

Wichtige Hinweise für Arbeitgeber

Als Arbeitgeber unterliegen Sie einer Vielzahl von Vorschriften und Pflichten. Für viele Branchen (z.B. Baugewerbe) bestehen zusätzlich individuelle Regelungen, deren Nicht-Erfüllung häufig drakonische Strafen nach sich ziehen. „Dafür habe ich doch einen Steuerberater“, mögen Sie einwenden. Viele dieser Pflichten können jedoch leider nur durch den Arbeitgeber selbst eingehalten bzw. kontrolliert werden oder eine Beratung wäre nur durch einen Rechtsanwalt erlaubt. Um Sie bestmöglich zu unterstützen, pflegen wir regelmäßig dieses Merkblatt als kostenlosen Service für Sie. Für aktuelle Hinweise und Beratung im Einzelfall wenden Sie sich auf jeden Fall auch an Ihren Branchen- und Arbeitgeberverband oder Rechtsbeistand.

Grundlegende Arbeitgeberpflichten

Zunächst ist der Arbeitgeber natürlich zur pünktlichen Zahlung der Vergütung verpflichtet. Wenn keine andere Regelung gilt, dann ist lt. BGB das Gehalt spätestens am 1. des Folgemonats zu zahlen. Bis maximal zum 15. des Folgemonats können Sie die Auszahlung ggf. vereinbaren, wenn Sie nach Stunden (z.B. im Handwerk) abrechnen.

Weiterhin ist der Schutz des Arbeitnehmers gemäß *Arbeitsschutzgesetz* (ArbSchG) zu gewährleisten. Es sind dazu die erforderlichen Maßnahmen unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen. (vgl. auch den u.g. Abschnitt „Mutterschutz“).

Für die Beschäftigung von Personen unter 18 Jahren gilt zudem das *Jugendarbeitsschutzgesetz* (JASchG). Verstöße werden von den zuständigen Behörden verfolgt und ggf. mit Bußgeldern belegt (vgl. §§21-26 ArbSchG, §§58-60 JArbSchG).

In vielen Fällen ist der Arbeitgeber zur Entgeltfortzahlung bei Abwesenheit des Arbeitnehmers verpflichtet. Die Höhe richtet sich nach den Regelungen des *Entgeltfortzahlungsgesetzes* (EntgFG) und des *Bundesurlaubsgesetzes* (BurlG).

Das *Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz* (AGG) enthält zahlreiche Bestimmungen zum Schutz der Beschäftigten vor Benachteiligungen. Zentral ist das grundsätzliche Diskriminierungsverbot. In jedem Fall müssen Arbeitgeber auf tatsächliche Benachteiligungen angemessen reagieren.

Ein guter Hinweis auf die wichtigsten, geltenden Regeln stellt der für Sie geltende Katalog der sog. „aushangpflichtigen Gesetze“ dar, den Sie über Ihre Kammer bzw. Fachverlage beziehen können.

Muss ein Arbeitsvertrag schriftlich vorliegen?

Besser JA. Ein Arbeitsvertrag an sich muss zwar nicht schriftlich geschlossen werden, jedoch sagt das sog. „Nachweisgesetz (NachwG)“, dass innerhalb eines Monats nach Beginn des Arbeitsverhältnisses dessen wesentliche Vertragsbedingungen aufzuzeichnen, zu unterschreiben und dem Arbeitnehmer auszuhändigen sind, wenn diese sich nicht bereits aus einem schriftlichen Arbeitsvertrag ergeben. Der Weg zu einem schriftlichen Arbeitsvertrag ist damit nicht mehr weit.

Die Pflicht zur schriftlichen Fixierung der wesentlichen Arbeitsbedingungen soll Rechtssicherheit und Rechtsklarheit im Arbeitsverhältnis schaffen. Eine Nichtbefolgung der Pflicht hat Auswirkungen auf die Beweissituation und kann zu erheblichen Beweiserleichterungen für den Arbeitnehmer führen.

Nutzen Sie deshalb unsere Vorlage [„Niederschrift der Arbeitsbedingungen gem. §2 NachwG“](#), die Sie jederzeit auf unserer Internetseite abrufen können.

