

IHK-Information

Arbeitsrecht

Einstellen von Arbeitnehmern

Diese IHK-Information gibt einen ersten kurzen Überblick über die wichtigsten Aspekte, die bei der Einstellung von Arbeitnehmern zu berücksichtigen sind. Da im Arbeitsrecht neben einer Vielzahl von Gesetzen auch Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen gelten können, ist im Einzelfall eine eingehende Rechts- und Steuerberatung ratsam.

1. Vor Abschluss des Arbeitsvertrages

1.1 Die Stellenausschreibung

Eine Stellenausschreibung muss diskriminierungsfrei formuliert sein. Der Bewerber oder die Bewerberin dürfen nicht wegen ihres Geschlechts, der Rasse oder ethnischen Herkunft, einer Behinderung, ihrer Religion oder Weltanschauung, ihrer sexuellen Identität oder ihres Alters benachteiligt werden. Daher bedarf es einer geschlechtsneutralen Ausschreibung. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 10. Oktober 2017 – 1 BvR 2019/06 – ein drittes Geschlecht (neben männlich und weiblich) anerkannt hat. Bei diskriminierenden Ausschreibungen drohen dem Arbeitgeber Schadensersatzpflichten der andersgeschlechtlichen Bewerber. Außerdem muss die Ausschreibung auch als Teilzeitarbeitsplatz erfolgen, wenn sich der Arbeitsplatz dafür eignet. Um Altersdiskriminierungen zu vermeiden, sollten Zusätze wie "jung" oder "älter" vermieden werden. Zulässig müssten allerdings Begriffe wie "dynamisch" oder "erfahren" sein, sofern sie nicht per se eine bestimmte Altersgruppe ausschließen.

1.2 Personalauswahl

Grundsätzlich können Sie sich unter den Bewerbern für denjenigen entscheiden, der Ihnen nach Ihrer Auffassung am geeignetsten erscheint. Die Auswahlfreiheit des Arbeitgebers ist jedoch durch zahlreiche gesetzliche Beschäftigungsverbote (z. B. bei Kindern) und -gebote (z. B. Schwerbehinderte) begrenzt. Um später den möglicherweise erhobenen Vorwurf der diskriminierenden Ablehnung eines Bewerbers entkräften zu können, sollte vermerkt werden, auf welche (zulässigen!) Merkmale die Auswahl gestützt wurde. Nachfolgend einige Hinweise:

IHK-Information

- **Staatsangehörige der EU-Staaten**

Die Arbeitnehmerfreizügigkeit gewährt grundsätzlich allen Unionsbürgern in jedem europäischen Mitgliedsstaat eine abhängige Beschäftigung auszuüben. Gleiches gilt aufgrund des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) auch für Staatsangehörige aus Island, Norwegen und Liechtenstein. Schweizer Staatsangehörige sind den EWR-Staatsangehörigen gleichgestellt.

- **Nicht EU-Angehörige**

Nicht EU-Angehörige Ausländer benötigen zur Aufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit in Deutschland grundsätzlich außer einem gültigen Pass einen Aufenthaltstitel verbunden mit der Berechtigung zur Erwerbstätigkeit, z.B. Aufenthaltserlaubnis, unbefristete Niederlassungserlaubnis, unbefristete Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EG. Der Aufenthaltstitel wird bei der Ersteinreise von der jeweiligen deutschen Auslandsvertretung (Botschaft/Konsulat im Heimatland) und bei Ausländern, die bereits in Deutschland sind, von der örtlichen Ausländerbehörde erteilt. Da eine Aufenthaltserlaubnis meist nur befristet ausgestellt wird, sollte auch der Arbeitsvertrag nur auf diese Zeit befristet werden.

- **Kinder/Jugendliche**

Die Beschäftigung von Kindern (bis 14 Jahre) und Jugendlichen (15 bis 17 Jahre), die der Vollzeitschulpflicht unterliegen, ist grundsätzlich unzulässig. Ausnahmen regelt das Jugendarbeitsschutzgesetz. Jugendliche Arbeitnehmer benötigen für den Abschluss eines Arbeitsvertrages die Zustimmung/Genehmigung des gesetzlichen Vertreters (regelmäßig beide Elternteile).

