

# So prüfen Sie selbst, ob Ihre Subunternehmer scheinselbstständig sind

Arbeiten für Ihren Betrieb freie Mitarbeiter oder Klein(st)unternehmer? Dann sollten Sie unbedingt Ihre Personalunterlagen überprüfen. Denn seit dem 1.1.2000 ist durch das "Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit" eine neue Gesetzeslage eingetreten. Viele Kritikpunkte des Vorgängergesetzes aus dem Jahre 1999 wurden entschärft und z.T. sogar rückwirkend zum 1.1.1999 geändert.

Wichtig: die Übergangsregelung bis zum 30.06.2000 für das neu geschaffene, so genannte Anfrageverfahren. Sie soll den potenziellen Arbeitgeber vor unzumutbaren Beitragsnachforderungen schützen, wenn er selbst durch eine Anfrage bei der Bundesanstalt für Arbeit (BfA) mithilfe, einen Mitarbeiter, der bisher zu Unrecht als Selbstständiger behandelt wurde, künftig richtig (nämlich als sozialversicherungspflichtig) einzustufen.

Diese Möglichkeit zum Anfrageverfahren ist für Sie eventuell bares Geld wert. Denn nach wie vor gilt: stellt sich erst bei einer Betriebsprüfung durch die LVA oder BfA heraus, dass ein beauftragter Unternehmer in Wirklichkeit als Arbeitnehmer des Betriebes einzustufen ist, müssen Sie die Sozialversicherungsbeiträge rückwirkend nachzahlen – und zwar bis zum Tage des Beginns der Tätigkeit, i.d.R. für bis zu vier Jahre. Damit kommen unter Umständen Nachzahlungen in fünfstelliger Höhe auf Sie zu.

Zwar stellt das neue Gesetz klar, dass für die Unterscheidung zwischen Selbstständigen und Beschäftigten nach wie vor die alt hergebrachten Grundsätze der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und des Bundessozialgerichts gelten. Hiernach war - und ist - sozialversicherungspflichtig beschäftigt, wer in einem "persönlichen Abhängigkeitsverhältnis" zu seinem Auftraggeber steht. Aber auch diese Definition führte in der Praxis zu zahlreichen Zweifelsfällen.

Deshalb kann jetzt für solche Zweifelsfälle bis zum 30.06.2000 das Anfrageverfahren bei der BfA beantragt werden. Wer durch seine Anfrage selbst dazu beiträgt, dass ein bisher als Selbstständiger geführter Mitarbeiter als sozialversicherungspflichtiger Arbeitnehmer eingestuft werden kann, entgeht jeglicher Nachzahlung für die Vergangenheit. Führt die Anfrage dagegen zur Einstufung der betreffenden Person als selbstständig, ist durch die Entscheidung für alle Seiten Rechssicherheit über die Einstufung der Person als "selbstständig" gegeben.

Voraussetzung für diese "Amnestie-Regelung" ist, dass der Auftraggeber oder der Auftragnehmer das Anfrageverfahren rechtzeitig vor dem 30.06.2000 (Eingangsdatum bei der BfA) aus freien Stücken beantragt, bevor sie oder ihn die Ankündigung einer Betriebsprüfung oder ein Fragebogen der Krankenkasse erreicht.

Wenn Sie sich also unsicher sind, ob einer Ihrer Subunternehmer in die Gruppe derer fällt, bei denen Zweifel über die "persönliche Abhängigkeit" bestehen, und ob Sie das Anfrageverfahren in Erwägung ziehen sollten, nutzen Sie die folgenden Checklisten.

## Checkliste Scheinselbstständigkeit

Eine Einstufung als versicherungspflichtiger Beschäftigter stützt die BfA auf verschiedene Indizien. Völlig sichere Indizien gibt es hierbei kaum, da die Einstufung aus der "Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls" erwächst. Trotzdem haben wir versucht, an Hand der aktuellsten Verlautbarungen der Spitzenverbände der Sozialversicherungen (Rundschreiben vom 20.12.1999) die wichtigsten Anhaltspunkte zusammenzustellen.

Sollte sich ergeben, dass auf Grund nachfolgender Liste die Einstufung als versicherungspflichtiger Beschäftigter möglich oder nahe liegend ist, sollten Sie bis zum 30.06.2000 das Anfrageverfahren bei der BfA in Berlin einleiten. Wenn dieser Prüfungsantrag fristgerecht gestellt wurde, sind Sie vor Nachzahlungen geschützt - es sei denn, es hat sich bereits vor Prüfantragstellung die Prüfbehörde in Ihrem Unternehmen angemeldet. In diesem Fall ist für Sie wenig zu machen – werden versicherungspflichtige Arbeitnehmer entdeckt, müssen Sie rückwirkend zahlen.

