



Wie vermeide ich die Gefahr der Scheinselbstständigkeit?

Dr. Frauke Kamp

Referentin Arbeits- und Sozialversicherungsrecht



Inhalt

- I. Einführung
 - 1. Scheinselbstständigkeit – was ist das?
 - 2. Was soll das?
 - 3. Konsequenzen
- II. Selbstständige Tätigkeit / abhängige Beschäftigung
 - 1. Abgrenzung allgemein
 - 2. Indizien pro / contra
 - 3. Statusfeststellungsverfahren
- III. Fragen aus der Praxis

I. Einführung

A large, stylized illustration of a ghost in a white sheet with two eye cutouts, set against a black background. The ghost is centered on the page, and the word 'Scheinselbstständigkeit' is written across its chest in a blue, sans-serif font.

Scheinselbstständigkeit

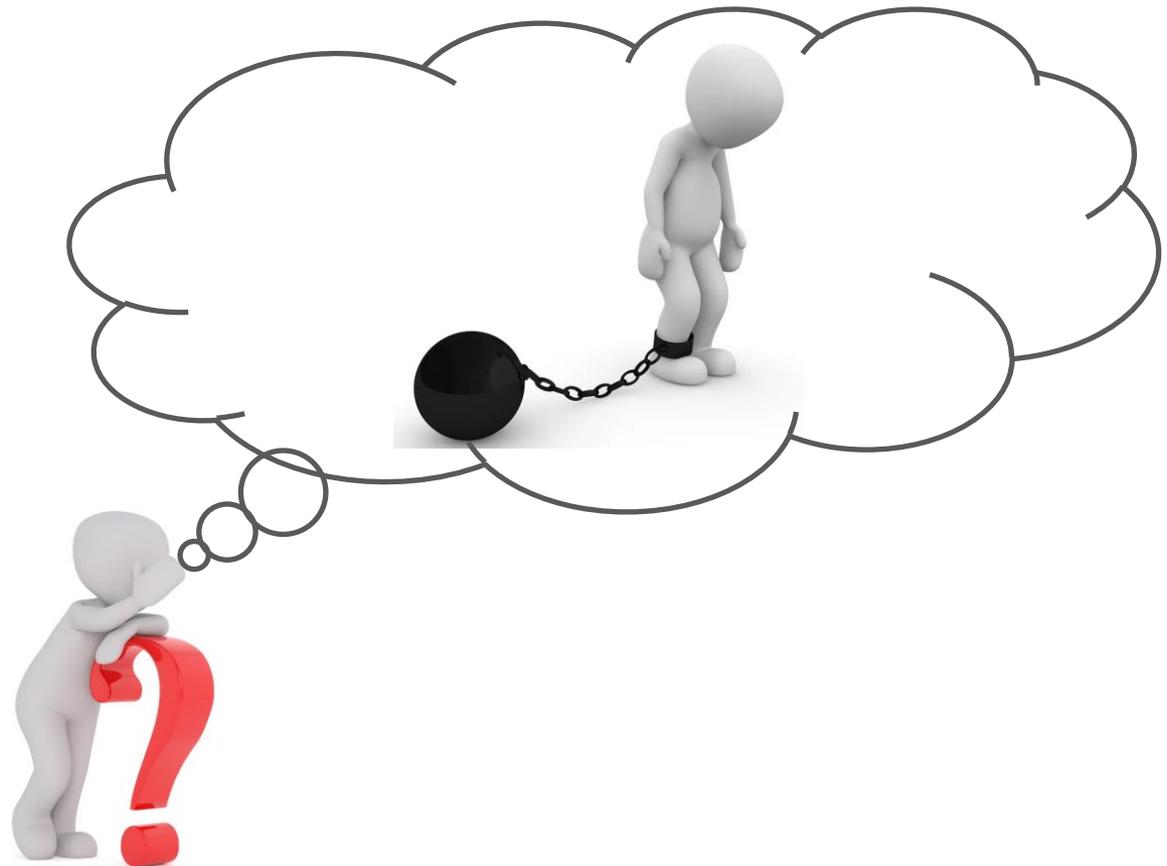
Scheinselbstständigkeit – was ist das?

