

## 2024 - Mitgliederinformation „Scheinselbständigkeit“

Leider fällt immer wieder auf, dass sowohl Verantwortliche in den Betrieben, als auch freie Mitarbeitende weiterhin von den falschen rechtlichen Rahmenbedingungen der freien Mitarbeit ausgehen. Bereits im Jahr 2003 wurde das einschlägige Gesetz (§ 2 SGB VI) geändert und der vormalige Kriterienkatalog im Wesentlichen ersatzlos gestrichen. Seit dem 1. April 2017 (sic!) wird diese Regelungen durch den neu eingeführten § 611a BGB ergänzt, der als alleiniges Kriterium die Weisungsgebundenheit kennt.

Maßstab der Ermittlung, ob eine selbständige Tätigkeit vorliegt, ist demnach nach § 611a BGB lediglich, ob die Tätigkeit unter der Weisung des Auftraggebenden / Arbeitgebenden erfolgt:

*„Durch den Arbeitsvertrag wird der Arbeitnehmer im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet. Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit und Ort der Tätigkeit betreffen. Weisungsgebunden ist, wer nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann.“*

Faktisch führt die Bindung an Weisungen und die Einbindung in betriebliche Abläufe notwendigerweise zur Scheinselbständigkeit.

Zur Überprüfung des Versicherungsstatus wurde die Clearingstelle bei der Deutschen Rente geschaffen, bei der jede/r selbständig Tätige ihren/seinen Status zur Erlangung von Rechtssicherheit überprüfen lassen kann. (<https://www.deutsche-rentenversicherung.de/DRV/DE/Experten/Arbeitgeber-und-Steuerberater/summarum/Lexikon/C/clearingstelle.html>) Diese Möglichkeit wird nach unserer Kenntnis bisher in unserer Branche nur selten genutzt. Bei Überprüfung des Versicherungsstatus wird weit überwiegend die Versicherungspflicht (= Scheinselbständigkeit) festgestellt.

Die Deutsche Rente prüft alle Betriebe spätestens alle 5 Jahre für die vorangegangenen 5 Jahre.

Nachdem in den letzten Prüfungsdurchgängen vor allem die Überprüfung der Entrichtung der Künstlersozialabgabe sowie die Problematik der sog. Phantomlöhne im Vordergrund standen, ist bei den derzeit durchgeführten Prüfungen vor allem die Bewertung der freien Mitarbeit Gegenstand der Prüfungen.

Vor dem Hintergrund der gesetzlichen Regelung in § 611a BGB sind die Tätigkeiten von aus Betreibersicht freien Fachkräften für Veranstaltungstechnik, Produktionsleiter\*innen, Stagehands, Stagemanager\*innen, ganz allgemein: Produktionsmitarbeitende, als in aller Regel scheinselbständig zu werten!

Aus verlässlichen Quellen ist uns bekannt, dass bei den aktuellen Prüfungen Einsicht in die Fremdleistungskonten in der Buchhaltung genommen werden soll und natürliche Personen als Auftragnehmer auf ihren Versicherungsstatus zu prüfen sind.

Neben der Pflicht zur Nachentrichtung der vollständigen Sozialabgaben (Rentenbeiträge, Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge, Arbeitslosenversicherung etc.) in Höhe von rund 40% der (als Bruttoentgelt) gezahlten Vergütungen, sind bei systematischer Umgehung der Versicherungspflicht durch die Beauftragung von im Sinne des Gesetzes scheinselbständigen Personen Bußgelder in empfindlicher Höhe festzusetzen. Alles in allem kann es hierdurch zur Festsetzung von existenzbedrohenden Zahlungen kommen!

## **Eine einfache und praktikable Möglichkeit der Umgehung der Versicherungspflicht gibt es nicht!**

Rechtssicher wäre lediglich die Anstellung der betroffenen Personen als geringfügig Beschäftigte (Minijob und kurzfristige Beschäftigung), Teilzeit- oder Vollzeitbeschäftigte. Weiterhin könnte die Nutzung der unständigen Beschäftigung zur Vermeidung von Scheinselbständigkeit in Frage kommen. ([https://www.deutsche-rentenversicherung.de/DRV/DE/Experten/Arbeitgeber-und-Steuerberater/summa-summarum/Lexikon/U/unstaendig\\_beschaefigte.html](https://www.deutsche-rentenversicherung.de/DRV/DE/Experten/Arbeitgeber-und-Steuerberater/summa-summarum/Lexikon/U/unstaendig_beschaefigte.html))

Mit Risiko verbunden ist die Dokumentation der zur Tätigkeit führenden Absprachen, aus denen dann hervorgeht, dass die konkrete Leistungserbringung nicht Gegenstand einer Weisung, sondern von Verhandlungen und einvernehmlichen Absprachen gewesen ist. Hierbei müssen vor allem die individuellen Entscheidungsfreiräume der Tätigen nachgewiesen werden können. (Es müsste beispielsweise an den Auftragnehmenden die Anfrage gestellt werden, ab wann er seine Leistung erbringen wollen würden, wenn Einlass ab 19:00 oder Get-in der Produktion ab 13:00 geplant ist. Die Festlegung des Beginns seiner Leistungserbringung müsste dann dem Auftragnehmer überlassen sein.). In der Praxis wird der Ablauf jedoch zumeist ein anderer sein.

Weiterhin ist ein gravierendes Problem, dass sobald mehrere Externe in eine Produktion eingebunden sind, in dem Sinne, dass eine Hand in Hand Arbeit notwendig ist - ein Gewerk ohne die Vorarbeit eines anderen Gewerks nicht die Leistung erbringen kann - die hieraus resultierende gegenseitige Abhängigkeit bei der Leistungserbringung nach Ansicht der Deutschen Rente schon zu einer Scheinselbständigkeit des einzelnen Beteiligten führt.

Die gegenwärtige Situation ist politisch gewollt und wird seit ca. 10 Jahren konsequent verfolgt. Die selbständige Tätigkeit soll auf die handwerklichen Tätigkeiten (53 nach der Handwerksordnung zulassungspflichtige Tätigkeiten) sowie auf die Freien Berufe gemäß § 18 EStG reduziert werden. Hiernach sind lediglich allgemein selbständig ausgeübte wissenschaftliche, künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erzieherische Tätigkeiten als freiberufliche Tätigkeiten neben den sog. Katalogberufen definiert, deren selbständige und eigenverantwortliche Berufsausübung immer freiberuflich ist. (Dies sind: Psychologe, Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker, Rechtsanwalt, Notar, Patentanwalt, Ingenieur, Architekt, Handelschemiker, Wirtschaftsprüfer, vereidigter Buchprüfer, Steuerberater, beratender Volks- und Betriebswirt, Hebamme, Heilmasseur, Krankengymnast (Physiotherapeut), Heilpraktiker, Journalist, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer, Lotse, Wissenschaftler, Künstler, Schriftsteller, Lektor, Lehrer und Erzieher.)

Politisch setzen wir uns gemeinsam mit dem BDKV sowie dem ISDV nachdrücklich für die Änderungen der derzeitigen rechtlichen Lage ein. Ob dies Erfolg haben wird, lässt sich derzeit nicht absehen. Eine Veränderung würde, wenn überhaupt, erst in mehreren Jahren erfolgen.

**Zur Vermeidung von unangenehmen Überraschungen im Rahmen der anstehenden sozialversicherungsrechtlichen Betriebsprüfungen empfehlen wir allen Mitgliedern und ihren externen Partnern dringen die individuelle Situation zu überprüfen und geeignete Maßnahmen zur Verringerung des Risikopotentials zu ergreifen!**