

Inhaltsverzeichnis

| | |
|-----------------------------|-------|
| | Seite |
| Abkürzungsverzeichnis | XVII |
| Literaturverzeichnis | XXI |

Teil 1 Freie Mitarbeit

| | |
|--|----------|
| A. Arbeitsrecht | 3 |
| I. Arbeitnehmer oder Selbständiger: Einführung | 3 |
| 1. „Hartz“ fördert die Selbständigkeit | 3 |
| 2. Gleichlauf Arbeits-, Sozialversicherungs- und Steuerrecht | 5 |
| 3. Eingeschränktes Wahlrecht | 5 |
| a) Bezeichnung des Vertrages | 5 |
| b) Umstellung in freie Mitarbeiterverträge | 6 |
| 4. Rechtliche Unterschiede | 6 |
| a) Arbeitsverhältnis (zwingende arbeitsrechtliche Bestimmungen) | 7 |
| b) Freies Dienst- oder Werkvertragsverhältnis | 8 |
| II. Der Arbeitnehmerbegriff: Abgrenzungsmerkmale | 9 |
| 1. Der Begriff „Arbeitnehmer“ | 9 |
| 2. Echte Abgrenzungskriterien – Gesamtschau – | 9 |
| a) Hauptkriterium: Persönliche Abhängigkeit | 10 |
| b) Zusammenstellung der echten Abgrenzungskriterien | 10 |
| aa) Weisungsrecht des Arbeitgebers hinsichtlich des Arbeitsortes | 10 |
| bb) Zeitliche Weisungsgebundenheit | 10 |
| cc) Fachliche Weisungsgebundenheit | 10 |
| dd) Eingliederung in den Betrieb | 10 |
| ee) Leistungserbringung nur in eigener Person | 11 |
| ff) Verpflichtung, angebotene Aufträge anzunehmen .. | 11 |
| gg) Unternehmerisches Auftreten am Markt | 11 |
| hh) Einheitliche Behandlung von freien Mitarbeitern und Arbeitnehmern, die mit gleichartigen Aufgaben betraut sind | 11 |
| ii) Aufnahme in einen Dienstplan | 12 |
| jj) Berichterstattungspflichten | 12 |

| | Seite |
|---|-----------|
| kk) Gesamte Arbeitskraft | 12 |
| ll) Dauerrechtsverhältnis | 12 |
| mm) Konkurrenzverbot | 12 |
| c) Ergänzende formelle Abgrenzungskriterien | 12 |
| 3. Entscheidung nach Einzelfallabwägung | 13 |
| 4. Tatsächliche Vertragsabwicklung | 14 |
| III. Beispiele aus der Rechtsprechung/Fallgruppen | 14 |
| 1. Bereich des Schul- und Bildungssektors | 14 |
| 2. Bereich Rundfunk/Fernsehen | 16 |
| 3. Bereich Kunst/Kultur/Lektorat | 19 |
| 4. Bereich Pharmavertreter/Medizin | 19 |
| 5. Bereich der Versicherungsbranche/Handelsvertretungen/ Vertrieb | 20 |
| 6. Frachtführer/Spediteure | 21 |
| 7. Franchisenehmer | 22 |
| 8. Kommissionäre | 23 |
| 9. Sportler | 23 |
| 10. Beratende Berufe (Rechtsanwälte, Steuerberater) | 24 |
| 11. GmbH-Geschäftsführer | 25 |
| 12. Mitarbeitende Gesellschafter/Vereinsmitgliedschaft | 27 |
| 13. Sonstige Berufsgruppen | 28 |
| IV. Ich-AG | 29 |
| V. Prozessfragen | 30 |
| 1. Zuständigkeit der Arbeitsgerichte | 30 |
| a) Sic-non-Fälle | 30 |
| b) Aut-aut-Fälle | 31 |
| c) Et-et-Fälle | 31 |
| d) Ausnahme: GmbH-Geschäftsführer | 32 |
| 2. Klageverfahren | 32 |
| a) Klageart | 32 |
| b) Nachträgliche Feststellungsklage | 33 |
| VI. Rechtsfolgen fehlerhafter Einordnung | 34 |
| 1. Anwendbarkeit arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften | 34 |
| 2. Vergütungshöhe für ehemals freie Mitarbeiter | 34 |
| a) Vergütungsanpassung | 34 |
| b) Rückforderungsansprüche | 35 |
| VII. Steuerrechtliche Konsequenzen einer fehlerhaften Einordnung | 35 |
| VIII. Anrufungsauskunft im Steuerrecht | 36 |