Die Anschrift für das Anfrageverfahren lautet:

**Bundesversicherungsanstalt für Angestellte  
10704 Berlin**

Hier erhalten Sie alle notwendigen Formulare und auch den endgültigen Bescheid.

### **"Amnestie"-Regelung**

Sollte sich eine Einstufung als versicherungspflichtiger Beschäftigter ergeben, so wird diese im Regelfall nicht zur Nacherhebung von Beiträgen, sondern zur Beitragsfreiheit des Arbeitgebers für die Vergangenheit führen.

### **Hinweis: Ausnahmen von der "Amnestie"-Regelung**

Etwas anderes gilt nur, wenn dem Arbeitgeber hinsichtlich der Nichtanmeldung eine vorsätzliche oder grob fahrlässige Verletzung der Meldepflichten zur Last gelegt werden kann oder wenn die Sachlage so klar ist, dass objektiv betrachtet von vornherein gar kein Zweifel am Bestehen einer versicherungspflichtigen Beschäftigung aufkommen durfte (z. B. wenn ein Fließbandarbeiter nicht angemeldet wurde). Ein Fall grober Fahrlässigkeit liegt aber auch dann vor, wenn etwa eine Steuerprüfung seitens des Finanzamtes ergeben hat, dass ein vermeintlicher Lieferant in Wahrheit als Arbeitnehmer lohnsteuerpflichtig ist, diese Information aber nicht an die Krankenkasse weitergeleitet wurde, wenn ein anderer Arbeitnehmer mit ähnlichem Vertrag als angestellt Beschäftigter behandelt wird oder wenn die tatsächliche Tätigkeit stark von der vertraglichen Vereinbarung abweicht.

Für nachfolgende Checkliste gilt: Je mehr Ihrer Antworten in einem grauen Feld stehen, desto wahrscheinlicher ist eine Einstufung Ihres Subunternehmers als versicherungspflichtiger Beschäftigter. Stellen Sie in einem solchen Fall sofort den Antrag auf Einstufung durch die Bundesversicherungsanstalt, um sich vor Nachforderungen zu schützen.

## Allgemeine Checkliste:

Die Häufung der Beantwortung mehrerer Fragen mit "ja" spricht für die Einordnung des von Ihnen Beauftragten als **sozialversicherungspflichtiger Beschäftigter**

<b>Indizien für eine versicherungspflichtige Beschäftigung:</b>	<b>ja</b>	<b>nein</b>
Ist Ihrem Auftragnehmer das Betreiben eigener Kundenwerbung untersagt?		
Besteht eine strenge Bindung des Auftragnehmers an Ihre Weisungen hinsichtlich der Ausübung der Tätigkeit, umfangreiche Berichtspflichten, bestimmte Kontrollmöglichkeiten?		
Darf Ihr Auftragnehmer kein Personal ohne Ihre Zustimmung beschäftigen, sich bei der Ausführung der Arbeiten <b>nicht</b> vertreten lassen bzw. muss er sich dazu vorher Ihre Genehmigung einholen?		
Hat ihr Auftragnehmer tatsächlich derzeit <b>keine</b> versicherungspflichtigen Arbeitnehmer mit einem Einkommen von mehr als 630 DM beschäftigt?		
Werden Arbeitszeit und Ort seiner Tätigkeit im Wesentlichen von Ihnen vorgeschrieben?		
Bezieht Ihr Auftragnehmer mehr als 5/6 seines Einkommens von Ihnen oder einem Unternehmen aus Ihrem Konzern/Kooperationsverbund?		
War der Auftragnehmer vorher als Arbeitnehmer in Ihrem Betrieb beschäftigt, ohne dass sich seine Arbeitsbedingungen seither wesentlich verändert haben?		
Werden die nötigen Arbeitsmittel durch Sie zur Verfügung gestellt?		
Fehlt Ihrem Auftragnehmer eine freie Preisgestaltungsmöglichkeit und wird die Vergütung stattdessen von Ihnen als Auftraggeber bestimmt?		
Werden die Zahlungsbedingungen der Vergütung (Skonto/Rabatte, Barzahlung) nicht vom Auftragnehmer, sondern von Ihnen bestimmt?		
Fehlt Ihrem Auftragnehmer im geschäftlichen Auftreten ein eigener Briefkopf, d.h. benutzt er Ihren Briefkopf mit?		

