

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Abgrenzung Werkvertrag – Arbeitsvertrag
 - 2.1 Grundsätzliches
 - 2.2 Kriterien für die Zuordnung
 - 2.3 Besonderheiten bei Kräften eines externen Unternehmens
3. Was können Sie tun?
 - 3.1 Schriftliche Vereinbarung
 - 3.2 Anfrageverfahren
 - 3.3 Überwachung
 - 3.4 Mitbestimmung des Betriebsrates?
4. Rechtsfolgen einer Statusänderung
5. Wie die Gerichte entscheiden

Information

1. Allgemeines

Werkverträge sind in der öffentlichen Diskussion der letzten Zeit negativ besetzt. In vielen Fällen wird unterstellt, es handele sich bei den Selbstständigen in Wirklichkeit um Arbeitnehmer. Soweit im Nachhinein festgestellt wird, dass ein Arbeitsverhältnis vorliegt, kann dies gravierende Folgen für den Betrieb haben. Nachzahlungen bei Sozialversicherungsbeiträgen können sehr schmerzlich werden. Da die Arbeitnehmeranteile rückwirkend nur zeitlich begrenzt einbehalten werden dürfen, bleibt das Unternehmen auch damit belastet. Außerdem kann illegale Leiharbeit vorliegen – was erhebliche arbeitsrechtliche Konsequenzen nach sich zieht.

Ist die Frage, ob Sozialversicherungspflicht und damit eine abhängige Beschäftigung besteht, zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer strittig, ist dafür der Rechtsweg zu den Sozialgerichten eröffnet. Es handelt sich nicht um eine Streitigkeit, die in die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte fällt (BAG, 14.05.2018 – 9 AS 2/18). Geht es bei einem Verfahren dagegen um die Frage, ob wegen des Vorliegens eines Arbeitsverhältnisses eine bisher als selbstständig Tätiger vergütete Person einen Teil seines Honorars zurückzahlen muss, liegt ein sogenannter "sic-non-Fall" vor, der vom Arbeitsgericht zu entscheiden ist (LAG Nürnberg, 28.10.2020 – 3 Ta 109/20). Wird jedoch eine Zahlungsklage auf einen (angeblichen) vertraglichen Anspruch gestützt, der auf den Mindestlohn als zumindest angemessene und übliche Vergütung beschränkt wird, muss der Kläger für die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit nachweisen, dass er als Arbeitnehmer gearbeitet hat. Gelingt ihm dies nicht, ist für den Rechtsstreit die ordentliche Gerichtsbarkeit zuständig (LAG Köln, 03.09.2021 – 9 Ta 115/21).

Weder ein Arbeits- noch ein Werkvertrag liegt vor bei einem so genannten Scheinarbeitsverhältnis. Dann ist der Vertrag nur zum Schein geschlossen und es wird weder eine Arbeitsleistung erbracht noch kann ein Anspruch auf Vergütung entstehen. Eine Vereinbarung, wonach die eine Partei eine Zahlung zu leisten hat, für die die andere Partei nach ausdrücklicher Vereinbarung gerade keine Leistung erbringen muss, ist kein Austauschvertrag und damit auch kein Dienstvertrag und kein Arbeitsvertrag. Schließen die Vertragsparteien den bewusst und gewollt auf die Vereinbarung einer solch einseitigen Leistungsverpflichtung gerichteten Vertrag gleichwohl unter der Bezeichnung "Arbeitsvertrag" ab, so handelt es sich um ein Scheingeschäft, das gem. § 117 Abs. 1 BGB nichtig ist (LAG Düsseldorf, 02.08.2019 - 10 Sa 1139/18). Nach § 117 Abs. 1 BGB ist eine Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, nichtig, wenn sie mit dessen Einverständnis nur zum Schein abgegeben wird. Ein Scheingeschäft nach dieser Bestimmung liegt vor, wenn die Parteien einverständlich nur den äußeren Schein des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts hervorrufen,

dagegen die damit verbundene Rechtswirkung nicht eintreten lassen wollen (BAG, 14.10.2020 - 5 AZR 409/19). Gegen die Annahme eines Scheinarbeitsverhältnisses i.S.d. § 117 BGB lässt sich nicht mit Erfolg einwenden, die Parteien hätten ein Arbeitsverhältnis gewollt, um für den (Schein-)Arbeitnehmer Krankenversicherungsschutz zu erlangen (LAG Düsseldorf, 18.07.2019 – 13 Sa 1170/18 – a.M. LAG Köln 22.11.2002 - 11 Sa 697/02). Durch Auslegung der Willenserklärungen und unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles ist entsprechend der §§ 133 , 157 BGB zu ermitteln, ob die Vertragsparteien die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts benötigen und es deshalb ernstlich gemeint oder aber nur zum Schein abgeschlossen ist (BAG, 14.10.2020 – a.a.O.).

Auch die Gründung einer GbR kann nach § 117 BGB rechtlich unwirksam sein, wenn damit die nach den Gesamtumständen bestehende Versicherungspflicht der Gesellschafter umgangen werden soll (LSG Baden-Württemberg, 25.10.2021 – L 8 BA 3118/20).

Abzugrenzen sind sowohl der Arbeits- wie auch der Werkvertrag von einer reinen Gefälligkeitsleistung, die keinen Rechtsanspruch auf Vergütung auslöst. Wer eine Arbeitsvergütung einklagt, ist für die Voraussetzungen des Zustandekommens des Arbeitsvertrages darlegungs- und beweispflichtig (LAG Köln, 11.03.2021 - 8 Sa 550/20).

In den Fällen, in denen sich im Nachhinein herausstellt, dass es sich nicht um ein selbstständiges Dienstverhältnis, sondern um ein Arbeitsverhältnis handelt, ist der Arbeitgeber auch rückwirkend verpflichtet, Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag an das Finanzamt zu zahlen. Er kann von dem Arbeitnehmer die Rückzahlung dieser Abgaben verlangen, da grundsätzlich der Arbeitnehmer Schuldner dieser Beträge ist (LAG Rheinland-Pfalz, 16.12.2019 – 3 Sa 338/19). Hat der Arbeitnehmer diese Beträge bereits versteuert, kann ein entsprechender Erstattungsanspruch gegenüber der Finanzverwaltung bestehen.

Durch das Gesetz gegen illegale Beschäftigung und Sozialleistungsmisbrauch vom 11.07.2019 (BGBl. I Nr. 27 S. 1066) wurde die Finanzkontrolle Schwarzarbeit ermächtigt, Ermittlungen und Überprüfungen bei Verdacht auf eine vorgetäuschte selbstständige Beschäftigung vorzunehmen. Dafür können Prüfungen beim Scheinselbstständigen an der gemeldeten Betriebsstätte oder erforderlichenfalls an Amtsstelle durchgeführt und gegebenenfalls Ermittlungen vorgenommen werden (BT-Drs. 19/10683 S. 49).

Nach einer Untersuchung des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesanstalt für Arbeit (IAB) befinden sich Berufseinsteiger und Geringqualifizierte häufiger in einem scheinselbstständigen Arbeitsverhältnis als andere Erwerbstätige. Der Kurzbericht 1/2017 ist abrufbar unter [www.iab.de/Publikationen/IAB Kurzberichte 2017](http://www.iab.de/Publikationen/IAB_Kurzberichte_2017) .

Lesen Sie, was bei Werkverträgen zu beachten ist; die Ausführungen gelten sinngemäß auch für Dienstverträge.

2. Abgrenzung Werkvertrag – Arbeitsvertrag

2.1 Grundsätzliches

Durch das Gesetz Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze wurde mit Wirkung vom 01.04.2017 in § 611a BGB eine Definition des Begriffes "Arbeitsvertrag" aufgenommen. Damit sollen missbräuchliche Gestaltungen des Fremdpersonaleinsatzes durch vermeintlich selbstständige Tätigkeiten verhindert und die Rechtssicherheit der Verträge erhöht werden (BT-Drs. 18/9232 S. 31). Damit werden zugleich die Begriffe Werk- und Dienstvertrag als Grundlage einer selbstständigen Erwerbstätigkeit negativ definiert. Diese liegen vor, wenn die Merkmale des Arbeitsvertrages nicht erfüllt sind. Auch die sozialversicherungsrechtliche Einordnung eines Rechtsverhältnisses als abhängige Beschäftigung i.S.d. § 7 Abs. 1 SGB IV kann auf der Basis der gesetzlichen Definition des Arbeitsvertrages vorgenommen werden.

Ein Arbeitsvertrag verpflichtet den Arbeitnehmer zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit. Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit und Ort der Tätigkeit betreffen (siehe auch BSG, 31.03.2015 – B 12 KR 17/13 R). Weisungsgebunden ist, wer nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Ein selbstständig Erwerbstätiger leistet zwar auch Arbeit für einen Dritten, ist aber im Rahmen des Auftrages nur insoweit gebunden, als mit dem Auftraggeber entweder das Ergebnis der Arbeit (beim Werkvertrag) oder die Art der

Dienste (beim Dienstvertrag) vereinbart werden. Die Details der Durchführung und die Arbeitszeit können ihm dagegen nicht vorgegeben werden. Dem entspricht es, dass nach der Rechtsprechung es für eine selbstständige Tätigkeit spricht, wenn ein unternehmerisches Risiko getragen werden muss und dementsprechend auch wirtschaftliche Chancen wahrgenommen werden können. Aufgrund dessen besteht ein Weisungsrecht nicht oder nur sehr eingeschränkt (vgl. BAG, 25.09.2013 – 10 AZR 282/12). Dies schließt nicht aus, dass beim Dienstvertrag die Wahrnehmung bestimmter Termine (z.B. Gerichtstermine für einen Rechtsanwalt) verpflichtend ist.