| | Seite |
|---|-------|
| B. Sozialversicherungsrecht | 37 |
| I. Einleitung | 37 |
| 1. Erste gesetzliche Regelung der Scheinselbständigkeit | 37 |
| 2. Korrekturgesetz zur Förderung der Selbständigkeit | 38 |
| 3. Zweites Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt („Hartz-Gesetz“) | 40 |
| II. Beschäftigung i.S.d. § 7 Abs. 1 SGB IV | 41 |
| 1. Normzweck und systematische Stellung | 41 |
| 2. Definition der Beschäftigung zu unbestimmt? | 42 |
| 3. Gesetzliche Voraussetzungen | 43 |
| 4. Klassische Abgrenzungskriterien | 44 |
| 5. Gesamtbetrachtung | 45 |
| 6. Tatsächliche Gegebenheiten | 46 |
| 7. Fallgruppen | 46 |
| 8. Wegfall der Vermutungsregelung | 47 |
| 9. Gleichlauf von Arbeits-, Sozialversicherungs- und Steuerrecht | 47 |
| a) Grundsatz | 47 |
| b) Besonderheit: Sozialversicherung | 48 |
| aa) Mitarbeitende Gesellschafter | 49 |
| bb) Familienangehörige | 51 |
| 10. Prüfungspflicht des Arbeitgebers bzw. Auftraggebers | 52 |
| III. Anfrageverfahren gemäß § 7 a Abs. 1 SGB IV | 53 |
| 1. Gesetzgeberische Ziele | 53 |
| 2. Verhältnis zu anderen Vorschriften | 54 |
| 3. Einleitung des Anfrageverfahrens | 54 |
| a) Zuständigkeit | 54 |
| b) Ausschluss des Anfrageverfahrens | 55 |
| c) Ungeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung – objektive Zweifelsfälle? | 55 |
| d) Antrag | 56 |
| aa) Beteiligte | 56 |
| bb) Zeitpunkt der Antragstellung | 56 |
| cc) Rücknahme des Antrags | 57 |
| dd) Schriftlicher Antrag | 58 |
| e) Verwendung des Fragebogens | 58 |
| aa) Angaben zur Person des Auftragnehmers und zur letzten Beitragszahlung | 58 |
| bb) Angaben zur derzeitigen Tätigkeit des Auftragnehmers | 59 |

| | Seite |
|---|-----------|
| cc) Grundlagen und Ausgestaltung der Tätigkeit des Auftragnehmers | 62 |
| dd) Antrag und Erklärungen | 63 |
| ee) Antragstellung gemeinsam oder allein | 63 |
| 4. Ablauf des Verwaltungsverfahrens | 63 |
| a) Ermittlung der entscheidungserheblichen Tatsachen | 64 |
| b) Spezielle Anhörung | 64 |
| c) Fristsetzung | 65 |
| 5. Entscheidung der BfA | 65 |
| a) Entscheidungsgrundlage | 65 |
| b) Bescheid | 66 |
| c) Pflichten nach Bescheidung | 66 |
| d) Bindung anderer Sozialversicherungsträger an die Ent- scheidung der BfA | 67 |
| 6. Rechtsfolge | 68 |
| a) Entstehen der Beitragspflicht | 68 |
| b) Fälligkeit der Gesamtsozialversicherungsbeiträge | 68 |
| 7. Rechtsmittel und deren Wirkung | 70 |
| a) Widerspruch und Klage | 70 |
| b) Aufschiebende Wirkung | 70 |
| 8. Untätigkeitsklage | 72 |
| IV. Rechtzeitiges Antragsverfahren gemäß § 7 a Abs. 6 SGB IV bei Neuaufnahme der Tätigkeit | 72 |
| 1. Voraussetzungen | 72 |
| a) Antrag binnen eines Monats | 73 |
| b) Zustimmung | 73 |
| aa) Ausübung | 73 |
| bb) Vor- und Nachteile | 74 |
| c) Anderweitige Vorsorge | 75 |
| aa) Krankenversicherungsschutz | 75 |
| bb) Altersvorsorgeschutz | 76 |
| 2. Rechtsfolge | 77 |
| a) Aufschub der Versicherungspflicht | 77 |
| b) Fälligkeit der Gesamtsozialversicherungsbeiträge | 77 |
| V. Außerhalb des Antragsverfahrens gemäß § 7 b SGB IV .. | 78 |
| 1. Anwendungsbereich | 78 |
| 2. Einleitung von Amts wegen | 79 |
| 3. Voraussetzungen | 79 |
| 4. Rechtsfolge | 81 |
| a) Aufschub der Versicherungspflicht | 81 |
| b) Fälligkeit der Gesamtsozialversicherungsbeiträge | 81 |
| c) Rechtsmittel | 82 |

