Amtsblatt
der Europäischen Union

DE
Reihe L

2024/1754

24.6.2024

EMPFEHLUNG Nr. 1/2024 DES GEMÄß ARTIKEL 8 ABSATZ 1 BUCHSTABE P DES ABKOMMENS ÜBER HANDEL UND ZUSAMMENARBEIT ZWISCHEN DER EUROPÄISCHEN UNION UND DER EUROPÄISCHEN ATOMGEMEINSCHAFT EINERSEITS UND DEM VEREINIGTEN KÖNIGREICH GROßBRITANNIEN UND NORDIRLAND ANDERERSEITS EINGESETZTEN SONDERAUSSCHUSSES FÜR DIE KOORDINIERUNG DER SOZIALEN SICHERHEIT

vom 5. Juni 2024

im Hinblick auf weitere Leitlinien für die Durchführung des Protokolls über die Koordinierung der sozialen Sicherheit zum Abkommen über Handel und Zusammenarbeit (im Folgenden „Protokoll“) betreffend die Auslegung von Artikel KSS.11 des Protokolls über die auf entsandte Arbeitnehmer und Selbständige, die vorübergehend eine Tätigkeit in einem anderen als dem zuständigen Staat ausüben, anzuwendenden Rechtsvorschriften [2024/1754]

DER SONDERAUSSCHUSS FÜR DIE KOORDINIERUNG DER SOZIALEN SICHERHEIT —

gestützt auf das Abkommen über Handel und Zusammenarbeit zwischen der Europäischen Union und der Europäischen Atomgemeinschaft einerseits und dem Vereinigten Königreich Großbritannien und Nordirland andererseits [1] (im Folgenden „Abkommen über Handel und Zusammenarbeit“) und insbesondere auf Artikel KSSD.74 in Anhang KSS-7 des Protokolls,

gestützt auf Artikel KSS.11 des Protokolls,

gestützt auf Artikel KSS.14 des Protokolls und die Artikel KSSD.5, KSSD.6 und KSSD.13 bis KSSD.18 in Anhang KSS-7 des Protokolls,

in Erwägung nachstehender Gründe:

(1) Nach Artikel 8 Absatz 4 Buchstabe c des Abkommens über Handel und Zusammenarbeit ist der Sonderausschuss für die Koordinierung der sozialen Sicherheit (im Folgenden „Sonderausschuss“) befugt, in allen Angelegenheiten, für die dies in dem Abkommen vorgesehen ist, Empfehlungen nach Maßgabe des Artikels 10 des Abkommens über Handel und Zusammenarbeit auszusprechen.

(2) Artikel KSSD.74 in Anhang KSS-7 des Protokolls besagt, dass der Sonderausschuss weitere Leitlinien für die Durchführung des Protokolls und dessen Anhang KSS-7 annehmen kann.

(3) Artikel KSS.11 Absatz 1 des Protokolls, der eine Ausnahme von der allgemeinen Regelung in Artikel KSS.10 Absatz 3 Buchstabe a des Protokolls vorsieht, zielt insbesondere darauf ab, Arbeitnehmern, Arbeitgebern und Sozialversicherungsträgern den Verwaltungsaufwand zu ersparen, der sich aus der allgemeinen Regelung nach Artikel KSS.10 Absatz 3 Buchstabe a des Protokolls ergeben würde, wenn es sich um eine kurze Erwerbstätigkeitszeit in einem anderen Staat als dem Staat handelt, in dem das entsendende Unternehmen seinen Sitz oder eine Niederlassung hat oder der Selbständige normalerweise seine Tätigkeit ausübt.

(4) Für die Anwendung des Artikels KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls ist erste ausschlaggebende Voraussetzung, dass eine arbeitsrechtliche Bindung zwischen dem Arbeitgeber und dem von diesem eingestellten Arbeitnehmer vorliegt.

