Vielfalt moderner Arbeitsformen im Kontext nationalen und europäischen Rechts

5. Dezember 2014

Selbständigkeit und Arbeitnehmereigenschaft im Sozialrecht

Münsterische Sozialrechtsvereinigung e.V.

Thorsten Diepenbrock, Deutsche Rentenversicherung Westfalen

Deutsche Rentenversicherung Westfalen

Sozialversicherungsrechtliche Betriebsprüfung, § 28p SGB IV

- Die Rentenversicherungsträger prüfen die Arbeitgeber **mindestens** alle 4 Jahre
- Prüfung der Einhaltung der Meldepflichten und aller weiteren Pflichten, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehen
- Insbesondere auch Versicherungspflicht / Versicherungsfreiheit aufgrund eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses

Sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis, § 7 SGB IV

„Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisung und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers“

Sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis, § 7 SGB IV

- Keine isolierte Feststellung der abhängigen Beschäftigung, sondern nur als Voraussetzung der Versicherungspflicht

  → BSG, Urt. v. 11.03.2009 – B 12 R 11/07 R (keine Elementenfeststellung)

- Die begonnene BP versperrt den Weg in das Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV (Clearingstelle)

Solo-Selbständige

- Im Falle der Scheinselbständigkeit gilt der Auftraggeber als Arbeitgeber
- Er haftet für die Sozialversicherungsbeiträge nach § 28e Abs. 1 SGB IV
- Die Beitragshaftung richtet sich nach dem arbeitsrechtlichen Lohnanspruch, § 22 SGB IV
- Es gilt das Entstehungsprinzip
  → BSG, Urt. v. 26.10.1982 – 12 RK 8/81

Werkvertrag vs. illegale Beschäftigung

- Erweist sich der Werkvertrag als „Scheinwerkvertrag“, liegt ein Tatbestand der illegalen Arbeitnehmerüberlassung vor
- Es gilt die Fiktion des § 10 Abs. 1 S. 1 AÜG
- Der „illegale Entleiher“ gilt als AG i.S.d. § 28e Abs. 1 SGB IV
- Der Verleiher hat die Beiträge zu zahlen, soweit er den Lohnanspruch erfüllt (§ 28e Abs. 2 S. 3 SGB IV)
- Entleiher und Verleiher haften gesamtschuldnerisch (§ 28e Abs. 2 S. 4 SGB IV)

Praxisbeispiele

Speditionen / Mietfahrer

- Kraftfahrer ohne eigenes Fahrzeug werden von der sozialgerichtlichen Rechtsprechung üblicherweise als abhängig beschäftigt bewertet
  - → z.B. LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 21.11.2008 – L4 KR 4098/06
- In der Regel fehlt auch die Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz

Speditionen / Mietfahrer

Rechnung 05.06.34

RECHNUNGSWESEN

Sehr geehrte Damen und Herren,
für ausgeführte Arbeiten berechnen wir Ihnen:

08/09.05.06	Wg. 2071	von	17.00 Uhr bis	8.30 Uhr	=	15.5 Std.	=	246,50 Euro
09/10.05.06	Wg. 2071	von	19.00 Uhr bis	8.30 Uhr	=	13.5 Std.	=	212,50 Euro
10/11.05.06	Wg. 2071	von	19.00 Uhr bis	8.30 Uhr	=	13.5 Std.	=	212,50 Euro
11/12.05.06	Wg. 2071	von	19.00 Uhr bis	8.30 Uhr	=	13.5 Std.	=	212,50 Euro
12/13.05.06	Wg. 2071	von	19.00 Uhr bis	8.30 Uhr	=	13.5 Std.	=	212,50 Euro
08.05.06	Wg. 6114	von	5.30 Uhr bis	13.30 Uhr	=	8.0 Std.	=	136,00 Euro
08.05.06	Wg. 115	von	16.00 Uhr bis	0.00 Uhr	=	8.0 Std.	=	136,00 Euro
08.05.06	Wg. 1230	von	6.00 Uhr bis	16.00 Uhr	=	10.0 Std.	=	170,00 Euro
09.05.06	Wg. 1230	von	6.30 Uhr bis	19.30 Uhr	=	13.0 Std.	=	204,00 Euro
10.05.06	Wg. 1230	von	6.30 Uhr bis	20.00 Uhr	=	13.5 Std.	=	212,50 Euro
11.05.06	Wg. 1230	von	6.30 Uhr bis	19.30 Uhr	=	13.0 Std.	=	204,00 Euro
12.05.06	Wg. 1230	von	6.30 Uhr bis	19.00 Uhr	=	12.5 Std.	=	195,50 Euro
07/13.05.06	Fernverkehr Wg. 6114	Abzüglich aller Pausen			=	87.0 Std.	=	1479,00 Euro

