

DENTONS

# Employer of Record

Arbeitsrecht-Lunch am

13. September 2023

Dr. Josef Tahmaz

Rechtsanwalt | Associate | Mediator

Dentons

Markgrafenstraße 33  
10117 Berlin  
Tel.: +49 30 264 73 0  
Fax: +49 30 264 73 133

Thurn-und-Taxis-Platz 6  
60313 Frankfurt am Main  
Tel.: +49 69 45 00 12 0  
Fax: +49 69 45 00 12 133

Jungfernturmstraße 2  
80333 Munich  
Tel.: +49 89 24 44 08 0  
Fax: +49 89 24 44 08 133

KÖ-Quartier, Breite Str. 22  
40213 Düsseldorf  
Tel.: +49 211 74074 100  
Fax: +49 211 74074 133

[www.dentons.com](http://www.dentons.com)



# I. Employer of Record – was ist das?

Ein Employer of Record (EoR) übernimmt als AG die **Einstellung von AN** und **überlässt die AN** anschließend an das jeweilige Unternehmen. Es handelt sich in der Regel um eine „grenzüberschreitende Arbeitnehmerüberlassung“.



Hintergrund: Steigende Nachfrage des Beschäftigungsmodells aufgrund **wachsenden Fachkräftemangel** und **Verbreitung der mobilen Tätigkeit**



## II. Vor- und Nachteile eines Employer of Record

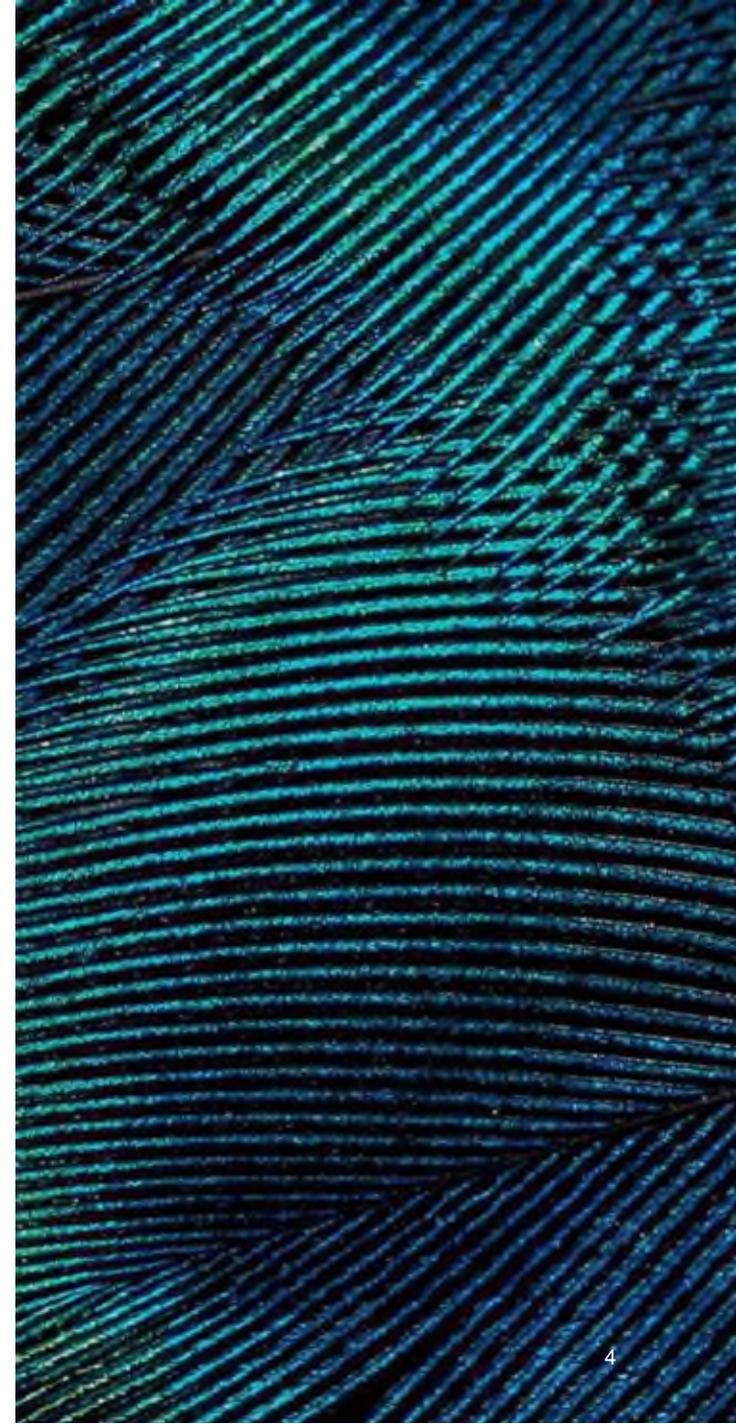
### Vorteile:

