



Entsendung von Mitarbeitern

Steuer- und arbeitsrechtliche Fragen

Harald Hohmann

Hohmann & Partner,
Büdingen



Wenn deutsche Unternehmen Mitarbeiter nach Indien schicken, können steuer- und arbeitsrechtliche Fragen entstehen: Unterliegen die Mitarbeiter noch allein dem deutschen oder schon dem indischen Steuer- und Arbeitsrecht? Der nachfolgende Beitrag fasst einige wichtige Punkte zusammen.

Da sich der deutsche Mitarbeiter sowohl in Deutschland als auch in Indien aufhält, ist zunächst nach den Regeln des Internationalen Privatrechts (IPR) zu klären, welches nationale Recht zuständig ist. Allgemein gilt: Es ist das Recht »desjenigen dieser zwei Staaten anzuwenden, mit dem die Person am engsten verbunden ist, insbesondere durch ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder durch den Verlauf ihres Lebens; ist die Person auch Deutscher, so geht diese Rechtsstellung vor« (Artikel 5 EG-BGB).

Während für Verträge sonst das Prinzip der freien Rechtswahl zwischen verschiedenen Rechtsordnungen gilt – mangels einer Einigung gilt das Recht des Staates, mit dem die engsten Beziehungen bestehen –, gibt es für die Anwendung von Arbeitsrecht eine wichtige Spezialregelung: Der Arbeitsvertrag unterliegt mangels einer Rechtswahl dem Recht des Staates

- »in dem der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrages gewöhnlich seine Arbeit verrichtet, selbst wenn er vorübergehend in einen anderen Staat entsandt ist« (Regel 1), oder
- »in dem sich die Niederlassung befindet, die den Arbeitnehmer eingestellt hat, sofern dieser seine Arbeit gewöhnlich nicht in ein und demselben Staat verrichtet« (Regel 2),
- »es sei denn, dass sich aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass der Arbeitsvertrag oder das Arbeitsverhältnis engere Verbindungen zu einem anderen Staat aufweist« (Regel 3).
- Die Rechtswahl darf nicht dazu führen – so Regel 4 –, dass dem Arbeitnehmer der Schutz zwingender arbeitsrechtlicher Bestimmungen entzogen wird (Art. 30 EG-BGB).

Nach Regel 1 ist zu differenzieren, in welchem Staat der Mitarbeiter »gewöhnlich seine Arbeit verrichtet« und in welchem er nur »vorübergehend« tätig ist. Während eine einjährige Entsendung noch als »vorübergehend« bezeichnet

werden kann – deutsches Arbeitsrecht bleibt anwendbar –, wachsen die Zweifel, wenn der Mitarbeiter deutlich länger als zwei bis drei Jahre entsandt wird. Bei einer Entsendung von drei Jahren könnte nach Regel 1 die Auffassung vertreten werden, dass indisches Arbeitsrecht gilt. Allerdings müsste bei einer Anwendung indischen Arbeitsrechts nach Regel 4 geprüft werden, ob dem deutschen Mitarbeiter zwingende arbeitsrechtliche Schutzbestimmungen entzogen werden. Das indische Arbeitsrecht baut nach dem Industrial Disputes Act 1947 hohe Hürden für ordentliche Kündigungen von mindestens ein Jahr Beschäftigten auf:

- Bei Unternehmen bis 100 Beschäftigte gilt eine Kündigungsfrist von einem Monat, ein Ausgleich von 15 Tagen pro beschäftigtes Jahr ist zu zahlen und die Kündigung ist der Regierung mitzuteilen.
- Bei Unternehmen mit mehr als 100 Beschäftigten gilt eine Frist von drei Monaten und es muss eine Genehmigung der Zentralregierung für diese Kündigung eingeholt werden.

Einerseits dürfte das indische Kündigungsrecht bei einer einjährigen Tätigkeit härtere Sanktionen aussprechen als das deutsche, andererseits kennt das deutsche Arbeitsrecht bei mehrjähriger Beschäftigung längere Kündigungsfristen. Die Anwendung von Regel 4 kann nur im Einzelfall entschieden werden. Wurde der deutsche Mitarbeiter von der indischen Tochtergesellschaft eingestellt, könnte Regel 2 dazu führen, seine Tätigkeit dem indischen Arbeitsrecht zu unterstellen, wobei dann aber über Regel 3 – zumindest bei einer nur einjährigen Tätigkeit in Indien – deutsches Arbeitsrecht Anwendung findet.

Auf die Anwendung von Steuerrecht können diese Regeln nicht ohne weiteres übertragen werden, weil für Deutschland anwendbare Doppelbesteuerungsabkommen Vorrang vor den allgemeinen IPR-Regelungen haben. Nach

dem deutsch-indischen Doppelbesteuerungsabkommen von 1995 gilt eine Person, die sich in beiden Staaten aufhält, allgemein als ansässig in dem Staat,

- in dem sie über eine ständige Wohnstätte verfügt oder
- zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat (Mittelpunkt der Lebensführung), oder
- in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat oder
- dessen Staatsangehörigkeit sie hat.

Dabei kann ein gewöhnlicher Aufenthalt dann angenommen werden, wenn ein zeitlich zusammenhängender Aufenthalt von mehr als sechs Monaten besteht. Wie wichtig diese Sechsmonats-Grenze für die Besteuerung ist, wird vor allem daraus deutlich, dass bei einem Aufenthalt eines unselbstständig arbeitenden deutschen Mitarbeiters

- in Indien bis zu 183 Tagen (umgerechnet 6,1 Monaten) keine Steuer in Indien anfällt,
- falls die Vergütungen allein von einem Arbeitgeber in Deutschland gezahlt werden.

Ab 183 Tagen wird also steuerlich ein ständiger Aufenthalt in Indien vermutet, wobei aber das Umsetzungsgesetz zum Abkommen noch eine Korrektur enthält: Sofern in den vorangegangenen vier Jahren maximal 365 Tage (bzw. in vorangegangenen sieben Jahren maximal 730 Tage) zusammenkommen, entfällt die Besteuerung in Indien für in Deutschland gezahlte Vergütungen.

Resümee: Anwendung indischen Arbeitsrechts ist nach einer Entsendung von über zwei Jahren, aber Anwendung indischen Steuerrechts bereits bei einer Entsendung von über 6,1 Monaten möglich. ■

Kontakt

Hohmann & Partner, Büdingen
info@hohmann-partner.com
www.hohmann-partner.com