

Personalbuch 2020

Küttner

27., vollständig neubearbeitete Auflage 2020
ISBN 978-3-406-74000-8
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

EStErklärung fehlt die gem § 25 Abs 3 Satz 4 EStG erforderliche eigenhändige Unterschrift (FG Sachs-Anh 22.6.06 – 1 K 948/04, EFG 07, 1518; BFH 20.6.08 – VI R 9/07: Hauptsacheerledigung, da 2-Jahresfrist aufgehoben wurde). Für ArbN, die nur bestimmte Werbungskosten, Sonderausgaben und außergewöhnliche Belastungen geltend machen, stellen die meisten Bundesländer eine zweiseitige **vereinfachte Steuererklärung** zur Verfügung (die Vordrucke und das Infoblatt hierzu sind bei dem FA oder auf den Internetseiten des jeweiligen Finanzministeriums bzw OFD – Bayern: Landesamt für Steuern – erhältlich). Bei Anträgen, Erklärungen oder Mitteilungen gegenüber den FinBeh ist stets die gem §§ 139a–d AO erstellte 11-stellige **Identifikationsnummer** anzugeben. S iE → *Lohnsteuerabzugsmerkmale* Rn 14.

b) Antragsfristen. Der Antrag kann bis zum Ablauf der allgemeinen Festsetzungsfrist von **4 Jahren** gestellt werden (→ *Verjährung* Rn 33 ff). Die zusätzliche dreijährige Anlaufhemmung nach § 170 Abs 2 Satz 1 Nr 1 AO greift nicht (BFH 14.4.11 – VI R 53/10, BStBl II 11, 746 und 18.10.12 – VI R 16/11, BFH/NV 13, 340; ebenso BFH 23.2.12 – VI B 118/11, BFH/NV 12, 919, Verfassungsbeschwerde wurde nicht angenommen BVerfG 18.9.13 – 1 BvR 924/12, BFH/NV 14, 142). Fällt das **Ende der Festsetzungsfrist** allerdings auf einen **Sonntag**, einen gesetzlichen **Feiertag** oder einen **Sonabend**, endet sie erst mit dem Ablauf des nächsten folgenden Werktags, zB am 2. Januar des Folgejahres (§ 108 Abs 3 AO). Unabhängig davon läuft die Frist nicht ab, bis über den rechtzeitig gestellten Antrag entschieden ist, da es sich bei dem Antrag nach § 46 Abs 2 Nr 8 EStG um einen **Antrag iSd § 171 Abs 3 AO** handelt (BFH 20.1.16 – VI R 14/15, BStBl II 16, 380). Der Antrag muss mindestens die erforderlichen Personalangaben enthalten und eigenhändig unterschrieben sein (EStH 46.2: Rechtswirksamer Antrag). Ausnahmsweise kann ein Bevollmächtigter unter Offenlegung des Vertretungsverhältnisses die ESt-Erklärung unterzeichnen, wenn ein ausländischer ArbN auf Dauer in sein Heimatland zurückgekehrt ist (BFH 10.4.02 – VI R 66/98, BStBl II 02, 455). Bei elektronischer LStBescheinigung ist die Angabe des Bruttolohns und der einbehaltenen LSt nicht mehr erforderlich, sondern seit 2010 nur noch die Angabe der e-Tin bzw der ID-Nummer (BMF 30.7.15, BStBl I 15, 614; → *Lohnsteuerbescheinigung* Rn 13).

c) Antragsrücknahme. Da es bei einer EStVeranlagung auch zu Steuernachforderungen des FA kommen kann, kann der ArbN zur Vermeidung dieser Folge den Antrag zurücknehmen. Die FA weisen in Fällen der Antragsveranlagung bei einer Nachforderung durch einen Erläuterungstext auf die Möglichkeit der Antragsrücknahme hin (s zB OFD München 16.4.92 – S 2380). Die Rücknahme ist wohl so lange möglich, wie und soweit der Bescheid materiell noch geändert werden kann (Anfechtung, Vorläufigkeit, Änderung aus anderen Gründen). Durch die Antragsrücknahme kann der ArbN aber nicht generell einer LStNachforderung ausweichen (Schmidt/*Kulosa* § 46 Rz 31). Eine Nachforderung kann dann erfolgen, wenn sie ohne Antragsveranlagung möglich ist, zB Durchführung einer Veranlagung vAw bei Vorliegen der anderen Tatbestände des § 46 EStG (zB andere Einkünfte von mehr als 410 € oder Anwendung des Progressionsvorbehalts bei Bezug von AlGeld, § 46 Abs 2 Nr 1 EStG; → Rn 7 ff) oder im Rahmen des vom Veranlagungsverfahren unabhängigen LStAbzugsverfahrens (→ *Lohnabzugsverfahren* Rn 2 ff), wenn der ArbGeb die LSt unzutreffend einbehalten hat (§ 42d Abs 3 Nr 1 EStG; → *Lohnsteuernachforderung* Rn 10).

