

Fragen zur Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer und Beauftragung ausländischer Subunternehmer in Deutschland

Stand März 2019

Können Arbeitnehmer aus den EU-Mitgliedsstaaten in deutschen Unternehmen beschäftigt werden?

Für Bürger aus den EU- und EWR-Staaten und der Schweiz gilt die **Arbeitnehmerfreizügigkeit**, das heißt, sie können zu deutschen arbeits-, sozial- und tarifrechtlichen Bedingungen in einem deutschen Unternehmen beschäftigt werden.

Die „**Gastarbeiterregelung**“ ermöglicht die zeitweise Beschäftigung von Bürgern der **Russischen Föderation** in deutschen Unternehmen. Sie kann von der zuständigen Agentur für Arbeit genehmigt werden **zum Zwecke der Qualifikation** der betreffenden Arbeitnehmer für den Einsatz in ihrem Heimatland. Voraussetzung dafür ist aber üblicherweise ein konkreter betrieblicher Grund des deutschen Unternehmens, z. B. eine wirtschaftliche Beteiligung an dem Unternehmen im Beitrittsland, aus dem der Gastarbeiter stammt, oder ein konkreter Exportauftrag, der eine Einarbeitung (z. B. an der gelieferten Maschine) erforderlich macht.

Die Gastarbeiter **sind im deutschen Unternehmen sozialversicherungspflichtig** und vergleichbar mit deutschen Arbeitnehmern zu beschäftigen.

Bürger anderer Staaten, die auch die **deutsche Staatsbürgerschaft** besitzen, können ohne weitere Genehmigung zu deutschen rechtlichen Bedingungen als Arbeitnehmer in deutschen Unternehmen beschäftigt werden.

Weitere Informationen finden Sie unter:

[Merkblatt 7 - Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer](#)

Können Unternehmen aus den EU-Mitgliedsstaaten in Deutschland (z. B. auf Baustellen) als Subunternehmer be- auftragt werden?

Für Unternehmen aus den EU-Staaten gilt die uneingeschränkte **Dienstleistungsfreiheit**: sie dürfen in Deutschland gewerblich tätig werden („über die Grenze“, ohne Niederlassung oder Betriebsstätte).

Für **Unternehmen aus Bosnien-Herzegowina, Mazedonien, Serbien und der Türkei** gelten Beschränkungen: ihr Einsatz über Werkverträge wird durch **Kontingente** begrenzt, die sich an den deutschen Arbeitsmarktdaten orientieren.

Die **Werkverträge¹ müssen einzeln je Auftrag / Baustelle im Rahmen der Kontingente genehmigt werden**. Dafür ist ein entsprechender Antrag zu stellen, dem der Werkvertrag beizufügen ist sowie Informationen über das ausländische Unternehmen. Diese Genehmigung dauert zumindest beim ersten Antrag erfahrungsgemäß mehrere Wochen; es ist daher ratsam, einen entsprechenden zeitlichen Vorlauf einzuplanen.

Die Anträge sind je nach Herkunftsland des Subunternehmers zu stellen an:

für **Bosnien-Herzegowina, Mazedonien, Serbien, Türkei:**

Agentur für Arbeit **Stuttgart**

Telefon: +49 (0)711 920-0

E-Mail: stuttgart@arbeitsagentur.de

Internet: www.arbeitsagentur.de

Informationen finden Sie unter:

[Merkblatt 16](#) (Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer aus Staaten außerhalb der Europäischen Union im Rahmen von Werkverträgen in der Bundesrepublik Deutschland) bzw. unter www.arbeitsagentur.de → Unternehmen > Arbeitskräfte finden > Fachkräfte aus dem Ausland > Werkvertragsverfahren > Downloads > Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer im Rahmen von Werkverträgen in Deutschland

Vorsicht: Unternehmen aus den genannten Ländern brauchen auch dann eine Genehmigung wie oben beschrieben, wenn sie mit Arbeitnehmern tätig werden, die einen deutschen Pass haben (diese treten dann ja als z. B. türkische Arbeitnehmer zu türkischen rechtlichen Bedingungen auf).

