

FAQ des Webinars "Global Mobility: Rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten während der Corona-Krise"

Haftungsschluss: Die in den Fragen beschriebenen Sachverhalte können viele Interpretationsspielräume zulassen. Daher dienen die von uns bereitgestellten Antworten lediglich der unverbindlichen Information und stellen keine Steuer- oder Rechtsberatung dar.

1. Home-Office im Ausland während der Corona-Krise bei vorheriger Beschäftigung in Deutschland:

a. Wie sieht die sozialversicherungsrechtliche Situation aus, wenn ein ausländischer Mitarbeiter im Rahmen seines Urlaubs Anfang März seine Familie im Ausland besucht hat, dann nicht mehr nach Deutschland zurückkehren konnte und nun Home-Office aus dem Ausland macht?

Muss man auch eine A1-Bescheinigung beantragen, wenn man den AN nicht ursprünglich entsendet hat, sondern er aus dem Urlaub nicht zurückkommen konnte?

b. Liebes TK-Team, können wir Mitarbeiter, die während eines Urlaubs im Ausland gestrandet sind, wenn sie ihren Laptop dabei haben, mobile Work vom Ausland arbeiten lassen. Wie verhält sich das steuerrechtlich und SV-rechtlich?

c. Was passiert bei einem Arbeitsunfall im Home-Office während des erzwungenen Aufenthalts im Ausland. Also Vertrag in Deutschland und Mitarbeiter kann zurzeit nicht zurückreisen nach Deutschland.

d. Wie sieht es denn aus, wenn der Mitarbeiter eigentlich in Deutschland gearbeitet hat, jetzt aber im Home-Office aus dem Ausland (= Heimatsländer UK, Portugal, France) machen. Sind in Dtl angemeldet und haben bisher Lohnsteuer und Tax in Dtl. gezahlt.

ANTWORT: Sozialversicherungsrecht: Sobald sich ein Arbeitnehmer nicht mehr nur lediglich zu privaten Zwecken (Urlaub) im EU-Ausland aufhält, sondern tatsächlich im Ausland für den deutschen Arbeitgeber tätig wird, ist eine entsprechende A1-Bescheinigung zu beantragen. Zur Sicherstellung und Nachweis, dass der Mitarbeiter trotz Aufenthalt im Ausland weiterhin

dem deutschen Sozialversicherungssystem zugeordnet bleibt, ist die A1-Bescheinigung erforderlich. Wichtig ist jedoch, dass die Voraussetzungen einer sozialversicherungsrechtlichen Entsendung, insbesondere ein lediglich zeitlich befristetes Tätigwerden im Ausland erfüllt sind. Ist davon auszugehen, dass sich der Mitarbeiter lediglich aufgrund der Corona-Krise im Ausland aufhält, ergibt sich die Befristung bereits aus der Eigenart der aktuellen Situation. Auch muss der Mitarbeiter im Auftrag der deutschen Gesellschaft im Ausland (Home-Office) tätig werden, was im Zweifel durch entsprechende vertragliche Vereinbarungen sicherzustellen ist.

Die Beiträge zur deutschen Sozialversicherung werden in diesem Zusammenhang weiterhin – wie bisher – in Deutschland entrichtet.

Hinweis: Handelt es sich um einen Aufenthalt außerhalb der EU sind – sofern vorhanden und einschlägig – ebenfalls bestehende Sozialversicherungsabkommen und/oder die Ausstrahlungsregelungen nach §4 SGB IV zu beachten.

Bei Vorliegen einer sozialversicherungsrechtlichen Entsendung unterliegt der Mitarbeiter weiterhin den deutschen Bestimmungen zur sozialen Absicherung. Daher finden auch weiterhin die Bestimmungen und eine entsprechende Absicherung im Rahmen der Unfallversicherung Anwendung. Der Arbeitsunfall ist entsprechend bei der zuständigen deutschen Berufsgenossenschaft zu melden.

Zunächst ist zu unterscheiden, ob sich um einen Staat handelt mit dem Deutschland (D) ein Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) geschlossen hat oder nicht. Es wird davon ausgegangen, dass der Mitarbeiter mit seinem Wohnsitz die steuerrechtliche Ansässigkeit in D hat und somit unbeschränkt steuerpflichtig ist. Für die Abgrenzung wird die Anwendung des Auslandstätigkeitserlass (ATE) nicht betrachtet.