1.3 Fragerecht des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber kann bei der Einstellung sämtliche für ihn entscheidenden zulässigen Fragen stellen. Der Bewerber ist jedoch nur verpflichtet, zulässige Fragen wahrheitsgemäß zu beantworten. Antwortet der Arbeitnehmer auf eine zulässige Frage wahrheitswidrig, steht dem Arbeitgeber meist das Recht zu, den Vertrag später anzufechten, wenn die Einstellung aufgrund der wahrheitswidrigen Antwort erfolgte. Eine wahrheitswidrige Antwort auf eine unzulässige Frage hat für den Arbeitnehmer hingegen keine rechtlichen Konsequenzen.

1.4 Ersatz von Vorstellungskosten

Auch wenn das Arbeitsverhältnis nicht zustande kommt, sind Vorstellungskosten (grundsätzlich die Hin- und Rückfahrt mit der Bahn 2. Klasse; nur ausnahmsweise auch Übernachtung, Verpflegung oder Verdienstausschlag) des Bewerbers zu erstatten, wenn der Bewerber zur Vorstellung vom Arbeitgeber oder durch einen Stellvertreter aufgefordert worden ist.

Tipp: Der Arbeitgeber kann diesen Anspruch auf Erstattung ausschließen, wenn er dies bei der Einladung zur Vorstellung unmissverständlich (zu Beweiszwecken schriftlich) erklärt (z.B. "Auslagen können leider nicht übernommen werden").

IHK-Information

1.5 Arbeitspapiere

Bei Vertragsschluss kann der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer die Vorlage der folgenden Arbeitspapiere verlangen:

- steuerliche Identifikationsnummer
- Mitgliedsbescheinigung der Krankenkasse
- Sozialversicherungsausweis (wird von der Datenstelle der Rentenversicherung auf Antrag des Arbeitnehmers ausgestellt) zur Bekanntgabe der Rentenversicherungsnummer
- Kindergeldbescheinigung
- Bescheinigung über den im laufenden Kalenderjahr bereits gewährten oder abgeholtenen Urlaub (Urlaubsbescheinigung)
- Unterlagen für vermögenswirksame Leistungen
- Arbeits- oder Abschlusszeugnis

Im Baugewerbe kommt die Lohnnachweiskarte hinzu, in der Lebensmittelbranche das Gesundheitszeugnis, bei ausländischen Arbeitnehmern aus Nicht-EU-Staaten die Arbeitserlaubnis und bei Jugendlichen die Gesundheitsbescheinigung. Arbeits-/Abschlusszeugnis und Sozialversicherungsausweis muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer nach Vorlage wieder aushändigen. Die anderen Arbeitspapiere hat er sorgfältig aufzubewahren.

Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist der Arbeitgeber nach § 312 SGB III verpflichtet, eine Arbeitsbescheinigung auszufüllen und dem Arbeitnehmer zu übergeben. Dem neuen Arbeitgeber ist diese Bescheinigung nicht vorzulegen. Die zu verwendenden amtlichen Vordrucke der Bundesagentur für Arbeit finden Sie unter www.arbeitsagentur.de.

1.6 Anhörung des Betriebsrats

Soweit im Betrieb mehr als 20 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt sind, ist bei der Einstellung eines Arbeitnehmers in den Betrieb der Betriebsrat - sofern vorhanden - zu beteiligen.