Sonstige rechtliche Voraussetzungen für das Tätigwerden (EU-) ausländischer Unternehmen in Deutschland:

Wenn das ausländische Unternehmen eine Tätigkeit ausüben will, für die in Deutschland Zulassungsvoraussetzungen bestehen (Meisterprüfung; siehe Anhang: Anlage A zur Handwerksordnung), dann benötigt es den Nachweis, dass es diese Tätigkeit in seinem EU-Herkunftsland bereits seit einem Jahr selbständig ausübt. Dieser Nachweis wird erbracht durch die so genannte **EU-Bescheinigung**, die von einer bestimmten autorisierten Institution im Herkunftsland ausgestellt wird. Mit dieser EU-Bescheinigung muss sich das ausländische Unternehmen bei der zuständigen Handwerkskammer (Ort der ersten Baustelle in Deutschland) einmalig eine Bescheinigung nach § 9 II der

¹ Für die Kontingente ist nur der Begriff „Werkvertrag“ zu verwenden. Zurzeit gibt es keine Bauverträge in diesem Bereich (siehe Punkt „Subunternehmereinsatz durch Werk- oder Bauvertrag“).

Handwerksordnung ausstellen lassen. Diese Bescheinigung ist auf allen Baustellen in Deutschland mitzuführen.

Ein Unternehmen aus einem EU-Land, das in Deutschland gewerbliche Tätigkeiten ohne Niederlassung oder Betriebsstätte in Deutschland erbringt, muss nicht in die Handwerksrolle einer deutschen Handwerkskammer eingetragen sein.

Fällt die Tätigkeit des EU-ausländischen Unternehmens in einen Bereich, für den es in Deutschland keine vorgeschriebenen Befähigungsnachweise gibt (siehe Anhang: Anlage B I und B II zur Handwerksordnung), besteht keine Genehmigungspflicht; es kann sofort tätig werden. Allerdings gibt es unabhängig davon verschiedene Anzeige- und Meldepflichten.

Weitere Informationen dazu finden Sie in unserem Leitfaden „Ausführung handwerklicher Dienstleistungen in Deutschland“ auf der Internetseite unserer Handwerkskammer:

<http://www.hwkno.de/76,2184,2679.html> (unter Downloads)

Dieser Leitfaden ist dort auch in englischer, tschechischer, slowakischer, polnischer und rumänischer Sprache verfügbar.

Subunternehmereinsatz durch Werk- oder Bauvertrag:

Der **Einsatz eines Subunternehmers im Bau und Ausbau** erfolgt rechtlich im Rahmen eines „**Werk- oder Bauvertrags**“²: Der Subunternehmer erbringt seine Leistung in Form eines „Gewerks“. Dieses konkrete Gewerk wird ihm zur eigenständigen Ausführung übertragen. Das beauftragende deutsche Unternehmen kann zwar Aufsicht bzw. Bauaufsicht wahrnehmen, nicht aber selbst in die Ausführung eingreifen (z. B. durch direkte Anweisungen an die ausländischen Beschäftigten oder durch Beistellung von eigenem Personal). Dies würde dazu führen, dass der Einsatz des ausländischen „Subunternehmers“ als Arbeitnehmerüberlassung gewertet wird, die in diesem Zusammenhang grundsätzlich nicht zulässig ist. Handelt es sich bei dem „Subunternehmer“ um ein Ein-Personen-Unternehmen, dann würde aus dem „Werk- oder Bauvertrag“ ein Beschäftigungsverhältnis (s. u.) – mit allen arbeits- und sozialrechtlichen Folgen.

Es ist daher unbedingt notwendig darauf zu achten, dass alle wichtigen Details im Werk- oder Bauvertrag aufgeführt sind und dass er in der praktischen Umsetzung auch gelebt wird. Verstöße dagegen können für das deutsche Unternehmen sehr teuer werden und Strafverfahren nach sich ziehen.

² Seit 01.01.2018 gilt die Reform des Bauvertragsrechts, was weitreichende Änderungen mit sich brachte. Neben dem Werkvertrag gibt es nun auch u.a. einen Bauvertrag.

Wir raten dazu, im Werk- oder Bauvertrag zu vereinbaren, dass der Subunternehmer **die übertragene Leistung nicht oder nur mit Zustimmung an weitere Subunternehmer weitergeben** darf.