- + Zugriff auf einen anderen Arbeitsmarkt ohne Gründung einer weiteren Gesellschaft/Niederlassung 
- + Unbürokratische, kostensparende und schnelle Möglichkeit der Beschäftigung im Ausland 
- + Förderung des Wachstums des Unternehmens 

### Nachteil:

- Gefahr einer unerlaubten Arbeitnehmerüberlassung 

# III. Employer of Record – 1. Konstellation



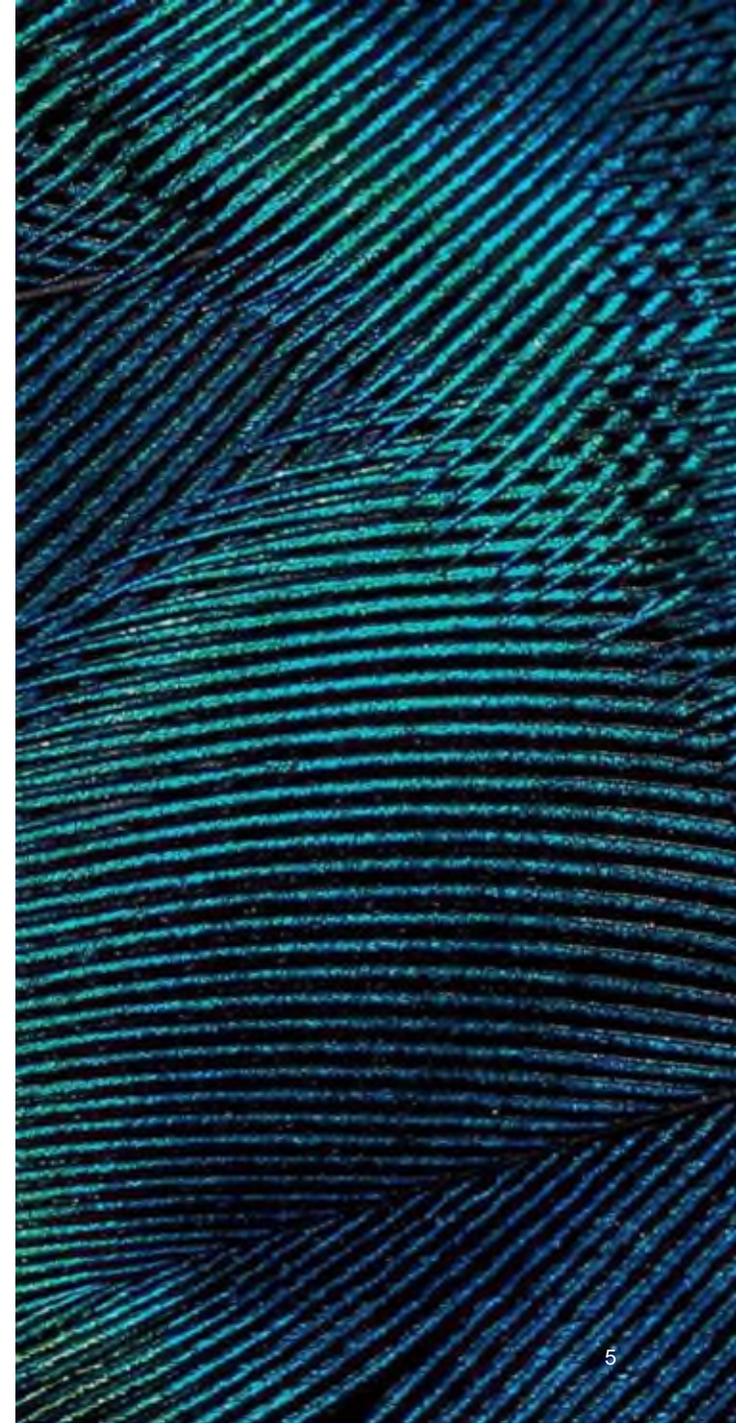
# III. Employer of Record – 1. Konstellation

