

Vermeidung von „Scheinselbstständigkeit“ bei der Beschäftigung von Mitarbeitern

Liebe BDHN-Mitglieder,

einige von Ihnen beschäftigen in Ihrer Praxis Personal. In der Regel handelt es sich um medizinische Hilfskräfte, etwa um eine Praxishilfe, welche den Heilpraktiker bei der täglichen Arbeit unterstützt. Eine weitere Möglichkeit besteht darin, andere Heilpraktiker anzustellen, welche im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses selbstständig Patienten behandeln. Wenn Sie in der Praxis Personal beschäftigen, haben Sie die Möglichkeit dies entweder im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses zu tun oder in einem Verhältnis über eine freie Mitarbeit. Beide Rechtsverhältnisse sind rechtlich grundverschieden.

Was ein Arbeitsvertrag ist, ist in § 611a BGB definiert. Die Norm lautet:

- (1) 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. Der Grad der persönlichen Abhängigkeit hängt dabei auch von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit ab. Für die Feststellung, ob ein Arbeitsvertrag vorliegt, ist eine Gesamtbetrachtung aller Umstände vorzunehmen. Zeigt die tatsächliche Durchführung des Vertragsverhältnisses, dass es sich um ein Arbeitsverhältnis handelt, kommt es auf die Bezeichnung im Vertrag nicht an.
- (2) Der Arbeitgeber ist zur Zahlung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.

Das Arbeitsverhältnis ist davon geprägt, dass der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber seine volle Arbeitskraft zur Verfügung stellt und sich für die Dauer des Arbeitsverhältnisses den Weisungen des Arbeitgebers unterwirft. Der Arbeitgeber schuldet dem Arbeitnehmer regelmäßige Gehaltszahlungen, weiterhin genießt der Arbeitnehmer zahlreiche Privilegien, etwa Kündigungsschutz, Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall usw. Weiterhin beteiligt sind der Arbeitgeber an den Ausgaben zur sozialen Sicherung des Arbeitnehmers, etwa für die Kranken- und Pflegeversicherung und die Altersvorsorge.

Bereits bei der Eingehung des Arbeitsverhältnisses lauern die ersten „Fallen“. Häufig beobachtet man in der Arbeitsrechtspraxis, dass statt Arbeitsverträgen Verträge über eine s.g. „freie Mitarbeit“ abgeschlossen wird. Der „freie Mitarbeiter“ und der Arbeitnehmer sind – rechtlich gesehen – etwas völlig verschiedenes. Denn wäh-

rend der Arbeitnehmer weisungsgebunden und fremdbestimmt seine Arbeit erbringt und vom Arbeitgeber persönlich und wirtschaftlich abhängig ist, ist der freie Mitarbeiter wirtschaftlich unabhängig und bei der Erbringung seiner Dienste im Wesentlichen frei. Dafür genießt der freie Mitarbeiter in der Regel auch nicht die Privilegien, die der Arbeitnehmer hat, d.h. hat er keinen Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub, er muss seine sozialen Abgaben selber tragen, wenn er keine Arbeit im Krankheitsfall erbringt, erhält er auch keine Bezahlung usw. Der Status des freien Mitarbeiters ist somit wesentlich riskanter als des Arbeitnehmers.

Ob jemand Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist, bestimmt sich danach, wie das Verhältnis tatsächlich ausgestaltet und nicht danach, wie es im zugrunde liegenden Vertrag bezeichnet ist. Wenn der Heilpraktiker also jemanden beschäftigt, der von ihm wirtschaftlich und persönlich abhängig ist, der in den Praxisbetrieb weitgehend eingegliedert ist und der den Weisungen des Praxisinhabers unterworfen ist, handelt es sich in der Regel um einen Arbeitnehmer und nicht um einen freien Mitarbeiter – unabhängig von der Bezeichnung im Vertrag. Maßgeblich sind nach der Rechtsprechung immer die Umstände des Einzelfalls, d.h. es lässt sich nur im konkreten Einzelfall beurteilen, ob jemand Arbeitnehmer oder freier Mitarbeiter ist.

Bei der Beschäftigung von freien Mitarbeitern lauert stets die Gefahr der s.g. Scheinselbstständigkeit. Das bedeutet, dass eine beschäftigte Person, welche in Wahrheit Arbeitnehmer ist, als ein freier Mitarbeiter beschäftigt wird. Oft wird eine Scheinselbstständigkeit erst viele Jahre später bei einer Prüfung entdeckt – mit gravierenden Folgen. Arbeitgeber und Arbeitnehmer müssen rückwirkend Sozialversicherungsbeiträge nachzahlen, etwa zur Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Arbeitslosenversicherung oder Rentenversicherung. Die rückwirkende Zahlungspflicht von Sozialversicherungs-

beiträgen kann für den Praxisinhaber ruiniös sein, insbesondere dann, wenn er mehrere scheinselfständige Mitarbeiter hatte. Sogar eine Strafbarkeit wegen „Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt“ gem. § 266a StGB kommt in Betracht.

Sollte der Praxisinhaber also freie Mitarbeiter beschäftigen, ist es wichtig, dass das Verhältnis tatsächlich auch als ein solches ausgestaltet ist. Der Mitarbeiter darf nicht vollständig in den Betrieb der Praxis eingebunden sein, er darf nicht wirtschaftlich von den Einnahmen abhängig sein, er darf den Weisungen des Praxisinhabers nicht vollständig unterworfen sein usw.

Angesichts des Risikos, welche eine Scheinselbstständigkeit mit sich bringt, sollte in Zweifelsfällen vor der Aufnahme der Tätigkeit eines freien Mitarbeiters ein s.g. Statusfeststellungsverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung (www.deutsche-rentenversicherung.de) durchgeführt werden. Dort erhält man die Auskunft, ob das jeweilige Rechtsverhältnis ein Arbeitsverhältnis oder ein echtes Verhältnis über eine freie Mitarbeit ist.

Unterschätzen Sie als Praxisinhaber nicht die Risiken einer Scheinselbstständigkeit Ihrer Mitarbeiter. Auch wenn es auf den ersten Blick günstiger erscheint, freie Mitarbeiter zu beschäftigen um sich Sozialversicherungsbeiträge zu sparen, kann die Beschäftigung von freien Mitarbeitern, welche in Wahrheit Arbeitnehmer sind, zu gravierenden Folgen führen. Wenn Sie freie Mitarbeiter beschäftigen, achten Sie immer darauf, dass es sich um freie Mitarbeiter handelt – und nicht um „verdeckte“ Arbeitnehmer. Wenn Sie einen Mitarbeiter möchten, der vollständig in Ihren Betrieb eingegliedert ist, nur für Sie arbeitet und Ihren Weisungen unterworfen ist, ist es in der Regel sinnvoller, einen Arbeitnehmer anzustellen, auch wenn dies mit höheren Kosten verbunden ist.



Michael Dligatch
Verbandsanwalt des BDHN e.V.