Entstehung und Fälligkeit der Lohnnebenkosten

Während sich das Steuerrecht an der Höhe des tatsächlich ausgezahlten Gehaltes („Zuflussprinzip“) orientiert, werden die Sozialversicherungsbeiträge nach dem so genannten „Entstehungs-“, oder „Anspruchsprinzip“ erhoben. Daraus folgt, dass die Höhe der Lohnsteuer zwar nur anhand des ausgezahlten Gehaltes berechnet wird und mit der LSt-Anmeldung für den Monat der Zahlung abzuführen ist, Die Sozialversicherungsbeiträge werden jedoch auf Basis des erarbeiteten oder tariflich zustehenden Lohnanspruchs errechnet. Schon allein im Hinblick auf die regelmäßige Rentenversicherungsprüfung ist auf die Einhaltung der Mindestlohnpflicht zu achten.

Der Anspruch auf Zahlung des Mindestlohns (ab 01.07.2021: 9,60 EUR je Stunde) ist spätestens im Folgemonat der Arbeitsleistung fällig. Dies bedeutet, dass geleistete Überstunden somit grundsätzlich im Erbringungsmonat auch abgerechnet werden müssen. Es kann bei einem Minijobber dazu führen, dass die „450 EUR-Grenze“ überschritten wird, wenn zu viele Überstunden geleistet werden oder die 450 EUR bereits mit der regulären Arbeitszeit ausgeschöpft sind. Bei einem sog. „verstetigten“ Lohn (Bspw. werden mtl. immer 384 EUR ausgezahlt) kann dieses Prinzip auch dazu führen, dass der Mindestlohn unterschritten wird.

Beispiel: Der Arbeitnehmer arbeitet 40 Std. im Monat zu je 9,60 EUR = 384 EUR. Bei Erbringung von 4 Überstunden steht ihm ein Entgelt von 422,40 EUR zu. Bei Zahlung von monatlich jeweils 384 EUR beträgt der Stundenlohn jedoch nur noch 8,73 EUR.

Dieses Unterschreiten der Mindestlohngrenze bedeutet in der Sozialversicherung eine entsprechende Nacherhebung bezogen auf die Differenz zum Mindestlohn. Zusätzlich fallen Säumniszuschläge von 1% pro Monat (!) an. Teuer wird es auch beim Zoll: die Höhe der Ordnungswidrigkeit wird nach folgender Formel errechnet: Entgeltdifferenz x 2 + 30% (bei Vorsatz das Doppelte). Dadurch kann es für Sie zu existenziellen Nachforderungen kommen. Lesen Sie weiter unten, was Sie tun müssen, um Überstunden dennoch „ansammeln“ zu können (vgl. Arbeitszeitkonto unter „Arbeitszeit & Überstunden“).

Die Deutsche Rentenversicherung prüft jeden Arbeitgeber mind. alle vier Jahre. Damit ergibt sich hier eine 100%ige Prüfungswahrscheinlichkeit. Und auch der Zoll ist sehr aktiv und soll systematisch personell aufgestockt werden. In 2015 wurden bereits über 40.000 Kontrollen durchgeführt! Bei Bußgeldern von bis zu 30.000 EUR allein schon für leichtere Vergehen sind die Regelungen nicht auf die leichte Schulter zu nehmen.

Arbeitszeiterfassung

Am 14. Mai 2019 hatte der EuGH in einem vielbeachteten Urteil die Einrichtung eines Zeiterfassungssystems für Arbeitgeber in der EU als Pflicht deklariert. In der Folge haben viele auf den Gesetzgeber gewartet. Nun hat jedoch das Arbeitsgericht Emden (Az. 2 Ca 94/19) mit Urteil v. 20.02.2020 geurteilt, dass Arbeitgeber auch ohne gesetzliche Grundlage schon heute verpflichtet sind, eine korrekte Zeiterfassung zu gewährleisten.

Dieses ist zwar das erste Urteil eines deutschen Arbeitsgerichtes, allerdings sprechen mindestens zwei Aspekte für die Berücksichtigung des Urteils auch ohne ein deutsches Einzelgesetz:

1. Die EU-Grundrechte-Charta besagt bereits jetzt in Art. 31 Abs. 2 „*Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub.*“ Nur durch eine objektive Zeiterfassung kann diese Begrenzung wirksam eingefordert sowie nachgewiesen werden.
2. Das Urteil wurde vom Arbeitsgericht Emden gesprochen, das für die meisten Mandanten in unserer Gegend zuständige Arbeitsgericht. Bei ähnlich gelagerten Fällen ist stark anzunehmen, dass das Gericht seine Rechtsansicht wiederholt anwendet.
3. Bereits nach dem *Arbeitszeitgesetz* (ArbZG) sind Sie verpflichtet, die über 8 Stunden hinaus gehende Arbeitszeit pro Tag aufzuzeichnen (§16).

