlassung" verabschiedet.

In dem Gesetz wurde u. a. eine sog. "Drehtürklausel" aufgenommen. Sie verhindert, dass Stammbeschäftigte entlassen und anschließend unmittelbar oder nach kurzer Zeit als Zeitarbeitskräfte wieder in ihrem ehemaligen Unternehmen oder einem anderen Unternehmen desselben Konzerns eingesetzt werden.

Ferner erhält die Zeitarbeit einen Mindestlohn. Ab 1.5.2011 gelten für Westdeutschland 7,79 € und für Ostdeutschland 6,89 €. Der Mindestlohn wird als Lohnuntergrenze für die Zeitarbeit festgesetzt, er gilt sowohl für die Einsatzzeit als auch für die verleihfreie Zeit.

Das Gesetz sieht ebenfalls vor, dass den Zeitarbeitenden künftig gleiche Löhne wie den Stammbeschäftigten des Entleihbetriebs gezahlt werden müssen. Zwar gelte der Grundsatz von gleicher Bezahlung für gleiche Arbeit (Equal Pay) in der Zeitarbeitsbranche schon heute. Allerdings entscheiden die Tarifvertragsparteien darüber, ob sie davon abweichen wollen. Es ist somit die Aufgabe der Sozialpartner, dem Grundsatz des Equal Pay auch zu genügen. Gelangen die Sozialpartner innerhalb eines Jahres zu keiner entsprechenden Vereinbarung, so wird eine Kommission an ihrer statt hiermit beauftragt.

Die Bundesregierung sieht für die Zeitarbeitenden die jeweils günstigere Lösung vor: Liegt in einem Entleihbetrieb die Equal-Pay-Marke unter der festzulegenden Lohnuntergrenze in der Zeitarbeit, so ist für die Entlohnung des Zeitarbeitenden der Mindestlohn in der Zeitarbeit maßgebend.

Mit dem Gesetz werden weitere notwendige Regelungen der EU-Leiharbeitsrichtlinie umgesetzt. **Künftig ist allen Unternehmen gestattet, die Arbeitnehmerüberlassung im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit zu betreiben.** Die Arbeitnehmerüberlassung muss damit nicht gewerbsmäßig sein. Zugleich wird eine Ausnahme für die nur gelegentliche Arbeitnehmerüberlassung

geschaffen.

Darüber hinaus erhalten Zeitarbeitende bessere Rechte im Einsatzunternehmen. So müssen Entleiher sie künftig über freie Stellen informieren. Zudem soll das Entleihunternehmen den Zeitarbeitenden den Zugang zu Gemeinschaftseinrichtungen wie etwa der Betriebskita oder der Kantine ermöglichen.



Abmahnungen kein Mobbing

Mobbing ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts das systematische Anfeinden, Schikanieren oder Diskriminieren von Arbeitnehmern untereinander oder durch Vorgesetzte.

In einem vom Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein (LAG) entschiedenen Fall hatte ein Arbeitnehmer innerhalb von 4 Monaten 9 Abmahnungen aus unterschiedlichen Gründen erhalten. Die LAG-Richter mussten nun entscheiden, ob es sich hier, wie der Arbeitnehmer behauptet, um Mobbing handelt.

Die auf unterschiedliche Vorwürfe gestützten Abmahnungen sprechen dafür, dass der Arbeitnehmer genau und zudem kritisch beobachtet worden ist und deuten auch auf ein systematisches Vorgehen des Arbeitgebers hin. Aber mit einem solchen Verhalten verletzt der Arbeitgeber noch nicht die Rechte des Arbeitnehmers und handelt auch nicht pflichtwidrig. Eine berechtigte Abmahnung kann grundsätzlich kein Mobbing sein, sondern stellt eine Wahrnehmung berechtigter Interessen dar. Selbst eine Abmahnung, die sich im Nachhinein als unwirksam erweist, begründet diesen Vorwurf erst dann, wenn verwerfliche Motive hinzukommen.



Neuregelung bei der Überlassung eines betrieblichen Kfz für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte

Stellt der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer einen Firmen-Pkw auch für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zur Verfügung, muss der Arbeitnehmer einen zusätzlichen geldwerten Vorteil versteuern. Dieser beträgt im Rahmen der 1%-Regelung 0,03 % des Listenpreises je Entfernungskilometer pro Monat.