- kein Rechtsbegriff!
- gemeint ist:
 - Eine Tätigkeit wird als selbstständige Tätigkeit ausgeübt, obwohl faktisch die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung vorliegen.
- § 7 Abs. 1 SGB IV:
 - *„Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers.“*

Was soll das?

- abhängige Beschäftigung => Sozialversicherungspflicht
- Hintergrund:
 - abhängig Beschäftigter leistet fremdbestimmte Arbeit,
ist sozial schutzwürdig und -bedürftig
- es geht um tatsächliche Umstände, die zur sozialen Schutzbedürftigkeit führen
- Frage der Sozialversicherungspflicht steht nicht zur Disposition der Vertragsparteien
- abweichende Vereinbarungen sind nichtig, § 32 SGB I

Konsequenzen der Scheinselbstständigkeit



Konsequenzen der Scheinselbstständigkeit

- treffen in erster Linie den Auftraggeber!
- Auftraggeber schuldet den Gesamtsozialversicherungsbeitrag
 - auch für die Vergangenheit
 - Grenze: Verjährung (4 Jahre, bei Vorsatz 30 Jahre)
 - Erstattung durch Scheinselbstständigen (Arbeitnehmeranteil) nur in sehr engen Grenzen
- Ordnungswidrigkeit / Straftat
- ggf. auch steuerliche und arbeitsrechtliche Auswirkungen

II. Selbstständigkeit / abhängige Beschäftigung

Abgrenzung allgemein

- § 7 Abs. 1 SGB IV:
„Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers.“
- die **tatsächlichen Verhältnisse** sind entscheidend
 - wie wird der Vertrag „gelebt“?
 - vertragliche Regelungen sind allenfalls Indizien!

Abgrenzung allgemein

„Gesamtbild der Umstände“

- Wie wird der Vertrag „gelebt“?
- Betrachtung: 1 konkretes Vertragsverhältnis!
- tatsächliche Handhabung und damit rechtliche Einordnung kann sich ändern!
- **Sie** malen das Gesamtbild!



Indizien pro / contra Selbstständigkeit



Statusfeststellungsverfahren

- Klärung der Statusfrage durch Deutsche Rentenversicherung
- auf Anfrage von Auftragnehmer oder Auftraggeber
- Obligatorisches Verfahren für Beschäftigung von Ehegatten, Lebenspartnern, Kindern oder Gesellschafter-Geschäftsführern

Statusfeststellungsverfahren

-  Feststellung nur für ein konkretes Vertragsverhältnis
-  in der Regel nur mit qualifizierter anwaltlicher Unterstützung zu empfehlen
-  aufgrund der Verfahrensdauer insbesondere bei Aufträgen mit geringem Umfang nicht praktikabel

III. Fragen aus der Praxis

Frage:

Wie muss mein Vertrag
aussehen, damit ich
nicht scheinselbstständig
bin?



Antwort:



Es kommt nicht allein auf den Vertrag an!

- Maßgeblich: tatsächliche Vertragsdurchführung
- Aber: vertragliche Regelungen sind Indizien
- Tipp: Insbesondere die Aspekte, die für eine Selbstständigkeit sprechen, im Vertrag ausführen
- Regelungen wie
„Es besteht Einigkeit, dass kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt“
nützen nichts!



Frage:

Ich muss meine Tätigkeit in den Räumen des Kunden, mit seiner IT und während seinen Geschäftszeiten erbringen. Klarer Fall von Scheinselbstständigkeit?