Bitte sprechen Sie Ihren anwaltlichen Arbeitsrechtler kurzfristig darauf an, ob die in Ihrem Betrieb übliche Praxis auch gerichtsfest ist.

Arbeitszeit & Überstunden

Bereits nach dem *Arbeitszeitgesetz* (ArbZG) sind Sie verpflichtet, die über 8 Stunden hinaus gehende Arbeitszeit pro Tag aufzuzeichnen (§16). Das *Mindestlohngesetz* (MiLoG) verpflichtet in §2 nun seinerseits alle Arbeitgeber zur Stunden-Aufzeichnung, wenn Überstunden nicht im gleichen Monat ausgezahlt werden. Denn nur bei Vorliegen eines schriftlich vereinbarten Arbeitszeitkontos können die Überstunden, die dazu führen, dass für diesen Monat offiziell der Mindestlohn unterschritten wäre, innerhalb von 12 Monaten durch Freizeit oder Zahlung ausgeglichen werden. Weiterhin dürfen nur maximal 50% der Arbeitszeit pro Monat auf dieses Arbeitszeitkonto eingestellt werden. Vereinbaren Sie deshalb mit Ihren Mitarbeitern, entweder einzelvertraglich oder per Betriebsvereinbarung, dass im Rahmen einer sog. „sonstigen flexiblen Arbeitszeitregelung“ ein verstetigtes Arbeitsentgelt gezahlt werden soll und deshalb über ein eingerichtetes Arbeitszeitkonto die Möglichkeit besteht, monatlich Überstunden auf- oder abzubauen.

Zu beachten ist dabei auch die gesetzliche Arbeitszeit sowie vorgeschriebene Ruhepausen: das ArbZG besagt in §3, dass die werktägliche Arbeitszeit 8 Stunden nicht überschreiten darf. Nach §2 Abs. 1 ArbZG erfassen die 8 Stunden nur die reine Arbeitszeit, nicht dagegen die Pausen von einer halben bis dreiviertel Stunde (§4 ArbZG). Es ist zwar eine Anhebung auf werktäglich 10 Stunden zulässig, vorausgesetzt jedoch, dass innerhalb des sog. Ausgleichszeitraumes von vier Wochen (z.B. bei Nachtarbeit) bis zu 24 Wochen ein Durchschnitt von 8 Stunden werktäglich erreicht wird. Nach §14 Abs. 1 ArbZG ist es jedoch erlaubt, in Notfällen von den Regelungen des §3 ArbZG abzuweichen. Werktage sind bekanntlich die Tage Montag bis Samstag, so dass eine durchschnittliche Arbeitszeit von 48 Stunden / Woche noch zulässig ist.

Bitte beachten Sie die vorgeschriebenen Ruhepausen, besonders bei Mini-Jobbern! Denn gem. §4 ArbZG sind bei einer Arbeitszeit von mehr als sechs Stunden mindestens 30 Minuten Pause und bei mehr als neun Stunden mindestens 45 Minuten Pause vorgeschrieben! §5 Abs. 1 ArbZG beinhaltet dann weiterhin, dass Arbeitnehmer nach Beendigung der Arbeit eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 11 Stunden erhalten müssen.

Aus den Aufzeichnungen muss ersichtlich sein, ob und wie etwaige Mehrarbeit ausgeglichen wurde. So muss bei Mehrarbeit (also der Überschreitung der betrieblichen Arbeitszeit) in den Aufzeichnungen festgehalten werden, wenn an anderen Tagen die Arbeitszeit verkürzt wurde.

Die Übertragung der Aufzeichnungspflicht auf die Beschäftigten ist zwar zulässig, die Haftung für fehlende/fehlerhafte Aufzeichnungen verbleibt jedoch beim Arbeitgeber. Die Aufzeichnungen müssen mindestens zwei Jahre aufbewahrt werden.

Sie als Arbeitgeber sind unmittelbar auf die Mithilfe Ihrer Mitarbeiter angewiesen; tragen jedoch das Risiko der Haftung für fehlende/fehlerhafte Aufzeichnungen allein. Denken Sie deshalb ggf. über eine elektronische Zeiterfassung nach.