a. Kein DBA-Staat

In Deutschland besteht weiterhin die Pflicht zum Lohnsteuereinbehalt des Arbeitgebers. Zu klären wäre für den Arbeitgeber, inwieweit im Tätigkeitsstaat des Mitarbeiters eine Registrierungspflicht für eine mögliche Lohnsteuerpflicht /Quellensteuerabzug zu erfolgen hat. Kommt

es zu einer Steuerentrichtung für die Tätigkeit im Home-Office im Ausland, so kann die ausländische Einkommensteuer im Rahmen des Anrechnungsverfahrens grundsätzlich in D angerechnet werden. Eine Berücksichtigung beim Lohnsteuerabzug ist grundsätzlich ausgeschlossen.

b. DBA-Staat

Grundsätzlich hat das Land das Besteuerungsrecht, wo die Tätigkeit physisch ausgeübt wird, Art 15 (1) OECD-MA. Sollten die folgenden Voraussetzungen für die sogenannte 183 Tage-Regelung nach 15 (2) OECD-MA vorliegen:

- Der Mitarbeiter sich im anderen Staat insgesamt nicht länger als 183 Tage innerhalb eines Zeitraums von 12 Monaten, ..., aufhält und
- Die Vergütungen von einem AG ... gezahlt werden, der nicht im anderen Staat ansässig ist, und
- Die Vergütungen nicht von einer Betriebsstätte getragen werden, die der Arbeitgeber im anderen Staat hat

verbleibt das Besteuerungsrecht in D und der Lohnsteuerabzug ist in D vorzunehmen. Sollte sich der Sachverhalt so entwickeln oder schon eingetreten sein, dass die 183 Tage-Regelung nicht zur Anwendung kommt, so wäre ein Lohnsteuereinbehalt durch den Arbeitgeber nicht mehr vorzunehmen, wenn eine Freistellungsbescheinigung zum Lohnsteuerabzug seitens der deutschen Finanzbehörde vorliegt. Zu beachten ist, ob das Besteuerungsrecht im Ausland mögliche Steuerpflichten zum Lohnsteuereinbehalt für den deutschen Arbeitgeber mit sich bringt.

e. Ich habe eine Mitarbeiterin, die aktuell im Home-Office in Portugal ist und eine Schwangerschaft meldet - gelten die Schutzmaßnahmen aus dem deutschen Mutterschutzgesetz?

ANTWORT: Grundsätzlich gilt im Falle einer arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Entsendung das vereinbarte (deutsche) Recht. Damit finden gleichermaßen die Bestimmungen des Mutterschutzgesetzes Anwendung. Allerdings müssen weiterhin die zwingenden portugiesischen Schutzvorschriften für bestimmte Personengruppen berücksichtigt werden. Dies gilt insbesondere, sofern der Schutzzumfang über den des deutschen Mutterschutzgesetzes hinausgeht.

f. Ich habe folgenden Fall: Mitarbeiter arbeiten in Deutschland und wohnen in Frankreich - gelten als Grenzgänger; aufgrund Corona arbeiten diese nun in Frankreich im Home-Office - gibt es hier schon Regelungen, wie mit den Nicht-Rückkehrtagen umzugehen ist?

ANTWORT: Hierzu liegen uns keine konkreten Informationen vor, wie mit den Nicht-Rückkehrtagen in Bezug zu Frankreich bedingt durch die Corona-Krise umzugehen ist. Wir könnten es uns vorstellen, dass es zu einer analogen Anwendung wie im Rahmen der Konsultationsvereinbarung zwischen der Schweiz und Deutschland kommen könnte, dass von einem Nicht-rückkehrtag auszugehen ist, wenn eine Unzumutbarkeit der Rückkehr an den Wohnsitz durch den Mitarbeiter glaubhaft gemacht wird. Dies wäre der Fall, wenn Reisebeschränkungen die Arbeitsaufnahme in Deutschland unzumutbar erschweren oder unmöglich machen.

Anmerkung: Zu klären wäre, ob sich durch die Tätigkeit in Home-Office der Tätigkeitsort nach Frankreich verlagert und hierdurch die Grenzgängerregelung nach Art. 13a (5) DBA D/F nicht zur Anwendung kommt.

Hinweis: Es besteht die Möglichkeit der Lohnsteuer-Anrufungsauskunft bei dem zuständigen Betriebsstättenfinanzamt zum vorerwähnten Sachverhalt.

Die DVKA hat bezüglich der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung von Grenzgängern verdeutlicht, dass sich für Personen, die während der Corona-Krise vorübergehend ihre Tätigkeit von zu Hause aus ausüben keine Änderungen hinsichtlich des anwendbaren Sozialversicherungsrechts ergeben wird. Dies gilt vor allem für eine fehlende Rückkehr nach Deutschland, die der Corona-Krise geschuldet ist. (Vgl. Rundschreiben der DVKA Nr. 167/2020).

g. Falls ich noch eine Frage stellen kann, wie ist die korrekte lohnsteuerliche und SV-rechtliche Behandlung des Lohnes eines Mitarbeiters, mit Wohnsitz in Polen, der von einer deutschen Firma als Monteur tätig ist. Er ist auf Baustellen in Deutschland und Katar, wenn kein Projekt läuft dann ist er in Deutschland im Werk. Und Urlaub und Überstundenabbau finden in Polen ab. Danke!