Ausführliche Informationen zu den Werk- und Bauverträgen finden Sie [auf unserer Internetseite](#). Falls Sie Fragen zu den neuen Regelungen im Bauvertragsrecht haben, wenden Sie sich bitte an unsere Rechtsabteilung.

Ansprechpartner:

Claudia Kreuzer-Marks
(Oberpfalz)

Tel. 0941 7965-130

Fax 0941 7965 198

claudia.kreuzer-marks@hwkno.de

Markus Scholler

(Niederbayern)

Tel. 0851 5301-112

Fax 0851 5301-103

markus.scholler@hwkno.de

Ausländische Bau- und Ausbauunternehmen müssen ihren Mitarbeitern, die sie aus ihrem Herkunftsland nach Deutschland mitbringen, während des Einsatzes in Deutschland die geltenden deutschen **Mindestlöhne** nach dem Mindestlohn- oder Arbeitnehmerentendegesetz bezahlen.

Vorsicht: die unterste Grenze ist der im Mindestlohngesetz festgelegte Stundenlohn von gegenwärtigen EUR 9,19. **Für bestimmte Gewerbe (z. B. Bau) sind den in Deutschland eingesetzten Arbeitnehmern die höheren tariflichen Mindestlöhne nach dem Entsendegesetz zu zahlen!** Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung werden nicht auf die Mindestlöhne angerechnet.

Möglicherweise sind die ausländischen Subunternehmer auch zu Zahlungen an die **Urlaubs- und Lohnausgleichskasse (SOKA BAU)** verpflichtet.

Bitte beachten Sie: SOKA Bau-Pflicht kann für den ausländischen Subunternehmer auch in solchen Handwerken bestehen, in denen deutsche Unternehmen keine Beiträge an die SOKA BAU entrichten müssen, weil sie durch deutsche (!) Tarifverträge schon in andere Sozialkassensysteme eingebunden sind. Der ausländische Subunternehmer ist dort nicht eingebunden, also möglicherweise SOKA BAU-pflichtig.

Falls der Subunternehmer (oder von ihm eingesetzte Subunternehmer) die Mindestlohn- oder SOKA BAU-Pflicht nicht erfüllt, kann eine Durchgriffshaftung des deutschen Auftraggebers entstehen.

Es ist daher wichtig, dass der Auftraggeber immer den Preis oder den Verrechnungssatz des Subunternehmers überschlägig daraufhin überprüft, ob er bei Zahlung der Mindestlöhne realistisch ist.

Die Arbeitnehmer bleiben aber in ihrem Heimatland kranken- und rentenversichert (Nachweis über Krankenversicherungskarte und Bescheinigung A 1).

Niederlassungsfreiheit:

EU-Bürger besitzen die Niederlassungsfreiheit: sie können im gesamten EU-Raum (natürlich auch in Deutschland) Unternehmen / Niederlassungen gründen, wenn sie die gewerberechtlichen Voraussetzungen erfüllen.

Das heißt für den EU-Ausländer insbesondere: ist für seine Tätigkeit in Deutschland eine Meisterprüfung erforderlich, muss er diese abgelegt haben, wenn nicht seine gewerblichen Ausbildungsabschlüsse im Herkunftsland als gleichwertig mit den deutschen festgestellt wurden. Wenn der EU-Ausländer die Tätigkeit, mit der er sich in Deutschland niederlassen möchte, in seinem Herkunftsland schon sechs Jahre selbständig ausgeübt hat, (EU-Bescheinigung, s. o.) ist das auch ausreichend.

Alternativ kann natürlich z. B. ein deutscher Meister eingestellt werden.

Tätig werden dürfen diese Niederlassungen allerdings nur mit Mitarbeitern, die in der deutschen Niederlassung nach deutschem Arbeits- und Sozialrecht und den deutschen tariflichen Regelungen beschäftigt sind.

Niederlassungen ausländischer EU-Bürger in Deutschland müssen nach deutschem Recht bilanzieren und unterliegen der deutschen Ertragsbesteuerung. Sie müssen in die Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer eingetragen sein (§ 9 I Handwerksordnung).