Die neue Regelung stellt auch klar, dass der Arbeitgeber zur Zahlung der vereinbarten Vergütung verpflichtet ist (§ 611 a Abs. 2 BGB).

Die vertragsrechtliche Definition in § 611a BGB gibt die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Abgrenzung des Arbeitsverhältnisses zur selbstständigen Erwerbstätigkeit wider (BT-Drs. 18/9232 S. 31).

Nach § 611a Abs. 1 BGB hängt der Grad der persönlichen Abhängigkeit auch von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit ab. Dies trägt der bisherigen Rechtsprechung Rechnung, wonach bei Diensten höherer Art ein Arbeitsverhältnis auch vorliegen kann, wenn der Mitarbeiter im Wege der funktionsgerecht dienenden Teilhabe in den Arbeitsprozess eingegliedert ist (st. Rspr., siehe LSG Niedersachsen-Bremen, 16.12.2015 – L 2 R 516/14).

Ist eine selbstständige Tätigkeit mit einer abhängigen Beschäftigung derart verbunden, dass sie nur aufgrund des Arbeitsvertrages ausgeübt werden kann, liegt eine einheitliche (abhängige) Beschäftigung vor (LSG Sachsen, 09.04.2014 – L 1 KR 62/09) .

Die Versicherungspflicht entsteht gesetzlich und kann nicht Gegenstand einer einzelvertraglichen Abrede sein. Eine sozialversicherungsrechtlich erhebliche Beschäftigung kann auch vorliegen, wenn kein Arbeitsvertrag im arbeitsrechtlichen Sinne geschlossen worden ist (LSG Berlin-Brandenburg, 27.02.2020 - L 1 KR 311/16) .

Abhängig beschäftigt können nur natürliche Personen sein. Ist dagegen Vertragspartner eine Unternehmersgesellschaft, kann deren Inhaber nicht zu seinem Auftraggeber in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen (LSG Baden-Württemberg, 13.09.2016 – L 4 R 2218/15) .

2.2 Kriterien für die Zuordnung

Welchem Vertragstyp das jeweilige Rechtsverhältnis zugeordnet werden kann, bestimmt sich zunächst nach den geschlossenen Vereinbarungen, so, wie sie im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen werden (§ 611a Abs. 1 BGB). Insoweit kommt es im Zweifel auf die tatsächlichen Gegebenheiten an; Voraussetzung dafür ist aber, dass eine formlose Abbedingung der vertraglichen Regelungen rechtlich möglich ist (st. Rechtsprechung, vgl. LSG Berlin-Brandenburg, 18.12.2015 - L 1 KR 108/12 u. LSG Baden-Württemberg, 23.10.2018 – L 11 R 1095/17). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, 28.09.2011 – B 12 R 17/09 R).

Bei Rahmenverträgen ist die Frage der Zuordnung anhand der konkreten Einzelaufträge zu beurteilen (BSG, 18.11.2015 – B 12 KR 16/13 R) . Maßgebend ist dabei außerdem, ob der Rahmenvertrag der einen Partei das Recht zubilligt, frei über die Annahme der künftigen Einzelverträge zu entscheiden oder ob einer Partei ein Weisungsrecht zustehen soll, infolge dessen sie die zu erbringende Leistung einseitig und für die andere Partei verbindlich festlegen kann (BAG, 21.05.2019 – 9 AZR 295/18) .

Nach der neueren Rechtsprechung kommt aber den tatsächlichen Verhältnissen nicht voraussetzungslos ein Vorrang gegenüber den vertraglichen Abreden zu (BSG, 15.10.2018 – B 12 R 25/18 B m.w.N.). Verwaltungen und Gerichte haben im Bedarfsfalle den Inhalt der entsprechenden Vereinbarungen konkret festzustellen (LSG Baden-Württemberg, 23.10.2018 – L 11 R 1095/17).

Typische Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit sind die unternehmerische Entscheidungsfreiheit (Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und

Arbeitszeit), das damit verbundene unternehmerische Risiko sowie die Möglichkeit, unternehmerische Chancen wahrzunehmen. Beides muss gegeben sein; daher liegt keine selbstständige Tätigkeit vor, wenn dem Mitarbeiter vertraglich sämtliche Risiken aufgebürdet werden, dieser aber auf die Preisgestaltung faktisch keinerlei Einfluss hat (LSG Baden-Württemberg, 18.10.2016 – L 11 R 837/16) . Ein unternehmerisches Risiko ist darüber hinaus nur dann ein Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft oder größere Verdienstmöglichkeiten gegenüberstehen (LSG Nordrhein-Westfalen, 22.06.2016 – L 8 R 1024/14) . Personen, die lediglich ihr eigenes Auto bei ihrer Tätigkeit für ein Unternehmen einsetzen, sind dennoch abhängig beschäftigt, soweit die Indizien dafür überwiegen und insbesondere kein unternehmerisches Risiko besteht (LSG Hessen, 24.11.2016 – L 1 KR 57/16) . Ebenso stellt die Übernahme eines Teils der Kosten eines LKW, der von dem Arbeitgeber für die zu fahrenden Touren gestellt wird, durch den Fahrer kein unternehmerisches Risiko dar (LSG Baden-Württemberg, 30.11.2017 – L 10 R 3020/17 ER-B) . Allein weitreichende Entscheidungsbefugnisse machen einen leitenden Angestellten mit ansonsten arbeitnehmertypischen Rechten und Pflichten nicht zu einem Selbstständigen (BSG, 18.11.2015 – B 12 R 7/14) . Typisches Merkmal ist darüber hinaus in der Regel eine eigene Betriebsstätte. Für die sozialversicherungsrechtliche Einordnung des bestehenden Rechtsverhältnisses ist weder die von den Beteiligten gewünschte Rechtsfolge noch die von ihnen gewählte Bezeichnung maßgeblich (LSG Bayern, 23.11.2015 – L 7 R 387/14 ; LSG Nordrhein-Westfalen, 24.11.2015 – L 8 R 595/15 B ER) . Damit wird auch für ähnliche Rechtsverhältnisse deutlich, dass die Parteien eines Vertrages nicht über den Status des Auftragnehmers bzw. Arbeitnehmers bestimmen können: Nach einer Entscheidung des LAG Köln ist die Antwort auf die Frage, ob es sich bei dem Vertragspartner eines öffentlichen Rundfunksenders um eine arbeitnehmerähnliche Person i.S.d. § 12 a TVG und im Sinne der entsprechenden Tarifnorm handelt, dem Willen der Parteien entzogen. Es kann daher grundsätzlich auch nicht treuwidrig sein, diesen Status geltend zu machen (LAG Köln, 01.07.2021 - 6 Sa 58/21) .

Oft ist eine Einordnung mit Schwierigkeiten verbunden, da sowohl Merkmale eines Arbeitsvertrages wie auch einer selbstständigen Tätigkeit vorliegen. In solchen Fällen muss die Entscheidung aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller Umstände erfolgen (§ 611a Abs. 1 BGB , vgl. auch BSG, 31.03.2015 – B 12 KR 17/13 R) . Die Zuordnung hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Dabei müssen für die Zuordnung zur abhängigen Beschäftigung nicht immer alle als Idealtypisch erkannten Merkmale vorliegen; diese können in unterschiedlichem Maße und verschiedener Intensität gegeben sein (LSG Thüringen, 11.04.2018 – L 3 R 1247/16) . Es müssen alle im Einzelfall vorhandenen Indizien festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet werden und dann den Gesetzen der Logik entsprechend widerspruchsfrei gegeneinander abgewogen werden (LSG Baden-Württemberg, 25.09.2018 – L 11 R 4583/17) . Soweit zwischen den Vertragsparteien keine Dauerbeziehung besteht, sondern der Auftragnehmer auf der Grundlage von Einzelverträgen tätig wird, sind nur diese Maßstab für die Abgrenzung zwischen selbstständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung (LSG Nordrhein-Westfalen, 11.05.2016 – L 8 R 975/12) .

Eine abhängige Beschäftigung kann auch vorliegen, wenn der Beschäftigte im Verhältnis zu anderen Auftraggebern als selbstständig angesehen wird (LSG Baden-Württemberg, 25.10.2019 – L 8 BA 2075/18 – Nichtzulassungsbeschwerde als unzulässig verworfen: BSG, 11.05.2020 – B 12 R 47/19 B) . Für die Beurteilung, ob Weisungsabhängigkeit und eine Eingliederung in den Betrieb vorliegt, kommt es auf die Verhältnisse des einzelnen, angenommenen Auftrages an (LSG Berlin-Brandenburg, 28.10.2020 – L 9 KR 352/17) .

Für die Abgrenzung einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung von einer versicherungsfreien selbstständigen Tätigkeit sind im Falle der Erbringung von telefonischen Dienstleistungen das Maß der Eingliederung des Auftragnehmers in die betriebliche Arbeitsorganisation des Auftraggebers und der Grad der im Rahmen dieser Eingliederung bestehenden Weisungsgebundenheit des Auftragnehmers in der Regel von ganz besonders wesentlichem Gewicht. Unterhält der Auftragnehmer eine betriebsmittelarme Betriebsstätte in seiner Privatwohnung, die ebenso als Home-Office qualifiziert werden kann, kommt diesem Umstand weder für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses, noch für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit eine Indizwirkung zu (LSG Schleswig-Holstein, 15.06.2020 - L 5 KR 16/17) .

Folgende Kriterien können für eine selbstständige Tätigkeit (im Rahmen eines Werk- oder Dienstvertrages) sprechen:

- Bezeichnung als selbstständige Tätigkeit im Vertrag.