2. Der Inhalt des Arbeitsvertrages

2.1 Form des Arbeitsvertrages

Der Abschluss eines Arbeitsvertrages ist, soweit tarifvertraglich nichts anderes bestimmt ist, auch mündlich möglich (Ausnahme: Die Befristung eines Arbeitsverhältnisses und ein etwaiges nachvertragliches Wettbewerbsverbot müssen schriftlich vereinbart werden). Der Arbeitgeber ist jedoch durch das Nachweisgesetz verpflichtet, dem Arbeitnehmer spätestens einen Monat nach Beginn des Arbeitsverhältnisses die wesentlichen Vertragsbestimmungen schriftlich und unterschrieben auszuhändigen. Folgende Angaben müssen mindestens enthalten sein:

IHK-Information

- Name und Anschrift der Vertragsparteien,
- Beginn (bei befristeten Arbeitsverhältnissen auch die voraussichtliche Dauer) des Arbeitsverhältnisses,
- Arbeitsort (gegebenenfalls Hinweis auf verschiedene Beschäftigungsorte),
- zu leistende Tätigkeit,
- Zusammensetzung, Höhe (sämtliche Entgeltbestandteile) und Fälligkeit des Arbeitsentgelts,
- Arbeitszeit, Urlaub,
- Kündigungsfristen,
- anwendbare Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen

Im Übrigen empfiehlt es sich aber auch schon aus Beweisgründen, einen Arbeitsvertrag schriftlich abzuschließen. Je genauer die Tätigkeit im Arbeitsvertrag festgelegt wird, desto geringer ist die Möglichkeit des Arbeitgebers, im Rahmen seines Weisungsrechts später einseitig Arbeitsinhalte zu ändern. Deshalb sollten Tätigkeiten möglichst breit beschrieben werden. Soweit der Arbeitnehmer an verschiedenen Orten beschäftigt werden soll, ist ein solcher Hinweis in den Arbeitsvertrag aufzunehmen.

2.2 Probezeit

Sollen die ersten Monate als Probezeit gelten, muss dies ausdrücklich vereinbart werden. Sie ist maximal bis zu sechs Monaten zulässig. Die Vereinbarung hat den Vorteil, dass der Vertrag ohne besonderen Grund innerhalb der Probezeit mit lediglich zweiwöchiger Frist kündbar ist. Soweit in einbezogenen Tarifverträgen eine längere Frist bestimmt ist, gilt diese vorrangig.

2.3 Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen

Inhaltlich ist der Arbeitsvertrag hinsichtlich aller Konditionen im Rahmen der gesetzlichen Mindestbestimmungen (z.B. Bundesurlaubsgesetz, Entgeltfortzahlungsgesetz, Arbeitszeitgesetz) frei verhandelbar. Die Verhandlungsspielräume sind jedoch oft durch Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen und betriebliche Übung eingeschränkt.

2.4 Arbeitszeit/Überstunden

In welchem zeitlichen Umfang der Arbeitnehmer beschäftigt werden soll, gibt in der Regel der Arbeitgeber vor. Die werktägliche Arbeitszeit ist anzugeben. Sie darf acht Stunden pro Tag grundsätzlich nicht überschreiten. In der Praxis kann die Arbeitszeit ausnahmsweise auf bis zu zehn Stunden täglich erhöht werden, soweit innerhalb eines halben Jahres ein entsprechender Stundenausgleich erfolgt.

2.5 Vergütung

Arbeitnehmer haben grundsätzlich einen Anspruch auf den gesetzlichen Mindestlohn in Höhe von derzeit 8,84 € pro Stunde. Eine darüber hinausgehende Vergütung ist frei verhandelbar.

IHK-Information

Sie wird sich in der Regel danach richten, wie sehr Sie an der Mitarbeit des Bewerbers in Ihrem Unternehmen interessiert sind und wie Ihr übriges Lohngefüge aussieht. Ausnahmen gelten u.a. im Anwendungsbereich von Tarifverträgen. Die Höhe des Entgelts, evtl. Zuschläge und sonstige Sonderzahlungen sowie ihre Fälligkeit sind in den Vertrag aufzunehmen. Sofern Zuschläge und Sonderzahlungen nur freiwillig gezahlt werden sollen, muss dies schriftlich vermerkt werden.