„Ein-Personen-Unternehmen“:

Besonders beim Einsatz von „**Ein-Personen-Unternehmen**“ als Subunternehmer ist sehr genau auf die korrekte Gestaltung und Abwicklung der Werk- und Bauverträge zu achten: Wenn die Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt sind, also in der Praxis (nicht auf dem Papier!) gar kein Werk- oder Bauvertrag vorliegt, dann kann es sich folgerichtig nur um ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis handeln mit allen damit verbundenen Verpflichtungen des Arbeitgebers (Anmeldung zur Sozialversicherung, ...). Das wird dann üblicherweise für das Unternehmen, das den „Subunternehmer“ einsetzt, sehr teuer. Grundsätzlich ist dabei immer auch die Frage zu stellen, ob ein bestimmtes Gewerk von einer einzigen Person überhaupt eigenständig technisch und organisatorisch geleistet werden kann.

„Scheinselbständigkeit“:

Wer mit einem Subunternehmer einen Werk- oder Bauvertrag schließen möchte, muss vorher sehr genau prüfen, ob es sich bei dem „Subunternehmer“ wirklich um ein Unternehmen handelt. Dafür gibt es verschiedene Kriterien; sind sie nicht erfüllt, spricht man von „Scheinselbständigen“.

Arbeitsgemeinschaften von Ein-Personen-Unternehmen:

Es kommt vor, dass mehrere Ein-Personen-Unternehmen sich zu einer ARGE zusammenschließen, um gemeinsam einen Werk- oder Bauvertrag anzunehmen. Das ist grundsätzlich möglich. Allerdings ist zu beachten: jedes der Ein-Personen-Unternehmen der ARGE muss die gewerberechtlichen Voraussetzungen erfüllen. Und jedes Mitglied muss innerhalb der ARGE eine unternehmerische Funktion wahrnehmen. Das ist nicht selbstverständlich, weil ein Unternehmer durchaus auch zusätzlich in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen kann. In diesem Fall wäre er innerhalb der ARGE als Arbeitnehmer zu werten. Das ist zwar zunächst ein Problem der ARGE bzw. ihrer Führer, es ist aber nicht ausgeschlossen, dass ein Durchgriff auf den deutschen Auftraggeber der ARGE entsteht.

Der Werk- oder Bauvertrag muss entweder mit allen Mitgliedern der ARGE geschlossen werden oder mit einem Mitglied, das sich dann aber durch Vollmacht als Vertreter der anderen ARGE-Mitglieder ausweisen muss.

Welche Unterlagen sollten Sie sich von einem ausländischen Subunternehmer vorlegen lassen?

Der ausländische Subunternehmer muss Ihnen seine Betriebsanschrift und seine Umsatzsteuer-Identifikationsnummer (aus seinem Herkunftsland) bekanntgeben. Beides müssen Sie überprüfen. Auf Ihre Frage muss er auch Auskunft geben, ob er eine Haftpflichtversicherung hat und in welchem Umfang diese in Deutschland haftet.

Wenn Sie allerdings „auf der sicheren Seite“ sein wollen, dann sollten Sie sich - einvernehmlich mit dem Subunternehmer! - noch weitere Unterlagen vorlegen lassen, z. B.:

- Anerkennung der Handwerkskammer, falls es sich um eine Tätigkeit handelt, für die in Deutschland die Meisterprüfung Voraussetzung ist
- Bei Bautätigkeiten: Freistellungsbescheinigung des zuständigen deutschen Finanzamts
- Übersicht über die auf Ihrer Baustelle eingesetzten Mitarbeiter des ausländischen Subunternehmers: Vorname, Name, Geburtsdatum, ggf. Sozialversicherungsnummer, Bild (das ist auch das Erste, was Ihr Subunternehmer bei einer Baustellenkontrolle dem Zoll vorlegen sollte)
- Kopie der Meldung der eingesetzten Mitarbeiter bei der Bundesfinanzdirektion West, Finanzkontrolle Schwarzarbeit
- Personalausweise und gültige Krankenversicherungskarten der eingesetzten Mitarbeiter (müssen diese mitführen!)
- Rentenversicherungsnachweise A1 der eingesetzten Mitarbeiter
- Nachweis der Einhaltung der deutschen Mindestlöhne. Die Kontrolleure der deutschen Finanzkontrolle Schwarzarbeit können hier sehr detaillierte Unterlagen (in deutscher Sprache!) verlangen, u. a. Arbeitsverträge oder Zahlungsbelege. Als Minimum erforderlich ist nach unseren Erfahrungen ein Zusatzvertrag zum Arbeitsvertrag des eingesetzten Mitarbeiters (in Deutsch und in der Sprache des Herkunftslandes), unterschrieben vom Mitarbeiter und dem Arbeitgeber, aus dem hervorgeht, dass der Arbeitnehmer während seines Einsatzes in Deutschland einen Stundenlohn von EUR XXX (betreffender Mindestlohn) erhält
- Ggf. Nachweis der Mitgliedschaft bei SOKA BAU bzw. Befreiung davon

Das alles erscheint Ihnen vielleicht als überzogen; es ist aber zu bedenken, dass Ihr Subunternehmer mit diesen Unterlagen eine Baustellenkontrolle ohne Schwierigkeiten überstehen dürfte – also auch für ihn ein zusätzlicher Sicherheits-Check!

Nähere Info zu diesen Nachweisen und entsprechende Links finden Sie und Ihr Subunternehmer wieder in unserem Leitfaden „Ausführung handwerklicher Dienstleistungen in Deutschland“ auf der Internetseite unserer Handwerkskammer:

<http://www.hwkno.de/76,2184,2679.html>

Die vorliegenden Informationen geben einen Überblick über die wesentlichen Regelungen. Wir haben sie nach bestem Wissen aufgrund der uns vorliegenden Unterlagen und Informationen zusammengestellt. Keine Haftung können wir übernehmen für die Aktualität und Vollständigkeit der Inhalte und Angaben sowie für Wortlaut und Geltung der Rechtsvorschriften, auf die verwiesen wird. Bei den in diesem Infoblatt gegebenen Informationen handelt es sich um keine rechtliche Beratung. Sofern von dieser auf andere, fremde Webseiten auch durch Verlinkung verwiesen wird, besteht von Seiten des Herausgebers keine Beeinflussungsmöglichkeit. Deren Inhalte macht sich der Herausgeber auch nicht zu Eigen.

Etwaige weitere rechtliche Hinweise und Auskünfte sind in jedem Fall unverbindlich.

Ohne schriftliche Genehmigung der Handwerkskammer Niederbayern-Oberpfalz als Herausgeber dieses Merkblattes ist es nicht gestattet, Inhalte oder Teile davon zu verwerten, zu verarbeiten, zu vervielfältigen oder weiterzugeben.

Handwerkskammer Niederbayern-Oberpfalz, März 2019

Anhang:

Anlage A zur Handwerksordnung: Zulassungspflichtige Handwerke

1. Maurer und Betonbauer
2. Ofen- und Luftheizungsbauer
3. Zimmerer
4. Dachdecker
5. Straßenbauer
6. Wärme-, Kälte- und Schallschutzisolierer
7. Brunnenbauer
8. Steinmetzen und Steinbildhauer
9. Stukkateure
10. Maler und Lackierer
11. Gerüstbauer
12. Schornsteinfeger
13. Metallbauer
14. Chirurgiemechaniker
15. Karosserie- und Fahrzeugbauer
16. Feinwerkmechaniker
17. Zweiradmechaniker
18. Kälteanlagenbauer
19. Informationstechniker
20. Kraftfahrzeugtechniker
21. Landmaschinenmechaniker
22. Büchsenmacher
23. Klempner
24. Installateur- und Heizungsbauer
25. Elektrotechniker
26. Elektromaschinenbauer
27. Tischler
28. Boots- und Schiffbauer
29. Seiler
30. Bäcker
31. Konditoren
32. Fleischer
33. Augenoptiker
34. Hörgeräteakustiker
35. Orthopädietechniker
36. Orthopädieschuhmacher
37. Zahntechniker
38. Friseure
39. Glaser
40. Glasbläser und Glasapparatebauer
41. Mechaniker/in für Reifen- und Vulkanisationstechnik