## Welche Aufgaben übernimmt der EoR als Verleiher?

- Lediglich „Arbeitgeber auf dem Papier“
- **Administration des Arbeitsverhältnisses:**
  - Anmeldung bei Behörden
  - Abführen von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen
  - Lohnabrechnung; Auszahlung von Gehalt
  - Überwachung lokaler Arbeitsschutzvorschriften
  - Ggf. Beantragung von Aufenthalts- und Arbeitserlaubnissen



➡ EoR sorgt insgesamt für **Compliance des Arbeitsverhältnisses!**



# III. Employer of Record – 1. Konstellation

## Welche Stellung hat der Entleiher?

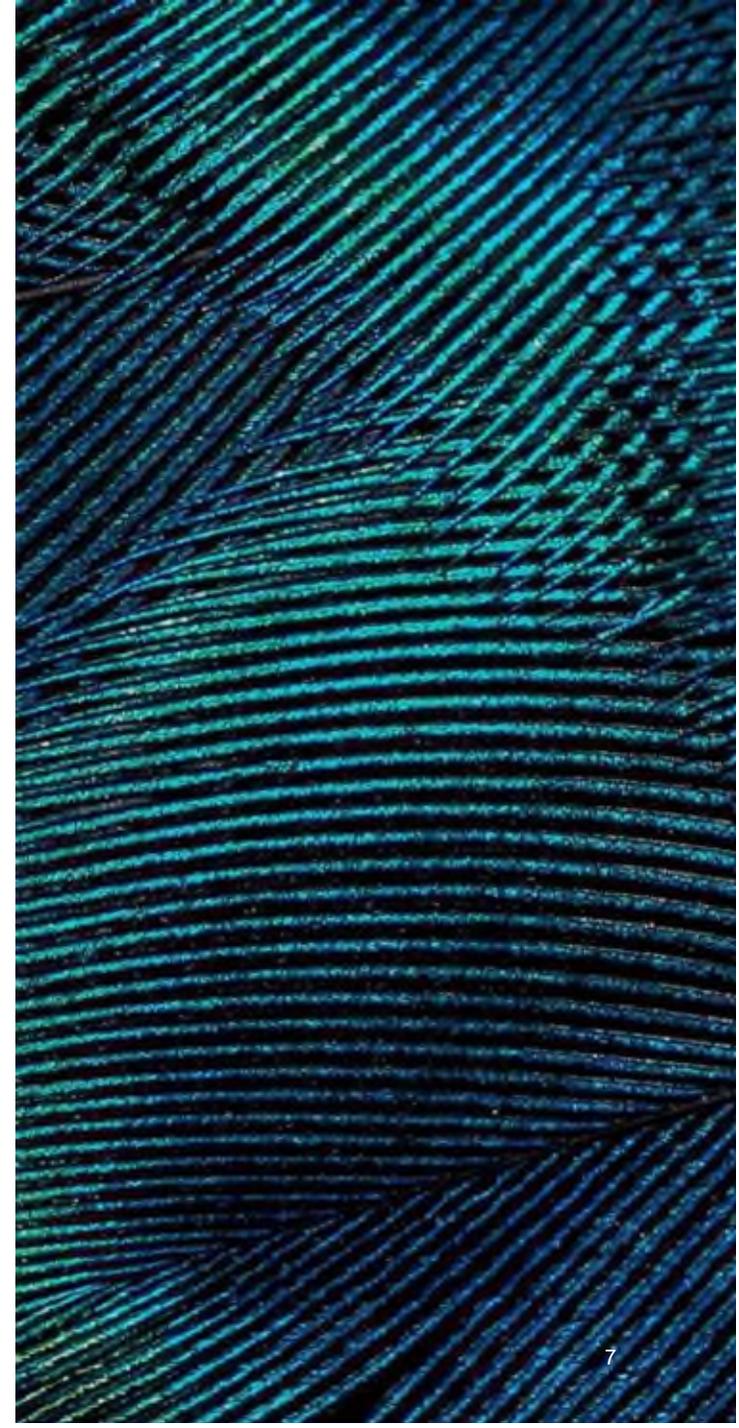
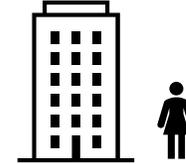
- Keine vertragliche Rechtsbeziehung zum AN
- Erhält die **Arbeitsleistung** des AN
- Erteilt **Weisungen** gegenüber dem AN
- Trifft alle relevanten **Entscheidungen** in Bezug auf die inhaltliche Ausführung und Gestaltung der Arbeitsleistung
  - ZB über Vergütung, Projekte etc.
- **Übernahme der Kosten** im Zusammenhang mit der Beschäftigung