- Auftragnehmer stellt Arbeitsmittel (z.B. Arbeitskleidung).
- Freie Wahl der Arbeitszeit bzw. einvernehmliche Vereinbarung im Einzelnen.
- Kein Weisungsrecht (es können aber "Eckpunkte" für den jeweiligen Einsatz vorgegeben werden – BSG, 28.09.2011 B 12 R 17/09 R).
- Gestaltung der Produkte (ggf. nach Rahmenvorgaben) in eigener Verantwortlichkeit.
- Eigenes Risiko als Unternehmer – insbesondere Risiko, Verluste hinnehmen zu müssen (Risiko kann auch darin bestehen, dass innerhalb eines bestehenden Rahmenvertrages der Vertragspartner bei konkreten Einzelaufträgen nicht berücksichtigt wird [SG Berlin, 14.01.2014 – S 89 KR 1744/10]).
- Kein Anspruch auf Urlaub.
- Kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit.
- Kein Anspruch auf Weihnachts- und Urlaubsgeld.
- Recht, die geschuldete Arbeitsleistung auf eigene Mitarbeiter zu delegieren.
- Beschäftigung eigener Arbeitnehmer oder Subunternehmer.
- Aufträge dürfen abgelehnt werden
- Eigene Betriebsstätte vorhanden.
- Steuerrechtliche Behandlung der Vergütung als Einkünfte aus selbstständiger Tätigkeit.
- Tätigkeit für mehrere Auftraggeber.
- Festlegung der Zahlungsmodalitäten (Zahlung eines Honorars, Erstellung einer Rechnung, ggf. mit Ausweisung von Umsatzsteuer).
- Bezahlung nach Arbeitsergebnis bzw. Stundenhonorar (LSG Baden-Württemberg, 21.02.2017 – L 11 R 2433/16).
- Höhe eines Honorars, das deutlich über dem Arbeitsentgelt eines vergleichbaren abhängig Beschäftigten steht (BSG, 31.03.2017 – B 12 R 7/15 R ; vgl. auch BSG, 27.12.2018 – B 12 R 41/18 B).
- Stellung der Arbeitsmaterialien durch den Selbstständigen.
- Arbeit unterscheidet sich von der, die im Betrieb von abhängig Beschäftigten verrichtet wird.

Tätigkeiten, deren Gegenstand durch die persönlich geprägte Leistung gekennzeichnet ist, können sowohl in Form einer abhängigen Beschäftigung als auch in der einer selbstständigen Tätigkeit erbracht werden (LSG Berlin-Brandenburg, 29.11.2018 – L 1 KR 467/17) .

Für die Statusentscheidung ist es in der Regel nicht maßgebend, dass die Beteiligten in Phasen gegenseitigen Wohlwollens in der tatsächlichen Praxis von anderslautenden (schriftlichen) Vereinbarungen abweichen und ihnen danach zustehende Rechte, wie z.B. Weisungsrechte, faktisch nicht wahrnehmen oder ausüben und/oder eine Eingliederung in eine Organisationsstruktur im Alltag verschwimmen lassen (BSG, 11.12.2018 – B 12 R 26/18 B) .

Durch eine zuvor vom Arbeitsgericht getroffene Feststellung, dass kein Arbeitsverhältnis vorliegt, ist die Sozialgerichtsbarkeit nicht gehindert, das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung mit Versicherungspflicht festzustellen (LSG Niedersachsen-Bremen, 17.05.2017 - L 2 R 346/16). Der Begriff des Arbeitnehmers i.S.v § 5 ArbGG und der des sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses i.S.v § 7 SGB IV sind nicht deckungsgleich, so dass es für die Frage, ob eine Person in einem Arbeitsverhältnis steht, auf die sozialrechtliche Einordnung des Rechtsverhältnisses nicht ankommt (LAG Nürnberg, 14.04.2021 - 4 Ta 148/20).

Kein geeignetes Kriterium zur Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit ist die Dauer der jeweiligen Dienstleistung (LSG Berlin-Brandenburg, 14.05.2014 – L 9 KR 449/12).

In der letzten Zeit ist der Werkvertrag mehr und mehr in Verruf geraten. Ursache dafür ist in erster Linie, dass Verträge dieser Art konstruiert werden, um u.a. zwingende Regelungen des Arbeitsschutzes sowie des Sozialversicherungsrechts zu umgehen. Tatsächlich handelt es sich meist um Arbeitsverhältnisse. Die bekannten Probleme beim Arbeitsschutz und der Unterbringung ausländischer Arbeitnehmer in der Fleischindustrie haben zum Gesetz zur Verbesserung des Vollzugs im Arbeitsschutz (Arbeitsschutzkontrollgesetz) vom 22.12.2020 (BGBl. I Nr. 67, S. 3344) geführt. Das Gesetz regelt u.a.:

- In der Fleischindustrie sind seit 01.01.2021 Werkverträge für die Schlachtung, Zerlegung und Fleischverarbeitung verboten. Eingesetzt werden darf nur Stammpersonal des Inhabers. Ausgenommen sind Handwerksbetriebe mit bis zu 49 Mitarbeitern.

- Ebenso wird in der Fleischindustrie ab 01.04.2021 Leiharbeit verboten. Auch hier sind Handwerksbetriebe ausgenommen.
- Die Aufzeichnung der Arbeitszeit erfolgt künftig elektronisch.
- Die Kontrolle durch die Aufsichtsbehörden wird in allen Wirtschaftsbereichen verstärkt und durch klare Verantwortlichkeiten auf Unternehmerseite erleichtert. Schwerpunktkontrollen sind für Risikobranchen vorgesehen.
- In allen Branchen muss die Unterbringung von Beschäftigten in Gemeinschaftsunterkünften festgelegten Mindestanforderungen genügen.

Das Finanzgericht Hamburg hat entschieden, dass unter den Begriff "Fleischverarbeitung" alle Tätigkeiten bis zur Herstellung des fertigen, für den Verbraucher bestimmten Nahrungsmittels fallen. Nicht mehr dazu gehören nach der Entscheidung Arbeitsschritte, die der Herstellung des verpackten Nahrungsmittels nachfolgen, wie etwa die Zusammenstellung und weitere Verpackung zum Versand oder zum Verkauf. Ebenso sind nicht erfasst kaufmännische Arbeiten, Lagerarbeiten oder Reinigungstätigkeiten in dem fleischverarbeitenden Betrieb (FG Hamburg, 20.05.2021 – 4 V 33/21). Das FG Nürnberg hat die Klage in einem ähnlich gelagerten Fall abgewiesen (FG Nürnberg, 20.07.2021 – 1 K 382/21 – Revision beim BFH anhängig unter dem Az. VII R 24/21).

Für die Trägerschaft eines Unternehmens durch eine (natürliche) Einzelperson kann nichts anderes gelten als in den Fällen, in denen eine juristische Person des Privatrechts Unternehmensträger ist. Liegt die Unternehmensträgerschaft bei einem Einzelunternehmer, mangelt es einem Dritten grundsätzlich an der rechtlichen Handhabe, die ihm einen (mit)beherrschenden Einfluss auf die Unternehmensleitung sichert. Dies gilt auch, wenn ein Arbeitsvertrag als Geschäftsführer geschlossen wurde (BSG, 12.03.2019 – B 12 KR 85/18 B) .

Der Geschäftsführer einer GmbH ist weder wegen seiner Organstellung noch deshalb von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er in der Regel im Alltagsgeschäft keinen Einzelweisungen Dritter bezüglich Zeit, Art und Ort der Beschäftigung unterliegt oder gegenüber Arbeitnehmern der GmbH Arbeitgeberfunktionen ausübt (LSG Nordrhein-Westfalen, 05.07.2017 – L 8 R 622/16) . Unerheblich ist auch, dass er gem. § 5 Abs. 1 Satz 3 ArbGG nicht als Arbeitnehmer gilt (LSG Nordrhein-Westfalen, 08.02.2017 – L 8 R 497/16) – ein Fremdgeschäftsführer wird nicht als arbeitnehmerähnliche, sondern als arbeitgeberähnliche Person angesehen – LAG Berlin-Brandenburg, 12.06.2019 – 20 Sa 1689/18). Die allgemeinen Grundsätze zur Unterscheidung einer abhängigen Beschäftigung von einer selbstständigen Tätigkeit gelten auch für Minderheiten-Gesellschafter, die in der Gesellschaft mitarbeiten (LSG Bayern, 28.09.2017 – L 7 R 504/15). Entscheidend ist, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer kraft seiner Stimmanteile in der Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft und damit seinen eigenen Vertrag maßgeblich beeinflussen kann. Nur wenn er so in der Lage ist, ihm unangenehme Weisungen jederzeit zu verhindern, ist er selbstständig tätig (LSG Nordrhein-Westfalen, 24.04.2019 – L 8 BA 31/18). Dafür muss der Gesellschafter / Geschäftsführer in der Gesellschafterversammlung über einen Stimmenanteil von mindestens 50 Prozent oder eine echte (alle unternehmerischen Entscheidungen einschließende) Sperrminorität haben. Diese muss im Gesellschaftsvertrag selbst verankert sein (LSG Berlin-Brandenburg, 27.05.2020 – L 9 BA 104/19). Vereinbarungen außerhalb des Gesellschaftervertrages wirken sich darauf nicht aus, weil sie jederzeit widerrufen werden können (LSG Nordrhein-Westfalen, 26.02.2020 – L 8 BA 126/19). Eine außerhalb des Gesellschaftsvertrages erlassene oder auf diesem beruhende Geschäftsordnung kann keine sozialversicherungsrechtlich relevante Rechtsmachtverschiebung begründen (BSG, 29.06.2021 – B 12 R 8/19 R).