d) Für verheiratete Arbeitnehmer gelten dieselben Grundsätze wie bei einer Veranlagung vAw, dh für nicht dauernd getrennt lebende Ehegatten (EStR 26 Abs 1) besteht ein **Wahlrecht** zwischen einer Zusammenveranlagung oder einer getrennten Veranlagung (§§ 26, 26a, 26b EStG). Bei getrennter Veranlagung nach § 26a EStG ist entgegen der bisherigen Rechtslage eine freie Zuordnung verschiedener Kosten nicht mehr möglich (§ 26a Abs 2 EStG; vgl dazu iE OFD Frankfurt 20.8.12 – S 2262 A – 10 – St 216, DStR 12, 2282). Zur Zustimmungspflicht des Ehegatten zum Antrag auf Zusammenveranlagung s BGH 12.6.02 – XII ZR 28/00, DStRE 02, 1121, 25.6.03 – XII ZR 161/01, BFH/NV Beilage 04, 95 (bei Ehegatteninnengesellschaft); BGH 13.11.04 – XII ZR 128/02 – HFR 05, 267 und BGH 23.5.07 – XII ZR 250/04, DStR 07, 1408 (Zustimmung im Trennungsjahr). Das FA und die FG haben außer bei erkennbar willkürlicher Verweigerung der Zustimmung die zivilrechtliche Zustimmungspflicht nur zu beachten, wenn sie zivilrechtlich festgestellt ist (FG Köln 19.1.05 – 15 V 6203/04, EFG 05, 703). Eine Zusammenver-

20 Antragsveranlagung

anlagung ist nicht davon abhängig, dass beide Ehegatten Einkünfte (aus nichtselbstständiger Arbeit) haben.

Die bei **Abgabe der Steuererklärung** getroffene Wahl der Veranlagung ist grds **bindend** und kann nach Eintritt der Unanfechtbarkeit nur unter bestimmten kumulativen Voraussetzungen geändert werden (§ 26 Abs 2 Satz 2 und 4 EStG). Ist der Bescheid dem anderen Ehegatten gegenüber bereits bestandskräftig, kann dieser nach § 175 Abs 1 Nr 2 AO geändert werden (BFH 3.3.05 – III R 22/02, BStBl II 05, 690; s auch BFH 28.7.05 – III R 48/03, BStBl II 05, 865). Beantragt nur ein Ehegatte die getrennte Veranlagung, ist auch der andere Ehegatte zwingend getrennt zu veranlagern (BFH 21.9.06 – VI R 80/04, BStBl II 07, 11). Das Wahlrecht zugunsten der Zusammenveranlagung kann nach dem Tod des Ehegatten nur mit Zustimmung des Erben ausgeübt werden. Bis zur Ermittlung des Erben ist daher getrennt zu veranlagern (BFH 21.6.07 – III R 59/06, BStBl II 07, 770). Bei **dauernd getrennt lebenden Ehegatten** findet ab dem dem Trennungsjahr folgenden KJ eine Einzelveranlagung wie bei Einzelpersonen statt (§ 25 EStG; vgl hierzu Schmidt/Seeger § 26 Rz 10 ff, 36). Zur Erstattung überzahlter ESt bei zusammenveranlagten Ehegatten s OFD München 1.12.03 – S 0160 – 2 St 312, DStR 04, 139 und BFH 30.9.08 – VII R 18/08, BStBl II 09, 38: Erstattung vorausbezahlter ESt bei Insolvenz eines Ehegatten. Da Ehegatten Gesamtschulder der festgesetzten Steuer sind, kann jeder Ehegatte die **Aufteilung der Steuerschuld** gem §§ 268 ff AO beantragen. Dies gilt auch für den Ehegatten, der Gesamtrechtsnachfolger seines verstorbenen Ehegatten ist (BFH 17.1.08 – VI R 45/04, BStBl II 08, 418).

Auch Partner einer **eingetragenen Lebenspartnerschaft** haben Anspruch auf Durchführung einer Zusammenveranlagung unter Anwendung der Splittingtabelle (§ 2 Abs 8 EStG). Auf verschiedengeschlechtliche Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft findet § 2 Abs 8 EStG jedoch keine Anwendung (BFH 26.4.17 – III B 100/16, BStBl II 17, 903).

- 7 **3. Veranlagung von Amts wegen.** Bei Vorliegen bestimmter Tatbestände ist eine ESt-Veranlagung auch bei Einkommen, die ganz oder teilweise aus Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit bestehen vAw durchzuführen (§ 46 Abs 2 Nr 1–7 EStG). Gibt der Stpfl die erforderliche EStErklärung (§ 149 Abs 1 AO iVm §§ 25, 46 EStG) nicht ab, führt das FA eine Schätzung (§ 162 AO) durch. Eine Anrechnung von LSt kommt nur bei entsprechendem Nachweis in Betracht, eine Schätzung der LSt nur ausnahmsweise (OFD Frankfurt/Main 12.6.03 – S 0335 A – 2 – St II 44, DStZ 03, 590). Ferner kann das FA Verspätungszuschläge festsetzen (§ 152 AO). Die „Summe der Einkünfte“ ist der Saldo nach horizontaler und vertikaler Verrechnung, vgl im Einzelnen BFH 26.3.13 – VI R 22/11, BStBl II 13, 631.

Veranlagungstatbestände liegen vor, wenn

- 8 (1) die positive Summe der einkommensteuerpflichtigen Einkünfte, die nicht dem LStAbzug zu unterwerfen waren, mehr als 410 € beträgt (§ 46 Abs 2 Nr 1 EStG; s aber auch § 46 Abs 5 EStG: Härteregelung EStH 46.3 und Beispiel → *Altersentlastungsbetrag* Rn 9), oder
- 9 (2) die Summe der Leistungen und Einkünfte, die dem Progressionsvorbehalt (§ 32b EStG, zB bestimmte ausländische Einkünfte und → *Lohnersatzleistungen* Rn 5 ff) unterliegen, mehr als 410 € beträgt (§ 46 Abs 2 Nr 1 EStG), oder
- 10 (3) der Stpfl nebeneinander von mehreren ArbGeb Arbeitslohn bezogen hat, der nicht nach § 38 Abs 3a Satz 7 EStG (→ *Lohnabzugsverfahren* Rn 17) für den LStAbzug zusammengerechnet worden ist (§ 46 Abs 2 Nr 2 EStG), oder
- 11 (4) beim Stpfl die Summe der beim LStAbzug im Rahmen der Vorsorgepauschale berücksichtigten Teilbeträge für die gesetzliche und private KV und PflegeV (→ *Lohnsteuer-tabellen* Rn 8–19) größer ist als die als Sonderausgaben nach § 10 Abs 1 Nr 3 und 3a, Abs 4 EStG abziehbaren Beträge und der im KJ insgesamt erzielte Arbeitslohn 11900 € (bei Zusammenveranlagung 22600 €) übersteigt (§ 46 Abs 2 Nr 3 EStG), oder
- 12 (5) bei zusammen zu veranlagenden Ehegatten beide Arbeitslohn bezogen haben und einer für den Veranlagungszeitraum ganz oder teilweise nach Steuerklasse V oder VI (→ *Lohnsteuerklassen* Rn 10, 11) besteuert oder bei Steuerklasse IV der Faktor (§ 39 f EStG) eingetragen worden ist (§ 46 Abs 2 Nr 3a EStG), oder