| | Seite |
|--|-------|
| VI. Übergangsregelung für Beitragsrückstände gemäß § 7 c SGB IV | 82 |
| VII. Arbeitnehmerähnliche Selbständige | 83 |
| 1. Vorbemerkung | 83 |
| a) Gesetzliche Neuregelung | 83 |
| b) Tatbestände des § 2 Abs. 1 SGB VI | 84 |
| 2. Personenkreis | 85 |
| a) Selbständige | 85 |
| b) Arbeitnehmerähnlichkeit | 86 |
| aa) Keine Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers | 86 |
| (1) Versicherungspflichtiger Arbeitnehmer | 86 |
| (2) Tatsächliche Beschäftigung | 88 |
| (3) Im Zusammenhang | 88 |
| (4) Überschreiten der Verdienstgrenze von € 400,- | 88 |
| (5) Regelmäßig | 89 |
| bb) Tätigsein für nur einen Auftraggeber | 89 |
| (1) Dauerhaftigkeit | 89 |
| (2) Im Wesentlichen | 91 |
| (3) Ein Auftraggeber | 92 |
| c) Besondere Personengruppen | 93 |
| aa) Handelsvertreter | 93 |
| bb) Vertragshändler, Kommissionsagenten, Franchise-nehmer u.a. | 94 |
| cc) Mitarbeitende Gesellschafter | 94 |
| dd) Freiberufler | 95 |
| 3. Feststellung des Status als arbeitnehmerähnlicher Selbständiger | 96 |
| 4. Volle Beitragspflicht in der Rentenversicherung | 96 |
| 5. Befreiung gem. § 6 Abs. 1 a SGB VI | 97 |
| a) Antrag | 97 |
| b) Zuständigkeit | 97 |
| c) Befreiungsgründe | 97 |
| aa) Existenzgründer | 97 |
| bb) Ältere Selbständige | 99 |
| d) Entscheidung | 100 |
| 6. Befristete Befreiungsmöglichkeit gemäß § 231 Abs. 5 SGB VI | 101 |
| VIII. Ich-AG | 102 |
| 1. Neue Form der Selbständigkeit | 102 |
| a) Existenzgründungszuschuss | 102 |

| | Seite |
|--|------------|
| aa) Gesetzliche Voraussetzungen gem. § 421 I Abs. 1 SGB III | 103 |
| (1) Bezug von Entgeldersatzleistungen nach SGB III | 103 |
| (2) Begrenzung des Arbeitseinkommens | 103 |
| (3) Beschäftigung von Arbeitnehmern | 104 |
| bb) Dauer und Höhe des Zuschusses | 104 |
| cc) Überschreiten der Arbeitseinkommengrenze | 105 |
| dd) Anspruchsausschluss | 105 |
| b) Folge: Vermutung der Selbständigkeit | 107 |
| 2. Rentenversicherungspflicht | 108 |
| IX. Sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen | 110 |
| 1. Abführen künftiger Gesamtsozialversicherungsbeiträge ... | 110 |
| 2. Nachentrichten bisheriger Gesamtsozialversicherungsbeiträge | 111 |
| 3. Erstattungsanspruch gemäß § 28 g SGB IV | 112 |
| a) Begrenzt auf den Arbeitnehmeranteil | 112 |
| b) Geltendmachung des Anspruchs | 112 |
| c) Zeitlich begrenzter Abzug vom Lohn und Gehalt bei Verschulden | 112 |
| d) Unbegrenzte Erstattungsmöglichkeit | 113 |
| e) Ausschluss der Erstattung | 113 |
| 4. Abweichende Vereinbarung | 114 |