Etwas anderes gilt, wenn der mitarbeitende Gesellschafter einer GmbH nicht zum Geschäftsführer bestellt worden ist. Er besitzt allein aufgrund seiner gesetzlichen Gesellschafterrechte in der Gesellschafterversammlung grundsätzlich nicht regelmäßig auch zugleich die Rechtsmacht, seine Weisungsgebundenheit als Angestellter der Gesellschaft nach Belieben aufzuheben oder abzuschwächen. Seine Rechtsmacht erschöpft sich in solchen Fällen vielmehr allein darin, Beschlüsse der Gesellschafterversammlung verhindern zu können. Vorbehaltlich anderweitiger Bestimmungen im Gesellschaftsvertrag ist die Dienstaufsicht und das Weisungsrecht über die Angestellten der Gesellschaft Sache der laufenden Geschäftsführung und nicht der Gesellschafterversammlung (LSG Nordrhein-Westfalen, 29.01.2020 - L 8 BA 153/19 m.w.N. LSG Nordrhein-Westfalen, 26.02.2020 – L 8 BA 121/19). Selbst ein Mehrheitsgesellschafter, der im Unternehmen mitarbeitet, hat nicht immer auch die Rechtsmacht, seine Abhängigkeit von den Weisungen des Geschäftsführers jederzeit beenden. Besteht z.B.

eine Klausel im Gesellschaftsvertrag, nach der für alle Beschlüsse, die die Geschäftsführung betreffen, mit einer Mehrheit von 75 % der Stimmen erforderlich ist, und verfügt der beschäftigte Mehrheitsgesellschafter nur über einen Stimmenanteil von 70 %, kann der die Weisungsabhängigkeit nicht jederzeit beenden und steht daher in einer versicherungspflichtigen abhängigen Beschäftigung (BSG, 12.05.2020 – B 12 KR 30/19 R).

Nach der früheren so genannten "Kopf- und Seele"-Rechtsprechung wurde ein Fremdgeschäftsführer einer Familiengesellschaft ausnahmsweise als selbständig angesehen, wenn er faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte der Gesellschaft nach eigenem Gutdünken führen konnte und geführt hat, ohne dass ihn die Gesellschafter daran hinderten. Durch die Urteile vom 29.07.2015 – B 12 KR 18/14 R ; B 12 KR 23/13 R u. B 12 R 1/15 R sowie vom 01.04.2019 – B 12 KR 98/18 B hat das BSG seine frühere Rechtsauffassung revidiert und für die Frage der abhängigen Beschäftigung nicht mehr auf die Alleinführung des Unternehmens durch den Fremdgeschäftsführer abgestellt. Aus der Abkehr von der "Kopf- und Seele"-Rechtsprechung kann von den Betroffenen kein Vertrauensschutz nach Art. 20 Abs. 3 GG hergeleitet werden. Dafür bedarf es im maßgebenden Zeitpunkt vorab eines Anknüpfungspunktes in Form einer bestehenden, gefestigten und langjährigen höchstrichterlichen Rechtsprechung, die über einen Verfestigungsgrad verfügt, der Vertrauen in sie rechtfertigt, obgleich Urteile nur zwischen den Parteien wirken (LSG Nordrhein-Westfalen, 29.05.2019 – L 8 R 758/17). Nach Ansicht des BSG war diese Rechtsprechung nicht als gefestigt anzusehen (BSG, 19.09.2019 – B 12 R 25/18 R ; B 12 KR 21/19 R ; B 12 R 7/19 R u. B 12 R 9/19 R).

Für die Statusfeststellung eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH & Co. KG gelten dieselben Grundsätze wie bei der GmbH (LSG Baden-Württemberg, 19.04.2018 – L 10 R 828/17) .

Ein Fremdgeschäftsführer einer GmbH kann selbstständig tätig sein, wenn er gleichzeitig Gesellschafter der Mehrheitsgesellschaft ist und dadurch ihm nicht genehme Weisungen rechtlich verhindern kann (BSG, 23.02.2021 – B 12 R 18/18 R).

Die Beteiligung an einer stillen Gesellschaft steht einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen, da sie dem betroffenen Arbeitnehmer keine Rechtsmacht in Bezug auf Entscheidungen der Geschäftsführung gibt (BSG, 24.11.2020 – B 12 KR 23/19 R).

Zur Abgrenzung zwischen selbstständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung bei Geschäftsführern hat das BSG entschieden, dass die für eine selbstständige Tätigkeit eines GmbH-Geschäftsführers erforderliche Rechtsmacht, maßgeblichen Einfluss auf Gesellschafterbeschlüsse ausüben zu können, sich daraus ergeben kann, dass der Geschäftsführer aufgrund einer hinreichenden Kapitalbeteiligung (ggf. mit umfassender Sperrminorität) an einer Muttergesellschaft der GmbH in der Lage ist, Einfluss auf den Inhalt von Beschlüssen der GmbH-Gesellschafterversammlung zu nehmen (BSG, 08.07.2020 – B 12 R 26/18 R).

Siehe hierzu auch Stolpersteine – GmbH – Unternehmensleitung und Sozialversicherung .

Vorstandsmitglieder stehen grundsätzlich zu den juristischen Personen, deren Organe sie sind, in einer abhängigen Beschäftigung i.S.v. § 7 Abs. 1 SGB IV . Zwar mögen sie, zumal sie vielfach Arbeitgeberfunktionen ausüben, vertraglich und in der gelebten Vertragspraxis keinen Weisungen hinsichtlich Ort, Zeit oder Art ihrer Tätigkeit unterliegen. Ihre persönliche Abhängigkeit, die ihre Einbeziehung in die Sozialversicherung rechtfertigt, ergibt sich jedoch in einem "verfeinerten Sinne" daraus, dass ihre Tätigkeit funktionsgerecht dienend in einer von fremder Hand geschaffenen und vorgegebenen Arbeitsorganisation aufgeht (LSG Nordrhein-Westfalen, 05.03.2018 – L 8 R 41/17 B ER) . Daher handelt es sich um Arbeitnehmer. In der Sozialversicherung gelten für Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften Besonderheiten (vgl. § 1 S. 3 SGB VI , § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III). Eine europäische Aktiengesellschaft (SE) kann als besondere Form der Unternehmensleitung einen Verwaltungsrat bestimmen. Er kann aus geschäftsführenden Direktoren und einfachen Verwaltungsratsmitgliedern bestehen. Sie üben eine abhängige Beschäftigung aus, unterliegen aber nicht der Versicherungspflicht in Renten- und Arbeitslosenversicherung (BSG, 07.07.2020 – B 12 R 27/18 R u. B 12 R 19/18 R).

Die vergütungsmäßige Abwicklung des Vertragsverhältnisses mit abgerechneter Mehrwertsteuer und die Mitgliedschaft in der Künstlersozialkasse sind kein maßgebliches Indiz gegen eine rechtliche Qualifizierung des Vertragsverhältnisses der Parteien als Arbeitsverhältnis (LAG Köln, 02.10.2020 - 10 Sa 129/19).

Eine Vergütungsvereinbarung zwischen Auftraggeberin und Auftragnehmerin, bei der die Höhe der monatlichen Vergütung auf einen bestimmten Betrag begrenzt ist (Deckelung), und die außerdem so gestaltet ist, dass die Auftragnehmerin die volle (und der Höhe nach begrenzte) Vergütung nur dann erhält, wenn sie einen bestimmten Umsatz generiert, ist ein starkes Indiz für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung. Muss die Auftragnehmerin bei ihrer Tätigkeit für die Auftraggeberin (hier: Neukundenakquise) auf den Terminkalender der Auftraggeberin zugreifen, um zu prüfen, ob ein Auftrag (hier: Reinigung von Matratzen) angenommen werden kann, ist die Auftragnehmerin in die Arbeitsorganisation der Auftraggeberin eingegliedert (LSG Baden-Württemberg, 02.02.2021 - L 11 BA 975/20).

Praxistipp:

Zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen haben die Sozialversicherungsträger unter dem 21.03.2019 ein umfassendes Rundschreiben herausgegeben. Darin sind auch Abgrenzungskriterien für unterschiedliche Berufsgruppen dargestellt. Sie können es unter www.aok.de/Arbeitgeber/Sozialversicherung/Rundschreiben herunterladen. Die Anlagen zu diesem Rundschreiben mit den Abgrenzungskriterien wurden im Rahmen einer früheren Fassung des Rundschreibens mit Datum vom 08.11.2017 in aktualisierter Fassung herausgegeben.

Siehe außerdem auch Abschnitt 2.2 der Grundsätzlichen Hinweise des GKV-Spitzenverbandes Bund zum Begriff der hauptberuflich selbstständigen Erwerbstätigkeit vom 20.03.2019 (ebenfalls unter www.aok.de/Arbeitgeber/Sozialversicherung/Rundschreiben).

Wichtig: Eine sorgfältige Überprüfung des Status ist auch deswegen wichtig, weil die rückwirkende Feststellung, dass sozialversicherungsrechtlich ein Beschäftigungsverhältnis vorliegt, dazu führen kann, dass der Mitarbeiter auch arbeitsrechtliche Ansprüche (z.B. Urlaub) geltend macht.