Anlage B1 zur Handwerksordnung: Zulassungsfreie Handwerke

1. Fliesen-, Platten- und Mosaikleger
2. Betonstein- und Terrazzohersteller
3. Estrichleger
4. Behälter- und Apparatebauer
5. Uhrmacher
6. Graveure
7. Metallbildner
8. Galvaniseure
9. Metall- und Glockengießer
10. Schneidwerkzeugmechaniker
11. Gold- und Silberschmiede
12. Parkettleger
13. Rollladen- und Sonnenschutztechniker
14. Modellbauer
17. Drechsler (Elfenbeinschnitzer) und Holzspielzeugmacher
16. Holzbildhauer
17. Böttcher
18. Korb- und Flechtwerkgestalter
19. Maßschneider
20. Textilgestalter (Sticker, Weber, Klöppler, Posamentierer, Stricker)
21. Modisten
22. (weggefallen)
23. Segelmacher
24. Kürschner
25. Schuhmacher
26. Sattler und Feintäschner
27. Raumausstatter
28. Müller
29. Brauer und Mälzer
30. Weinküfer
31. Textilreiniger
32. Wachszieher
33. Gebäudereiniger
34. Glasveredler
35. Feinoptiker
36. Glas- und Porzellanmaler
37. Edelsteinschleifer und -graveure
38. Fotografen
39. Buchbinder
40. Drucker
41. Siebdrucker
42. Flexografen
43. Keramiker
44. Orgel- und Harmoniumbauer
45. Klavier- und Cembalobauer

46. Handzuginstrumentenmacher
47. Geigenbauer
48. Bogenmacher
49. Metallblasinstrumentenmacher
50. Holzblasinstrumentenmacher
51. Zupfinstrumentenmacher
52. Vergolder
53. Schilder- und Lichtreklamehersteller

Anlage B2 zur Handwerksordnung: Handwerksähnliche Gewerbe

1. Eisenflechter
2. Bautrocknungsgewerbe
3. Bodenleger
4. Asphaltierer
5. Fuger (im Hochbau)
6. Holz- und Bautenschutz (Mauerschutz und Holzimprägnierung in Gebäuden)
7. Rammgewerbe
8. Betonbohrer und –schneider
9. Theater- und Ausstattungsmaler
10. Herstellung von Drahtgestellen für Dekorationszwecke in Sonderanfertigung
11. Metallschleifer und –polierer
12. Metallsägen-Schärfer
13. Tankschutzbetriebe (Korrosionsschutz von Öltanks für Feuerungsanlagen ohne chem. Verfahren)
14. Fahrzeugverwerter
15. Rohr- und Kanalreiniger
16. Kabelverleger im Hochbau (ohne Anschlussarbeiten)
17. Holzschuhmacher
18. Holzblockmacher
19. Daubenhauer
20. Holz-Leitermacher (Sonderanfertigung)
21. Muldenhauer
22. Holzreifenmacher
23. Holzschindelmacher
24. Einbau von genormten Baufertigteilen (Fenster, Türen, Zargen, Regale)
25. Bürsten- und Pinselmacher
26. Bügelanstalten
27. Dekorationsnäher
28. Fleckteppichhersteller
29. (weggefallen)
30. Theaterkostümnäher
31. Plisseebrenner

32. (weggefallen)
33. Stoffmaler
34. (weggefallen)
35. Textilhanddrucker
36. Kunststopfer
37. Änderungsschneider
38. Handschuhmacher
39. Ausführung einfacher Schuhreparaturen
40. Gerber
41. Innerei-Fleischer (Kuttler)
42. Speiseeishersteller
43. Fleischzerleger, Ausbeiner
44. Appreteure, Dekateure
45. Schnellreiniger
46. Teppichreiniger
47. Getränkeleitungsreiniger
48. Kosmetiker
49. Maskenbildner
50. Bestattungsgewerbe
51. Lampenschirmhersteller (Sonderanfertigung)
52. Klavierstimmer
53. Theaterplastiker
54. Requisiteur
55. Schirmmacher
56. Steindrucker
57. Schlagzeugmacher