

Praxisbeispiel 12.7.1:

Herr Schüller arbeitet seit 1.3.2019 in Erfurt als Landschaftsgärtner bei der Firma Gartenfreund GmbH. Sein Arbeitgeber hat mit einem Auftraggeber in Frankreich einen Werkvertrag über die erstmalige Gestaltung einer Gartenanlage geschlossen. Das Ergebnis schuldet die Gartenfreund GmbH bis 30.6. dieses Jahres. Zur Erfüllung dieses Werkvertrags wird Herr Schüller von seinem Arbeitgeber für den Zeitraum 1.2.2021 bis 31.5.2021 nach Frankreich entsandt.

Die voraussichtliche Dauer der Entsendung nach Frankreich wird 24 Monate nicht überschreiten, so dass die in Artikel 12 Abs. 1 genannte Zeitgrenze nicht überschritten wird. Die Dauer der Entsendung steht somit der weiteren Anwendung der deutschen Rechtsvorschriften nicht entgegen.

Zur Berechnung des ununterbrochenen Entsendezeitraumes von 24 Monaten im Übergang zwischen der VO (EWG) Nr. 1408/71 und VO (EG) Nr. 883/2004 wird auf den Beschluss Nr. A3 der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit vom 17.12.2009 verwiesen.

- ➔ Der vollständige Wortlaut des Beschlusses Nr. A3 der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit vom 17.12.2009 ist im Abschnitt F „Beschlüsse zur Bestimmung des anwendbaren Rechts“ zu finden.

12.8 Entsendung – Verlängerung der Entsendung

Bei der Verlängerung der Entsendung sind verschiedene Sachverhalte zu unterscheiden:

1. Auch unter Einbeziehung des Verlängerungszeitraums wird der in Artikel 12 Abs. 2 VO (EG) Nr. 883/2004 genannte Zeitraum von 24 Monaten nicht überschritten.

In diesem Fall gelten auch für den Verlängerungszeitraum weiterhin die Rechtsvorschriften des Entsendestaats.

Praxisbeispiel 12.8.1:

Herr Katzenmeier wurde von seinem deutschen Arbeitgeber für 20 Monate nach Bulgarien entsandt, um dort den Fortschritt bei der Einrichtung eines Shared-Service-Center zu beaufsichtigen. Dieses Projekt konnte wegen fehlender Personalressourcen nicht wie geplant beendet werden, sodass Herr Katzenmeier für weitere 3 Monate in Bulgarien tätig sein muss. Auch unter Einbeziehung des dreimonatigen Verlängerungszeitraums wird der Zeitraum der Entsendung insgesamt die Dauer von 24 Monaten nicht überschreiten, sodass auch für den Verlängerungszeitraum – sofern weiterhin die übrigen Voraussetzungen einer Entsendung nach Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 erfüllt sind – weiterhin die deutschen Rechtsvorschriften für Herrn Katzenmeier gelten.

2. Die Dauer der Entsendung überschreitet unter Einbeziehung des Verlängerungszeitraums den in Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 genannten Zeitraum von 24 Monaten.

Die Verlängerung der Entsendung steht in diesem Fall der weiteren Anwendung der Rechtsvorschriften des Entsendestaats gemäß Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 entgegen. Es sind grundsätzlich ab dem Zeitpunkt der Verlängerung die Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit des Beschäftigungsstaates anzuwenden.

Praxisbeispiel 12.8.2:

Abweichend von dem im Praxisbeispiel 12.8.1 geschilderten Sachverhalt wird sich der Einsatz von Herrn Katzenmeier um weitere 10 Monate verlängern. Unter Einbeziehung des Verlängerungszeitraums überschreitet die Beschäftigung in Bulgarien die in Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 genannte Zeitgrenze von 24 Monaten. Aus diesem Grund gelten für Herrn Katzenmeier während des Verlängerungszeitraums grundsätzlich nicht mehr die deutschen, sondern die bulgarischen Rechtsvorschriften. Dies gilt auch für die Zeit vom 18. bis 24. Monat der Beschäftigung in Bulgarien.