Betriebsprüfungen hatten nach bisheriger höchstrichterlicher Rechtsprechung nur den Zweck, die Beitragsentrichtung im Interesse der Versicherungsträger und der Versicherten sicherzustellen. Ihnen kam keine Entlastungswirkung für den Arbeitgeber zu, weil sie nicht umfassend oder erschöpfend sein müssen und sich auf bestimmte Einzelfälle oder Stichproben beschränken dürfen (vgl. § 11 Beitragsverfahrensverordnung (BVV)). Eine materielle Bindungswirkung aufgrund einer Betriebsprüfung konnte sich nur insoweit ergeben, als Versicherungs- und Beitragspflicht sowie -höhe im Rahmen der Prüfung personenbezogen für bestimmte Zeiträume durch gesonderten Verwaltungsakt festgestellt wurden (vgl. z.B. BSG, 19.09.2019 - B 12 R 25/18 R). Die neuere Rechtsprechung geht nunmehr auch von einer Schutzwirkung für den Arbeitgeber aus (vgl. BSG, 19.09.2019 a.a.O.). Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherungsträger haben sich im Hinblick auf die Gesetzesbegründungen zu § 28p Abs. 1 S. 5 SGB IV und § 7 Abs. 4 BVV (BT-Drs. 13/1205 S. 7; 13/1559 S. 13) sowie den Stichprobencharakter der Prüfung entschlossen, dieser Rechtsprechung nicht zu folgen (summa summarum 1/21 S. 3; TOP 6 Besprechungsergebnis vom 24.03.2021): Ergeben sich bei einer Prüfung Beanstandungen (Nachforderungen oder Gutschriften) wird dies förmlich durch Verwaltungsakt festgestellt. Bei beanstandungsfreier Prüfung wird das Ergebnis lediglich durch eine schriftliche Mitteilung dem Arbeitgeber übermittelt. Dies ist kein Verwaltungsakt, sondern dokumentiert lediglich den Abschluss des Verfahrens. Pauschal gehaltene Prüfmitteilungen, nach der die durchgeführte Betriebsprüfung "ohne Beanstandung geblieben ist", können daher auch (weiterhin) keine relevante Bindungswirkung entfalten. Ihnen kommt nach dem objektiven Empfängerhorizont kein Regelungsgehalt zu; sie sind daher kein Verwaltungsakt i.S.v. § 31 SGB X (vgl. BSG, 19.09.2019 a.a.O., Rn. 32; LSG Nordrhein-Westfalen, 29.01.2020 - L 8 BA 153/19).

2.3 Besonderheiten bei Kräften eines externen Unternehmens

Ein weiteres Problem kann sich ergeben, wenn die eingesetzten Kräfte im Rahmen eines Auftragsverhältnisses von einem externen Unternehmen gestellt werden. Dann kann es sich statt um Werkverträge um eine verdeckte Arbeitnehmerüberlassung handeln (siehe BAG, 30.01.1991 – 7 AZR 497/89 ; LAG Hamm, 24.07.2013 – 3 Sa 1749/12). Nach § 1 Abs. 1 S. 5 AÜG muss in dem Vertrag zur Überlassung von Leiharbeitnehmern dies ausdrücklich als Arbeitnehmerüberlassung bezeichnet werden. Ist dies nicht der Fall, kommt ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher zustande. Liegt ein Scheinwerkvertrag vor, tritt diese Rechtsfolge ebenfalls ein. Besteht ein Arbeitsverhältnis zu dem Entleiher, hat alle Arbeitsgeberpflichten zu erfüllen, insbesondere auch die Beiträge zur Sozialversicherung zu tragen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass

es sich um ein illegales Beschäftigungsverhältnis handeln kann und daher ein Nettoarbeitsentgelt als vereinbart gilt. Die Bezüge sind dann nach § 14 Abs. 2 S. 2 SGB IV für die Beitragsberechnung auf eine Bruttovergütung hochzurechnen (LSG Baden-Württemberg, 16.06.2020 – L 11 BA 2873/19).

Werden DRK-Schwestern in einem von Dritten betriebenen Krankenhaus eingesetzt, liegt Leiharbeit i.S.d. Richtlinie 2008/104/EG vor. Die Schwestern sind daher als Arbeitnehmerinnen einzustufen (EuGH, 17.11.2016 – C-216/15 ; BAG, 21.02.2017 – 1 ABR 62/12). Hinsichtlich der Sozialversicherungspflicht gelten für diesen Personenkreis Besonderheiten.

Maßgebend für die Abgrenzung zwischen Arbeitnehmerüberlassung und Werkvertrag ist der tatsächliche Geschäftsinhalt des Vertragsverhältnisses (st. Rspr. – vgl. LSG Baden-Württemberg, 09.07.2013 - L 11 KR 279/12). Der Arbeitnehmerüberlassungsvertrag ist danach auf die entgeltliche Zurverfügungstellung von Arbeitnehmern zur Arbeitsleistung bei einem Dritten gerichtet (§ 1 Abs. 1 AÜG). Dabei werden dem Entleiher die Arbeitnehmer zur Verfügung gestellt. Ihm steht ein unmittelbares Weisungsrecht gegenüber den Arbeitnehmern zu. Diese sind voll in den Betrieb des Entleihers eingegliedert. Gegenstand eines Werkvertrages kann demgegenüber sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein. Geschuldet wird in der Regel ein Erfolg, für den der Werkunternehmer auch haftet. Beim Werkvertrag wird der Unternehmer oder Subunternehmer für einen anderen tätig und organisiert die zur Erreichung des wirtschaftlichen Erfolges notwendigen Handlungen nach eigenen betrieblichen Vorstellungen. Das Weisungsrecht über die Mitarbeiter des Werkunternehmers übt nicht der Auftraggeber, sondern der Werkunternehmer aus. Die Arbeitnehmer sind dann keine Leiharbeiter. Die Unwirksamkeit eines zwischen Verleiher und Entleiher geschlossenen Vertrages führt nicht zur Unwirksamkeit des zwischen Verleiher und Beschäftigtem geschlossenen Arbeitsvertrages (LSG Sachsen, 22.04.2016 – L 1 KR 228/11).

Für eine Arbeitnehmerüberlassung spricht dementsprechend insbesondere, wenn der Entleiher gegenüber dem Arbeitnehmer das Weisungsrecht ausübt. Insbesondere wenn ein Mitarbeiter auf Basis so genannter Rahmenwerkverträge mit unterschiedlichen Personaldienstleistern über einen längeren Zeitraum hinweg auf demselben Arbeitsplatz in derselben Abteilung weisungsgebunden eingesetzt und damit in die Arbeitsorganisation eingegliedert wird, kann sich damit ein Arbeitsvertrag mit dem Unternehmen, das den Beschäftigten vor Ort einsetzt, begründen (LAG Berlin-Brandenburg, 05.12.2019 – 21 TaBV 489/19). In diesem Fall kann somit das Rechtsverhältnis trotz Vorliegens einer Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis beim Verleiher zur Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher führen (LAG Baden-Württemberg, 03.12.2014 – 4 Sa 41/14). Das Gericht geht bei seiner Entscheidung davon aus, dass mit der rechtlichen Konstruktion ein Scheinwerkvertrag begründet werden sollte, um die Schutzklauseln des AÜG zu umgehen. Ent- und Verleiher dürfen sich in diesem Fall nicht auf die Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis berufen. Darüber hinaus ist die Höchstdauer für die Leiharbeit auf maximal 18 Monate begrenzt. Allerdings kann davon durch Tarifvertrag abgewichen werden.

Eine (verdeckte) Arbeitnehmerüberlassung liegt auch dann vor, wenn Steuerungssysteme gewählt werden, durch die der äußere Anschein eines Werk- oder Dienstvertrages gewahrt wird, der Einsatz des Fremdpersonals tatsächlich aber durch das Einsatzunternehmen gesteuert wird. Für eine Steuerung durch das Einsatzunternehmen spricht, wenn sich das Fremdunternehmen verpflichtet, Arbeitsanweisungen des Einsatzunternehmens ohne Einschränkung an seine Arbeitnehmer weiterzugeben und wenn die Art der Ausführung der Tätigkeit vertraglich so fixiert ist, dass die Festlegungen über Weisungen im Rahmen eines Dienst- oder Werkvertrages hinausgehen und dem Fremdunternehmen kein nennenswerter eigener Gestaltungsspielraum mehr verbleibt (LAG Berlin-Brandenburg, 05.12.2019 – 21 TaBV 489/19).

Eine Arbeitnehmerüberlassung setzt außerdem voraus, dass die zur Arbeitsleistung überlassene Person Arbeitnehmer des Verleihunternehmens ist. Ist die Person dagegen Geschäftsführer des Verleihunternehmens, kann er sich nicht selbst verleihen. Das Rechtsverhältnis zu dem Entleiher ist daher ein Arbeitsverhältnis (LAG Schleswig-Holstein, 01.12.2015 – 1 Sa 439b/14) .

Durch die Corona-Krise haben manche Unternehmen einen kurzfristigen Bedarf an zusätzlichem Personal, andere können infolge von Verboten ihre Mitarbeiter nicht einsetzen. Nach § 1 Abs. 3 Nr. 2a AÜG liegt eine Arbeitnehmerüberlassung i.S.d. AÜG nicht vor zwischen Arbeitgebern, wenn die Überlassung nur gelegentlich erfolgt und der Arbeitnehmer nicht zum Zweck der Überlassung eingestellt und beschäftigt wird. Soweit die Voraussetzungen erfüllt sind, ist eine Meldung an die Bundesagentur bzw. eine Erlaubnis zur

Arbeitnehmerüberlassung nicht erforderlich. Nach einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung müssen folgende Voraussetzungen vorliegen:

- Die betroffenen Arbeitnehmer müssen der Überlassung zustimmen;
- der Beschäftigungsbetrieb darf nicht die Absicht haben, dauerhaft im Rahmen von Arbeitnehmerüberlassung tätig zu sein und
- die Überlassung muss zeitlich begrenzt im Hinblick auf die Corona-Kreise erfolgen.