Anwesenheitsprämie 21

- (6) für den Stpfl ein Freibetrag im Rahmen der LStErmäßigung (→ *Lohnsteuerermäßigung* Rn 3), ausgenommen der Behinderten- und Hinterbliebenenpauschbetrag (→ *Behinderte* Rn 71–75), ermittelt wurde (§ 46 Abs 2 Nr 4 iVm § 39a Abs 1 Nr 1–3, 5 oder 6 EStG) und der im Kj erzielte Arbeitslohn 11900 Euro (Ehegatten 22600 Euro) übersteigt, oder diese Freibeträge auf einer Bescheinigung für den LStAbzug (§ 39 Abs 3 Satz 1 EStG; → *Lohnsteuerabzugsmerkmale* Rn 26 und → *Lohnsteuerberechnung* Rn 17 ff) eingetragen sind, oder
- (7) bei einem Elternpaar, das dauernd getrennt lebt oder nicht miteinander verheiratet ist, für jeden Teil, der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezieht, wenn
- (a) das Elternpaar gemeinsam eine Aufteilung des Ausbildungsfreibetrages in einem anderen Verhältnis als je zur Hälfte beantragt (§ 46 Abs 2 Nr 4d) EStG; → *Ausbildungsfreibetrag* Rn 12, oder
- (b) das Elternpaar gemeinsam eine Aufteilung des dem gemeinsamen Kind zustehenden Pauschbetrags für Körperbehinderte oder Hinterbliebene in einem anderen Verhältnis als je zur Hälfte beantragt (§ 46 Abs 2 Nr 4e) EStG; → *Behinderte* Rn 75), oder
- (8) die LSt für einen sonstigen Bezug iSd § 34 Abs 1 und Abs 2 Nr 2, 4 EStG nach § 39b Abs 3 Satz 9 EStG oder für einen sonstigen Bezug nach § 39c Abs 3 EStG ermittelt wurde (§ 46 Abs 2 Nr 5 EStG; → *Außerordentliche Einkünfte* Rn 18, 19 und → *Lohnabzugsverfahren* Rn 16), oder
- (9) der ArbGeb die LSt von einem sonstigen Bezug berechnet hat und dabei der Arbeitslohn aus früheren Dienstverhältnissen des Kj außer Betracht geblieben ist (§§ 46 Abs 2 Nr 5a, 39b Abs 3 Satz 2, 41 Abs 1 Satz 7 EStG, Großbuchstabe S, → *Sonstige Bezüge* Rn 5 ff), oder
- (10) die Ehe des ArbN im Veranlagungszeitraum durch Tod, Scheidung oder Aufhebung aufgelöst worden ist oder sein Ehegatte der aufgelösten Ehe im Veranlagungszeitraum wieder geheiratet hat (§ 46 Abs 2 Nr 6 EStG), oder
- (11) für einen unbeschränkt Stpfl iSd § 1 Abs 1 EStG (→ *Lohnsteuerberechnung* Rn 7) bei der Bildung der LStAbzugsmerkmale (§ 39 EStG; → *Lohnsteuerabzugsmerkmale* Rn 8 ff) ein in einem EU- oder EWR-Staat lebender Ehegatte (§ 1a Abs 1 Nr 2 EStG) berücksichtigt worden ist (§ 46 Abs 2 Nr 7a EStG), oder
- (12) das BetriebsstättenFA für einen auf Antrag als unbeschränkt stpfl zu Behandelnden (§§ 1 Abs 3 und/oder 1a EStG) LStAbzugsmerkmale gebildet hat (§ 39 Abs 2 Sätze 2 bis 4, § 46 Abs 2 Nr 7b EStG; → *Lohnsteuerabzugsmerkmale* Rn 8 ff und → *Lohnsteuerberechnung* Rn 20 sowie → *Grenzgänger* Rn 15).
- 4. Vorläufigkeit.** In bestimmten Fällen werden die EStVeranlagungen von den FA im Hinblick auf anhängige Musterverfahren vor dem BFH oder dem BVerfG hinsichtlich einzelner Besteuerungstatbestände (punktuell) vorläufig durchgeführt, dh sie sind nach Ergehen der Musterentscheidung in diesem Punkt ohne Weiteres abänderbar (iE zuletzt BMF 10.1.19, BStBl I 19, 2).

C. Sozialversicherungsrecht

Voelzke

Für die SozV hat die Antragsveranlagung keine unmittelbare Bedeutung.

