

# Arbeitnehmer oder Selbstständiger?

## Inhalt

1. Beschäftigungsverhältnis .....	1
2. Selbstständige Tätigkeit.....	1
3. Werk- oder Dienstvertrag .....	1
4. Abgrenzungskriterien.....	1
4.1 Merkmale für eine Beschäftigung.....	1
4.2 Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit.....	2
4.3 Formale Merkmale .....	2
4.4 Besonderheiten.....	2
5. Existenzgründer.....	2
6. Statusfeststellung.....	2
6.1 Allgemeines.....	2
6.2 Freiwilliges Verfahren.....	2
6.2.1 Beginn der Versicherungspflicht.....	2
6.2.2 Fälligkeit der Beiträge .....	3
6.2.3 Rechtsmittel gegen Statusentscheidungen .....	3
6.3 Obligatorisches Verfahren.....	3

Die Frage, ob jemand eine selbstständige Tätigkeit oder eine sogenannte abhängige – und damit sozialversicherungspflichtige – Beschäftigung ausübt, ist nicht immer leicht zu beantworten. Dieses Beratungsblatt erläutert Ihnen die wesentlichen Abgrenzungskriterien und stellt das notwendige Verfahren dar, um den Status "Arbeitnehmer" oder "Selbstständiger" festzustellen.

Sie möchten das Beratungsblatt (erneut) herunterladen? Sie finden es unter [firmenkunden.tk.de](https://firmenkunden.tk.de), Suchnummer 2033332 als PDF zum Download.

Ergeben sich darüber hinaus noch Fragen, stehen Ihnen die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in Ihrem Fachzentrum Mitgliedschaft und Beiträge gern für Auskünfte und Beratung zur Verfügung.

Freundliche Grüße  
Ihr TK-Firmenkundenservice

## 1. Beschäftigungsverhältnis

Eine Beschäftigung setzt eine persönliche Abhängigkeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer voraus. Diese liegt immer dann vor, wenn der Arbeitnehmer weisungsgebunden hinsichtlich

- Zeit,
- Dauer,
- Ort und
- Art der Ausführung

der Arbeit ist.

Außerdem muss der Arbeitnehmer in den Betrieb des Arbeitgebers eingegliedert sein. Unter Eingliederung versteht man jede Form der Arbeitsorganisation, zum Beispiel, dass ein Vorgesetzter das Arbeitsverfahren regelt.

## 2. Selbstständige Tätigkeit

Jemand gilt als selbstständig, wenn er

- das eigene Unternehmerrisiko trägt,
- über eine eigene Betriebsstätte verfügt
- und seine Tätigkeit und Arbeitszeit frei gestaltet.

## 3. Werk- oder Dienstvertrag

Natürlich unterliegt auch der Selbstständige im Rahmen eines Werk- oder Dienstvertrags einem gewissen Direktionsrecht. Insbesondere die Art der Tätigkeit und Abgabetermine werden zumeist fest vereinbart. Der Selbstständige kann aber im Einzelfall entscheiden, ob und zu welchen Konditionen er den Auftrag übernimmt. Insoweit ist ein selbstständig Tätiger persönlich nicht abhängig.

## 4. Abgrenzungskriterien

Die Rechtsprechung hat im Laufe der Jahre eine ganze Reihe von Merkmalen entwickelt, die bei der Abgrenzung zwischen einem Beschäftigungsverhältnis und einer selbstständigen Tätigkeit hilfreich sind.

Ausschlaggebend sind jeweils die Gesamtumstände des Einzelfalls.

### 4.1 Merkmale für eine Beschäftigung

Bestimmte Merkmale lassen eine Beschäftigung annehmen. So ist ein Arbeitnehmer beispielsweise verpflichtet,

- uneingeschränkt allen Weisungen des Auftraggebers Folge zu leisten.

- dem Auftraggeber regelmäßig in kurzen Abständen detaillierte Berichte zukommen zu lassen.
- in Räumen des Auftraggebers zu arbeiten.
- bestimmte EDV-Hard- und Software zu benutzen, insbesondere wenn der Auftraggeber sie regelmäßig kontrollieren muss.
- bestimmte Vorgaben zu erreichen, insbesondere wenn damit Sanktionsregelungen wie beispielsweise variable Provisionssätze verbunden sind.
- bestimmte Tourenpläne oder Adresslisten abzuarbeiten, insbesondere in Verbindung mit einem Verbot der Kundenwerbung aus eigener Initiative.

Außerdem darf ein Beschäftigter keine eigenen Arbeitnehmer einstellen.

#### 4.2 Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit

Jemand ist höchstwahrscheinlich selbstständig tätig, wenn folgende Merkmale zutreffen:

- Er ist für mehrere Auftraggeber tätig.
- Er beschäftigt "eigene" Arbeitnehmer, gegenüber denen er die Weisungsbefugnis hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung hat.

#### 4.3 Formale Merkmale

Sogenannte formale Merkmale spielen dagegen zumeist keine Rolle bei der Beurteilung. Dies sind zum Beispiel

- die Anmeldung eines Gewerbes,
- die Eintragung ins Handelsregister,
- die Zahlung von Gewerbe-, Umsatz- und Einkommensteuer anstelle von Lohnsteuer,
- die Nichtzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen durch den Auftraggeber,
- keine Führung einer Personalakte durch den Auftraggeber,
- keine Teilnahme des Betroffenen an Betriebsratswahlen.