ANTWORT: Abweichend von den bisherigen Ausführungen wird der Mitarbeiter nicht in seinem Heimatland/Wohnmitgliedstaat tätig, sondern hat dort lediglich seinen Wohnsitz. Seine Arbeitstätigkeit für seinen deutschen Arbeitgeber führt er weitestgehend in Deutschland und damit auch im Geltungsbereich des deutschen Sozialversicherungsrechts aus (Territorialitätsprinzip). Die Auslandseinsätze in Katar sind im Regelfall als sozialversicherungsrechtliche Entsendungen anzusehen. Damit wäre der Mitarbeiter dem deutschen Sozialversicherungsrecht zuzuordnen.

Das Arbeitsentgelt unterliegt damit auch der deutschen Beitragspflicht.

Der Arbeitgeber ist zum Einbehalt der Lohnsteuer sowohl bei unbeschränkter als auch bei beschränkter Steuerpflicht des Mitarbeiters für die geleisteten Arbeitstage in Deutschland verpflichtet.

2. Home Office im Ausland ohne vorherige Beschäftigung in Deutschland (verzögerter Stellenantritt)

a. Ein Mitarbeiter wurde in einem Drittland rekrutiert. Er kann nicht nach Deutschland einreisen und soll aus dem Ausland seine Tätigkeit im Homeoffice antreten. Das Konsulat hat im Drittland geschlossen, so dass der Mitarbeiter bis zum Eintritt keine Aufenthalts- und Arbeits-erlaubnis bekommen kann. Sind diese für die Beschäftigung beim deutschen Unternehmen notwendig, solange der Mitarbeiter aus dem ausländischen Homeoffice arbeitet? Danke!

ANTWORT: Die Notwendigkeit eines Aufenthaltstitels zu Arbeitszwecken (für Deutschland) knüpft an die Erbringung von Arbeitsleistungen in Deutschland und damit an ein tatsächliches Tätigwerden. Sobald der Mitarbeiter in dem Drittland tätig wird und hierfür die entsprechende aufenthaltsrechtliche Erlaubnis hat – beispielsweise aufgrund seiner Staatsangehörigkeit - ist eine Arbeitserlaubnis für Deutschland nicht erforderlich. Dies gilt unabhängig davon, ob mit einer deutschen Gesellschaft ein Anstellungsverhältnis besteht.

b. Wir haben aktuell den Fall, dass wir jemanden einstellen wollen der aktuell in UK lebt und a.G. von Corona auch bei uns nur Remote arbeiten würde. Daher will der Kandidat erstmal in UK bleiben und voll für uns tätig sein (wir eine deutsche Firma). Wir würden ihm hier natürlich einen Wohnsitz besorgen so dass er hier gemeldet ist und sozialversicherungspflichtig wird. Wie lange kann er zu Hause in UK für uns arbeiten? 183 Tage Regelung?

ANTWORT: Die 183-Tageregelung findet lediglich Anwendung, sofern in Deutschland von einer steuerrechtlichen Ansässigkeit auszugehen wäre. Trotz (Zweit-)Wohnsitz in Deutschland, wäre zunächst weiterhin davon auszugehen, dass die steuerrechtliche Ansässigkeit in UK verbleibt. Daher bleibt der Mitarbeiter aufgrund der Ausübung seiner Tätigkeit in UK dort steuerpflichtig, unabhängig von der Dauer (unter 183-Tage) seines Tätigwerdens in UK.

Gleichermaßen wäre ebenfalls aufgrund der Ausübung der Arbeitstätigkeit in UK und einer

fehlenden Vorbeschäftigung in Deutschland zunächst von einer Zuordnung zum britischen Sozialversicherungssystem auszugehen sein. Erst mit Wohnsitz und Ausübung der Tätigkeit in Deutschland wird der Mitarbeiter in der Regel hier steuer- und sozialversicherungspflichtig.

3. Vorzeitige Beendigung von Auslandseinsätzen

Ist eine Mitarbeiterin die mit einem DBA auf den Philippinen eingesetzt war und seit Anfang April wegen der Corona-Krise wieder in Deutschland arbeitet, wieder hier steuerpflichtig, obwohl sie noch Resident-Status auf den Philippinen hat und dort Steuern abführen muss?