2.6 Urlaub

Die Dauer des jährlichen Urlaubs ist in den Vertrag aufzunehmen. Der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch des Arbeitnehmers beträgt jährlich mindestens 24 Werktage bei einer Sechs-Tage-Woche. Besteht die Arbeitspflicht nur an fünf Tagen, z.B. Mo-Fr, beträgt der Mindesturlaub 20 Arbeitstage im Jahr. Für die Berechnung gilt: jährlicher Mindesturlaubsanspruch = 4 x Anzahl der Arbeitstage pro Woche, unabhängig davon, wie viele Stunden der Arbeitnehmer pro Tag arbeitet. Der volle Urlaubsanspruch entsteht erstmals nach sechs Monaten. Erkrankt ein Arbeitnehmer während des Urlaubs, so sind die durch eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nachgewiesenen Tage nicht auf den Urlaub anzurechnen.

2.7 Nebentätigkeit

Sinnvoll ist es ebenfalls, die Aufnahme einer Nebentätigkeit durch den Arbeitnehmer anzeigen zu lassen und von der schriftlichen Zustimmung des Arbeitgebers abhängig zu machen.

3. Sozialversicherungsrechtliche Fragen

3.1 Kranken-, Pflege-, Renten-, Arbeitslosenversicherung

Arbeitnehmer und Auszubildende sind grundsätzlich kraft Gesetzes sozialversichert. Die Beiträge zur Sozialversicherung - mit Ausnahme der Unfallversicherung - sind i.d.R. vom Arbeitgeber als Gesamtsozialversicherungsbeitrag an die Einzugsstellen zu überweisen. Grundsätzlich hat der Arbeitgeber die eine Hälfte der Gesamtsozialversicherungsbeiträge vom Entgelt des Arbeitnehmers einzubehalten und mit der anderen Hälfte, die er zu tragen hat, abzuführen. Sozialversicherungsrechtlich treffen den Arbeitgeber folgende Pflichten. Er hat

- die Versicherungspflicht bzw. -freiheit des Einzelnen festzustellen, wobei im Zweifel eine Rücksprache mit den Einzugsstellen (Recht auf Beratung) bzw. eine kostenlose Statusanfrage bei der Deutschen Rentenversicherung Bund zur Klärung der Frage, ob eine selbstständige oder eine abhängige Beschäftigung vorliegt, zu empfehlen ist,
- Meldungen an die Einzugsstelle abzugeben,
- das beitragspflichtige Entgelt zu ermitteln,
- den Gesamtsozialversicherungsbeitrag zu berechnen und abzuführen,
- die Lohnunterlagen zu führen.

IHK-Information

a) Meldepflicht

Sofern der Arbeitgeber bisher noch keine Arbeitnehmer beschäftigt hat, muss er bei dem zentralen Betriebsnummernservice (BNS) der Bundesagentur für Arbeit eine Betriebsnummer formlos telefonisch, schriftlich oder online beantragen.

Postanschrift:

Betriebsnummern-Service der Bundesagentur für Arbeit
Eschberger Weg 68
66121 Saarbrücken

Telefon: 0800 - 4555520 | Telefax: 0681 – 9884291300

E-Mail: betriebsnummernservice@arbeitsagentur.de

www.arbeitsagentur.de (Unternehmen/Betriebsnummernservice/Betriebsnummer beantragen)

Unter dieser Betriebsnummer sind dann die Meldungen an die Krankenkasse bzw. bei geringfügig Beschäftigten an die Knappschaft-Bahn-See vorzunehmen. Zu melden sind alle Arbeitnehmer einschließlich der zur Berufsausbildung Beschäftigten, soweit sie irgendwie sozialversicherungspflichtig sind und deshalb Beiträge abgeführt werden müssen. Grundsätzlich hat der Arbeitnehmer ein Wahlrecht, an welche Krankenkasse der Arbeitgeber seine Beiträge zu überweisen und Meldungen zu erstatten hat.

Der Arbeitnehmer muss innerhalb einer Frist von 14 Tagen gegenüber einer Krankenkasse den Beitritt erklären und dem Arbeitgeber eine von der Krankenkasse auszustellende Mitgliedsbescheinigung vorlegen. Soweit er diese Frist verstreichen lässt, hat der Arbeitgeber das Recht, eine Krankenkasse auszusuchen.

Die Meldungen, für die es einen einheitlichen Blankovordruck bei den Krankenkassen bzw. der Bundesknappschaft bei geringfügig Beschäftigten gibt, sind aufgrund verschiedener Anlässe bzw. Meldetatbestände zu erstatten.