Besondere Aufzeichnungspflichten (Arbeitszeitnachweise)

Viele Branchen treffen umfangreiche weitere Aufzeichnungspflichten hinsichtlich der Arbeitszeit. Dies gilt gemäß §17 MiLoG für die in §2a Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz (SchwarzArbG) genannten Branchen, sowie die gemäß §19 des *Arbeitnehmer-Entsendegesetz* (AEntG) oder einer anderen Verordnung dem Geltungsbereich eines allgemeinverbindlichen Tarifvertrages (Mindestentgelt und Gewährung von Leistungen im Zusammenhang mit Urlaubsansprüchen) unterliegen.

Branche	§17 MiLoG	§§4+19 AEntG
alle Branchen: Mini-Jobber oder kurzfristig Beschäftigte (Ausnahme Mini-Jobber im Privathaushalt)	X	
Baugewerbe i.S. §2a SchwarzArbG	X	X
Bauhaupt- oder -nebgewerbe i.S. Baubetriebe-VO		X
Gebäudereinigung	X	X
Briefdienstleistungen		X
Sicherheitsdienstleistungen		X
Bergbauspezialarbeiten auf Steinkohlebergwerken		X
Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft		X
Abfallwirtschaft einschließlich Straßenreinigung und Winterdienst		X
Aus- und Weiterbildungsdienstleistungen nach SGB II oder SGB III		X
Schlachten und Fleischverarbeitung (Fleischwirtschaft)	X	X
Gerüstbauerhandwerk		X
Dachdeckerhandwerk	X	X
Elektrohandwerk	X	X
Maler- und Lackiererhandwerk	X	X
Pflegebranche	X	X
Arbeitnehmerüberlassung		X
Schornsteinfegerhandwerk		X
Steinmetz- und Steinbildhauerhandwerk		X
Gaststätten- und Beherbergungsgewerbe	X	
Personenbeförderungsgewerbe	X	
Speditions-, Transport- und damit verbundene Logistikgewerbe	X	
Schaustellergewerbe	X	
Forstwirtschaft	X	X
Landwirtschaft sowie Gartenbau		X
Beteiligung am Auf- und Abbau von Messen und Ausstellungen	X	
Textil- und Bekleidungsindustrie		X

Die Aufzeichnungspflicht umfasst folgendes:

- Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit, einzeln für jede/n Arbeitnehmer/in
- Anfertigung bis spätestens 7 Tage nach der Arbeitsleistung und mind. 2 Jahre Aufbewahrung
- Gilt ebenso für einen Entleiher solcher Arbeitnehmer/innen
- Bereithalten dieser Unterlagen im Inland in deutscher Sprache mindestens für die Dauer der gesamten Werk-/Dienstleistung (max. 2 Jahre)
- Auf Verlangen sind die Unterlagen am Ort der Beschäftigung bereitzuhalten

Beispiel:

Arbeitsbeginn auf der Baustelle ist 7.00 Uhr, Frühstückspause von 10.00 bis 10.15 Uhr

Mittagspause von 12.30 bis 13.00 Uhr, Feierabend um 16.00 Uhr.

Beginn: 07.00 Uhr - Ende: 16.00 Uhr - Pausen: ¾ Std. - Dauer: 8,25 Std.

Hier finden Sie ein Muster für die Aufzeichnungen: www.datev.de (Dok.-Nr.: 1070992)

Erleichterungen:

Soweit Arbeitnehmer

1. mit ausschließlich mobilen Tätigkeiten beschäftigt werden,
 2. diese keinen Vorgaben zur konkreten täglichen Arbeitszeit (Beginn und Ende) unterliegen und
 3. diese sich ihre tägliche Arbeitszeit eigenverantwortlich einteilen
- genügt ein Arbeitgeber seiner Aufzeichnungspflicht, wenn für diese Arbeitnehmer nur die Dauer der tatsächlichen täglichen Arbeitszeit aufgezeichnet wird.

zu 1.) eine ausschließlich mobile Tätigkeit ist nicht an Beschäftigungsorte gebunden. Eine ausschließlich mobile Tätigkeit liegt insbesondere bei der Zustellung von Briefen, Paketen und Druckerzeugnissen, der Abfallsammlung, der Straßenreinigung, dem Winterdienst, aber auch bei dem Gütertransport und der Personenbeförderung vor.