Antwort:



Gesamtbild maßgeblich

- Räumliche und zeitliche Vorgaben und Arbeitsmittel des Auftraggebers sprechen für abhängige Beschäftigung
- Aber:
 - Vorgaben liegen möglicherweise in der Natur der Sache
 - auch zu berücksichtigen:
Was spricht gegen abhängige Beschäftigung?



Frage:

Ich habe nur einen
Auftraggeber.
Deshalb bin ich
scheinselbstständig
.....???



Antwort:



Nein, es kommt darauf an.....

- es gibt keine „K.O.-Kriterien“!
- inwiefern besteht die Freiheit zum unternehmerischen Auftritt am Markt?
- Ein Auftrag ist immer der erste!
- Umfang der Einzeltätigkeit berücksichtigen



Exkurs:

„Arbeitnehmerähnlicher Selbstständiger“

§ 2 Nr. 9 SGB VI:

Personen die

- a) Im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und
- b) auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind (...)

→ sind versicherungspflichtig in der Rentenversicherung

→ tragen aber als Selbstständige die Beiträge allein

Frage:

Ich habe viele
Auftraggeber.
Deshalb kann ich nicht
scheinselbstständig sein
.....???



Antwort:



Nein, es kommt darauf an.....

- Jedes Vertragsverhältnis ist einzeln zu bewerten, weitere sind lediglich ein Indiz
- Achtung – **Missverständnis:**
 - (Schein-)Selbstständigkeit ist **keine** Eigenschaft einer Person!
 - durchaus denkbar:
selbstständige Tätigkeit bei einem/mehreren Auftraggeber(n)
und gleichzeitig abhängige Beschäftigung bei anderen

Frage:

Vertragspartner ist
meine GmbH.
Deshalb kann ich nicht
scheinselbstständig sein
.....???



Antwort:



Es kommt darauf an.....

- GmbH kann als juristische Person nicht sozialversicherungspflichtig beschäftigt sein
- Aber: tatsächliche Verhältnisse maßgeblich
- wenn allein eine konkrete Person vertraglich verpflichtet wird („1-Mann-GmbH“) und diese eine Person weisungsgebunden und in den Betrieb eingegliedert ist, kann dennoch abhängige Beschäftigung vorliegen

Frage:

Laut DRV bin ich selbstständig. Dann kann ich auch als Selbstständiger einen Kellner-Job annehmen!?



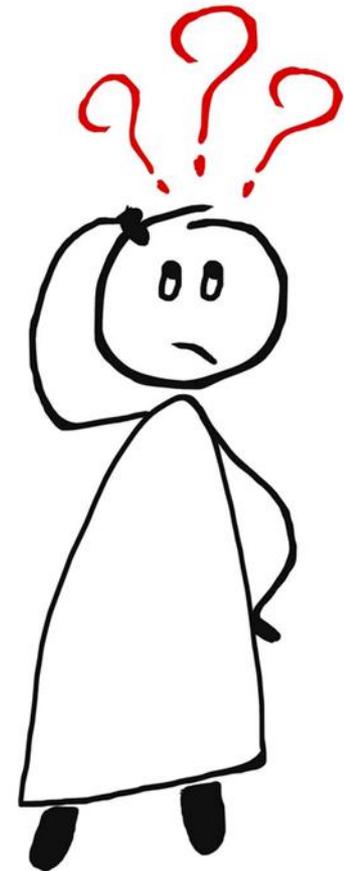
Antwort:



Nein, denn

- Selbstständigkeit oder Scheinselbstständigkeit ist keine persönliche Eigenschaft
- Immer tatsächliche Verhältnisse im konkreten Vertragsverhältnis maßgeblich
- bei Kellner-Tätigkeit ist Selbstständigkeit schwer vorstellbar

FRAGEN?



Dr. Frauke Kamp



- Referentin Arbeits- und Sozialversicherungsrecht
- IHK für München und Oberbayern
- Max-Joseph-Straße 2, 80333 München
- Tel.: 089 5116 1256
- E-Mail: frauке.kamp@muenchen.ihk.de