27

Anwesenheitsprämie

A. Arbeitsrecht

Griese

Übersicht

	Rn		Rn
1. Begriff und Erscheinungsformen	1–3	a) Fehlzeiten wegen Krankheit	6
a) Laufende Anwesenheitsprämie	2	b) Berechtigte Abwesenheit mit Entgeltanspruch	7
b) Einmalige jährliche Anwesenheitsprämie	3	c) Berechtigte Abwesenheit ohne Entgeltanspruch	8
2. Rechtsgrundlage	4	d) Unberechtigte Fehlzeiten	9
3. Laufende Anwesenheitsprämie als Teil des laufenden Entgelts	5–9		

Griese

141

21 Anwesenheitsprämie

	Rn		Rn
4. Einmalige Anwesenheitsprämien als Sonderzahlungen iSd § 4a EFZG	10–16	c) Berechtigte Fehlzeiten ohne Entgeltanspruch.....	15
a) Fehlzeiten wegen Krankheit	11–13	d) Unberechtigte Fehlzeiten.....	16
1 b) Berechtigte Fehlzeiten mit Entgeltanspruch	14	5. Mitbestimmung des Betriebsrats.....	17

1. Begriff und Erscheinungsformen. Die Anwesenheitsprämie ist ein besonderer Entgeltbestandteil. Sie wird vom ArbGeb zugesagt, um die Anwesenheit am Arbeitsplatz zu honorieren. Der ArbN erhält die Anwesenheitsprämie zusätzlich zu seiner normalen Vergütung. Sozialpolitische Bedenken entzündeten sich daran, dass die Anwesenheitsprämie nicht nur bei unentschuldigtem Fehlen, sondern auch bei entschuldigten Fehlzeiten, etwa Krankheit, wegfallen soll. Dies könne bewirken, trotz Krankheit zu arbeiten und dadurch die Gesundheit zu gefährden. Auf der anderen Seite besteht das Interesse des ArbGeb, die anwesenden Mitarbeiter und deren erbrachte Leistung zu belohnen und Missbräuche bei der Entgeltfortzahlung zurückzudrängen.

Rechtlich muss die Frage beantwortet werden, ob und unter welchen Voraussetzungen Abwesende Anspruch auf sie haben.

- 2 Die Anwesenheitsprämie kommt in zwei Erscheinungsformen vor, und zwar als
 - a) **Laufende Anwesenheitsprämie.** In diesen Fällen wird die Anwesenheitsprämie als Aufschlag zur laufenden Vergütung gewährt, etwa als Zulage pro Anwesenheitsstunde oder als monatliche Zulage bei einer vom ArbGeb festgesetzten Mindestanwesenheitszeit.
 - 3 b) **Einmalige jährliche Anwesenheitsprämie.** Häufigster Anwendungsfall dieser einmaligen Anwesenheitsprämie ist die Staffelung einer **jährlichen Einmalzahlung nach Anwesenheitszeiten.**

- 4 **2. Rechtsgrundlage.** Die Rechtsgrundlage der Anwesenheitsprämie ist meistens eine individualvertragliche Zusage des ArbGeb. Als Anspruchsgrundlage in Betracht kommen auch eine Gesamtzusage des ArbGeb, eine arbeitsvertragliche Einheitsregelung oder eine betriebliche Übung, ferner der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz. Möglich ist schließlich, dass eine Betriebsvereinbarung (unter Beachtung der Beschränkungen nach § 77 Abs 3 BetrVG und § 87 Abs 1 Satz 1 BetrVG) oder ein Tarifvertrag die Rechtsgrundlage bilden. Bei der Zusage einer Anwesenheitsprämie ist der ArbGeb an den **Gleichbehandlungsgrundsatz und die Diskriminierungsverbote des AGG** gebunden. Die Differenzierung muss dem Leistungszweck entsprechen. Gestaltet der ArbGeb die Weihnachtsgratifikation als Anwesenheitsprämie aus, um leichtfertigen Krankmeldungen vorzubeugen, verletzt der ArbGeb den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn er ArbN, die einer Arbeitszeitverlängerung nicht zugestimmt haben, von der Zahlung ausnehmen will (BAG 26.9.07 – 10 AZR 569/06, NZA 07, 1424).

- 5 **3. Laufende Anwesenheitsprämie als Teil des laufenden Entgelts.** Das EFZG unterscheidet zwischen laufender und damit fortzuzahlender Vergütung (§§ 3, 4 EFZG) und Sondervergütung (§ 4a EFZG). Aus diesen Vorschriften ergibt sich, dass eine Anwesenheitsprämie, sofern sie zum laufenden Entgelt gehört, je nach Verhinderungsgrund auch krankheitsbedingt abwesenden ArbN gezahlt werden muss. Die Differenzierung hat ferner Auswirkungen auf die Anrechenbarkeit einer gezahlten Anwesenheitsvergütung auf den *Mindestlohn* (§ dort). Eine laufend gezahlte Anwesenheitsprämie ist anders als eine einmalig gezahlte Anwesenheitsprämie auf den gesetzlichen Mindestlohnanspruch anzurechnen (BAG 6.12.17 – 5 AZR 864/16, NZA 18, 525).

Durch Auslegung ist zu ermitteln, ob es sich um laufendes Entgelt oder eine Sonderzuwendung handelt. Wird die Anwesenheitsprämie **im Rhythmus des sonstigen laufenden Entgelts gezahlt**, bspw monatlich, spricht dies dafür, dass sie auch zum laufenden Entgelt gehört (BAG 21.1.09 – 10 AZR 216/08, NZA – RR 09,385; LAG RLP 14.10.14 – 7 Sa 85/14, BeckRS 2014, 74103).