Die Beantwortung einer der nachfolgenden Fragen mit "ja" spricht (stark) für eine **Selbstständigkeit** des Auftragnehmers:

<b>Starke Indizien für "echte" Selbstständigkeit:</b>	<b>ja</b>	<b>nein</b>
Wird Ihr Auftragnehmer für mehrere Auftraggeber tätig, ohne dass der Umsatz mit Ihrem oder mit Ihnen kooperierenden oder im Konzern verbundenen Unternehmen insgesamt mehr als 5/6 seiner Einnahmen bildet?		
Beschäftigt Ihr Auftragnehmer eigene versicherungspflichtige Arbeitnehmer, denen gegenüber er hinsichtlich Zeit, Ort und Art der Arbeitsleistung weisungsbefugt ist?		
Bezieht ihr Auftragnehmer als Existenzgründer Überbrückungsgeld vom Arbeitsamt?		
Ist Ihr Auftragnehmer als Handwerker in die Handwerksrolle eingetragen?		

<b>Sichere Indizien für "echte" Selbstständigkeit:</b>	<b>ja</b>	<b>nein</b>
Ist der Auftragnehmer bereits in der Vergangenheit von einem Rentenversicherungsträger als Selbstständiger eingestuft worden?		
Betreibt ihr Auftragnehmer sein Gewerbe in Form einer GmbH, KG oder OHG?		

Hinweis: vorstehende Liste gilt nicht für Handelsvertreter und Versicherungsvertreter sowie für die Angehörigen der **künstlerischen** und **publizistischen Berufe**. Für diese gelten Sonderkriterien.

## Checkliste für Angehöriger bestimmter Branchen und Tätigkeitsbilder:

Die folgenden Tätigkeiten lassen sich allgemein gemäß folgender Tabelle zuordnen. Im Einzelfall sind jedoch Abweichungen möglich. **Keine** branchenweise Zuordnung kann für die Angehörigen der **freien Berufe** (Anwälte, Programmierer, Ingenieure etc.) gegeben werden. Hier gilt allein die voranstehende allgemeine Checkliste.

Versicherungspflichtig beschäftigt	Selbstständig
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Ableser</b> (Zählerableser für Gas, Heizung etc.), auch wenn die Tätigkeit in Ausnahmefällen auf Vertreter deligiert werden darf</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Frachtführer</b> im Sinne des § 407 HGB mit eigenem und selbst finanziertem Fahrzeug, freier Zeiteinteilung, Möglichkeit eigener Kundenakquise und eigener Lizenz nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder Art 3 EWG-VO 881/92.</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Platzierungsgehilfe, Regalauffüller</b> in Kaufhäusern</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Rendanten</b> im Kirchendienst ohne feste Dienstzeiten und Dienstorte</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Propagandisten</b></li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Tagesmütter</b></li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• ehrenamtliche <b>Rettungssanitäter</b></li> </ul>	
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Taxifahrer ohne</b> eigenes Fahrzeug</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Taxifahrer mit</b> eigenem Fahrzeug und Konzession</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Übungsleiter, Trainer</b> in Sportvereinen u.ä.: grundsätzlich versicherungspflichtig (aber steuer- und beitragsfrei auf Grund der sog. Übungsleiterpauschale bis max. 3.600 DM jährlich)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>•</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Zeitungsausträger</b> und <b>Verteiler von Anzeigenblättern</b> im Rahmen der Verteilung</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Sonntags-Zeitungsverkäufer</b> im "freihändigen" Straßenverkauf unter Eigenregie mit eigenem Risiko (so genannte "ambulante" Sonntagshändler)</li> </ul>

# Berufsgruppenkatalog für Scheinselbstständigkeit

Bei der Gesamtbetrachtung über die Selbstständigkeit eines Berufstätigen ist als Merkmal für eine selbstständige Tätigkeit der Grad der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit zu beachten und ob eine Erwerbsperson ein unternehmerisches Risiko trägt, unternehmerische Chancen wahrnehmen und hierfür Eigenwerbung betreibt.