# III. Employer of Record – 1. Konstellation

## Welches Recht ist anwendbar?

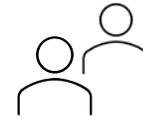
- Deutsches Recht, da Sitz des EoR und physischer Tätigkeitsort ausschließlich in Deutschland
- Es gilt das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)



# III. Employer of Record – 1. Konstellation

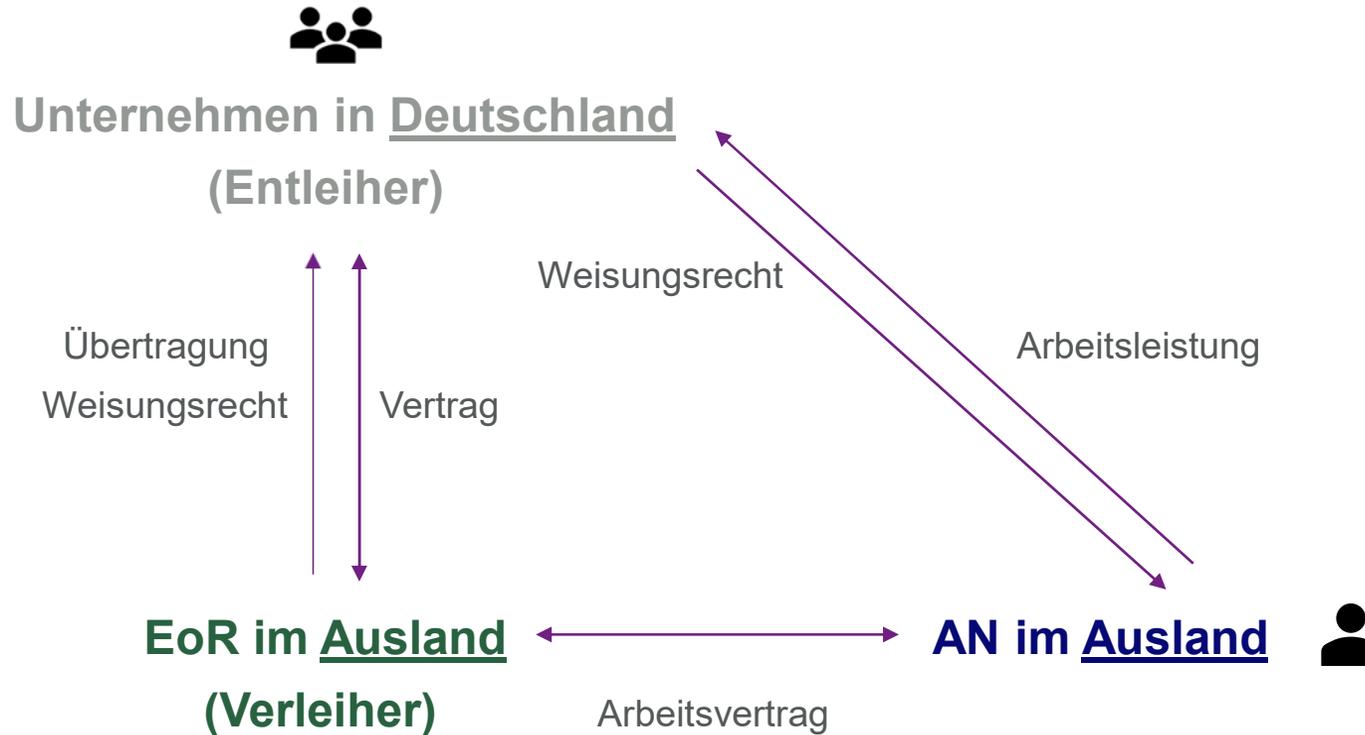
## Rechtsfolgen bei Verstößen gegen das AÜG