ANTWORT: Wir gehen davon aus, dass der Mitarbeiter im Rahmen einer Entsendung auf den Philippinen eingesetzt wurde und arbeiten für den zivilrechtlichen Arbeitgeber in Deutschland ausgeübt werden. Unter diesen Umständen besteht der Einbehalt der Lohnsteuer durch den deutschen Arbeitgeber.

4. Verlängerter Aufenthalt in Deutschland

Ich habe 2 Malawische Forscher, die bei uns in Deutschland festsitzen. Die Ausreise wurde wegen fehlender Flüge verschoben. Von der Ausländerbehörde habe ich eine formale Verlängerung des Aufenthaltes bis zum 31.06. maximal bekommen. Die zuständige Botschaft in Simbabwe ist nicht zu erreichen. Was gibt es für Möglichkeiten über diesen Termin hinaus?

ANTWORT: Sofern sich die Forscher über den 31.06.2020 hinaus in Deutschland aufhalten sollen zw. müssen, ist zu empfehlen weiterhin in Kontakt mit der deutschen Ausländerbehörde zu bleiben, die im Rahmen ihrer Zuständigkeit über eine eventuelle Verlängerung bestehender Aufenthaltstitel für Deutschland entscheidet. Die Hinzuziehung der Botschaft in Simbabwe ist für uns in diesem Zusammenhang nicht nachvollziehbar. Hierfür müsste der Hintergrund genauer erläutert werden.

5. Home Office in Deutschland

Der Mitarbeiter beendet seinen deutschen Vertrag und soll ab 01.06. wieder im ausländischen Unternehmensteil anfangen. Er kann jedoch aufgrund der ausländischen Einreisebestimmungen nicht zurück reisen und sein Aufenthaltstitel mit Arbeitserlaubnis läuft ab. Kann er nach Ablauf des Aufenthaltstitels unter der allgemeinen Verordnung in DE bleiben und für die ausländische Gesellschaft arbeiten?

ANTWORT: Der aktuell bestehende deutsche Aufenthaltstitel knüpft an die Beschäftigung bei der deutschen Gesellschaft und den deutschen Arbeitsvertrag an. Aufgrund des Einreiseverbotes muss zunächst der deutsche Aufenthaltstitel bei der zuständigen Ausländerbehörde verlängert werden, damit der Mitarbeiter rechtssicher in Deutschland verbleiben kann. Es wäre zu empfehlen, den Mitarbeiter weiterhin in Deutschland angestellt und für die ausländische Gesellschaft arbeiten zu lassen. Die Gehaltskosten sind dann der ausländischen Gesellschaft ggf. In Rechnung zu stellen.

6. Beendigung eines geplanten Beschäftigungsverhältnisses in Deutschland

Hi zusammen, folgende Frage: Wir haben einen Mitarbeiter, den wir zum 01.07.20 einstellen wollten. Der zukünftige Kollege (Ägyptische Staatsbürgerschaft) wird aber keine Visa Dokumente rechtzeitig bekommen und soll daher nicht starten (bisher nicht in Deutschland gemeldet, sitzt in Ägypten). Wie sieht hier eine rechtsichere Kündigung vor Startdatum aus? Aufhebungsvertrag? Habe ich das richtig verstanden, dass das ägyptische Arbeitsrecht beachtet werden muss? Vielen Dank

ANTWORT: Die Möglichkeit einer Kündigung vor Beginn des Beschäftigungsverhältnisses ist grundsätzlich von den vertraglichen Bestimmungen abhängig. In der Regel werden die Gültigkeit und der Beginn des Beschäftigungsverhältnisses mit ausländischen Staatsangehörigen vor allem auch von dem Vorliegen der ausländerrechtlichen Voraussetzungen, also einer gültigen Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis für den Tätigkeitsstaat (Deutschland) abhängig gemacht. Auch ist eine Probezeit-Kündigung denkbar. Die arbeitsrechtlichen Bestimmungen in Ägypten sind lediglich dann zu berücksichtigen, sofern der Arbeitnehmer im Geltungsbereich des ausländischen Arbeitsrechts für den deutschen Arbeitgeber tätig wird. Dies gilt daher nicht, sofern das Beschäftigungsverhältnis und damit ein Tätigwerden für die deutsche Gesellschaft noch nicht begonnen hat. Sofern die Kündigung vor Dienstantritt nicht vertraglich ausgeschlossen wurde, können Arbeitgeber oder Arbeitnehmer die Kündigung also aussprechen, ohne sich vertragsbrüchig oder Schadensersatzpflichtig zu machen. Die Beendigungs- bzw. Kündigungsmöglichkeiten sind im Einzelfall zu prüfen.