Nicht zulässig ist die Überlassung im Baugewerbe für Tätigkeiten, die üblicherweise von Arbeitern verrichtet werden.

3. Was können Sie tun?

3.1 Schriftliche Vereinbarung

Zunächst ist es wichtig, anhand der beabsichtigten, tatsächlichen Gestaltung des Vertrages zu prüfen, ob ein Arbeits- oder ein Werkvertrag vorliegt. Soweit ein Werkvertrag bejaht werden kann, sollten alle wichtigen Aspekte in den Vertrag einfließen. Dieser sollte aus Beweisgründen immer schriftlich abgefasst werden.

Praxistipp:

Die Sozialversicherungsträger haben einen Berufsgruppenkatalog herausgegeben, der typische Berufsbilder beinhaltet und Hinweise für die Zuordnung Arbeits-/Werkvertrag gibt. Er ist auch im Internet veröffentlicht.

Siehe hierzu: Berufsgruppenkatalog (Anlage 5 [i.d.F. vom 08.11.2017] des Gemeinsamen Rundschreibens der Spitzenorganisationen der Sozialversicherungsträger vom 21.03.2019 zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen unter www.aok.de/Arbeitgeber/Sozialversicherung/Rundschreiben sowie www.aok.de/Arbeitgeber/Sozialversicherung/Besprechungsergebnis vom 08.11.2017.

Die nachfolgende **Checkliste Werkvertrag** enthält Beispiele dafür, was in einem Werkvertrag geregelt werden sollte:

- Eigenverantwortliche Erledigung der Aufgaben eindeutig geregelt?
- Ggf. Nachweis der Qualifikation?
- Kommt Selbstständigkeit explizit zum Ausdruck?
- Kündigung während der Vertragsdauer möglich? – Anwendung von Kündigungsfristen für Arbeitnehmer ausdrücklich ausgeschlossen?
- Höhe und Abrechnung der Vergütung als Honorar?
- Flexibilität hinsichtlich Einsatzzeiten?
- Vertragspartner sorgt selbst für Kranken- und Pflegeversicherung?
- Sind die Arbeitsmittel durch die Kraft zu stellen?
- Haftung für Schäden im Rahmen der Tätigkeit geregelt?
- Ggf. Verpflichtung zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung?
- Anspruch auf Urlaub, Entgeltfortzahlung, Weihnachts- und Urlaubsgeld ausgeschlossen?
- Darf die vereinbarte Leistung durch den Vertragspartner auf andere Kräfte übertragen werden?
- Ist eine Eingliederung in den Betrieb des Auftraggebers ausdrücklich vertraglich und tatsächlich ausgeschlossen?
- Salvatorische Klausel enthalten?

Bei Abschluss des Vertrages ist es auch wichtig, die Regelungen über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) zu berücksichtigen. Sie liegen vor, sobald einer der Vertragspartner vorformulierte Vertragsbedingungen verwendet (§ 305 Abs. 1 BGB). Bestimmungen in den AGBs, die den Partner entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligen, sind unwirksam.

Keine AGB liegen dagegen vor, wenn der Vertrag zwischen den Parteien ausgehandelt wird. Die einzelnen Punkte müssen dann aber tatsächlich zur Disposition gestellt und vereinbart werden.

3.2 Anfrageverfahren

Oft werden sich nicht alle Fragen zweifelsfrei beantworten lassen. In diesen Fällen ist es sinnvoll, den Status durch ein Anfrageverfahren klären zu lassen (§ 7a SGB IV). Antragsberechtigt sind sowohl der Auftraggeber wie auch der Auftragnehmer. Mit dem Verfahren wird eine verbindliche Entscheidung über den sozialversicherungsrechtlichen Status der Kraft bewirkt. Der erforderliche, schriftliche Antrag ist an die Deutsche Rentenversicherung Bund zu richten.

Praxistipp:

Die erforderlichen Formulare können Sie unter www.Deutsche-Rentenversicherung.de/Services/Formularsuche V 0027 (Antrag) und V 0028 (Erläuterungen) herunterladen.

Praxistipp:

Eine Auskunft des Steuerberaters kann weder die eigene Pflicht des Arbeitgebers zur Beurteilung der Versicherungspflicht noch ein Statusfeststellungsverfahren ersetzen. Eine Falschauskunft des Steuerbüros entlastet den Arbeitgeber insofern nicht (LSG Schleswig-Holstein, 17.09.2015 – L 5 KR 146/15 B ER) . Siehe auch § 28 Abs. 1a SGB IV i.d.F. durch Art. 1 Nr. 11 des Siebten Gesetzes zur Änderung der SGB IV und anderer Gesetze vom 12.06.2020 (BGBl. I Nr. 28 S. 1248).

Bei der Deutschen Rentenversicherung wurde für diese Anfragen eine spezielle "Clearingstelle Statusfragen" eingerichtet. Sie ermittelt den Sachverhalt und verschickt dafür evtl. auch Fragebögen. Bevor ein Bescheid ergeht, werden die Beteiligten informiert, welche Entscheidung beabsichtigt ist. Sie haben dann Gelegenheit, sich nochmal zu äußern und ihren Standpunkt darzulegen.

Die Entscheidung der Clearingstelle wirkt grundsätzlich auf den Beginn des Vertragsverhältnisses zurück. Sie ist für Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung verbindlich. Dagegen kann die gesetzliche Unfallversicherung eine abweichende Entscheidung treffen (LSG Baden-Württemberg, 21.02.2013 – L 10 U 5019/11). Die Beteiligten können sich gegenüber der Berufsgenossenschaft nicht auf die abweichende Statusentscheidung der Clearingstelle berufen.

Praxistipp:

Wird der Antrag auf die Durchführung des Anfrageverfahrens innerhalb eines Monats nach Beginn der Tätigkeit gestellt und stellt die Clearingstelle der Rentenversicherung fest, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, beginnt die Versicherungspflicht erst mit der Zustellung des Bescheides, wenn

- der Beschäftigte zustimmt und
- er für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Tätigkeit und der Entscheidung eine Absicherung für den Fall der Krankheit (auch für evtl. Angehörige) und zur Altersvorsorge getroffen hat, die jeweils der Art nach den Leistungen der Sozialversicherung entspricht.

Die Zustimmung des Beschäftigten kann nach Auffassung der Sozialversicherungsträger erst erklärt werden, wenn der Bescheid über die Versicherungspflicht vorliegt. Im Gegensatz dazu ist nach der Rechtsprechung auch eine frühere Zustimmungserklärung rechtswirksam. Es handelt sich um eine öffentlich-rechtliche Willenserklärung, für die die Vorschriften des BGB entsprechend anwendbar sind. Die einmal erteilte Zustimmung kann daher nach § 183 BGB bis zur Bestandskraft des Bescheides über die Versicherungspflicht widerrufen werden (LSG Baden-Württemberg, 30.09.2014 – L 11 R 2662/13 – bejahend, aber weniger konkret BSG, 24.03.2016 – B 12 R 12/14 R). Für die Rechtswirksamkeit einer Zustimmungserklärung ist auf den ersten Bescheid über die isolierte Feststellung, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, abzustellen, weil bereits dieser zu einer Beseitigung von Unklarheiten über den versicherungsrechtlichen Status des Beschäftigten führt. Daran ändert nichts, dass nach der Rechtsprechung des BSG solche Elementenfeststellungen im Kontext des § 7a SGB IV bis 31.03.2022 unzulässig sind (BSG, 24.03.2016 – B 12 R 3/14 R) .

Gegen die Statusentscheidung können sich die Beteiligten durch Widerspruch und anschließendes Klageverfahren wehren. Dies hat aufschiebende Wirkung, d.h. die Umsetzung der Entscheidung wird bis zum Abschluss des Verfahrens hinausgezögert. Beiträge sind erst danach zu zahlen.

Siehe hierzu auch Sozialversicherung / Statusfeststellungsverfahren.

Durch Art. 2c des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte und Dienstleistungen und zur Änderung anderer Gesetze vom 16.07.2021 (BGBl. I Nr. 46 S. 2970) wird § 7a SGB IV mit Wirkung vom 01.04.2022 umfassend geändert. Neu ist im Wesentlichen:

- Im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens wird künftig über den Erwerbsstatus (abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit) entschieden und nicht mehr über die Versicherungspflicht. Festgestellt wird daher – über die bisherige Praxis hinaus – auch das Vorliegen einer selbstständigen Erwerbstätigkeit.
- Auch künftig beziehen sich die Feststellungen der Clearingstelle ausschließlich auf ein konkretes Beschäftigungs- oder Auftragsverhältnis.
- Befristet bis zum 30.06.2027 soll probeweise auch eine Statusfeststellung bereits vor Aufnahme einer Tätigkeit eingeführt werden. Dabei erfolgt die Entscheidung auf der Basis der vertraglichen Regelungen und der beabsichtigten Umstände der Vertragsdurchführung. Ebenfalls bis zu diesem Zeitpunkt befristet ist auch eine gutachterliche Stellungnahme der Clearingstelle für gleiche Auftragsverhältnisse (wenn die Tätigkeiten nach Art und Ausübung übereinstimmen und ihren die gleichen vertraglichen Vereinbarungen zugrunde liegen).
- Sind mehr als zwei Parteien an einem Vertragsverhältnis beteiligt, soll der Drittbeteiligte ein eigenes Antragsrecht auf eine Statusfeststellung erhalten. Dabei ist auch festzustellen, ob ggf. das Beschäftigungsverhältnis gegenüber dem Dritten besteht. Auch diese Regelung ist bis 30.06.2027 befristet.