- 6 a) **Fehlzeiten wegen Krankheit.** Die Anwesenheitsprämie ist Teil des fortzuzahlenden Entgelts, das der ArbN erhalten hätte, wenn er gearbeitet hätte. Nach §§ 3, 4 Abs 1 EFZG muss daher die Anwesenheitsprämie als Teil des fortzuzahlenden Entgelts weiter gezahlt werden, wenn der ArbN arbeitsunfähig krank ist. Zulässig ist es aber, aufgrund tarifvertraglicher Regelung nur die Zeiten zu berücksichtigen, in denen betriebsüblich gearbeitet

worden wäre, nicht aber die darüber hinausgehenden Stunden; insoweit liegt kein Verstoß gegen die in § 12 EFZG angeordnete **Unabdingbarkeit** der Entgeltfortzahlungsbestimmungen vor (BAG 16.7.14 – 10 AZR 242/13, DB 14, 2176).

Bestehen Entgeltfortzahlungsansprüche aus anderen Gründen nicht, etwa wegen groben Eigenverschuldens gem § 3 Abs 1 Satz 1 EFZG (→ *Entgeltfortzahlung* Rn 11 ff) an der Krankheit oder enden sie, etwa wegen **Überschreitung des sechswöchigen Entgeltfortzahlungszeitraums**, entfällt bzw endet damit auch der Anspruch auf die Anwesenheitsprämie.

b) Berechtigte Abwesenheit mit Entgeltanspruch. Die Anwesenheitsprämie muss 7 ferner den abwesenden ArbN bezahlt werden, wenn diese während der Abwesenheit einen zwingend vorgeschriebenen Entgeltanspruch haben. Dies trifft auf die **Mutterschutzfristen**, idR 6 Wochen vor und 8 Wochen nach der Geburt (§ 3 Abs 2 und § 6 Abs 1 MuSchG), ebenso zu wie auf **Urlaubsabwesenheit** (§ 11 BUrtG).

c) Berechtigte Abwesenheit ohne Entgeltanspruch. Fehlt der ArbN berechtigt, 8 ohne in dieser Zeit Entgeltansprüche zu haben, entsteht kein Anspruch auf eine Anwesenheitsprämie. Fallbeispiele hierfür sind die **Elternzeit (§ 15 BEEG)**, die **Pflegezeit** (s dort) nach § 3 PflegeZG oder die Vereinbarung zusätzlichen **unbezahlten Urlaubs**.

d) Unberechtigte Fehlzeiten. Liegt unberechtigtes Fehlen vor, kann die laufende 9 Anwesenheitsprämie nicht beansprucht werden. Insoweit ist auch eine **überproportionale Kürzungsregelung** möglich, etwa dergestalt, dass eine monatlich gewährte Anwesenheitsprämie bereits dann nicht gezahlt wird, wenn nur ein unberechtigter Fehltag vorliegt.

Eine Verrechnung der laufenden Anwesenheitsprämie mit einer vertraglichen Grundvergütung, die den gesetzlichen Mindestlohn erreicht oder übersteigt, ist nicht möglich (BAG 11.10.17 – 5 AZR 621/16, NZA 17, 1598).

4. Einmalige Anwesenheitsprämien als Sonderzahlungen iSd § 4a EFZG. Bei 10 einmaligen, insbes jährlichen Anwesenheitsprämien ist wiederum nach der Art der Fehlzeit zu differenzieren.

a) Fehlzeiten wegen Krankheit. Nachdem die Linie der Rspr lange Zeit nicht ein- 11 heitlich war (s dazu Personalbuch 2012 Anwesenheitsprämie Rz 11–14), begrenzt § 4a EFZG das Kürzungsrecht. Eine Vereinbarung über die Kürzungen von Leistungen, die der ArbGeb zusätzlich zum laufenden Arbeitsentgelt erbringt für Zeiten der AU infolge Krankheit ist gem § 4a Satz 1 EFZG zulässig, darf aber für jeden Tag der AU infolge Krankheit gem § 4a S 2 EFZG ein Viertel des Arbeitsentgelts, das im Jahresdurchschnitt auf einen Arbeitstag entfällt, nicht überschreiten. Das Paradoxe der gesetzlichen Regelung ist, dass die Kürzung sich umso geringer auswirkt, je höher die Sonderzuwendung ist. Beträgt die Sonderzuwendung zB zwei Monatsentgelte, entfällt sie vollständig erst bei rd 168 AUTagen (bei unterstellten 21 Arbeitstagen pro Monat), während eine Sonderzahlung in Höhe einer Monatsvergütung schon nach rd 84 AUTagen entfallen würde.

Konsequenter wäre ein proportionales Kürzungsvereinbarungsrecht, nämlich eine Kür- 12 zung im Verhältnis Zahl der krankheitsbedingten Fehltage zur Gesamtzahl der Arbeitstage im Kj (Griese NZA 96, 803).

Die **Begrenzung der Kürzungsmöglichkeit in § 4a EFZG** findet auch Anwendung 13 auf eine **quartalsweise** gewährte Anwesenheitsprämie und steht damit einer Regelung entgegen, die einen Wegfall einer vierteljährlich gewährten Anwesenheitsprämie schon bei einem Krankheitstag vorsieht. Gewährt ein ArbGeb eine Weihnachtszuwendung ohne Rechtsbindung als freiwillige Leistung für die Zukunft, kann für ArbN mit Fehlzeiten eine Kürzung in den Grenzen des § 4a Satz 2 EFZG erfolgen (BAG 7.8.02 – 10 AZR 709/01, NZA 02, 1284). Die Kürzungsbegrenzung durch § 4a EFZG greift ebenfalls, wenn in Abhängigkeit von den Fehlzeiten nicht Entgeltansprüche gekürzt, sondern der oberhalb des gesetzlichen Mindesturlaubs zugesagte vertragliche Zusatzurlaub gekürzt werden soll (LAG Rh-Pf 1.3.2012 – 11 Sa 647/11, BeckRS 2012, 68203).