(5) Der Schutz des Arbeitnehmers und die Rechtssicherheit, die der Arbeitnehmer und der Träger, bei dem er versichert ist, beanspruchen können, machen es notwendig, dass alle Garantien zur Aufrechterhaltung der arbeitsrechtlichen Bindung für die gesamte Zeit der vorübergehenden Erwerbstätigkeit in dem anderen Staat (Dauer der Entsendung) gegeben werden.

(6) Als zweite ausschlaggebende Voraussetzung für die Anwendung des Artikels KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls muss eine Bindung zwischen dem Arbeitgeber und dem Staat, in dem er niedergelassen ist, bestehen. Die Möglichkeit einer Entsendung in den anderen Staat muss daher auf Unternehmen beschränkt sein, die ihre Tätigkeit normalerweise im Gebiet des Staates ausüben, dessen Rechtsvorschriften der entsandte Arbeitnehmer weiterhin unterliegt; es wird davon ausgegangen, dass dies nur für die Unternehmen gilt, die gewöhnlich nennenswerte Tätigkeiten im Staat ihres Sitzes verrichten.

[1] ABl. L 149 vom 30.4.2021, S. 10.

(7) Unbeschadet der Einzelfallbewertung sollten Regelzeiträume für Beschäftigte und Selbständige festgelegt werden.

(8) Die Garantien im Hinblick auf den Erhalt der arbeitsrechtlichen Bindung sind nicht mehr gegeben, wenn der entsandte Arbeitnehmer einem dritten Unternehmen zur Verfügung gestellt wird.

(9) Während der gesamten Entsendung müssen alle notwendigen Kontrollen, insbesondere hinsichtlich Entrichtung der Beiträge und Aufrechterhaltung der arbeitsrechtlichen Bindung, erfolgen können, um eine missbräuchliche Nutzung der oben genannten Vorschriften zu verhindern, und um sicherzustellen, dass die zuständigen Verwaltungsstellen, Arbeitgeber und Arbeitnehmer entsprechend informiert werden.

(10) Insbesondere sollten Arbeitnehmer und Arbeitgeber ordnungsgemäß über die Voraussetzungen für die weitere Unterstellung des entsandten Arbeitnehmers unter die Rechtsvorschriften des Landes, aus dem die Entsendung erfolgt, unterrichtet werden.

(11) Der in Artikel KSS.59 Absatz 5 des Protokolls festgelegte Grundsatz der gegenseitigen Information und Zusammenarbeit bedeutet für die zuständigen Träger zahlreiche Verpflichtungen bei der Anwendung des Artikels KSS.11 Absatz 1 des Protokolls —

HAT FOLGENDE EMPFEHLUNG ABGEGEBEN:

(1) Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls sollte für einen Arbeitnehmer gelten, der aufgrund einer Beschäftigung bei einem Arbeitgeber den Rechtsvorschriften eines Staates (Entsendestaat) unterliegt und von diesem Arbeitgeber zur Ausführung einer Arbeit für dessen Rechnung in einen anderen Staat (Beschäftigungsstaat) entsandt wird.

Es sollte davon ausgegangen werden, dass eine Arbeit für Rechnung des Arbeitgebers im Entsendestaat ausgeführt wird, wenn feststeht, dass diese Arbeit für diesen Arbeitgeber ausgeführt wird und dass eine arbeitsrechtliche Bindung zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber, der den Arbeitnehmer entsandt hat, fortbesteht.

Zur Feststellung, ob eine solche arbeitsrechtliche Bindung weiter besteht, somit für die Frage, ob der Arbeitnehmer weiterhin dem Arbeitgeber untersteht, der ihn entsandt hat, sollte ein Bündel von Merkmalen berücksichtigt werden, insbesondere die Verantwortung für Anwerbung, Arbeitsvertrag, Entlohnung (unbeschadet etwaiger Vereinbarungen zwischen dem Arbeitgeber im Entsendestaat und dem Unternehmen im Beschäftigungsstaat über die Entlohnung der Arbeitnehmer), Entlassung sowie die Entscheidungsgewalt über die Art der Arbeit.