234.5 Std. = 3833,50Euro

16 % MwSt : 613,36 Euro

Gesamt : 4446,86 Euro

Deutsche Rentenversicherung Westfalen

Honorarärzte

- Die Erbringung der Arbeitsleistung in eigener Person ist vorgeschrieben
- Über die grundsätzliche Therapie kann der Arzt nicht eigenverantwortlich entscheiden bzw. diese ändern
- Die Haftung des Arztes geht über die eines Arbeitnehmers nicht hinaus

Honorarärzte

- Es ist kein Unterschied zu den festangestellten Ärzten hinsichtlich der Art der Tätigkeit feststellbar
- Der Honorararzt erteilt dem Klinikpersonal selbst Weisungen
- Die Erbringung der Dienste erfolgt auf der Grundlage von Dienstplänen, die vom Auftraggeber erstellt werden
- Es existieren Kontrollmöglichkeiten des Auftraggebers; das Führen z. B. von Dienstbüchern ist vorgeschrieben

Honorarärzte

- Der Arzt rechnet nicht in eigenem Namen und auf eigene Rechnung mit den Patienten / Leistungsträgern ab
- Abrechnung nach Stundensätzen
- Der Arzt ist verpflichtet, Kleidung des Auftraggebers (z. B. klinikeigene Namensschilder) zu tragen
- Der Arzt nimmt Einrichtungen / Instrumente / Verbrauchsmaterialien der Klinik unentgeltlich in Anspruch

Honorarärzte

Argumentationslinien

- LSG Baden-Würtemberg
  Urt. v. 17.04.13 - L5 R 3755/11
  - → Vergütungsanspruch und Erfüllung des Versorgungsauftrags nur bei Leistungserbringung durch **fest angestellte** Ärzte
- § 2 Abs. 3 KHEntgG
  - → Leistungserbringung auch durch „**nicht fest angestellte** Ärzte“

Werkverträge in der Fleischindustrie

Vertragliche Vereinbarung

- Werkvertrag (mit ausländischem Unternehmen)
- Leistungsverzeichnis
- Kalkulation auf Grundlage des LV
- Gewährleistung – Qualitätskontrolle im laufenden Betrieb
- Räumliche und organisatorische Trennung von eigenem Personal und Fremdpersonal

Werkverträge in der Fleischindustrie

Tatsächliche Ausgestaltung

- Das Fremdpersonal ist „unfähig“
  - Anleitung durch Festpersonal (arbeitsrechtliche Weisungen), Vermischung mit Festpersonal
- Der Werkleister ist „unfähig“
  - Übernahme der organisatorischen und personellen Leitung durch Auftraggeber
- Die Kalkulation „passt nicht“
  - Nachträgliche Anpassung der Vergütung, z. B. durch nicht leistungshinterlegte Rechnungen

Haftungsrisiken

Säumniszuschläge, § 24 SGB IV

- Bei schuldhafter Nichtabführung der Sozialversicherungsbeiträge sind Säumniszuschläge i. H. v. 12 % / Jahr zu zahlen
- Verschuldensmaßstab
  - BSG, Urt. V. 01.07.2010 – B 13 R 67/ 09 R
    - ✓ § 276 BGB – Vorsatz / Fahrlässigkeit
  - BSG, Urt. V. 09.11.2011 – B 12 R 18/09 R
    - ✓ Vorsatz

Netto-Bruttolohnhochrechnung, § 14 Abs. 2 SGB IV

- Bei Schwarzarbeit / illegaler Beschäftigung gilt grundsätzlich ein Nettoarbeitsentgelt als vereinbart
- Erforderlich ist vorsätzliche Beitragsnichtabführung
  → BSG, Urt. V. 09.12.2011 – B 12 R 18/09 R
- Die Lohnzahlungen werden im Wege des „Abtastverfahrens“ von einem Netto- auf ein Bruttoentgelt hochgerechnet und erst dann der Beitragsberechnung unterworfen

Strafrechtliche Haftung, § 266a StGB

- Vorenthalten von Arbeitnehmerbeiträgen (Abs. 1)
- Vorenthalten von Arbeitgeberbeiträgen (Abs. 2)
- Berechnung des strafrechtlichen Schadens und Einbeziehung des § 14 Abs. 2 SGB IV (Netto-Bruttolohnhochrechnung)

  → BGH, Urt. v. 02.12.2008 – 1 StR 416/08

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Thorsten Diepenbrock
Deutsche Rentenversicherung Westfalen
Tel.: 0251 238 2330
thorsten.diepenbrock@drv-westfalen.de

Deutsche Rentenversicherung Westfalen