b) Berechtigte Fehlzeiten mit Entgeltanspruch. Eine vertraglich vereinbarte Kür- 14 zung einer einmaligen, jährlichen Anwesenheitsprämie aufgrund sonstiger berechtigter Fehlzeiten mit Entgeltanspruch ist hingegen problematisch. Dieses Problem stellt sich insbes hinsichtlich der Inanspruchnahme der **Mutterschutzfristen**. Diesbezüglich spricht mehr für die Entscheidung des BAG 8.10.86 (5 AZR 582/85, DB 87, 795), wonach es mit dem

22 Anzeigepflichten Arbeitgeber

Schutzzweck des MuSchG nicht vereinbar ist, jährliche Sonderzahlungen wegen Fehlzeiten in der Mutterschutzfrist anspruchsmindernd zu berücksichtigen (ebenso *Hanau/Vossen* DB 92, 221 und BAG 12.5.93 – 10 AZR 528/91, DB 93, 2339; anders dagegen BAG 12.7.95 – 10 AZR 511/94, NZA 95, 1165; EuGH 21.10.99 – Rs C-333/97, NZA 99, 1325). Freilich steht den Tarifvertragsparteien die Möglichkeit abweichender Regelung offen.

- 15 **c) Berechtigte Fehlzeiten ohne Entgeltanspruch.** Ist der ArbN ohne Entgeltanspruch berechtigt abwesend (Elternzeit, Pflegezeit, unbezahlter Sonderurlaub) kann dies bei einer jährlichen Anwesenheitsprämie anspruchsmindernd berücksichtigt werden. Wenn der Leistungszweck ausschließlich in der Belohnung der Arbeitsleistung und nicht auch in der Honorierung der Betriebstreue liegt, ergibt sich das **Kürzungsrecht bereits aus dem Leistungszweck**, ansonsten bedarf es auch hier einer **Kürzungsvereinbarung** (Näheres s. *Einmalzahlung*).
- 16 **d) Unberechtigte Fehlzeiten.** Ebenso wie bei laufenden Anwesenheitsprämien hat ein ArbN auch bei einmalig gezahlten Anwesenheitsprämien keinen Zahlungsanspruch, soweit er unberechtigt gefehlt hat. Ein proportionales Kürzungsrecht ($\frac{1}{220}$ pro unberechtigten Fehltag bei 220 Arbeitstagen pro Jahr) wird insoweit schon aus dem Leistungszweck zu folgern sein, ohne dass es einer vertraglichen Vereinbarung bedarf.
- 17 **5. Mitbestimmung des Betriebsrats.** Ob Anwesenheitsprämien gezahlt werden und welche Bedingungen, insbes Kürzungsvereinbarungen gelten sollen, ist eine Frage der betrieblichen Lohngestaltung. Der BRat hat daher im Rahmen des § 87 Abs 1 Nr 10 BetrVG ein Mitbestimmungsrecht (→ *Einmalzahlung* Rn 9 ff), soweit nicht eine tarifliche Regelung besteht.
- B. Lohnsteuerrecht** Thomas
- 18 Anwesenheitsprämien insbes Weihnachtsgeld sind Arbeitslohn. Sie unterliegen im Zeitpunkt des Lohnzuflusses (→ *Lohnzufluss* Rn 2 ff) dem LStAbzug. Zu Streikbruchprämien → *Arbeitskampf (Streik)* Rn 15, 24.
- C. Sozialversicherungsrecht** Schlegel
- 19 **Beitragspflichtiges Arbeitsentgelt.** Anwesenheitsprämien sind Arbeitsentgelt iSd § 14 Abs 1 Satz 1 SGB IV und damit im Grundsatz beitragspflichtig. Unerheblich ist, dass die Gewährung einer Anwesenheitsprämie unmittelbar weder von einem bestimmten Arbeitsergebnis noch von irgendeinem wirtschaftlichen Erfolg, sondern allein von der tatsächlichen Anwesenheit des einzelnen ArbN an seinem Arbeitsplatz abhängt. Sie honoriert ein positives Betriebsverhalten des ArbN, indem sie für generalisierte Verhaltens- und Leistungsmerkmale gezahlt wird, die über die gewöhnlichen Anforderungen des Zeit- und Leistungslohnes noch hinausgehen.
- 20 Beitragsrechtlich sind Anwesenheitsprämien demjenigen Entgeltabrechnungszeitraum zuzuordnen, für den sie gezahlt werden (zur Behandlung laufend gezahlter Anwesenheitsprämien bei Auszahlung in Form einer Nachzahlung vgl BSG 27.10.89 – 12 RK 9/88, SozR 220 § 385 Nr 22 den vergleichbaren Fall einer Montagebeteiligung).

Anzeigepflichten Arbeitgeber

A. Arbeitsrecht

Poeche

- 1 **1. Allgemeines.** Die Begriffe Anzeige- und Meldepflicht werden im allgemeinen Sprachgebrauch synonym verwendet. In der Sache geht es jeweils um die Verpflichtung, einem Dritten (Behörde oder Vertragspartner) von einem Zustand oder einem Vorgang unaufgefordert Mitteilung zu machen. Rechtstechnisch wird in der Gesetzessprache im Steuerrecht der den hoheitlichen Charakter stärker betonende Begriff „Anzeigepflicht“, im Sozialrecht der der „Meldepflicht“ gebraucht. Eine einheitliche Handhabung lässt sich allerdings nicht feststellen.