Bei kurzfristiger oder geringfügig entlohnter Beschäftigung hat der Arbeitgeber seine Meldepflicht grundsätzlich in gleicher Weise zu erfüllen. Allerdings muss keine Unterbrechungs- oder Jahresmeldung für kurzfristig beschäftigte Arbeitnehmer abgegeben werden.

b) Höhe des Gesamtsozialversicherungsbeitrages

Der Arbeitgeber erhält bei der Einzugsstelle, an die die Beiträge zu überweisen sind, ein so genanntes Arbeitgeberkonto. Die Höhe der Beiträge, die zu überweisen sind, kann der Arbeitgeber aus einer Tabelle ablesen, die er von der Einzugsstelle erhält. Die Beitragssätze, die - außer bei den geringfügig Beschäftigten - zur Hälfte vom Arbeitgeber und zur Hälfte vom Arbeitnehmer zu tragen sind, betragen derzeit prozentual in Abhängigkeit vom jeweiligen Einkommen des Arbeitnehmers:

IHK-Information

Versicherungsart	voller Beitragssatz	Geringfügig Entlohnte (450 Euro-Basis)
Rentenversicherung	18,7 % (jeweils 9,35 %)	18,6 % (Arbeitnehmer 3,6 % und Arbeitgeber 15 %)²
Arbeitslosenversicherung	3 % (jeweils 1,5 %)	keine Abgabe
Krankenversicherung	14,6 % + kassenindividuelle Beitragssatz (Arbeitnehmer 7,3 % + Zusatzbeitrag und Arbeitgeber 7,3 %) allgemeine Beitragssatz 14,0 % + kassenindividuelle Beitragssatz (Arbeitnehmer 7,0% + Zusatzbeitrag und Arbeitgeber 7,0 %) ermäßigte Beitragssatz	13 %
Pflegeversicherung	2,55 % (jeweils 1,275 %) zuzüglich 0,25%¹ (Arbeitnehmer)	keine Abgabe

¹ Bei der Pflegeversicherung werden Eltern im Vergleich zu kinderlosen Beitragszahlern entlastet. Kinderlose bezahlen einen um 0,25 % höheren Beitragssatz, wenn sie über 23 Jahre alt sind.

² Ein geringfügig entlohnter Arbeitnehmer kann sich auf Antrag beim Arbeitgeber von der Rentenversicherungspflicht befreien lassen.

Zu beachten ist außerdem die seit 1. April 2003 geltende Gleitzone-Regelung. Während der Arbeitgeber bei der Beschäftigung eines Mitarbeiters für ein monatliches Gehalt zwischen 450,01 und 850 Euro seinen Anteil an den Sozialversicherungsbeiträgen voll trägt, bestehen für den Mitarbeiter Vergünstigungen. Seine Beitragsbelastung steigt mit dem Gehalt allmählich an. Bei Auszubildenden trägt der Arbeitgeber die gesamten Sozialversicherungsbeiträge bis zu einer monatlichen Ausbildungsvergütung von 325 Euro allein.

3.2 Die gesetzliche Unfallversicherung

Die gesetzliche Unfallversicherung läuft getrennt vom Gesamtsozialversicherungsbeitrag. Der versicherte Arbeitnehmer, der durch einen Arbeits- oder Wegeunfall verletzt worden oder an einer Berufskrankheit erkrankt ist, hat hiernach Ansprüche auf Heilbehandlung, medizinische, berufsfördernde und ergänzende Leistungen sowie ggf. auf Verletztenrente. Der Arbeitgeber trägt den Beitrag zur Unfallversicherung allein. Die Beiträge sind an die zuständige Berufsgenossenschaft abzuführen, bei der sich der Arbeitgeber mit Gewerbeaufnahme binnen einer Woche anmelden muss. Weitere Informationen hierzu erteilt die

Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung (DGUV)
kostenfreie Infoline: 0800 - 6050404
<http://www.dguv.de>

IHK-Information

4. Steuerrechtliche Fragen

Der Arbeitgeber ist weiterhin gesetzlich verpflichtet, die Lohnsteuer, den Solidaritätszuschlag und gegebenenfalls die Kirchensteuer vom Lohn des Arbeitnehmers einzubehalten und an das Finanzamt (bzw. bei geringfügig Beschäftigten an die Knappschaft-Bahn-See) abzuführen.