- Entstehen eines Arbeitsverhältnisses zwischen Entleiher und AN aufgrund:
  - Fehlender Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis
  - Überschreitung der Höchstüberlassungsdauer
  - Fehlender Bezeichnung als ANÜ
  - Fehlender Konkretisierung des Leih-AN
    - Beachte: Widerspruch des AN möglich
- Nachzahlung von Steuer- und Sozialversicherungsbeiträgen
- Bußgelder bis zu 30.000€



**Fazit:** Regelungen des AÜG sind einzuhalten, um Sanktionen zu vermeiden!

## IV. Employer of Record – 2. Konstellation



## IV. Employer of Record – 2. Konstellation

### Welches Recht ist anwendbar?

- Ausländisches Recht, da Sitz des EoR und physischer Tätigkeitsort ausschließlich im Ausland



- Beachte: Kenntnis des Entleihers vom ausländischen Recht erforderlich, um Verstöße zu vermeiden!



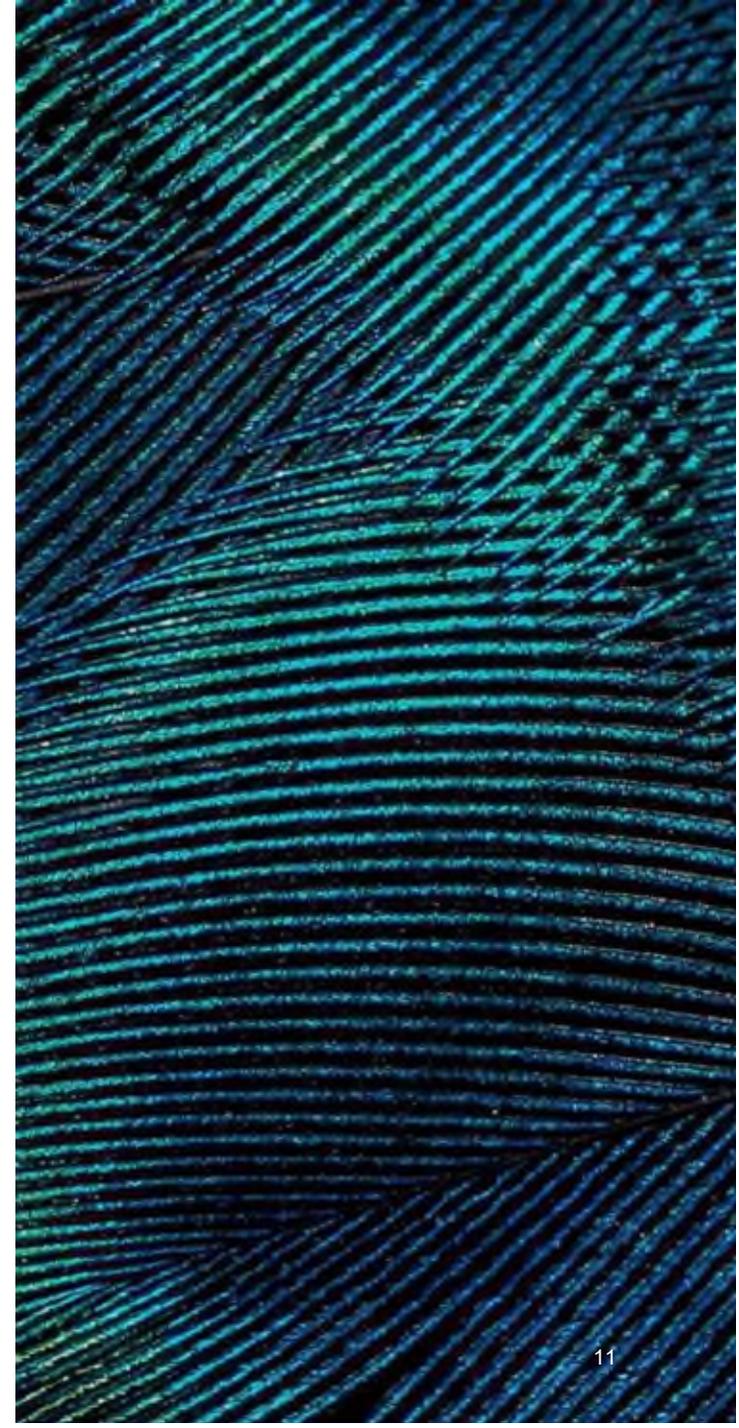
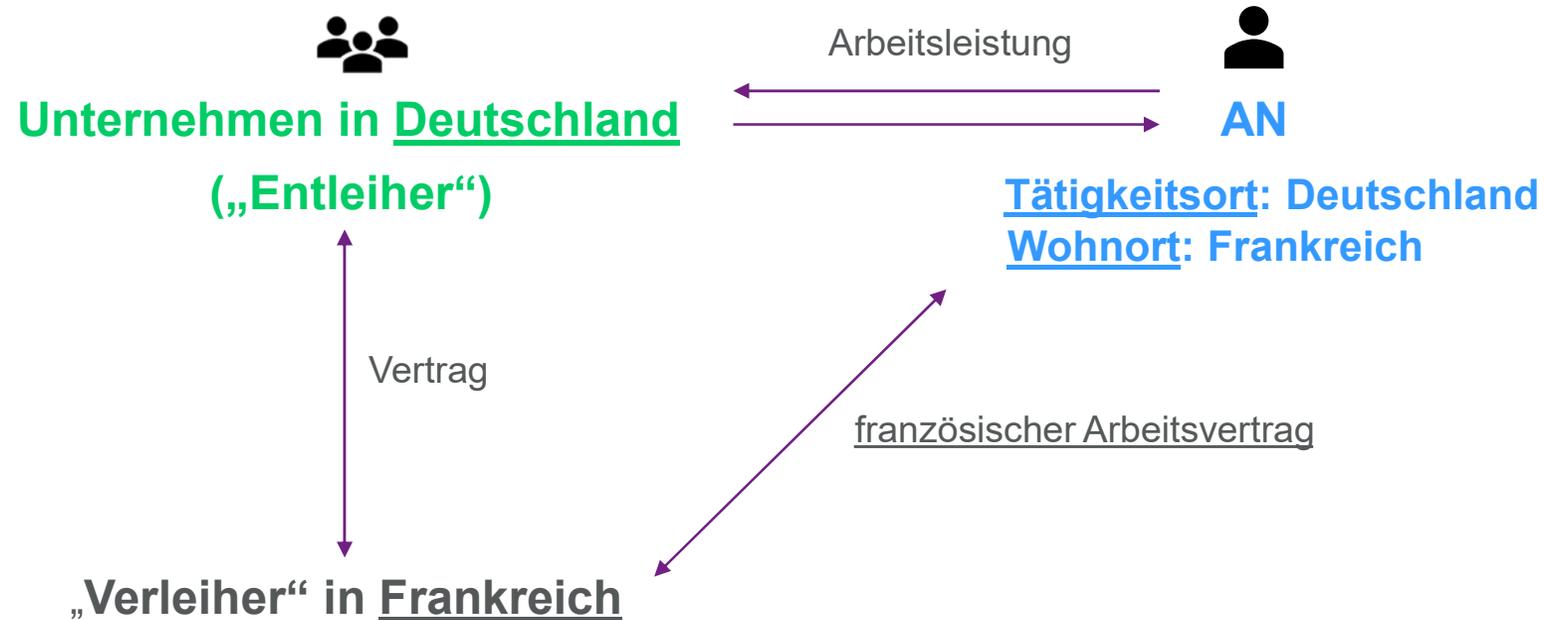
- Bsp: Ggf. können vergleichbare Rechtsvorschriften zum AÜG im Ausland bestehen

# V. Achtung: Rechtsprechungs-Update



BAG 26. April 2022 – 9 AZR 228/21, NZA 2022, 1257

Worum ging es?



