

RECHTSPRECHUNG IN KÜRZE

Arbeitsrecht

BAG: Aussetzung wegen anhängigem Vorabentscheidungsverfahren. Ein Rechtsstreit kann in entsprechender Anwendung von § 148 I ZPO ausgesetzt werden, wenn entscheidungserheblich ist, wie Unionsrecht auszulegen ist, und zu dieser Frage bereits ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH anhängig ist (Beschl. v. 28.7.2021 – 10 AZR 397/20 [A]).

LAG Köln: Streitwert bei Auseinandersetzung wegen Homeoffice. Der isolierte Streit darüber, an welchem Ort die Arbeit zu erbringen ist, ist mit einem Bruttomonatsgehalt zutreffend bewertet (Beschl. v. 28.6.2021 – 2 Ta 89/21).

Verwaltungsrecht

BVerwG: Kritik an Dauer des Gerichtsverfahrens nach Verzögerungsrüge. Nach einer bereits ausdrücklich erhobenen Verzögerungsrüge vorgebrachte Kritik an der Dauer des gerichtlichen Verfahrens, die selbst nicht als Verzögerungsrüge bezeichnet ist, ist grundsätzlich nicht als erneute Verzögerungsrüge aufzufassen (Beschl. v. 4.6.2021 – 5 B 22/20 D).

Steuerrecht

BFH: Pflicht zur Einreichung einer E-Bilanz und (un-)billige Härte. § 5b I EStG ist verfassungsgemäß. Eine „unbillige Härte“ im Sinne des § 5b II EStG

liegt nicht bereits deshalb vor, weil die Einkünfte des bilanzierenden Steuerpflichtigen im Wirtschaftsjahr gering oder negativ sind. Vielmehr ist zu beurteilen, ob angesichts des Umfangs der Bilanz sowie der Gewinn- und Verlustrechnung die vom Steuerpflichtigen zu tragenden Kosten unverhältnismäßig sind. Nur wenn dies der Fall ist, liegt ein nicht unerheblicher finanzieller Aufwand im Sinne des § 150 VIII 2 Halbs. 1 AO vor. Ein finanzieller Aufwand in Höhe von 40,54 Euro für die durch § 5b I EStG vorgeschriebene elektronische Übermittlung der Bilanz sowie der Gewinn- und Verlustrechnung nach amtlich vorgeschriebenem Datensatz ist auch für einen „Kleinstbetrieb“ nicht (wirtschaftlich) unzumutbar (Urt. v. 21.4.2021 – XI R 29/20).

Leserforum

Zu Editorial Greiner, NJW H. 32/2021, 3. Es ist keineswegs so, dass „ein solcher 24-Stunden-Dienst (...) schon immer klar rechtswidrig“ war. Ein Blick nach Österreich zeigt, wie das aktuelle Problem der leider massenhaften Illegalität (ca. 90%) osteuropäischer Betreuungspersonen einfach und schnell lösbar ist. Dort wurde bereits 2007 durch das Hausbetreuungsgesetz die Betreuung in häuslicher Gemeinschaft (BihG) rechtssicher gestaltet: Durch arbeitnehmerähnlich tätige freie Mitarbeiter mit Sozialversicherungsschutz. Das Gesetz wurde damals von einer großen Koalition aus SPÖ und ÖVP unter aktiver Beteiligung der Gewerkschaften eingeführt. Genau diese Lösung wäre auch in Deutschland umsetzbar. Sie ist juristisch möglich (§ 2 SGB VI), aber politisch nicht gewollt. Wahrscheinlich, weil der hohe moralische Anspruch einer totalen Vermeidung weiterer arbeitnehmerähnlicher Verhältnisse nicht beschmutzt werden soll. Das führt im Ergebnis dazu, dass im Laufe eines Jahres 700.000 ein- und ausreisenden vor allem Frauen jeglicher Sozialversicherungsschutz verwehrt und damit die Illegalität geradezu gefördert wird. Zunehmend auch durch die faktische Duldung von Migration aus Drittstaaten. Mit der Folge, dass Ukrainerinnen oder Georgierinnen völlig schutzlos sind.

Tatsache ist, daß BihG in der Lebensrealität selten rechtssicher durch ein klassisches Anstellungsverhältnis abgebildet werden kann. Weil die bloße nächtliche Präsenz der Betreuungspersonen sehr leicht als mindestlohn- und ruhezeitpflichtige Bereitschaftszeit interpretiert werden kann. Deshalb können Vermittlungsagenturen in Deutschland auch

weiterhin im Wesentlichen nur zwei legale Modelle anbieten: als selbstständige Gewerbetreibende mit Gewerbeanmeldung in Deutschland oder als entsandte freie Mitarbeiter mit Sozialversicherungsschutz aus Polen gemäß Art. 13 II VO 883/04. Die Möglichkeit, BihG durch freie Mitarbeiter/Gewerbetreibende zu erbringen, wird seit zehn Jahren durch das Urteil des BSG vom 28.9.2011 (B 12 R 17/09 R, BeckRS 2012, 67108) bestätigt. Diese Modelle werden seit Langem praktiziert unter für die Vermittlungsagenturen hohem Dokumentationsaufwand, um dem möglichen Vorwurf der Scheinselbstständigkeit zu begegnen.

Der VHBP fordert seit Jahren die Regierung auf, diese komplizierten und für die Beteiligten riskanten Gestaltungsformen endlich durch eine rechtssichere Gestaltung à la Österreich zu ersetzen. Das BMG ist dazu bereit, wie die große Pflegereform im Frühjahr zeigte (geplanter § 45f SGB XI). Das BMAS verweist hingegen auf das Erfordernis von vier bis fünf Vollzeitstellen, um eine osteuropäische Betreuungsperson zu ersetzen. Diese Haltung ist freundlich formuliert ein Wegducken, schärfer formuliert zynisch. Von einem Bundesministerium auch für Soziales darf erwartet werden, dass Hunderttausende von Osteuropäerinnen in Deutschland Sozialversicherungsschutz erhalten. Es geht nicht etwa um Prostitution, sondern um die existentielle Versorgung alter, kranker und sterbender Menschen in ihrem Zuhause.

Rechtsanwalt Frederic Seeböhm, Geschäftsführung Bundesverband für häusliche Betreuung und Pflege e.V., Berlin