Die Lohnsteuer ist eine besondere Erhebungsform der Einkommenssteuer, wobei sich die Höhe nach der Steuerklasse des Arbeitnehmers und der Höhe der Vergütung richtet. Die vom Arbeitgeber freiwillig übernommenen Leistungen nach dem Vermögensbildungsgesetz und sonstige freiwillig gewährte Sachzuwendungen an den Arbeitnehmer (z. B. kostenfreie Überlassung eines PKWs) sind dabei regelmäßig als lohnsteuerpflichtige Bestandteile bei der Lohnsteuerabrechnung zu berücksichtigen.

Die Lohnsteuer, der Solidaritätsbeitrag und evtl. die Kirchensteuer müssen grundsätzlich am zehnten Tag nach Ablauf des Lohnsteuer-Anmeldungszeitraumes (Monat, Vierteljahr, Jahr) in elektronischer Form beim Finanzamt angemeldet und abgeführt werden. Im Einzelnen gilt folgender Anmeldungszeitraum:

- Kalendermonat, wenn die Lohnsteuer im vorangegangenen Kalenderjahr mehr als 5.000 Euro betrug (z.B. am 10. Februar für den Kalendermonat Januar)
- Kalendervierteljahr, wenn die Lohnsteuer im vorangegangenen Kalenderjahr über 1080 Euro aber nicht mehr als 5.000 Euro betrug (z. B. am 10. April für das erste Kalendervierteljahr)
- Kalenderjahr, wenn die Lohnsteuer im vorangegangenen Kalenderjahr nicht mehr als 1080 Euro betrug (z.B. am 10. Januar für das vorangegangene Kalenderjahr)

Für jeden Arbeitnehmer führt der Arbeitgeber jedes Kalenderjahr ein Lohnkonto. Der Arbeitgeber ist grundsätzlich verpflichtet, der Finanzverwaltung spätestens bis zum 28. Februar des Folgejahres eine elektronische Lohnsteuerbescheinigung zu übermitteln.

Die hierfür erforderliche Software sowie Informationen zum elektronischen Übermittlungsverfahren werden von der Finanzverwaltung unter <http://www.elster.de> zur Verfügung gestellt. Der Arbeitnehmer erhält die Daten ebenfalls in elektronischer Form oder auf Papier unverzüglich nach Ende des Kalenderjahres oder innerjährigem Ausscheiden.

Bei Arbeitnehmern, die nur kurzfristig beschäftigt werden, kann die Lohnsteuer auch pauschal mit 25 % vom Bruttolohn (zzgl. Kirchensteuer und Solidaritätszuschlag) abgegolten werden. Diese ist an das Betriebsstättenfinanzamt abzuführen. Aus steuerrechtlicher Sicht ist die Zahlung der Pauschalsteuer möglich, wenn

- der Arbeitnehmer nur gelegentlich, nicht regelmäßig wiederkehrend beschäftigt wird,
- die Beschäftigung nicht länger als 18 zusammenhängende Arbeitstage ohne arbeitsfreies Wochenende, Krankheit und Urlaub andauert und



IHK-Information

- der Arbeitslohn während der Beschäftigungsdauer 72 EUR durchschnittlich je Arbeitstag nicht übersteigt oder die Beschäftigung zu einem unvorhersehbaren Zeitpunkt sofort erforderlich wird und
- der durchschnittliche Stundenlohn 12 EUR nicht übersteigt (unbeachtlich, bei einem sofortigen Einsatz zu einem unvorhersehbaren Zeitpunkt).

Andernfalls erfolgt die Versteuerung anhand der persönlichen Lohnsteuermerkmale des Arbeitnehmers, die beim zuständigen Finanzamt vorliegen.

Hinweis:

Diese Information soll nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.