Nach Auffassung des Bundesfinanzhofs kommt die Zuschlagsregelung jedoch **nur insoweit zur Anwendung, wie der Arbeitnehmer den Pkw tatsächlich für Fahrten zwischen Wohnung und regelmäßiger Arbeitsstätte nutzt. Zur Ermittlung des Zuschlags ist eine Einzelbewertung der tatsächlichen Fahrten mit 0,002 % des Listenpreises je Entfernungskilometer vorzunehmen.**

Die Finanzverwaltung lässt nunmehr diese Regelung im Veranlagungsverfahren bis einschließlich 2010 *-in allen offenen Fällen -* zu. Der für Lohnzahlungszeiträume bis einschließlich 2010 vorgenommene Lohnsteuerabzug ist nicht zu ändern.

Lohnsteuerabzugsverfahren: Der Arbeitgeber ist **zur Einzelbewertung** der Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte **nicht verpflichtet**. Es bleibt ihm unbenommen, nur die Ermittlung des Zuschlags mit der 0,03%-Regelung vorzunehmen. In Abstimmung mit dem Arbeitnehmer muss er die Anwendung der Einzelbewertung oder der 0,03%-Regelung für jedes Kalenderjahr einheitlich für alle überlassenen betrieblichen Kfz festlegen. Die Methode darf während des Kalenderjahres nicht gewechselt werden.

Bei einer Einzelbewertung der Fahrten hat der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber kalendermonatlich fahrzeugbezogen schriftlich zu erklären, an welchen Tagen (mit Datumsangabe) er das betriebliche Kfz tatsächlich für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte genutzt hat. Diese Erklärungen hat der Arbeitgeber als Belege zum Lohnkonto aufzubewahren. Der Arbeitgeber muss für dem Arbeitnehmer überlassene betriebliche Kfz eine jahresbezogene Begrenzung auf insgesamt 180 Fahrten vornehmen. Eine monatliche Begrenzung auf 15 Fahrten ist nicht zulässig. Damit soll erreicht werden, dass in keinem Fall der Einzelnachweis zu einem höheren geldwerten Vorteil führt als die Monatspauschale.

Beispiel: Außendienstmitarbeiter A kann ein vom Unternehmer U überlassenes betriebliches Fahrzeug (Preis 40.000 €) auch für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte (Entfernung 100 km)

nutzen. A fährt zweimal die Woche zu seiner Dienststelle und legt U datumsgenaue Erklärungen über diese Fahrten für die Monate Januar bis Juni an jeweils 8 Tagen, für den Monat Juli (urlaubsbedingt) 2 Tage und für die Monate August bis Dezember an jeweils 8 Tagen vor.

In den Monaten Januar bis Juni hat U für Zwecke der Einzelbewertung jeweils 8 Tage zugrunde zu legen, im Monat Juli 2 Tage und für die Monate August bis Dezember wieder jeweils 8 Tage (Anzahl der Fahrten im Jahr = 90). Damit ergeben sich für die Einzelbewertung der tatsächlichen Fahrten des A je Kalendermonat folgende Prozentsätze:

- Januar bis Juni: 0,016 % (8 Fahrten x 0,002 %)
- Juli: 0,004 % (2 Fahrten x 0,002 %)
- August bis Dezember: 0,016 % (8 Fahrten x 0,002 %).

Pauschalbewertung mit der 0,03%-Methode: $40.000 \times 0,03 \% \times 100 \text{ km} = 1.200 \text{ €}$ pro Monat x 12 = steuerlich anzusetzen **14.400 €** im Jahr.

Einzelbewertung mit der 0,002%-Methode: Januar bis Juni $40.000 \times 0,016 \% \times 100 \text{ km} = 640 \text{ €}$ im Monat x 6 = 3.840 €, Juli $40.000 \times 0,004 \% \times 100 = 160 \text{ €}$, August bis Dezember $40.000 \times 0,016 \% \times 100 \text{ km} = 640 \text{ €}$ im Monat x 5 = 3.200 € - insgesamt also steuerlich anzusetzen 7.200 € im Jahr.

Hat der Arbeitgeber bisher im Lohnsteuerabzugsverfahren 2011 die 0,03%-Regelung angewandt, kann er während des Kalenderjahres 2011 zur Einzelbewertung übergehen, jedoch nicht erneut wechseln.

Die Begrenzung auf 180 Tage ist für jeden Kalendermonat, in der die 0,03%-Regelung angewandt wurde, um 15 Tage zu kürzen.