Bei der Anwendung von Artikel KSSD.13 Absatz 1 in Anhang KSS-7 des Protokolls kann die Tatsache, dass die betreffende Person seit mindestens einem Monat unter die Rechtsvorschriften des Staates fällt, in dem der Arbeitgeber seinen Sitz hat, als Orientierung herangezogen werden, um die Forderung „unmittelbar vor Beginn ihrer Beschäftigung“ als erfüllt zu betrachten. Bei kürzeren Zeiträumen erfolgt die Bewertung von Fall zu Fall unter Berücksichtigung aller übrigen Faktoren.

Um erforderlichenfalls oder im Zweifelsfall festzustellen, ob ein Arbeitgeber gewöhnlich eine nennenswerte Tätigkeit im Gebiet des Staates verrichtet, in dem er niedergelassen ist, muss der zuständige Träger dieses Staates in einer Gesamtschau sämtliche Tätigkeiten dieses Arbeitgebers würdigen. Zu berücksichtigen sind dabei u. a. der Ort, an dem das Unternehmen seinen Sitz und seine Verwaltung hat, die Zahl der im Staat seiner Betriebsstätte bzw. in dem anderen Staat in der Verwaltung Beschäftigten, der Ort, an dem die entsandten Arbeitnehmer eingestellt werden, der Ort, an dem der Großteil der Verträge mit den Kunden geschlossen wird, das Recht, dem die Verträge unterliegen, die das Unternehmen mit seinen Arbeitnehmern bzw. mit seinen Kunden schließt, der während eines hinreichend charakteristischen Zeitraums im jeweiligen Staat erzielte Umsatz sowie die Zahl der im entsendenden Staat geschlossenen Verträge. Diese Aufstellung ist nicht erschöpfend, da die Auswahl der Kriterien vom jeweiligen Einzelfall abhängt, und auch die Art der Tätigkeit, die das Unternehmen im Staat der Niederlassung ausübt, zu berücksichtigen ist.

(2) a) „Grenzüberschreitende Telearbeit“ ist eine Tätigkeit, die von jedem beliebigen Ort aus ausgeübt werden kann und in den Räumlichkeiten oder der Niederlassung des Arbeitgebers verrichtet werden könnte und

— die in einem oder mehreren anderen Staaten als demjenigen, in dem sich die Räumlichkeiten des Arbeitgebers oder die Niederlassung befinden, durchgeführt wird und

— die sich auf Informationstechnologien stützt, die es dem Arbeitnehmer ermöglichen, mit dem Arbeitsumfeld des Arbeitgebers oder des Unternehmens sowie mit Interessenträgern/Kunden in Verbindung zu bleiben, um die vom Arbeitgeber oder — im Falle von Selbstständigen — von den Kunden übertragenen Aufgaben zu erfüllen.

b) Die Worte „von diesem Arbeitgeber entsandt“ in Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls sollten auch diejenigen Arbeitnehmer einschließen, die mit ihrem Arbeitgeber formell oder informell vereinbart haben, auf Vollzeitbasis, d. h. 100 % ihrer Arbeitszeit, und für einen befristeten Zeitraum eine grenzüberschreitende Telearbeit für die Rechnung ihres Arbeitgebers zu leisten, die punktuell und nicht Teil des üblichen Arbeitsrhythmus ist. Die übrigen Bedingungen für einen Entsendezeitraum, die in Artikel KSS.11 des Protokolls und Artikel KSSD.13 in Anhang KSS-7 des Protokolls festgelegt sind, müssten in solchen Situationen erfüllt sein.