Teil 2 Mini-Jobs

| | |
|--|------------|
| A. Arbeitsrecht | 117 |
| I. Überblick | 117 |
| II. Reguläres Arbeitsverhältnis | 117 |
| III. Das Teilzeit- und Befristungsgesetz | 118 |
| 1. Erweiterung des Angebots von Teilzeitarbeitsplätzen | 118 |
| a) Ausschreibungspflicht als Teilzeitarbeitsplatz | 118 |
| b) Informationspflicht gegenüber Arbeitnehmern | 119 |
| c) Informationspflicht gegenüber Betriebsrat | 119 |
| 2. Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit | 120 |
| a) Kein Kleinbetrieb | 120 |
| b) Sechs Monate Beschäftigung | 121 |
| c) Rechtsanspruch | 123 |
| 3. Anspruch auf Verteilung der Arbeitszeit | 123 |

| | Seite |
|--|------------|
| 4. Geltendmachung innerhalb der Drei-Monats-Frist | 125 |
| 5. Ablehnung durch den Arbeitgeber | 125 |
| a) Kein Entgegenstehen betrieblicher Gründe | 126 |
| b) Erneute Verringerung – Zwei-Jahres-Frist | 127 |
| c) Nachträgliche Neuverteilung der Arbeitszeit | 127 |
| 6. Anspruch auf Verlängerung der Arbeitszeit | 127 |
| a) Rechtsanspruch? | 128 |
| b) Ablehnungsmöglichkeiten durch den Arbeitgeber | 128 |
| 7. Geringfügige Beschäftigung während der Elternzeit | 129 |
| 8. Geringfügige Beschäftigung bei Schwerbehinderung | 130 |
| IV. Abschluss des Arbeitsvertrages | 131 |
| 1. Schriftlicher Arbeitsvertrag | 131 |
| 2. Mitbestimmung des Betriebsrates | 131 |
| 3. Geringfügige Beschäftigung als Nebenbeschäftigung | 131 |
| a) Nebenbeschäftigung/Arbeitszeitgrenzen | 131 |
| b) Wettbewerbsbeschränkungen | 133 |
| c) Mehrere geringfügige Beschäftigungen | 133 |
| 4. Die kurzfristige Beschäftigung | 134 |
| a) Sachlicher Befristungsgrund | 134 |
| b) Neueinstellung | 135 |
| V. Rechte und Pflichten | 135 |
| 1. Gleichbehandlungsgrundsatz – Schutz vor Diskriminierung | 135 |
| 2. Anspruch auf anteiliges Arbeitsentgelt | 136 |
| 3. Benachteiligungsverbot | 137 |
| 4. Aus- und Weiterbildung | 137 |
| 5. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall | 138 |
| 6. Erholungsurlaub | 139 |
| 7. Keine abweichende Vereinbarung | 139 |
| 8. Betriebsverfassungsrecht | 139 |
| 9. Tarifrecht (tariflicher Mindestlohn) | 141 |
| VI. Kündigungsrecht und Kündigungsschutz | 141 |
| 1. Ordentliche Kündigung/Kündigungsschutzgesetz | 141 |
| 2. Betriebsbedingte Kündigung/Sozialauswahl | 142 |
| 3. Außerordentliche Kündigung | 143 |
| 4. Anhörung des Betriebsrates | 143 |
| 5. Besonderer Kündigungsschutz | 143 |
| a) Rechtsgrundlagen | 143 |
| b) Kündigungsverbot nach § 11 TzBfG | 144 |