Veranlagungsverfahren: Der Arbeitnehmer ist bei der Veranlagung zur Einkommensteuer an die für die Lohnsteuerabzugsverfahren gewählte Methode **nicht gebunden**. Um jedoch zur Einzelbewertung der tatsächlichen Fahrten wechseln zu können, muss er fahrzeugbezogen darlegen, an welchen Tagen er das betriebliche Kfz tatsächlich für diese Fahrten genutzt hat. Zudem hat er durch geeignete Belege glaubhaft zu machen, dass und in welcher Höhe der Arbeitgeber den Zuschlag mit 0,03 % des Listenpreises für jeden Kilometer der Entfernung zwischen Wohnung und Arbeitsstätte ermittelt und versteuert hat (z. B. Gehaltsabrechnung, Bescheinigung des Arbeitgebers).

Anmerkung: Die Einzelbewertung ist von Vorteil, wenn weniger als 180 Tage im Jahr Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte stattfinden. Sofern beim Arbeitnehmer die Beitragsbemessungsgrenzen in der Sozialversicherung nicht überschritten sind, ergeben sich auch sozialversicherungsrechtliche Vorteile für Arbeitgeber und Arbeitnehmer.



Freiwillig krankenversicherte Arbeitnehmer sollten unbedingt ihre Steuerbescheide 2010 prüfen lassen

Auf den Lohnsteuerbescheinigungen 2010 waren bei freiwillig krankenversicherten Arbeitnehmern, bei denen der Arbeitgeber die Beiträge überweist, zu geringe Beiträge ausgewiesen worden. Fehlerhaft ausgestellte Bescheinigungen werden bei der Einkommensteuerveranlagung "maschinell erkannt", versichert die Bundesregierung. "Im Regelfall" werden daher keine Mehrbelastungen entstehen. Bei einem ledigen Arbeitnehmer hätte die maximale steuerliche Mehrbelastung rund 1.560 € betragen können.

"Arbeitnehmer müssen nicht befürchten, dass die Angabe gekürzter Beiträge zu Nachteilen im Rahmen einer Veranlagung zur Einkommensteuer führt", schreibt die Regierung, **empfiehlt aber gleichzeitig, "dass die betroffenen Arbeitnehmer prüfen, ob im Steuerbescheid die tatsächlich geleisteten Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung zutreffend berücksichtigt wurden"**. Dies gelte besonders für Arbeitnehmer, die ihre Steuererklärung schon abgegeben hätten.



Änderung bei der ertragsteuerlichen Behandlung von Entlassungsentschädigungen

Abfindungen, die ein Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber erhält, werden i. d. R. begünstigt nach der sog. Fünftelregelung besteuert. Die Anwendung der begünstigten Besteuerung setzt u. a. voraus, dass die Entschädigungsleistungen zusammengeballt in einem Veranlagungszeitraum zufließen. Der Zufluss mehrerer Teilbeträge in unterschiedlichen Veranlagungszeiträumen ist deshalb grundsätzlich schädlich.

Dies ist nach neuer Auffassung der Finanzverwaltung nicht mehr der Fall, soweit es sich dabei um eine im Verhältnis zur Hauptleistung stehende geringe Zahlung (max. 5 % der Hauptleistung) handelt, die in einem anderen Veranlagungszeitraum zufließt.

Bei Berechnung der Einkünfte, die der Steuerpflichtige beim Fortbestand des Vertragsverhältnisses im Veranlagungszeitraum bezogen hätte, ist grundsätzlich auf die Einkünfte des Vorjahres abzustellen. Ist die Einnahmesituation in diesem Jahr durch außergewöhnliche Ereignisse geprägt, kann diese in Zukunft unberücksichtigt bleiben.



Basiszins / Verzugszins

- **Verzugszinssatz ab 1.1.2002:** (§ 288 BGB)

Rechtsgeschäfte mit Verbrauchern:

Basiszinssatz + 5%-Punkte

Rechtsgeschäfte mit Nichtverbrauchern:

Basiszinssatz + 8%-Punkte

- **Basiszinssatz** nach § 247 Abs. 1 BGB
maßgeblich für die Berechnung von Verzugszinsen

01.01.2010 - 30.6.2010 = 0,12 %

01.07.2010 - 31.12.2010 = 0,12 %

seit 01.01.2011 = 0,12 %

Ältere Basiszinssätze finden Sie im Internet unter:

http://www.bundesbank.de/info/info_zinssaetze.php

Eventuelle Änderungen, die nach Ausarbeitung dieses Informationsschreibens erfolgen, können erst in der nächsten Ausgabe berücksichtigt werden!