Zu typischen Merkmalen unternehmerischen Handelns gehört u.a., dass Leistungen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, statt im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers erbracht werden, sowie die eigenständige Entscheidung über

- Einkaufs- und Verkaufspreise, Warenbezug,
- Einstellung von Personal,
- Einsatz von Kapital und eigener Maschinen,
- die Zahlungsweise der Kunden (z.B. sofortige Barzahlung, Stundungsmöglichkeit, Einräumung von Rabatten),
- Art und Umfang der Kundenakquisition,
- Art und Umfang von Werbemaßnahmen für das eigene Unternehmen (z.B. Benutzung eigener Briefköpfe).

Hier die bisher vorliegenden Begründungen, wie bestimmte Berufsgruppen im Einzelnen zu beurteilen sind:

## **Ableser**

Ableser (Zählerableser für Gas, Wasser, Strom und Heizung usw.) stehen nach dem Urteil des BFH vom 24.7.1992 - VI R 126/88 - (USK 9293) auch dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn nach der vertraglichen Vereinbarung über "freie Mitarbeit" in Ausnahmefällen das Ablesen auch von einem zuverlässigen Vertreter übernommen werden darf.

## **Ambulante Sonntagshändler**

Diese Personengruppe ist nur an Sonntagen tätig und ausschließlich mit dem eigenverantwortlichen Vertrieb der nur im Einzelverkauf erhältlichen Sonntagszeitungen befasst. Der ambulante Sonntagshändler verkauft in eigener Regie und auf eigenes Risiko. Er hat - wie der stationäre Presse Einzelhandel - ein typisches Unternehmerrisiko und ist deshalb - anders als Zeitungsausträger oder Zeitungszusteller - den selbstständig Tätigen zuzuordnen (vgl. auch Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 14.7.1998 - L 7 U 20/98). Dem steht auch nicht entgegen, wenn der ambulante Sonntagshändler vorwiegend Verlagskunden beliefert (Urteil des LAG Düsseldorf vom 1.7.1997 - 15 Ta 147/97).

## **Anwälte [siehe Freie Berufe]**

## **Architekten [siehe Freie Berufe]**

## **Beratungsstellenleiter von Lohnsteuerhilfevereinen [siehe Freie Berufe]**

## **Binnenschifffahrtsbetriebe**

Die Ausführungen zum Stichwort Frachtführer/Unterfrachtführer gelten sinngemäß.

## **Dolmetscher [siehe Freie Berufe]**

## **Dozenten/Lehrbeauftragte**

Dozenten/Lehrbeauftragte an Universitäten, Hoch- und Fachhochschulen, Fachschulen, Volkshochschulen, Musikschulen sowie an sonstigen - auch privaten - Bildungseinrichtungen stehen nach den Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 1.2.1979 - 12 RK 7/77 - (USK 7929), vom 19.12.1979 - 12 RK 52/78 - (USK 79225), vom 28.2.1980 - 8a RU 88/78 - (USK 8028), vom 27.3.1980 - 12 RK 26/79 - (SozR 2200 § 165 Nr. 45) und vom 25.9.1981 - 12 RK 5/80 - (USK 81247) regelmäßig nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu diesen Schulungseinrichtungen, wenn sie mit einer von vornherein zeitlich und sachlich beschränkten Lehrverpflichtung betraut sind, weitere

Pflichten nicht zu übernehmen haben und sich dadurch von den fest angestellten Lehrkräften erheblich unterscheiden.

Demgegenüber stehen Lehrer, die insbesondere durch Übernahme weiterer Nebenpflichten in den Schulbetrieb eingegliedert werden und nicht nur stundenweise Unterricht erteilen, in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (vgl. Urteile des Bundesarbeitsgerichts vom 24.6.1992 – 5 AZR 384/91 -, USK 9295; vom 26.7.1995 - 5 AZR 22/94 -, USK 9533; vom 12.9.1996 - 5 AZR 104/95 -, USK 9616 und vom 19.11.1997 – 5 AZR 21/97 -, USK 9728).

Maßgebend sind neben den vertraglichen Vereinbarungen insbesondere die tatsächlichen Verhältnisse im Alltag der jeweiligen Bildungseinrichtung. Weichen die tatsächlichen Gegebenheiten von den vertraglichen Ausgestaltungen ab, haben die tatsächlichen Verhältnisse ausschlaggebende Bedeutung (BSG-Urteile vom 31.10.1972 - 2 RU 186/69 -, USK 72216 und vom 31.7.1974 - 12 RK 26/72 -, USK 7467).

Sollten Dozenten/Lehrbeauftragte selbstständig tätig sein, unterliegen sie der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI.