(3) Bei der Anwendung von Artikel KSSD.13 Absatz 3 in Anhang KSS-7 des Protokolls wird die Erfüllung der Anforderungen in dem Staat, in dem die Person ansässig ist, unter anderem danach bewertet, ob die Person Büroräume unterhält, Steuern zahlt, einen Gewerbeausweis und eine Umsatzsteuernummer nachweist oder bei der Handelskammer oder in einem Berufsverband eingetragen ist. Übt eine Person ihre Tätigkeit seit mindestens zwei Monaten aus, kann dies als Erfüllung der Forderung betrachtet werden, die durch die Formulierung „bereits einige Zeit vor dem Zeitpunkt, ab dem sie die Bestimmungen des genannten Artikels in Anspruch nehmen will“ zum Ausdruck gebracht wird. Bei kürzeren Zeiträumen erfolgt die Bewertung von Fall zu Fall unter Berücksichtigung aller übrigen Faktoren.

(4) a) Im Rahmen der unter Nummer 1 dieser Empfehlung vorgesehenen Bestimmungen sollte Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls weiterhin für die Entsendung von Arbeitnehmern gelten, wenn der von einem Unternehmen im Entsendestaat zu einem Unternehmen im Beschäftigungsstaat entsandte Arbeitnehmer ebenfalls zu einem oder mehreren anderen Unternehmen in diesem Beschäftigungsstaat entsandt wird, solange dieser Arbeitnehmer seine Tätigkeit weiterhin für Rechnung des Unternehmens ausübt, das ihn entsandt hat. Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn der Arbeitnehmer von dem Unternehmen in einen anderen Staat entsandt worden ist, um dort eine Arbeit nacheinander oder gleichzeitig in zwei oder mehr in demselben Staat gelegenen Unternehmen zu verrichten. Maßgeblich ist dabei, ob die Arbeit weiterhin für Rechnung des entsendenden Unternehmens verrichtet wird.

Unmittelbar aufeinanderfolgende Entsendezeiträume in verschiedenen Staaten sollten in jedem Fall zu einem neuen Entsendezeitraum im Sinne von Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls führen.

b) Eine zeitweise Unterbrechung der Tätigkeiten des entsandten Arbeitnehmers bei dem Unternehmen des Beschäftigungsstaats sollte unabhängig von der Begründung (Urlaub, Krankheit, Fortbildung im entsendenden Unternehmen usw.) nicht als Unterbrechung der Entsendezeit im Sinne von Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls gelten.

c) Ist die Entsendung eines Arbeitnehmers abgelaufen, kann eine weitere Entsendung für denselben Arbeitnehmer, dieselben Unternehmen und denselben Staat erst nach Ablauf von mindestens zwei Monaten nach Ende des vorangehenden Entsendezeitraums zugelassen werden. Unter besonderen Gegebenheiten kann allerdings von diesem Grundsatz abgewichen werden.

(5) Artikel KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls sollte insbesondere dann nicht oder nicht mehr gelten, wenn:

a) das Unternehmen, zu dem der Arbeitnehmer entsandt ist, diesen Arbeitnehmer einem anderen Unternehmen in dem Staat, in dem es gelegen ist, überlässt;

b) der in einen Staat entsandte Arbeitnehmer einem Unternehmen überlassen wird, das in einem anderen Staat gelegen ist;

c) der Arbeitnehmer in einem Staat angeworben wird, um von einem in einem zweiten Staat gelegenen Unternehmen zu einem Unternehmen in einem dritten Staat entsandt zu werden.

(6) a) Der zuständige Träger des Staates, dessen Rechtsvorschriften in den in dieser Empfehlung vorgesehenen Fällen für den Arbeitnehmer aufgrund des Artikels KSS.11 Absatz 1 Buchstabe a des Protokolls maßgebend bleiben, sollte den betreffenden Arbeitgeber und Arbeitnehmer ordnungsgemäß über die Voraussetzungen unterrichten, unter denen der entsandte Arbeitnehmer weiterhin unter seine Rechtsvorschriften fällt. Der Arbeitgeber sollte somit davon unterrichtet werden, dass während der gesamten Zeit der Entsendung Kontrollen durchgeführt werden können, um zu prüfen, ob die Entsendung nicht beendet worden ist. Diese Kontrollen können sich insbesondere auf die Entrichtung der Beiträge und die Aufrechterhaltung der arbeitsrechtlichen Bindung erstrecken.