Im Widerspruchsverfahren kann – ebenfalls bis 30.06.2027 befristet – von den Beteiligten eine mündliche Anhörung beantragt werden.

Praxistipp:

Im Zweifel ist immer eine Statusentscheidung herbeizuführen. Hat der Arbeitgeber nämlich den Status des Mitarbeiters falsch beurteilt, kann es im Rahmen von Betriebsprüfungen zu Nachforderungen an Sozialversicherungsbeiträgen kommen. Der Arbeitnehmeranteil kann aber rückwirkend nur für drei Monate einbehalten werden. Dazu kommen oft noch Säumniszuschläge, die eine erhebliche Höhe erreichen können. Säumniszuschläge setzen voraus, dass der Arbeitgeber die Beiträge schuldhaft nicht gezahlt hat. Nach der Rechtsprechung setzt ein Verschulden i.d.S. wenigstens bedingten Vorsatz voraus, d.h. der Arbeitgeber muss seine Zahlungspflicht mindestens für möglich halten und billigend in Kauf nehmen (BSG, 12.12.2018 – B 12 R 15/18 R).

3.3 Überwachung

Steht fest, dass es sich um einen Werkvertrag handelt, ist es wichtig, die tatsächliche Durchführung des Vertrages zu überwachen. Es sollte regelmäßig geprüft werden, ob die Umsetzung in der täglichen Praxis den getroffenen Vereinbarungen entspricht. Nur dann ist gewährleistet, dass die ursprünglich getroffene Einordnung als Werkvertrag auch Bestand hat.

3.4 Mitbestimmung des Betriebsrates?

Der Abschluss von Dienst- oder Werkverträgen unterliegt – anders als die Einstellung von Arbeitnehmern – nicht der Mitbestimmung. Allerdings hat der Betriebsrat Informationsrechte, die das Unternehmen beachten muss. So ist der Betriebsrat für die Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend vom Arbeitgeber zu unterrichten; dies erstreckt sich auch auf Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Betrieb stehen (§ 80 Abs. 2 BetrVG). Diese Pflicht des Arbeitgebers umfasst insbesondere auch den zeitlichen Umfang des Einsatzes, den Einsatzort und die Arbeitsaufgaben dieser Personen. Daneben kommen weitere Grundlagen für ein Informationsrecht in Betracht: § 90 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG , § 92

Abs. 1 BetrVG , § 92a Abs. 1 BetrVG . Unter bestimmten, von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien kann der Abschluss eines Werkvertrages eine mitbestimmungspflichtige Einstellung im Sinne des § 99 BetrVG darstellen (BAG, 05.03.1991 – 1 ABR 39/90).

Praxistipp:

Um Probleme mit der Personalvertretung zu vermeiden, ist es sinnvoll, den Betriebsrat vor dem Abschluss von Werkverträgen zu informieren und ggf. eine Rahmenvereinbarung für solche Verträge abzuschließen.

4. Rechtsfolgen einer Statusänderung

Ändert sich z.B. durch ein Gerichtsurteil oder ein Statusfeststellungsverfahren der Status des Mitarbeiters, stellt sich die Frage, ob dies rückwirkend Auswirkungen auf die Vergütung hat. Stellt sich ein vermeintlich freies Dienstverhältnis im Nachhinein als Arbeitsverhältnis dar, kann in der Regel nicht davon ausgegangen werden, die für freie Mitarbeit vereinbarte Vergütung sei der Höhe nach auch für eine Beschäftigung als Arbeitnehmer verabredet (BAG, 26.06.2019 - 5 AZR 178/18) Daher muss der Arbeitnehmer das ggf. überzahlte Honorar zurückerstatten. Etwas anderes gilt nur, wenn es besondere Anhaltspunkte dafür gibt. Bei der Rückzahlung überzahlter Honorare muss sich der Arbeitgeber im Rahmen des Bereicherungsausgleichs nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB nicht nur die im Arbeitsverhältnis geschuldete Bruttovergütung, sondern auch die hierauf entfallenden Arbeitgeberanteile am Gesamtsozialversicherungsbeitrag anrechnen lassen (BAG, 26.06.2019 a.a.O.). Dem Arbeitnehmer steht nach der Statusänderung die übliche Vergütung eines Arbeitnehmers zu. "Üblich" i.S.v. § 612 Abs. 2 BGB ist die nach einer festen Übung für gleiche oder ähnliche Tätigkeiten an dem betreffenden Ort mit Rücksicht auf die persönlichen Verhältnisse gewöhnlich gewährte Vergütung (ErfK, 18. Aufl. 2018/Weidenkaff, § 612 BGB , Rn. 8). Dagegen hat das LAG Schleswig-Holstein entschieden, dass der Arbeitgeber nicht grundsätzlich die Rückzahlung der gezahlten Honorare für einen freien Mitarbeiter verlangen kann, wenn sich das Rechtsverhältnis im Nachhinein als Arbeitsverhältnis erweist. Der Arbeitnehmer kann sich grundsätzlich auf Vertrauensschutz berufen. Dies gilt allerdings nicht, wenn der vermeintliche freie Mitarbeiter selbst Statusklage beim Arbeitsgericht erhoben hat oder ein sozialversicherungsrechtliches Statusfeststellungsverfahren eingeleitet hat. Für den Vertrauensschutz ist es unerheblich, auf wessen Verlangen das Rechtsverhältnis als freies Mitarbeiterverhältnis begründet worden ist (LAG Schleswig-Holstein, 21.01.2020 – 1 Sa 115/19).

In den Fällen, in denen sich im Nachhinein herausstellt, dass es sich nicht um ein selbstständiges Dienstverhältnis, sondern um ein Arbeitsverhältnis handelt, ist der Arbeitgeber auch rückwirkend verpflichtet, Lohnsteuer und Solidaritätszuschlag an das Finanzamt zu zahlen. Er kann von dem Arbeitnehmer die Rückzahlung dieser Abgaben verlangen, da grundsätzlich der Arbeitnehmer Schuldner dieser Beträge ist (LAG Rheinland-Pfalz, 16.12.2019 – 3 Sa 338/19). Hat der Arbeitnehmer diese Beträge bereits versteuert, kann ein entsprechender Erstattungsanspruch gegenüber der Finanzverwaltung bestehen.

War das Vertragsverhältnis eines Mitarbeiters nicht als selbstständige Tätigkeit, sondern als abhängige Beschäftigung einzuordnen und ist der Arbeitnehmer inzwischen ausgeschieden, stellt sich auch die Frage, ob er rückwirkend Urlaub beanspruchen kann. Dazu hat der EuGH entschieden, dass der (nicht genommene) Urlaub in solchen Fällen übertragen werden muss, bis der Arbeitnehmer Gelegenheit hat, diesen zu nehmen. Bei zwischenzeitlicher Beendigung des Vertragsverhältnisses habe der Mitarbeiter einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung. Es sei mit dem Unionsrecht nicht vereinbar, wenn der Arbeitnehmer zunächst Urlaub nehmen muss, ehe er feststellen kann, ob er Anspruch auf Bezahlung hat. Der Arbeitgeber sei verpflichtet, eine Möglichkeit zu schaffen, dass Arbeitnehmer ihren Anspruch auf bezahlten Urlaub ausüben können. Wurde dies unterlassen, stehe dem Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine finanzielle Abgeltung bis zu dem Zeitpunkt zu, zu dem die Inanspruchnahme ermöglicht wurde. Wurde eine solche Möglichkeit nie geschaffen, ist der Urlaub für die gesamte Dauer des Vertragsverhältnisses abzugelten (EuGH, 29.11.2017 – C-214/16). Nach der Entscheidung sind aber Rechtsvorschriften oder Gepflogenheiten der Mitgliedsstaaten, die die Ansammlung von Ansprüchen auf Jahresurlaub auf einen Übertragungszeitraum von 15 Monaten begrenzen, als grundsätzlich mit Unionsrecht vereinbar. Indes sieht der EuGH in Fällen wie dem entschiedenen keine besondere Schutzbedürftigkeit des Arbeitgebers und lässt die unbegrenzte Übertragung des Urlaubs zu.

5. Wie die Gerichte entscheiden

Der folgenden Tabelle können Sie Beispiele für die Entscheidungen der Gerichte entnehmen. Da dabei immer die Umstände des Einzelfalles maßgebend sind, ist es zu empfehlen, bei Bedarf die Begründung des Urteils nachzulesen.