### **EDV-Berater [siehe Freie Berufe]**

### **Ehrenamtliche Rettungssanitäter**

Ehrenamtliche Rettungssanitäter werden bereits steuerrechtlich als Arbeitnehmer behandelt. Nichts anderes kann für die Sozialversicherung gelten. Die Anmerkungen zu Übungsleitern gelten sinngemäß .

### **Frachtführer/Unterfrachtführer**

Es ist davon auszugehen, dass Frachtführer im Sinne der §§ 407 ff HGB dann ein selbstständiges Gewerbe ausüben, wenn sie beim Transport ein eigenes Fahrzeug einsetzen und für die Durchführung ihres Gewerbes eine Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder die Gemeinschaftslizenz nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) 881/92 besitzen. Dies gilt auch dann, wenn sie als Einzelperson ohne weitere Mitarbeiter nur für ein Unternehmen tätig sind und dabei die Farben oder ein "Logo" dieses Unternehmens nutzen. Voraussetzung ist allerdings, dass ihnen weder Dauer noch Beginn und Ende der Arbeitszeit vorgeschrieben wird und sie die - nicht nur theoretische - Möglichkeit haben, Transporte auch für weitere eigene Kunden auf eigene Rechnung durchzuführen. Ob sie diese Möglichkeit tatsächlich nutzen, ist nicht entscheidend.

Um ein eigenes Fahrzeug im Sinne der vorherigen Ausführungen handelt es sich nur dann, wenn es auf den Erwerbstitigen zugelassen ist und von ihm mit eigenem Kapitalaufwand erworben oder geleast wurde. Eine indirekte oder direkte Beteiligung an der Fahrzeug-/Leasingfinanzierung durch den Auftraggeber spricht gegen die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit.

### **Franchisenehmer**

Franchisenehmer erhalten vom Franchisegeber das Recht, bestimmte Handelswaren oder Handelsmarken, Warenzeichen, Geschäftsformen, Vertriebsmethoden und Erfahrungswissen (Know-How) zu vertreiben. Ferner ist damit auch die betriebliche Betreuung und Beratung durch den Franchisegeber verbunden. Im Gegenzug erhält der Franchisegeber vom Franchisenehmer eine Vergütung, die regelmäßig am Gewinn orientiert ist und eine einmalige sog. Eintrittsgebühr, die aus einem nicht unbeträchtlichen Kapitalbetrag bestehen kann. Der Franchisenehmer verpflichtet sich in der Regel, ausschließlich Waren des Franchisegebers zu verkaufen und zwar im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, dabei aber mit einer vom Franchisegeber vorgegebenen einheitlichen Aufmachung und Ausstattung unter Verwendung der vom Franchisegeber gewünschten Markenbezeichnung.

Für Franchise-Unternehmen ist eine pauschalierende und typisierende Darstellung nicht möglich. Bei der Franchise-Wirtschaft handelt es sich um einen heterogenen Wirtschaftszweig, der nicht nur Franchise-Systeme unterschiedlichster Größe und Ausgestaltung, sondern auch eine hohe Branchenvielfalt aufweist. Insofern gibt es auch kein allgemeines Leitbild eines Franchisenehmers. Vielmehr ist auf die Besonderheiten eines jeden einzelnen Franchise-Systems abzustellen. Die Branchenvielfalt ist auch Ursache dafür, dass die gesetzlichen Regelungen zur Statusfeststellung für einige Franchise-Systeme kaum, für andere weniger und für andere Systeme wieder von erheblicher

Bedeutung sind. Demzufolge ist eine sichere Beurteilung nur anhand des konkreten Franchise-Vertrages und unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse möglich.

Die Frage der Arbeitnehmereigenschaft des Franchisenehmers ist danach zu beurteilen, ob die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt wird oder ob der Franchisenehmer seine Chancen auf dem Markt selbstständig und im Wesentlichen weisungsfrei suchen kann. Im Hinblick auf den Beschluss des BGH vom 4.11.1998 - VIII ZB 12/98 - (NZA 1999, 53) wird ein Franchisenehmer zumindest als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen sein, wenn ihm ein räumlich abgegrenztes Verkaufsgebiet zugewiesen wird, in dem er mit vom Franchisegeber gemieteten Gütern Produkte vertreibt, die er von diesem Unternehmen bezieht.

### **Finanzbuchhalter**

s. auch freie Berufe sowie BSG-Urteile vom 22.6.1966 - 3 RK 103/63, Die Beiträge 1966, 373 und vom 1.4.1971 - 2 RU 48/68 -, USK 7153.