Mit diesen formalen Merkmalen dokumentieren Auftraggeber und Auftragnehmer lediglich gegenüber Dritten, wie sie selbst ihre Vertragsgestaltung einschätzen.

#### 4.4 Besonderheiten

Besonderheiten gibt es zum Beispiel bei Kapitalgesellschaften. Insbesondere zur Beurteilung von Geschäftsführern einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) gibt es zahlreiche Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG) zur Frage der Arbeitnehmereigenschaft.

### 5. Existenzgründer

Zahlt die Bundesagentur für Arbeit einen Gründungszuschuss, gilt der Leistungsempfänger für die Zeit der Leistung als Selbstständiger. Währenddessen muss nicht gesondert geprüft werden, welchen Status der Existenzgründer hat.

### 6. Statusfeststellung

#### 6.1 Allgemeines

Als Auftraggeber prüfen Sie – wie auch sonst als Arbeitgeber bei Ihren Mitarbeitern –, ob ein Auftragnehmer bei Ihnen abhängig beschäftigt oder für Sie selbstständig tätig ist. Kommen Sie zu der Auffassung, dass im konkreten Einzelfall keine abhängige Beschäftigung vorliegt, müssen Sie formal nichts weiter veranlassen. Sind Sie sich jedoch über den Status unsicher, gibt es ein freiwilliges Statusfeststellungsverfahren auf Antrag. So gehen Sie nicht das Risiko ein, dass Sie eventuell Beiträge nachzahlen müssen, falls bei einer Prüfung durch einen Versicherungsträger und gegebenenfalls im weiteren Rechtsweg durch die Sozialgerichte der Sachverhalt anders bewertet wird.

In anderen Fällen ist ein Statusfeststellungsverfahren obligatorisch.

#### 6.2 Freiwilliges Verfahren

Ein freiwilliges Anfrageverfahren zur Statusklärung ist insbesondere für freie oder externe Mitarbeiter sinnvoll sowie bei Werks- oder Dienstverträgen. Um Rechtsnachteile zu vermeiden, können sich die beteiligten Vertragspartner, also Auftragnehmer und Auftraggeber, in Zweifelsfällen Rechtssicherheit über den Status verschaffen. Die Krankenkasse leitet die Anfrage an die Deutsche Rentenversicherung (DRV) Bund weiter, die für einen solchen Antrag zuständig ist.

Das Anfrageverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung Bund ist nicht möglich, wenn bereits eine Krankenkasse oder ein Rentenversicherungsträger im Rahmen der Betriebsprüfung ein Verfahren zur Feststellung des Status durchgeführt oder eingeleitet hat. Dann führen diese Stellen das Statusfeststellungsverfahren in eigener Zuständigkeit durch.

##### 6.2.1 Beginn der Versicherungspflicht

Grundsätzlich beginnt die Versicherungspflicht mit dem Eintritt in das Beschäftigungsverhältnis. Hat der Rentenversicherungsträger im Rahmen des Antragsverfahrens auf ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis entschieden, beginnt die Versicherungspflicht dagegen erst mit der Bekanntgabe der Entscheidung. Auch dann müssen noch einige zusätzliche Bedingungen erfüllt sein:

- Der Antrag auf Statusfeststellung wurde innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt.
- Der Beschäftigte stimmt dem späteren Beginn der Sozialversicherungspflicht zu.

- Er hat sich für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Bekanntgabe der Entscheidung der DRV Bund gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge abgesichert.

Diese Absicherung muss der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung entsprechen. Dazu gehört zum Beispiel auch ein Anspruch auf Krankengeld für den Fall der Arbeitsunfähigkeit.

### 6.2.2 Fälligkeit der Beiträge

Im Rahmen des Anfrageverfahrens sind die Gesamtsozialversicherungsbeiträge erst fällig, wenn die Statusentscheidung unanfechtbar wird – anders als bei anderen laufenden Verwaltungsverfahren.

Dies bedeutet, dass bei einer endgültigen Feststellung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung die Beiträge gegebenenfalls nachzuzahlen sind.

### 6.2.3 Rechtsmittel gegen Statusentscheidungen

Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen, dass eine abhängige Beschäftigung vorliegt, haben aufschiebende Wirkung – anders als sonst in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren.

Das bedeutet für Arbeitgeber und Arbeitnehmer, dass bis zur endgültigen Klärung zunächst

- keine Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu zahlen und
- keine Meldungen zu erstatten sind.

Im Gegenzug erbringen die Sozialversicherungsträger zunächst auch keine Leistungen.

## 6.3 Obligatorisches Verfahren

Für die versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH und mitarbeitenden Familienangehörigen ist ein Statusfeststellungsverfahren obligatorisch. Hierfür ist seit 2005 grundsätzlich die Deutsche Rentenversicherung Bund zuständig.

Für mitarbeitende Familienangehörige geben Sie im DEÜV-Meldeverfahren das Statuskennzeichen "1" an, bei der Anmeldung eines Gesellschafter-Geschäftsführers das Statuskennzeichen "2".

Geht bei der Krankenkasse eine Anmeldung mit den entsprechenden Statuskennzeichen ein, leitet diese sie unverändert an die Deutsche Rentenversicherung Bund weiter. Die Rentenversicherung Bund verschickt einen Feststellungsbogen, nimmt die Beurteilung vor und unterrichtet abschließend alle Beteiligten über ihre Entscheidung.

Auch die Bundesagentur für Arbeit ist an diese Entscheidung gebunden, ohne dass die Zustimmung gesondert beantragt werden muss.