Der zuständige Träger des Staates der Niederlassung, dessen Rechtsvorschriften für den Selbständigen aufgrund des Artikels KSS.11 Absatz 1 Buchstabe b des Protokolls maßgebend bleiben, sollte den Selbstständigen ordnungsgemäß über die Voraussetzungen unterrichten, unter denen er weiterhin unter seine Rechtsvorschriften fällt. Der Betreffende sollte davon unterrichtet werden, dass während der gesamten Zeit der vorübergehenden Tätigkeit im Tätigkeitsstaat Kontrollen durchgeführt werden können, um zu prüfen, ob die Voraussetzungen für seine Tätigkeit unverändert sind. Diese Kontrollen können sich insbesondere auf die Entrichtung der Beiträge und die Beibehaltung der Infrastruktur erstrecken, die im Staat, in dem er niedergelassen ist, für die Fortführung seiner Tätigkeit erforderlich ist.

b) Ferner sollten der entsandte Arbeitnehmer sowie dessen Arbeitgeber den zuständigen Träger des Entsendestaats von allen im Laufe der Entsendung eingetretenen Änderungen unterrichten, insbesondere

— wenn die beantragte Entsendung tatsächlich nicht erfolgt ist,

— wenn die Tätigkeit in einem anderen als dem unter Nummer 4 Buchstabe b dieser Empfehlung genannten Fall unterbrochen wird,

— wenn der entsandte Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber zu einem anderen Unternehmen im Entsendestaat versetzt worden ist, insbesondere bei Fusion oder Übertragung eines Unternehmens.

c) Der zuständige Träger des Entsendestaats sollte dem Träger des Beschäftigungsstaats gegebenenfalls auf dessen Anfrage die unter Nummer 6 Buchstabe b dieser Empfehlung erwähnten Auskünfte erteilen.

d) Die zuständigen Träger des Entsendestaats und des Beschäftigungsstaats sollten bei der Durchführung der oben genannten Kontrollen und auch dann zusammenwirken, wenn ein Zweifel an der Anwendbarkeit des Artikels KSS.11 Absatz 1 des Protokolls besteht.

(7) Die zuständigen Träger sollten die unter Artikel KSS.11 Absatz 1 des Protokolls fallenden Situationen bewerten und kontrollieren. Vor allem sollten die Kriterien, die herangezogen werden, um zu bewerten, ob ein Arbeitgeber seine Geschäftstätigkeit gewöhnlich in einem Staat ausübt, ob eine arbeitsrechtliche Bindung zwischen einem Unternehmen und einem Arbeitnehmer besteht oder ob ein Selbständiger die für die Ausübung seiner Tätigkeit in einem Staat erforderliche Infrastruktur aufrechterhält, in gleichen oder ähnlichen Situationen konsequent und in gleicher Weise angewandt werden.

(8) Der Sonderausschuss sollte die Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Träger der Staaten im Hinblick auf die Anwendung des Artikels KSS.11 Absatz 1 des Protokolls und den Austausch von Informationen, Erfahrungen und bewährten Verfahren im Zusammenhang mit der Festlegung und Einstufung der Kriterien zur Bewertung der Situationen von Unternehmen und Arbeitnehmern sowie im Zusammenhang mit den festgelegten Kontrollmaßnahmen fördern. Zu diesem Zweck kann er nach und nach für Verwaltungen, Unternehmen und Arbeitnehmer weitere Leitlinien für die Entsendung von Arbeitnehmern bzw. die Ausübung einer vorübergehenden selbstständigen Tätigkeit außerhalb des Staates der Niederlassung erarbeiten.

Geschehen zu Brüssel am 5. Juni 2024.

Für den Sonderausschuss Koordinierung der sozialen Sicherheit

Die Ko-Vorsitzenden

Jordi CURELL GOTOR

Ronan O'CONNOR