2. Arbeitsvertragsrecht. Im unmittelbaren Verhältnis vom ArbGeb zum ArbN spielen Anzeigepflichten eine untergeordnete Rolle. Die Verpflichtung des ArbGeb, den ArbN von sich aus über einen Sachverhalt zu informieren, der für diesen persönlich oder seine Rechtsstellung bedeutsam ist, wird vielmehr durch Begriffe wie Aufklärungs-, Belehrungs- oder Hinweispflicht gekennzeichnet (→ *Aufhebungsvertrag* Rn 13–15; → *Auskunftspflichten Arbeitgeber* Rn 2–10; → *Fürsorgepflicht* Rn 14–18; → *Personalauswahl* Rn 24). Im Bereich des **Betriebsverfassungsgesetzes** geht es um Unterrichtung, Anhörung und Mitteilung (§§ 81, 99, 102, 111 BetrVG). Anzeigepflichten kommen zum Tragen, wenn der ArbGeb öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen schuldhaft nicht nachkommt oder er anspruchserhaltende Anzeigen nicht erstattet. Soweit die öffentlichen Normen Gegenstand der arbeitsvertraglichen Vereinbarung sein können, kann der ArbN ihre Beachtung auch arbeitsvertraglich verlangen. Folge einer unterlassenen Anzeige können daher **Schadensersatzansprüche** des ArbN sein.

3. Zusatzversorgung. Hat ein ArbGeb durch unrichtige Entgeltmitteilungen an eine Versorgungskasse für den ArbN eine ungünstige Versorgungslage geschaffen, muss er der Kasse auch noch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses berichtigte Meldungen erstatten (BAG 14.10.98 – 3 AZR 377/97, NZA 99, 876).

4. Arbeitsschutz. Anzeigepflichten des ArbGeb finden sich vor allem im **technischen und sozialen Arbeitsschutz**. Sie dienen der Kontrolle über die Einhaltung der Schutzvorschriften und sollen der **Aufsichtsbehörde und den Berufsgenossenschaften** ermöglichen, die ihnen übertragenen Aufgaben zu erfüllen (zB Pflicht zur Anzeige eines Versicherungsfalls, § 193 SGB VII). Im technischen Bereich sind überwachungsbedürftige Anlagen erlaubnispflichtig, ihr Betrieb mithin anzuzeigen (§ 18 BetrSichV). Jeder Unfall, bei dem ein Mensch getötet oder verletzt worden ist, und jeder Schadensfall, bei dem Bauteile oder sicherheitstechnische Einrichtungen versagt haben oder beschädigt worden sind, sind der zuständigen Aufsichtsbehörde nach § 19 BetrSichV anzuzeigen. Im Bereich der *Heimarbeit* sind bei Eingreifen besonderer Gefährdungen Namen und Arbeitsstätten der HeimArbN mitzuteilen (§ 15 HAG). Für den sozialen Arbeitsschutz ist beispielhaft hinzuweisen auf die Anzeige statistischer Daten wie die Zahl der Arbeitsplätze und ihre Besetzung mit behinderten Menschen (§ 163 SGB IX; nun zur Verpflichtung des ArbGeb, eine Kopie dieser Anzeigen dem BRat vorzulegen: BAG 20.3.18 – 1 ABR 11/17, NZA 18, 1420), die Einstellung auf Probe und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen schwerbehinderter Menschen (§ 173 Abs 4 SGB IX), die Veränderungen auf Seiten des Verleihers im Bereich der ArbN-Überlassung (§ 7 Abs 1 AÜG), die Anzeige der erlaubnisfreien ArbN-Überlassung (§ 1a AÜG) und die Benachrichtigung von der Mitteilung einer Frau über ihre Schwangerschaft oder das Stillen ihres Kindes (§ 27 MuSchG, vgl hierzu BAG 19.8.82 – 2 AZR 116/81, NJW 83, 1391). Arbeitsunfälle sind anzeigepflichtig gegenüber dem Träger der UV (§ 193 SGB VII). Die **Verletzung** von Anzeigepflichten ist regelmäßig mit **Bußgeld** bewehrt.

5. Entlassungsschutz. § 17 KSchG verpflichtet den ArbGeb, unter den dort im Einzelnen genannten Voraussetzungen die **Entlassung** von ArbN vorher der Agentur für Arbeit **anzuzeigen**. Die Arbeitsverwaltung soll in die Lage versetzt werden, sich rechtzeitig auf zu erwartende Entlassungen größeren Umfangs einzustellen und Vorsorgemaßnahmen zu treffen. Anzeigepflichtige **Massenentlassungen** werden nach § 18 Abs 1 KSchG nur mit Zustimmung der Agentur für Arbeit wirksam. Näheres → *Massenentlassung* Rn 21–25.

B. Lohnsteuerrecht

Seidel

1. Allgemeines. Das Vorliegen einer Anzeigepflicht erfordert das Tätigwerden der damit belasteten Person von sich aus, während Auskunftspflichten erst aufgrund einer besonderen Aufforderung durch das FA bestehen. Sinn der Anzeigepflichten ist es, unbekannte Steuerfälle aufzudecken und/oder die richtige Besteuerung zu gewährleisten. Nach § 33 Abs 1 AO ist der ArbGeb auch insoweit Stpfl, als er durch die Steuergesetze auferlegte Anzeigepflichten zu erfüllen hat. Diese öffentlich-rechtliche Pflicht haben, wenn der ArbGeb keine natürliche Person ist, bei juristischen Personen (zB GmbH, AG) die gesetzlichen Vertreter,

22 Anzeigepflichten Arbeitgeber

bei nichtrechtsfähigen Personenvereinigungen (zB OHG, KG, GbR) und Vermögensmassen die Geschäftsführer zu erfüllen.