### **Freie Berufe**

Die alleinige Zugehörigkeit zu den freien Berufen reicht nicht aus, um bei diesem Personenkreis auf Selbstständigkeit zu erkennen. Maßgeblich ist die im Einzelfall vorzunehmende Gesamtbetrachtung (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens), bei der geprüft werden muss, ob der Einzelne in das Unternehmen des Auftraggebers eingegliedert und dadurch Arbeitnehmer ist.

Bei Künstlern und Publizisten ist für die versicherungsrechtliche Beurteilung auf den von den Spitzenorganisationen der Sozialversicherung erarbeiteten "Abgrenzungskatalog" abzustellen (vgl. Anlage 1).

### **Freie Mitarbeiter**

Die Bezeichnung freier Mitarbeiter sagt noch nichts über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung aus und stellt für sich kein Kriterium für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit dar. Die Beurteilung ist im Wege der Gesamtbetrachtung vorzunehmen (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

### **Gutachter [siehe Freie Berufe]**

### **Handelsvertreter**

Bei der Klärung der Frage, ob ein Handelsvertreter als selbstständig Tätiger oder als Arbeitnehmer anzusehen ist, sind die in Anlage 2 aufgeführten Grundsätze zu berücksichtigen.

### **Heimarbeit [s. Telearbeit]**

### **Hausvertrieb**

Der Hausvertrieb/Direktvertrieb (Homeservice) zeichnet sich grundsätzlich dadurch aus, dass Produkte oder auch Dienstleistungen durch Nutzung eines Vertriebsnetzes von Vertriebsrepräsentanten meist in der Wohnung der Umworbene(n) (Kaufinteressenten) angeboten werden. Die Mitarbeiter im Außendienst der Direktvertriebsunternehmen sind in erster Linie verkäuferische Laien.

Eine allgemeine Aussage zur versicherungsrechtlichen Beurteilung dieser Personen ist wegen der Vielfalt der Vertriebssysteme nicht möglich. Vielmehr wird eine Einzelfallprüfung im Rahmen einer Gesamtbetrachtung erforderlich. Bei einer hierarchischen Struktur muss teilweise von der Eingliederung in den Betrieb/die Organisation gesprochen werden. Letztlich müssen die Merkmale wie bei Handelsvertretern zur Beurteilung herangezogen werden.

### **Honorarkräfte**

Die Bezeichnung Honorarkraft sagt noch nichts über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung aus und stellt für sich kein Kriterium für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit dar. Die Beurteilung ist im Wege der Gesamtbetrachtung vorzunehmen (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

## **Ingenieure** [siehe Freie Berufe]

### **Kurier-, Express- und Paketdienstfahrer**

Der Wirtschaftszweig der Kurier-, Express- und Paketdienstfahrer ist durch unterschiedlichste Größen der Betriebe und Ausgestaltung der einzelnen Dienstleistungsangebote geprägt. Deshalb ist bei der Statusbeurteilung auf die Besonderheiten des einzelnen Unternehmens abzustellen. Diese Angebotsvielfalt ist auch Ursache dafür, dass die gesetzlichen Regelungen zur Frage der Statusfeststellung für einige Betriebe dieses Wirtschaftszweiges kaum, für andere weniger und für andere Systeme wieder von erheblicher Bedeutung sind. Demzufolge ist eine sichere Beurteilung nur anhand des konkreten Vertrages und unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse möglich.

Die Frage der Arbeitnehmereigenschaft des Auftragnehmers ist danach zu beurteilen, ob die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt wird oder ob er seine Chancen auf dem Markt selbstständig und im Wesentlichen weisungsfrei suchen kann.

Bei diesem Personenkreis kann eine selbstständige Tätigkeit aber nicht allein am Merkmal eines eigenen Fahrzeugs festgemacht werden, weil der wirtschaftliche Aufwand für den Erwerb eines solchen Fahrzeugs nicht so hoch ist, dass ein mit einem erheblichen wirtschaftlichen Risiko verbundener Aufwand begründet werden kann; in der Regel wird das eigene Privatfahrzeug für die Dienste genutzt. Zudem gehören diese Fahrer regelmäßig nicht zu dem in § 3 Güterkraftverkehrsgesetz genannten Personenkreis. Sofern Kurierdienstfahrer und ähnliche Dienstleister gleichwohl über eine Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder eine Gemeinschaftslizenz nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) 881/92 verfügen, gelten die Aussagen zu Frachtführern.