| | Seite |
|--|-------|
| B. Sozialversicherungsrecht | 145 |
| I. Gesetzliche Neuregelung | 145 |
| II. Der geringfügig Beschäftigte in der Sozialversicherung ... | 145 |
| 1. Zwei Arten der Geringfügigkeit | 145 |
| 2. Differenzierungserfordernis | 146 |
| 3. Regelmäßigkeit als Abgrenzungskriterium | 147 |
| 4. Bedeutung in der Sozialversicherung | 148 |
| a) Versicherungsfreiheit | 148 |
| b) Ausnahmen der Versicherungsfreiheit | 148 |
| c) Beitragspflicht | 149 |
| III. Geringfügig entlohnte Beschäftigungen | 150 |
| 1. Regelmäßig | 150 |
| 2. Arbeitsentgeltgrenze | 152 |
| a) Bundeseinheitlich € 400,- | 152 |
| b) Anteiliger Monatswert | 152 |
| c) Zu berücksichtigendes Arbeitsentgelt | 152 |
| aa) Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV | 152 |
| bb) Steuerfreie Zuschläge und Zuwendungen | 153 |
| cc) Einmalzahlungen | 154 |
| d) Schwankende Höhe des Arbeitsentgelts | 157 |
| IV. Kurzfristige Beschäftigungen | 158 |
| 1. Beurteilungszeitraum | 158 |
| 2. Zeitliche Befristung | 159 |
| 3. Nach ihrer Eigenart oder vertraglich begrenzte Beschäftigung | 159 |
| 4. Keine Berufsmäßigkeit | 160 |
| a) Nur gelegentlich | 160 |
| b) Bestimmte Personengruppen | 161 |
| V. Veränderung während der Beschäftigung | 162 |
| 1. Geringfügig entlohnte Beschäftigung | 162 |
| 2. Kurzfristige Beschäftigungen | 163 |
| VI. Pauschalbeiträge und Pauschsteuer | 164 |
| 1. Krankenversicherung | 165 |
| a) Pauschaler Arbeitgeberbeitrag ohne zusätzliche Leistungsansprüche | 165 |
| b) Gesetzliche Voraussetzungen des Pauschalbeitrags | 165 |
| aa) Sachlich | 166 |
| bb) Persönlich | 166 |

| | Seite |
|---|------------|
| 2. Rentenversicherung | 167 |
| a) Pauschaler Arbeitgeberbeitrag mit Leistungsansprüchen | 167 |
| b) Verzicht auf Versicherungsfreiheit durch Arbeitnehmer | 168 |
| aa) Wirksam erklärter Verzicht | 168 |
| bb) Rechtslage bei erklärtem Verzicht | 169 |
| c) Besondere Hinweispflicht des Arbeitgebers | 169 |
| 3. Lohnsteuer | 170 |
| a) Lohnsteuerpauschalierung | 170 |
| aa) Einheitliche Pauschsteuer in Höhe von 2% | 171 |
| bb) Pauschaler Lohnsteuersatz in Höhe von 20% | 171 |
| b) Besteuerung nach Lohnsteuerkarte | 171 |
| 4. Sonderfall: Geringfügige Beschäftigung in Privathalten | 171 |
| a) Begriff | 172 |
| b) Beitragssätze in der Sozialversicherung | 172 |
| c) Lohnsteuerpauschalierung | 173 |
| d) Haushaltsscheckverfahren | 173 |
| VII. Gleitzone | 174 |
| VIII. Zusammenrechnung mehrerer Beschäftigungen | 176 |
| 1. Grundsatz | 176 |
| 2. Mehrere geringfügig entlohnte Beschäftigungen | 177 |
| 3. Mehrere kurzfristige Beschäftigungen | 178 |
| 4. Mehrere geringfügig entlohnte Beschäftigungen neben Hauptbeschäftigung | 180 |
| a) Kranken- und Pflegeversicherung | 181 |
| aa) Versicherungsfreiheit wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze | 181 |
| bb) Versicherungsfreiheit bei Beamten, Selbständigen und Studenten | 181 |
| cc) Folge der Versicherungsfreiheit | 182 |
| b) Rentenversicherung | 182 |
| c) Arbeitslosenversicherung | 183 |
| d) Beispiele | 183 |
| 5. Beginn der Versicherungspflicht bei Feststellung von Mehrfachbeschäftigungen | 184 |

Anhang

| | Seite |
|---|------------|
| I. Überblick über die Beitragspflicht bei geringfügigen Beschäftigungen | 187 |
| II. Lohnsteuer – Prüfschema bei geringfügig Beschäftigten ab 1. 4. 2003 | 191 |
| III. Wichtige Grenzwerte für geringfügig Beschäftigte | 192 |
| Sachverzeichnis | 193 |