## V. Achtung: Rechtsprechungs-Update

### Worum ging es?



- „Verleiher“ in Frankreich besaß keine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis nach dem AÜG
- AN klagte daher auf Feststellung das zwischen ihr und dem Entleiher in Deutschland ein Arbeitsverhältnis nach AÜG zustanden gekommen ist

## V. Achtung: Rechtsprechungs-Update



### Entscheidung des BAG:

Es ist kein AV zwischen AN und Entleiher in Deutschland entstanden!

Warum?

- **§§ 9, 10 AÜG** gilt nicht, wenn das **Arbeitsverhältnis** zwischen Verleiher und AN dem **Recht eines anderen Mitgliedstaats der EU** unterliegt und **nach dem ausländischen Recht wirksam** ist, auch bei vorübergehender Tätigkeit des AN in Deutschland
- **Konkludent französisches Recht vereinbart:**
  - Wohnort in Frankreich; Abgaben in Frankreich; Bezugnahme auf franz. TV
- **Vorübergehend?** – hier 1 ½ Jahre

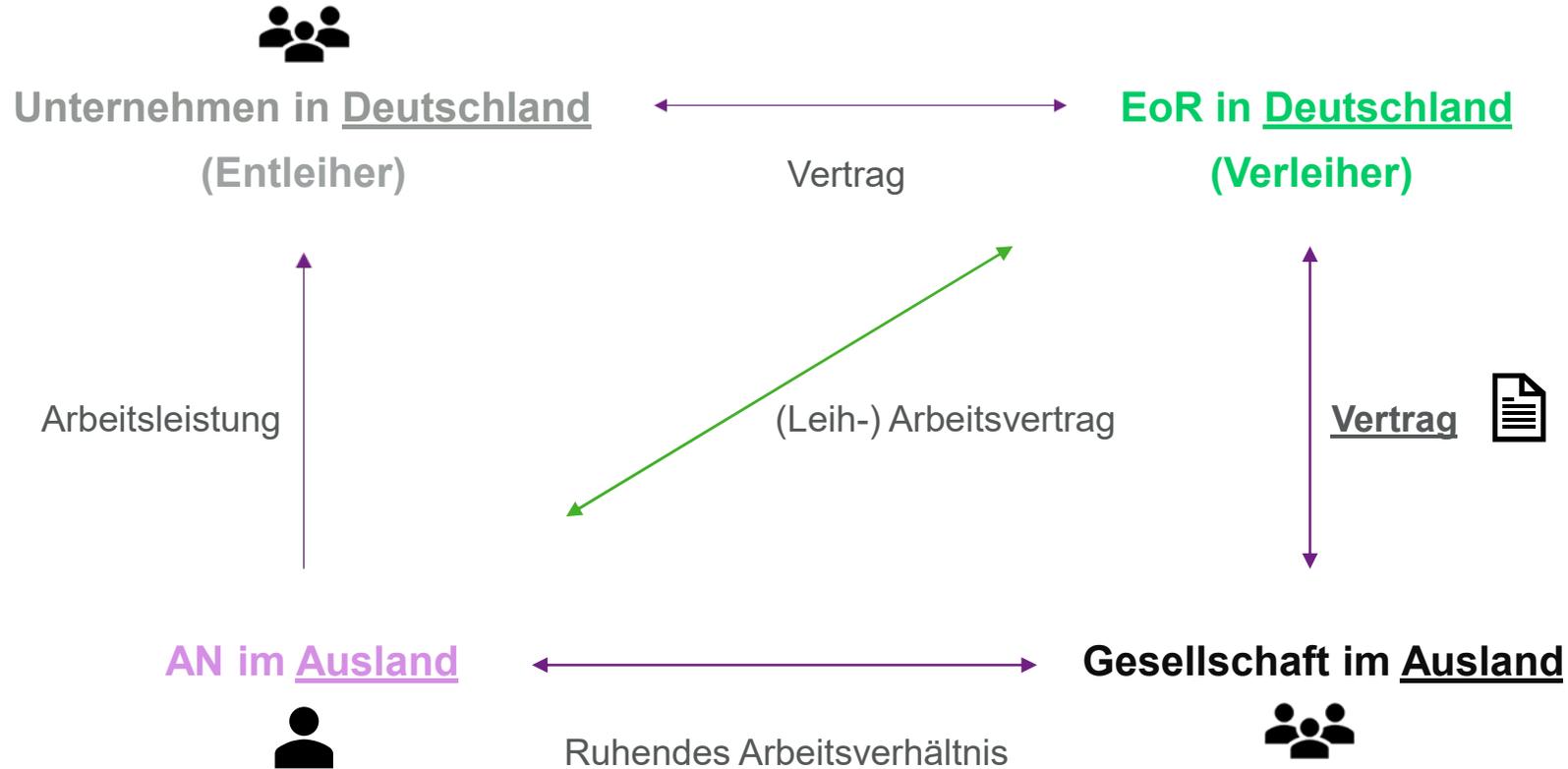
## V. Achtung: Rechtsprechungs-Update

### Fazit:

- **Folge nach Rspr.:** Keine rückwirkende Haftung des Entleihers für Sozialversicherungsbeiträge!
- **Divergenz zu BSG 2016!!!**
  - Hätte das BAG so entscheiden dürfen?
- **Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis** bleibt erforderlich – daher besteht **Bußgeld-Risiko des Entleihers** nach **§ 16 AÜG** weiterhin!
- Offen bleibt wo die Grenze bei „**vorübergehend**“ liegt?
  - Daher Entlastung des Entleihers nur, wenn zumindest vorübergehende Tätigkeit von 1 ½ Jahren besteht



# IV. Employer of Record – Sonderkonstellation



Eventuell Aufenthaltsrecht zu beachten!

## VI. Fazit



**Zugriff auf anderen Arbeitsmarkt unbürokratisch, kostensparend und schnell!**



**Steigende Nachfrage des Beschäftigungsmodells!**



**Kenntnis des auf den Arbeitsvertrag anwendbaren Rechts erforderlich!**



**Rechtsprechung des BAG in Divergenz zum BSG – Bußgeld-Risiko für Entleiher besteht jedoch weiterhin!**

## Ihr Ansprechpartner



**Dr. Josef Tahmaz**  
Rechtsanwalt / Associate /  
Mediator

Telefon: 0211 74074 173  