### **Makler** [siehe Freie Berufe]

### **Physiotherapeuten, Krankengymnasten**

Das Bundessozialgericht hatte mit Urteilen vom 14.9.1989 - 12 RK 64/87 - und - 12 RK 2/88 - (USK 8954) entschieden, dass Physiotherapeuten, Krankengymnasten und ähnliche Berufsgruppen auch dann nicht abhängig beschäftigt sind, wenn sie wegen fehlender Zulassung nicht zur direkten Abrechnung der erbrachten Leistung mit den Krankenkassen berechtigt sind, aber mit dem Praxisinhaber einen Vertrag über die Tätigkeit als freier Mitarbeiter geschlossen haben. Das BSG hatte festgestellt, dass vertragliche Abreden für die Frage der Versicherungspflicht von Bedeutung sein können, insbesondere dann, wenn die Beziehungen der Beteiligten tatsächlich entsprechend der getroffenen Abreden gestaltet worden sind. Diese Rechtsprechung hat über die entschiedenen Einzelfälle hinaus keine Bedeutung.

### **Platzierungshilfen/Regalauffüller**

In Warenhäusern und Supermärkten übernehmen bestimmte Personengruppen, die vorwiegend als Regalauffüller oder Platzierungshilfen bezeichnet werden, die Warenplatzierung, Regalpflege sowie Dispositionsaufgaben. Die Tätigkeitsfelder sind vornehmlich im Lebensmittelbereich zu finden. Aber auch bei anderen Konsumgütern sind entsprechende Tätigkeiten zu verzeichnen.

Zwischen dem Hersteller oder besonderen Serviceunternehmen und vornehmlich nicht hauptberuflich beschäftigten Personen (z.B. Hausfrauen) werden Dienst- bzw. Serviceverträge geschlossen. Die als "freie Mitarbeiter" oder auch "Vertriebsbeauftragte" bezeichneten Regalauffüller brauchen die von ihnen einzusortierenden Waren nicht zu erwerben. Gegebenenfalls kommt eine kurzfristige Lagerung - so weit dies auf Grund der Warenbeschaffenheit möglich ist - in Betracht.

Auf Grund der Eingliederung in den Betrieb, der bestehenden Weisungsgebundenheit zum Auftraggeber (entweder Warenhaus/Supermarkt oder Firma, die die Ware dem Warenhaus oder Supermarkt zur Verfügung stellt, z.B. bei einem "Rack-Shop-System") liegt ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vor.

Eine selbstständige Tätigkeit, die sich in einem Unternehmerrisiko oder in einem Tätigwerden am Markt äußert, kann nicht aus der laut Vertrag eigenverantwortlichen Ausführung folgender Tätigkeiten abgeleitet werden:

- Bestückung der festgelegten Waren in den jeweiligen Kaufhäusern/Geschäften,
- Disposition und Dekoration der Ware oder des Verkaufsstandes,

- Entgegennahme von Reklamationen,
- Kontaktaufnahme oder Kontaktpflege zu dem jeweils verantwortlichen Mitarbeiter des entsprechenden Kaufhauses/Geschäfts.

### **Programmierer** *[siehe Freie Berufe]*

### **Propagandisten**

Der einem Kaufhaus gestellte Propagandist, der die Ware für Rechnung des Kaufhauses direkt anbietet oder verkauft, zählt auf Grund seiner Eingliederung in den Betrieb des Kaufhauses zu den abhängig beschäftigten Arbeitnehmern.

Propagandisten, die von ihrem Auftraggeber hergestellte Waren gegen Provision in einem fremden Kaufhaus für dessen Rechnung anbieten und verkaufen zählen grundsätzlich ebenfalls zu den abhängig Beschäftigten (BSG-Urteile vom 24.10.1978 - 12 RK 58/76 -, USK 78134 und vom 12.10.1979 - 12 RK 24/78 -, USK 79221). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Mindestprovision vom Auftraggeber garantiert wird. Im Einzelfall kann auch eine selbstständige Tätigkeit vorliegen, hierzu ist im Rahmen der Gesamtbetrachtung auf die vertraglichen Regelungen und die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit abzustellen.

### **Rendanten**

Rendanten (Rechnungsführer in größeren Kirchengemeinden) erfüllen ihre Aufgaben nach den für einen Geschäftsbesorgungs-Vertrag im Rahmen eines Werkvertrags geltenden Grundsätzen, wenn sie weder an bestimmte Dienstzeiten noch an einen bestimmten Dienort gebunden sind. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt dann nicht vor.