12.9 Entsendung – Unterbrechung der Entsendung

Es stellt sich die Frage, ob beispielsweise ein vierwöchiger Urlaub oder Arbeitsunfähigkeitszeiten von insgesamt zwei Wochen während einer zunächst für 24 Monate geplanten Entsendung den in Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 genannten maximalen Entsendezeitraum von 24 Monaten verlängern. Nach Ziffer 3 Buchstabe b des Beschlusses Nr. A2 der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit vom 12.6.2009 gilt eine zeitweise Unterbrechung der Beschäftigung während einer Entsendung nicht als Unterbrechung der Entsendezeit im Sinne von Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004. Auf den Grund der Unterbrechung (z. B. Urlaub, Krankheit, Fortbildung im Entsendestaat) kommt es dabei nicht an.

- ➔ Der vollständige Wortlaut des Beschlusses A2 ist im Abschnitt F „Beschlüsse zur Bestimmung des anwendbaren Rechts“ zu finden.

Praxisbeispiel 12.9.1:

Frau Eumann ist seit zwei Jahren in Deutschland sozialversicherungspflichtig beschäftigt und wurde von ihrem Arbeitgeber für den Zeitraum vom 1.4.2021 bis 31.3.2022 nach Malta entsandt. Während dieser Zeit musste sie an einer dreiwöchigen Produktschulung ihres Arbeitgebers in Deutschland teilnehmen (1.10.2021 bis 21.10.2021). Außerdem verbrachte sie ihren Erholungsurlaub von sechs Wochen in den USA (1.7.2021 bis 15.8.2021). Diese Zeit fehlt nun für den Abschluss der Arbeiten in Malta, sodass der Einsatz dort um neun Wochen verlängert werden muss.

Die verschiedenen Unterbrechungen der Entsendung führen nicht zu einer Verlängerung des maximalen Entsendezeitraums von 24 Monaten, sodass für Frau Eumann nach Ablauf des geplanten Entsendezeitraums von 24 Monaten (31.3.2022) die maltesischen Rechtsvorschriften gelten. Dabei ist es ohne Bedeutung, aus welchem Grund die Entsendung von Frau Eumann unterbrochen wurde und wo sie sich in den Unterbrechungszeiträumen tatsächlich aufgehalten hat.

Im Praktischen Leitfaden zum anwendbaren Recht wird hierzu Folgendes ausgeführt:

»Im Falle einer längeren Aussetzung der Arbeiten steht es den Betroffenen frei, entweder die geplante Entsendedauer beizubehalten oder die Entsendung zu beenden, um – unter Berücksichtigung der notwendigen Unterbrechung von mindestens zwei Monaten – eine erneute Entsendung derselben Person, ..., oder einer anderen Person zu veranlassen, falls die einschlägigen Voraussetzungen vorliegen.«

(aus: Praktischer Leitfaden zum anwendbaren Recht der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, Teil 1, Nr. 15, S. 20)

In der Praxis bedeutet dies, dass im Anschluss an eine Unterbrechung der Entsendung von mehr als zwei Monaten zu prüfen ist, ob der zu Beginn geplante Entsendezeitraum von maximal 24 Monaten aufgrund der Unterbrechung verlängert werden muss. Ist dies nicht der Fall, kann die Entsendung auf der Grundlage der zu Beginn der Entsendung ausgestellten Bescheinigung A1 fortgesetzt werden. Lässt sich der ursprüngliche Zeitplan nicht einhalten und wird die im anderen Mitgliedstaat zu erledigende Arbeit – gerechnet von ihrem Beginn an – mehr als 24 Monate in Anspruch nehmen, kann nach dem Unterbrechungszeitraum von mehr als zwei Monaten gegebenenfalls ein neuer 24-Monats-Zeitraum in Anspruch genommen werden. Zu beachten ist auch in diesem Zusammenhang das Ablöseverbot (siehe Kommentar 12.10 „Entsendung – Ablösung eines entsandten Arbeitnehmers“).

12.10 Entsendung – Mehrere Arbeitsorte

Wird ein Arbeitnehmer von seinem in Deutschland ansässigen Arbeitgeber zu mehreren Unternehmen oder Arbeitsstellen in einen anderen Mitgliedstaat entsandt, gelten unter den in Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 genannten Voraussetzungen (u. a. nennenswerte Geschäftstätigkeit des entsendenden Unternehmens in Deutschland, maximaler Entsendezeitraum von insgesamt 24 Monaten, Fortbestand der arbeitsrechtlichen Bindung zwischen Arbeitnehmer und entsendendem Unternehmen) weiterhin die deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit (vgl. Ziffer 3. Buchstabe a des Beschlusses Nr. A2 der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit vom 12.6.2009).