Mobil: 01522 1811 833  
E-Mail [josef.tahmaz@dentons.com](mailto:josef.tahmaz@dentons.com)

Dr. Josef Tahmaz ist Associate im Düsseldorfer Büro von Dentons und Mitglied der Praxisgruppe Arbeitsrecht. Er berät Arbeitgeber in allen individual- und kollektivarbeitsrechtlichen Zusammenhängen. Hierzu zählt insbesondere die umfassende arbeitsrechtliche Beratung bei nationalen und internationalen Unternehmenskäufen. Ein weiterer Schwerpunkt ist die außergerichtliche Streitbeilegung im Rahmen von innerbetrieblichen Mediationsverfahren. Dr. Josef Tahmaz berät zudem umfassend zum Drittpersonaleinsatz im Rahmen von Dienst- oder Werkverträgen sowie zur Arbeitnehmerüberlassung. Er unterstützt nationale und internationale Unternehmen beim grenzüberschreitenden Personaleinsatz in arbeitsrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Fragen. Dr. Josef Tahmaz vertritt nationale und internationale Mandanten in allen arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeiten vor den Arbeitsgerichten bis hin zum Bundesarbeitsgericht

# **Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit**

© 2023 Dentons

Dentons ist eine globale Wirtschaftskanzlei, die durch ihre Mitglieder und Partnerfirmen weltweit Beratungsleistungen für Mandanten erbringt. Dieses Dokument stellt weder rechtliche noch anderweitige Beratung dar und sollte nicht als solche verstanden werden. Auf Grundlage seines Inhaltes sollten daher weder Maßnahmen oder Handlungen ergriffen noch unterlassen werden. Wir stellen die Informationen in diesem Dokument ausschließlich auf der Grundlage zur Verfügung, dass Sie zustimmen, diese Informationen vertraulich zu behandeln. Sofern Sie uns vertrauliche Informationen überlassen, ohne uns zugleich zu mandatieren oder anderweitig zu vergüten, dürfen wir für andere Mandanten auch in Mandaten tätig werden, in denen diese Informationen relevant sein könnten. Ergänzend verweisen wir auf die rechtlichen Hinweise (Legal Notices) auf [www.dentons.com](http://www.dentons.com)