zu 2.) Arbeitnehmer unterliegen keinen Vorgaben zur konkreten täglichen Arbeitszeit, wenn die Arbeit lediglich innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens geleistet werden muss, ohne dass die konkrete Lage (Beginn und Ende) der Arbeitszeit durch den Arbeitgeber festgelegt wird.

zu 3.) eine eigenverantwortliche Einteilung der Arbeitszeit liegt vor, wenn Arbeitnehmer während ihrer täglichen Arbeitszeit regelmäßig nicht durch ihren Arbeitgeber oder Dritte Arbeitsaufträge entgegennehmen oder dafür zur Verfügung stehen müssen. Die zeitliche Ausführung des täglichen Arbeitsauftrages muss in der Verantwortung der Arbeitnehmer liegen.

Ausnahmen:

In der Mindestlohn-Dokumentationspflichten-Verordnung (MiLoDokV) gibt es zwei Schwellenwerte, bei deren Überschreitung die Aufzeichnungspflichten entfallen können. Diese Schwellenwerte gelten jedoch nicht für alle Arbeitnehmer und Betriebe gleich. Deshalb ist es wichtig, dass Sie Ihren Betrieb korrekt einordnen.

Weiterhin gilt die Erleichterung auch nur, wenn die vorgeschriebenen Aufzeichnungen gem. §16 Abs. 2 ArbZG tatsächlich geführt werden und vorliegen (vgl. Absatz „Arbeitszeit & Überstunden“).

Der erste Schwellenwert von brutto 2.958 EUR gilt für alle Betriebe und Arbeitnehmer. Hier entfällt die Aufzeichnungspflicht, sofern das tatsächlich abgerechnete und nachweislich gezahlte „verstetigte regelmäßige Monatsentgelt“ brutto 2.958 EUR überschreitet.

Der Schwellenwert von brutto 2.000 EUR bedeutet ein Wegfallen der Aufzeichnungspflicht, sofern das Monatsentgelt der letzten 12 Monate jeweils 2.000 EUR brutto übersteigt¹. Dieser Schwellenwert gilt

- nur für die (nicht gewerblichen) Angestellten im Baugewerbe, Dachdecker-, Elektro- und Malerhandwerk sowie für Gebäudereiniger.
 - für die gewerblichen Mitarbeiter und Angestellten im Metall-, Tischlerei- und Sanitärhandwerk.
- In allen Betrieben entfällt die Aufzeichnungspflicht:
- für mitarbeitende Ehegatten, eingetragene Lebenspartner, Kinder und Eltern oder für vertretungsberechtigte Personen, wenn der Arbeitgeber eine juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft ist.

Da weder alle Pflichten noch Erleichterungen alle Betriebe und Arbeitnehmer gleich treffen, prüfen Sie deshalb genau, ob Ihr Betrieb ggf. einer der o.g. Branchen zuzuordnen ist und nehmen die daraus folgenden Verpflichtungen sehr ernst, denn die Prüfungsbehörden tun dies in jedem Fall und die verhängten Bußgelder können empfindlich sein. Sprechen Sie daher unbedingt mit Ihrem Branchen- oder Arbeitgeberverband, welche Regelungen für Sie gelten.

¹ Nach dem Wortlaut der Verordnung gilt die Erleichterung erst, wenn eine zwölfmonatige Vorbeschäftigung mit einem Entgelt über 2.000 EUR nachgewiesen werden kann. Für neueingestellte Arbeitnehmer mit einem Entgelt bis zu 2.958 EUR bleibt es daher zunächst bei der Aufzeichnungspflicht, bis der 12 Monatszeitraum vollendet wurde. Wichtig: es gibt keine Unterscheidung zwischen Vollzeit- und Teilzeitbeschäftigten und Zeiten ohne Anspruch auf Entgelt sollen ausdrücklich unberücksichtigt bleiben (z.B. Krankheit, Elternzeit etc.)