- ➔ Der vollständige Wortlaut des Beschlusses Nr. A2 ist im Abschnitt F „Beschlüsse zur Bestimmung des anwendbaren Rechts“ zu finden.

Praxisbeispiel 12.10.1:

Herr Weber ist seit einem Jahr in Deutschland als IT-Spezialist sozialversicherungspflichtig beschäftigt und wird von seinem Arbeitgeber, der in Dresden ansässigen Solution GmbH & Co. KG, für den Zeitraum vom 1.2.2021 bis 30.6.2022 nach Polen entsandt. Dort soll er bei verschiedenen Kunden in Warschau, Krakau und Posen Aktualisierungen der IT-Umgebung vornehmen.

Die verschiedenen Einsatzorte von Herrn Weber in Polen stehen einer Entsendung im Sinne von Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 nicht entgegen. Davon ausgehend, dass auch die übrigen in dieser Vorschrift genannten Voraussetzungen einer Entsendung erfüllt sind, gelten für Herrn Weber weiterhin die deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit.

12.11 Entsendung – Ablösung eines entsandten Arbeitnehmers

Die Rechtsvorschriften des Entsendestaats sollen nach Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 nicht für eine Person gelten, die eine andere Person ablöst. Diese Regelung ist klarer als die entsprechende Regelung in Artikel 14 Nr. 1 Buchstabe a VO (EWG) Nr. 1408/71. Nach dem früheren Wortlaut war lediglich die Ablösung eines zuvor entsandten Arbeitnehmers, dessen Entsendezeit abgelaufen ist, nicht zulässig. Die Formulierung in Artikel 12 Abs. 1 VO (EG) Nr. 883/2004 macht den Zweck dieser Bestimmung deutlicher. Sie soll den Missbrauch der Entsenderegelung und ein Aushöhlen des in Artikel 11 Abs. 3 Buchstabe a VO (EG) Nr. 883/2004 genannten Grundsatzes (Anwendung der Rechtsvorschriften des Beschäftigungsstaates) verhindern.

»Die Entsendevorschriften sind als Erleichterung für Arbeitgeber, die Arbeitskräfte vorübergehend zu Tätigkeiten in einem anderen Land einsetzen müssen (und für Arbeitnehmer), gedacht. Dementsprechend dürfen sie nicht in Anspruch genommen werden, um für Unternehmen oder Aufträge durch fortlaufende Entsendung verschiedener Arbeitnehmer auf ein und dieselbe Position und für dieselben Zwecke Mitarbeiter bereitzustellen.«

(aus: Praktischer Leitfaden zum anwendbaren Recht der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, Teil 1, Nr. 2, S. 8)

Ferner wird im Praktischen Leitfaden (Teil I Ziffer 7) darauf hingewiesen, dass die Entsenderegelung nicht dazu genutzt werden kann, Arbeitsplätze in einem Mitgliedstaat dauerhaft im Rotationsverfahren durch verschiedene entsandte Arbeitnehmer zu besetzen oder Verträge mit wechselndem entsandtem Personal zu erfüllen, für das dann nicht die Rechtsvorschriften des Beschäftigungsstaats gelten. Bezogen auf dieses Beispiel heißt es zur praktischen Umsetzung hierzu in dem Leitfaden:

»Das portable Dokument A1 sollte von dem Träger, der es ausgestellt hat, wieder eingezogen und die Arbeitnehmer den Rechtsvorschriften des Beschäftigungsstaats unterstellt werden, und zwar ab dem Tag, an dem der zuständige Träger im Entsendestaat informiert wurde und vom zuständigen Träger im Beschäftigungsstaat einen Nachweis über die Situation im Beschäftigungsstaat erhalten hat. In Fällen von Betrug kann die Wiedereinziehung auch rückwirkend erfolgen.«

(aus: Praktischer Leitfaden zum anwendbaren Recht der Verwaltungskommission für die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, Teil 1, Nr. 7, S. 13 bis 15)