### **Steuerberater** *[siehe Freie Berufe]*

### **Tagesmütter**

Tagesmütter, die sich der häuslichen Beaufsichtigung und Betreuung von Kindern widmen, gehören grundsätzlich nicht zu den abhängig Beschäftigten. Die Übernahme der Betreuung der Kinder für Fremde ist nicht durch eine Weisungsabhängigkeit geprägt.

### **Taxifahrer**

Taxifahrer, die kein eigenes Fahrzeug verwenden, gehören auf Grund der damit verbundenen persönlichen Abhängigkeit zu den abhängig Beschäftigten. Taxifahrer mit eigenem Fahrzeug sind als Selbstständige anzusehen, wenn sie über eine Konzession verfügen. Eine Arbeitgebereigenschaft der "Taxizentrale" gegenüber diesen Personen scheidet aus.

### **Telearbeit**

Telearbeit wird im besonderen Maße in der Texterfassung, bei der Erstellung von Programmen, in der Buchhaltung und in der externen Sachbearbeitung eingesetzt. In der Praxis gibt es mehrere Organisationsformen der Telearbeit. Sie kann durch Mitarbeiter zu Hause oder an einem von ihnen ausgewählten Ort ausgeübt werden. Verbreitet ist beispielsweise das Erfassen von Texten im Auftrag von Verlagen im heimischen Umfeld, wobei die Mitarbeiter keinen Arbeitsplatz mehr im Büro haben. Die Telearbeit ist auch im Bereich des modernen Außendienstes gebräuchlich. Dabei sind Mitarbeiter durch einen Online-Anschluss mit dem Unternehmen verbunden, um Geschäftsvorfälle (Aufträge, Rechnungen) an das Unternehmen weiterzuleiten.

Vielfach handelt es sich hierbei lediglich um einen ausgelagerten Arbeitsplatz. In diesen Fällen ist von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen, weil es nicht rechtserheblich ist, wo der Beschäftigte seine Tätigkeit verrichtet (BSG-Urteil vom 27.9.1972 - 12 RK 11/72 -, USK 72115).

Die Beurteilung der Frage, ob die Telearbeit ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis darstellt, richtet sich im Übrigen danach, inwieweit die Mitarbeiter in die Betriebsorganisation des Unternehmens eingliedert sind. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt trotz räumlicher Abkoppelung dann vor, wenn eine feste tägliche Arbeitszeit - auch in einem Zeitkorridor - vorgegeben ist, seitens des Auftraggebers Rufbereitschaft angeordnet werden kann und die Arbeit von dem Betreffenden persönlich erbracht werden muss. Dies gilt auch dann, wenn die Telearbeit als Teilzeitarbeit konzipiert ist.

## **Übungsleiter**

Übungsleiter, die in Sportvereinen und dergleichen regelmäßig tätig sind, sind grundsätzlich als in das Unternehmen eingegliedert zu betrachten und gehören demzufolge zumeist zu den abhängig Beschäftigten. Sofern sie allerdings nur Einnahmen bis 3.600,- DM jährlich bzw. 300,- DM im Monat erzielen, sind diese nach § 3 Nr. 26 EStG steuerfrei. Insoweit liegt kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt vor mit der Folge, dass Versicherungspflicht nicht zum Tragen kommt. Wird der steuerfreie Betrag (monatlich 300,- DM) überschritten, ist zu prüfen, ob die Beschäftigung geringfügig entlohnt ist. Dies ist der Fall, wenn wöchentlich unter 15 Stunden gearbeitet wird und das Entgelt einschließlich der steuerfreien Einnahmen 930,- DM monatlich nicht übersteigt; in diesen Fällen fallen ggf. Pauschalbeiträge zur Krankenversicherung (sofern der Arbeitnehmer in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist) und zur Rentenversicherung an. Wird eine versicherungspflichtige Hauptbeschäftigung ausgeübt, entsteht Versicherungspflicht auf Grund der Additionsregelung des § 8 Abs. 2 Satz 1 SGB IV in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung.

**Versicherungsvertreter** [s. *Handelsvertreter*]

## **Verteiler von Anzeigenblättern**

Verteiler von Anzeigenblättern stehen - wie Zeitungsausträger - in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (Urteile des BSG vom 19.1.1968 - 3 RK 101/64 -, USK 6801 sowie vom 15.3.1979 - 2 RU 80/78 -, USK 7935).