Muster für tägliche Stundenaufzeichnungen

(Das Muster unterstellt, dass kein Tarifvertrag oder eine Betriebsvereinbarung gilt)

Download: <https://apps.datev.de/dnlexka/document/1070992>

Vorlage zur Dokumentation der täglichen Arbeitszeit

Firma:

Name des Mitarbeiters:

Pers.-Nr.: Monat/Jahr:



Kalender- derta	Beginn (Uhrzeit)	Pause (Dauer)	Ende (Uhrzeit)	Dauer (Summe)	*	Bemerkungen
1						
2						
3						
4						
5						
6						
7						
8						
9						
10						
11						
12						
13						
14						
15						
16						
17						
18						
19						
20						
21						
22						
23						
24						
25						
26						
27						
28						
29						
30						
31						

Summe: _____

Datum Unterschrift des Arbeitnehmers

Datum Unterschrift des Arbeitgebers

* Tragen Sie in diese Spalte eines der folgenden Kürzel ein, wenn es für diesen Kalendertag zutrifft

Schlüssel	K	Krank
	U	Urlaub
	UU	unbezahlter Urlaub
	F	Feiertag
	SA	Stundenweise abwesend
	SU	Stundenweise Urlaub

Entgeltfortzahlung

Die Höhe der Lohn-/Entgeltfortzahlung bei Krankheit, Urlaub oder Feiertagen ist in vielen Fällen individuell zu ermitteln. Bei „*Krankheit und an Feiertagen*“ richtet sie sich nach dem sog. „Lohnausfallprinzip“. Das bedeutet, der Arbeitnehmer ist so zu vergüten, als hätte er an diesen Tagen gearbeitet. Das „*Urlaubsentgelt*“ dagegen bemisst sich nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst der letzten 13 Wochen vor Beginn des Urlaubs.

Durch ggf. einzurechnende Zuschläge, Provisionen, Zulagen oder Akkordlöhnen ist die Lohnfortzahlung somit häufig höher als das Grundgehalt und der darin enthaltene Anteil der Zuschläge ist mangels tatsächlich geleisteter Arbeit auch noch beitragspflichtig! Bitte beachten Sie die einzurechnenden bzw. nicht zu berücksichtigenden Lohnanteile, um spätere Nachzahlungen oder Unstimmigkeiten mit Ihren Arbeitnehmern zu vermeiden.

Mutterschutz²

Die Regelungen zum Mutterschutz sind im „*Gesetz zum Schutz von Müttern bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium*“ (Mutterschutzgesetz - MuSchG) verankert. Mutterschutz ist der besondere Schutz von arbeitenden Frauen in der Schwangerschaft und nach der Geburt. Hierzu gehören der Gesundheitsschutz der schwangeren und stillenden Frauen und ihrer Kinder vor Gefahren für Leben und Gesundheit, der Schutz vor mutterschaftsbedingten finanziellen Einbußen und der besondere Kündigungsschutz.

Aufgaben

- Beratung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitgeber zum Mutterschutzgesetz
- Überwachung der Arbeitsplatzgestaltung
- Einhaltung von Beschäftigungsverboten
- Erteilung von Ausnahmegewilligungen
- Bearbeitung von Kündigungszulassungsanträgen (Staatliches Gewerbeaufsichtsamt Celle)
- Verfolgung und Ahndung von Verstößen gegen das Mutterschutzgesetz

Im Rahmen der Beurteilung der Arbeitsbedingungen hat der Arbeitgeber für jede Tätigkeit die Gefährdungen nach Art, Ausmaß und Dauer zu beurteilen, denen eine schwangere oder stillende Frau oder ihr Kind ausgesetzt ist oder sein kann. Er bestimmt die notwendigen Schutzmaßnahmen. Dazu ist ein sog. „Gefährdungsbeurteilungsbogen“ zu führen und ggf. Maßnahmen zur Verbesserung umzusetzen. Seit 2019 ist eine Nichtdurchführung vom Gewerbeaufsichtsamt als Ordnungswidrigkeit sanktioniert.

Mehrere Mindestlohngesetze

Das *Mindestlohngesetz (MiLoG)* schreibt ab dem 01.07.21 mindestens 9,60 EUR brutto je Zeitstunde vor (ab 01.01.22 mind. 9,82 EUR, ab 01.07.22 mind. 10,45 EUR)³. Darüber hinaus gelten das *Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AentG)*, das *Tarifvertragsgesetz (TVG)* und das *Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG)* für Mindestlöhne in bestimmten Branchen.

Das AEntG bietet einen Rechtsrahmen, um tarifliche, branchenbezogene Mindestlöhne auf alle Arbeitgeber, Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen einer Branche zu erstrecken, unabhängig davon, ob der Arbeitgeber seinen Sitz im In- oder Ausland hat.