- 7 Soweit **nichtrechtsfähige Personenvereinigungen** ohne Geschäftsführer sind, trifft die Verpflichtung die Mitglieder oder Gesellschafter, bei nichtrechtsfähigen Vermögensmassen diejenigen, denen das Vermögen zusteht. Liegt die Vermögensverwaltung nicht bei den Eigentümern des Vermögens oder deren gesetzlichen Vertretern, haben die Vermögensverwalter (zB Insolvenzverwalter, Liquidator, Testamentsvollstrecker) die steuerlichen Pflichten zu erfüllen (§ 34 AO; T/K § 34 Rz 9). Die betriebsinterne Zuständigkeit ist grds unerheblich; dem FA gegenüber sind die genannten Personen verantwortlich (→ *Lohnsteuerhaftung* Rn 30 ff), auch dann, wenn es sich um eine Lohnzahlung durch Dritte handelt, bei der der ArbGeb oder der Dritte verpflichtet ist, die LSt einzubehalten (→ *Lohnabzugsverfahren* Rn 14 ff).
- 8 **2. Lohnsteuerabzugsverfahren** (→ *Lohnabzugsverfahren* Rn 2 ff). **a) Lohnsteuereinbehaltung.** Der ArbGeb hat dem BetriebsstättenFA gegenüber eine unverzügliche und unabhängig vom Erreichen des Mindestbetrags (§ 41c Abs 4 Satz 1 Nr 3 EStG: 10 €; LStR 41c.2 Abs 1) bestehende Anzeigepflicht im Fall fehlender Barmittel (s dazu § 38 Abs 4 Sätze 1 und 2 EStG und → *Lohnabzugsverfahren* Rn 26) sowie bei fehlenden oder erkennbar unrichtigen Angaben des ArbN zu ihm von Dritten gewährtem Arbeitslohn (zB Rabatt; s dazu § 38 Abs 4 Satz 3 EStG und → *Lohnabzugsverfahren* Rn 15). Zu den Anzeigepflichten des ArbGeb im Rahmen der Bildung und Anwendung der ELStAM → *Lohnsteuerabzugsmerkmale* Rn 21.
- 9 **b) Änderung des Lohnsteuerabzugs.** Der ArbGeb hat dem BetriebsstättenFA auch unverzüglich anzuzeigen, wenn er die Änderung des LStAbzugs trotz ihm rückwirkend zur Verfügung gestellter elektronischer LStAbzugsmerkmale oder der ihm vom ArbN vorgelegten Bescheinigung für den LStAbzug unterlässt (§ 41c Abs 1 Nr 1 EStG) oder die LSt nachträglich nicht einbehalten kann, weil der ArbN vom ArbGeb keinen Arbeitslohn mehr bezieht oder der ArbGeb nach Ablauf des Kj die LStBescheinigung bereits übermittelt oder ausgeschrieben hat (§ 41c Abs 4 Satz 1 Nr 1 und 2 EStG; → *Lohnsteuerberechnung* Rn 26). Dies gilt auch, wenn der ArbGeb erkennt, dass er die LSt nicht vorschriftsmäßig einbehalten hat (§ 41c Abs 1 Nr 2, Abs 4 EStG). Zur Korrekturberechtigung einer von einem Angestellten des ArbGeb vorsätzlich falsch abgegebenen LSt-Anmeldung s BFH 21.4.10 – VI R 29/08, BStBl II 10, 833.
- 10 **3. Form und Inhalt der Anzeige.** In der schriftlich zu erstattenden Anzeige, die sich ggf auf die letzten vier Kj zu erstrecken hat, sind Name und Anschrift des ArbN, der Anzeigegrund und die für die Berechnung der LStNachforderung erforderlichen Mitteilungen über Höhe und Art des Arbeitslohns, zB Auszug aus dem Lohnkonto, anzugeben (LStR 41c.2 Abs 2).
- 11 **4. Wirkungen.** Das Betriebsstätten- bzw das WohnstättenFA fordert die zu wenig einbehaltene LSt vom ArbN nach (§§ 38 Abs 4 Satz 3; 41c Abs 4 Satz 2 EStG; LStR 41c.2 Abs 3, LStR 41c.3 und → *Lohnsteuernachforderung* Rn 9, 14). Die **Bagatelgrenze** von 10 € **gilt nicht** bei Nachforderungen wegen nicht ausreichenden Barlohns (→ Rn 8).
- 12 **5. Verletzung der Anzeigepflicht.** Der ArbGeb kann durch die Anzeige seine Haftungsanspruchnahme vermeiden (§ 42d Abs 2 EStG ausdrücklich für § 38 Abs 4 Satz 2, § 41c Abs 4 EStG). Neben oder anstelle des ArbGeb können aber bei Nichterfüllung der Anzeigepflicht auch die unter → Rn 6 und 7 genannten Personen persönlich haften, soweit Steueransprüche infolge vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der ihnen auferlegten Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig festgesetzt oder erfüllt oder Steuererstattungen ohne rechtlichen Grund gezahlt werden (§ 69 AO; → *Lohnsteuerhaftung* Rn 30 ff).
- Hinzu kommt die Gefahr einer Bestrafung wegen **Steuerhinterziehung**, denn hierfür genügt, dass die FinBeh pflichtwidrig über steuerlich erhebliche Tatsachen in Unkenntnis gelassen werden, wenn dadurch Steuern verkürzt oder – auch für einen anderen – ungerechtfertigte Steuervorteile erlangt werden (§ 370 Abs 1 Nr 2 AO). Eine Steuerverkürzung kann schon dann vorliegen, wenn die Steuer nicht rechtzeitig festgesetzt wird (§ 370 Abs 4 Satz 1 AO). Wird die Tat nur leichtfertig begangen, kommt eine Geldbuße in Betracht (§ 378 AO, Ordnungswidrigkeit). Durch eine **Selbstanzeige** (§ 371 AO), zB durch spätere