Nach dem TVG können Tarifverträge auf Antrag der Tarifvertragsparteien für allgemeinverbindlich erklärt werden. Damit gelten die tariflichen Bedingungen auch für die nicht tarifgebundenen inländischen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

² weiterführende Infos: <https://www.gewerbeaufsicht.niedersachsen.de/startseite/arbeitsschutz/mutterschutz/mutterschutz-52094.html>

³ [https://de.wikipedia.org/wiki/Mindestlohngesetz_\(Deutschland\)#Höhe_des_Mindestlohns](https://de.wikipedia.org/wiki/Mindestlohngesetz_(Deutschland)#Höhe_des_Mindestlohns)

Aufgrund des AÜG kann das BMAS auf gemeinsamen Vorschlag von Tarifvertragsparteien eine Lohnuntergrenze in der Arbeitnehmerüberlassung festsetzen. Hier finden Sie die entsprechenden Gesetze und Verordnungen: www.bmas.de

Auftraggeberhaftung

Beachten Sie auch, dass jeder Auftraggeber gem. §13 MiLoG auch für die Nichteinhaltung des Mindestlohns beim ausführenden Unternehmer bzw. Nach-/Subunternehmer haftet! Wählen Sie deshalb die von Ihnen beauftragten Unternehmen sorgfältig aus und lassen sich z.B. schriftlich die Einhaltung der Mindestlohngesetze und Mindestbedingungen am Arbeitsplatz zusichern.

„Arbeit auf Abruf“⁴

Hat ein Beschäftigter seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen, liegt lt. Definition des *Teilzeit- und Befristungsgesetzes* sog. „Arbeit auf Abruf“ (§12 TzBfG) vor. Ist in solchen Fällen die Dauer der wöchentlichen und täglichen Arbeitszeit nicht festgelegt und schriftlich vereinbart, wird von den Prüfungsbehörden eine Arbeitszeit von wöchentlich pauschal 20 Stunden angenommen, monatlich also 86,7 Stunden (20h x 4,333 Wo.). Bei einer vereinbarten Monatspauschale ist der Zeitlohn dann auf einen Stundenlohn bei 86,7 Arbeitsstunden im Monat umzurechnen.

Ist also eine Festvergütung von 200 EUR vereinbart, würde sich bei unterstellten 86,7 Arbeitsstunden im Monat nur ein Stundenlohn von 2,31 EUR ergeben und der Mindestlohn wäre unterschritten. In diesem Fall wäre also eine monatliche Arbeitszeit von höchstens 20,75 Stunden zu fixieren, um den Mindestlohn einzuhalten (200 EUR : 9,60 EUR Mindestlohn = 20,83 Stunden). Beträgt die tatsächliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers mehr als 20,75 Stunden, wäre die Vergütung anzuheben, wobei aber immer darauf zu achten ist, die „450 EUR-Grenze“ nicht zu überschreiten.

Darüber hinaus gilt:

Ist die tägliche Arbeitszeit nicht festgelegt, hat der Arbeitgeber die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers täglich für mind. 3 aufeinander folgende Stunden abzurufen.

Ist eine Mindestarbeitszeit vereinbart, dürfen max. 25% der wöchentlichen Arbeitszeit zusätzlich abgerufen werden. Ist eine Höchstarbeitszeit vereinbart, darf der Arbeitgeber nur bis zu 20% der wöchentlichen Arbeitszeit weniger abrufen.

Beachte: Unabhängig von den geleisteten Stunden muss die Vergütung entsprechend der abgerufenen Stunden mit mind. 80%, erfolgen.

Bitte vereinbaren Sie deshalb für alle betreffenden Arbeitnehmer schriftlich eine wöchentliche und tägliche Arbeitszeit.

⁴ vgl. auch: https://gastgewerbe-magazin.de/wp-content/uploads/2019/01/Arbeit_auf_Abruf_DEHOGA-FAOs_Dez_2018.pdf

Verträge mit nahen Angehörigen

Verträge mit nahen Angehörigen **sind an strenge formelle Voraussetzungen geknüpft**. Hier ist besonders auf die sog. „Fremdüblichkeit der Vertragsgestaltung“ zu achten. Dies bedeutet, dass der Vertrag nur anerkannt werden kann, wenn die Bedingungen vergleichbar mit anderen Angestellten oder branchenüblich sind. Nur dann wird das Arbeitsverhältnis sowohl von der Sozialversicherung als auch dem Finanzamt anerkannt.

Es gilt der Grundsatz: „*ernsthaft gewollt, tatsächlich durchgeführt und fremdüblich*“.

Zwar kann für nahe Angehörige auf die Aufzeichnungen der Arbeitszeiten für Mindestlohnzwecke (vgl. Ausführungen weiter oben) verzichtet werden. Unser Rat ist, dennoch die Stundenzettel zu führen, um nachweisen zu können, dass die vereinbarte Arbeitszeit nicht nur auf dem Papier steht sondern auch tatsächlich geleistet wird! Heimarbeit ohne feste Arbeitszeiten und Stundenzettel sollen steuerlich nicht anzuerkennen sein.⁵

Auch eine Mitarbeit im elterlichen Betrieb nur in den Semesterferien ohne eigenen Aufgabenbereich und ohne feste Arbeitszeiten gegen ein dauerhaftes Monatsgehalt ist steuerlich nicht anzuerkennen.⁶

Gleiches gilt, wenn lediglich Aushilfstätigkeiten erledigt werden und die Tätigkeiten wegen ihrer Geringfügigkeit oder Eigenart üblicherweise nicht Gegenstand eines Arbeitsverhältnisses sind. So darf z. B. kein Arbeitslohn für die Entgegennahme von Telefonanrufen in der Familienwohnung oder das Chauffieren des Vaters (Arzt) zu Patientenbesuchen gezahlt werden.

In der Sozialversicherung gilt auch noch das Risiko, dass im Leistungsfall die Kassen versuchen, die beantragten Leistungen (z.B. Renten) zu verweigern. Die Gefahr von dieser Seite ist, dass der Ehepartner / das Kind eine Stellung wie ein Mitunternehmer hat: keine Weisungsgebundenheit, faktische Beherrschung durch Spezialwissen, Unternehmerqualitäten durch Unterschriften unter Darlehensverträge, Bürgschaften ist gegeben und vieles mehr.

Folge: Die Sozialkassen leisten nicht und erstatten Beiträge für maximal vier Jahre. Und das, obwohl durchgehend der Sozialversicherungsprüfer geprüft hat!

Folgende Aspekte sollten bei den Überlegungen zu Beginn unbedingt beachtet werden:

- ein klar und eindeutig vereinbarter, schriftlicher Arbeitsvertrag oder eine „Niederschrift nach NachwG“ (Festlegung von Arbeitszeiten, Vergütung, Urlaub und klare Tätigkeitsbeschreibung)
- Vergleichbarkeit der Bedingungen mit anderen Mitarbeitern oder der Branche
- Urlaubsanspruch und Überstundenvergütung
- eine Fortzahlung der Vergütung im Urlaubs- oder Krankheitsfall
- die Einbeziehung in die Sozialleistungen des Betriebes z. B.: Jubiläumszuwendungen, betriebliche Altersversorgung
- die erbrachte Tätigkeit wird in Ihrem Betrieb tatsächlich benötigt,
- mtl. Zahlung des Lohnes auf ein eigenes Konto des Angehörigen,
- **das obligatorische Statusfeststellungsverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung**
- es steht auch ein eigener Arbeitsplatz zur Verfügung
- Weisungsgebundenheit und fehlendes Unternehmerrisiko, z.B. trägt der Angehörige kein Risiko unabhängig davon ob Erfolg oder Misserfolg der Tätigkeit vorliegt, z. B.: drohenden Honorarkürzung bei Schlechtleistung

Oben stehender Text ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden und kann nur einen groben Überblick über die Materie geben. Obiger Text ist keine vollständige Sammlung aller geltenden Arbeitgeberpflichten und insbesondere nicht als rechtliche Beratung zu verstehen. (Arbeits-)rechtlichen Rat holen Sie bitte beim Anwalt Ihres Vertrauens ein. Da die gesetzlichen Regelungen z.T. sehr komplex und restriktiv sind, kann dieses Merkblatt die persönliche Beratung nicht ersetzen! Die Komplexität und der ständige Wandel der Rechtsmaterie machen es weiterhin notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen.

F. 2/12

⁵ FG Düsseldorf, Urteil v. 6.11.2012, 9 K 2351/12

⁶ FG Nürnberg, Urteil v. 3.4.2008, VI 140/2006, EFG 2008 S. 1013