Art der Tätigkeit	Arbeitgeber/ Auftraggeber	Selbstständigkeit ja – kein Beschäftigungsverhältnis bzw. kein Arbeitsverhältnis	Selbstständige Beschäftigung bzw. Arbeitsverhältnis
Altenpflegerin	Sozialstation	X	
	Altenpflegeheim	X	
Altenpflegerin – Nachtwache		X	
Apothekerin	Apotheke		X
Apothekerin – Vertretung	Apotheke	X	
Akquise neuer Kunden	Reinigungsunternehmen für Matratzen		X
Architektin	Architekturbüro		X
Arzt als Urlaubsvertretung	Radiologische Gemeinschaftspraxis	X	
	HNO-Praxis		X
	Verschiedene Krankenhäuser		X
Arzt im Impf- oder Testzentrum	Verschiedene		X

Arzt mit Honorarvertrag	Krankenhaus		X

Dto.	Medizinisches Versorgungszentrum		X
Dto.	Gemeinnützige Gesellschaft zur Erbringung von Leistungen der Spezialisierten ambulanten Palliativversorgung.		X
Dto.	Schulträger		X
Dto.	Blutspendedienst		X

Arzt	Gemeinschaftspraxis	X	
Arzt im Notdienst auf Honorarbasis	Öffentlicher Rettungsdienst		X

Arzt in Gemeinschaftspraxis ("Juniorpartner")	Gemeinschaftspraxis		X
Arzt	Krankenhaus (Operationen an Patienten der eigenen Praxis)		X
Arzt mit nebenberuflicher Tätigkeit	Organisation zur Vermittlung von Notärzten	X	
Arzt mit nebenberuflicher, selbstständiger Tätigkeit als Betriebsarzt	Auftraggeber	X	
Arzt mit nebenberuflicher Tätigkeit als Betriebsarzt mit festem Honorar	Krankenhausträger	X	
Arzt, der als Uni-Professor nebenberuflich als Chefarzt tätig ist.	Krankenhausträger		X

Arzt mit Niederlassung im Nebenberuf	Unternehmen der ambulanten Palliativversorgung	X	
Ärztin als Vertreterin	Niedergelassener Arzt		X
Ärztin als Vertreterin der Leiterin einer orthopädischen Abteilung	Reha-Klinik		X
Ärztliche Beraterin auf Honorarbasis	Medizinischer Dienst		X
Assessorin/ Dozentin im Assessment-Center zur Berufsvorbereitung	Vereine	X	
Aufsichtsratsmitglied			X
Aushilfskraftfahrer (ohne eigenen LKW)	Transportunternehmen		X
Auslieferungsfahrer (siehe Kurierfahrer)			
Ballettpädagogin (Diplom)	Musikschule		X
Baudienstleiter	Bauträgerin		X
Bauingenieur (Statiker)			X
Bauleiter	Architekturbüro		X

	Bauunternehmen		X
Bedienung (u. Küchenhilfe)	Spielcasino		X
Beobachterin im Kompetenzfeststellungs-verfahren	Träger eines Berufsorientierungszentrums		X
Berater (Technik)	Technisches Beratungs- und Planungsunternehmen		X
	Unternehmensberatung	X	
Berater (EDV/IT), siehe auch Consultant	Beratungs- und Dienstleistungsunternehmen für Projekte im Bereich der Informationstechnologie		X
		X	
Berater (Verlag) gegen Tageshonorar	Fachverlag	X	
Berater (für Werbung im Internet)	Online Verleih für Designerkleider und Accessoires		X
Beratungsstellenleiter	Lohnsteuerhilfeverein	X	
Berufskraftfahrer (Busfahrer) ohne eigenes Fahrzeug	Reise- und Omnibusbetrieb		X
Berufsradfahrer	Agentur für Sportmarketing		X
Betreuer i. R. eines ambulant Betreuten Wohnens			X
Betreuungskräfte			X

	Vermittlungsunternehmen, das in Rumänien angeworbene Betreuungskräfte vermittelt.		
Betriebsarzt auf Honorarbasis		X	
Betriebsleiter	Entsorgungsfachbetrieb		X
	Bauunternehmen		X
Bereitschaftsbetreuerin (für Kinder in Krisensituationen)	Landeshauptstadt Dresden	X	
Bilanzbuchhalterin/ Lohnbuchhalterin	Mittelständisches Unternehmen mit ca. 15 Beschäftigten	X	
	Steuerkanzlei	X	
Buchführungshelfer(in)	Steuerbüro		X
Bühnenkünstler	Staatstheater		X
Büroservice - Betreiberin	Steuerberaterin		X
Busfahrer	Unternehmen, das Beförderungsleistungen für Verkehrsbetriebe erbringt		X
Chefredakteur	Kirchenzeitung		X
Consultant (Berater und Softwareentwickler)	IT-Beratungsunternehmen		X
Content – Managerin im Bereich Sozial Media	GmbH des öffentlichen Rundfunks	X	
Crowdworker	Internetplattform		X

Cutterin			X
Detektiv	Detektei		X
Diät- und Ernährungsberaterin	Krankenhaus		X
Diplom – Sozialpädagogin und Heilpädagogin	Frühförderstelle für behinderte Kinder		X
Dirigent und künstlerischer Leiter	Profiorchester	X	
Dozent/in	Berufliches Reha-Zentrum		X
	Öffentlicher Träger für Ausbildungs-, Qualifizierungs- und Umschulungsmaßnahmen	X	

	Weiterbildungsinstitut	X	
	Berufsfachschule		X
DRK-Schwester	Arbeitnehmerüberlassung an Krankenhaus		X
Editor	Post-Produktions-Firma	X	
	Senderunabhängiges Fernsehproduktionsunternehmen		X
	Produktion, Herstellung und Ausstrahlung von Rundfunkprogrammen		X
	Produktionsunternehmen für Fernsehfilme		X
	Produktionsunternehmen für Filme	X	
Einzelfallhelfer i.R. der Eingliederungshilfe nach dem SGB XII	Freier Träger	X	
Einzelfallhelferin i.R. der Eingliederungshilfe für behinderte sozialhilfebedürftige Kinder	Bezirksamt in Berlin		X
Einzelfallhelferin (sozialpädagogisch) im Bereich der Kinder- und Jugendhilfe	Öffentlicher Träger		X
Ergotherapeut	Ergotherapie-Praxis		X
Erziehungsbeistand (§ 30 SGB VIII)	Träger der öffentlichen Jugendhilfe	X	
Fachplaner und Fachbauleiter Elektrotechnik	Consulting – Unternehmen für Informations- und	X	

	Telekommunikations- Anforderungen		
Fahrlehrer	Fahrschule		X
	Fahrschule		X
Fahrradkurier	Transportunternehmen	X	
Familienhelfer (Hilfe zur Erziehung und sozialpädagogische Jugendhilfe)	Träger der öffentlichen Jugendhilfe		X
		X	
Familienhelfer mit Honorarvertrag	Gemeinnütziger Verein im Bereich der Jugendhilfe		X

	Landkreis		X
Familientherapeutin	Träger der Kinder- und Jugendhilfe		X
Fernmeldetechniker	Unternehmen für Fernmeldetechnik und Telekommunikation		X
Filmarchitekt/Szenenbildner	Filmproduzent		X
Finanzplaner	Anbieter von Finanzprodukten		X
Fitnesstrainer	Fitnessstudio		X
Freelancer	Werbe-, Marketing- und PR-Agentur	X	
Fremdenführerin	Veranstalter von Stadtführungen		X
Fußballspieler	Sportverein		X
Gastronomischer Leiter bei Schienenkreuzfahrten	Reiseveranstalter		X
Geschäftsführerin	Eingetragener Verein		X

Gesellschafter einer GbR	Hersteller von Betonprodukten		X
Grafikdesignerin	Rundfunkanstalt		X
Händler an Endverbraucher	Handel mit Artikeln für Verbraucher und Gewerbetreibende	X	
Handelsvertreter	Druckerei	X	
	Unternehmen, das Transportaufträge an Speditionen vermittelt	X	
			X
	Generalagentur für Versicherungsprodukte	X	
Hausaufgabenbetreuer	Offene Ganztagschule	X	
Hausmeister	Wohneigentümergeinschaft	X	
	Stiftung bürgerlichen Rechts		X
Heimarbeiter			

Honorarkraft auf dem Gebiet der ambulanten Eingliederungshilfe	Gemeinnütziger Unterstützungsverein für Kinder, Jugendliche und Familien	X	
Hotelleiter	Hotel		X
Hygienefachkraft	Verschiedene Altenpflegeheime	X	
Immobilienmakler	Vermittlungsbüro	X	
Impf- und Testzentren (medizinisches und nichtmedizinisches Fachpersonal)	Verschiedene		X
Instruktor für Fahrtrainings	Unternehmen für Fahrtrainings etc.		X
Integrationshelferin (Schulbegleiterin)	Überörtlicher Träger der Sozialhilfe	X	
Integrationshelferin (Jugendhilfe)	Träger der Sozialhilfe		X
Intensivpfleger	Krankenhaus		X
	Ambulanter Pflegedienst		X
Interimsmanager/ Geschäftsführer	Händler für Baumaschinen		X

	Industrieunternehmen		X
Interviewer	Unternehmen der wissenschaftlichen Markt- und Sozialforschung		X
IT-Betreuer	Unternehmen für industrielle Fertigung von Metall- und Kunststoffprodukten	X	
IT-Consultant/ Berater	Beratungs- und Dienstleistungsunternehmen	X	X
IT-Produktentwickler	Unternehmen zur Entwicklung von Unternehmens- und Digitalstrategien		X
	Jugendamt		X

Jugendfreizeiteinrichtung, Mitarbeiter einer-			
Kameramann	Sendeanstalt	X	
			X
Kaufhausdetektiv	Sicherheitsunternehmen		X
Kinderbetreuerin	Offene Ganztagschule	X	
Kindertagesstätten-Mitarbeiter für Einführung in die französische Sprache	Kommunaler Kindergarten, konfessionelle Kindergärten	X	
Koch	Cateringunternehmen		X
	Restaurant		X
	Event-Veranstalter		X
Kommunikationshelferin für hörbehinderte Schüler	Berufsförderungswerk	X	
Kommanditist	GmbH & Co. KG		X
Krankenpfleger/-in (siehe auch unter Pflegefachkraft)	Klinik		X

	Verschiedene Krankenhäuser und ein ambulanter Pflegedienst		X
Kraftfahrer und Dienstleister für die Filmbranche	Unternehmen, das Servicefahrzeuge für Dreharbeiten vermietet		X
Kreishandwerksmeister	Kreishandwerkerschaft		X
Kriseninterventionsbetreuerin in einer therapeutischen Wohngemeinschaft	Gemeinnütziger Verein		X
Kurierfahrer/ Zusteller siehe auch Paketzusteller	Logistikunternehmen		X
	Unternehmen zur Vermittlung von Transportaufträgen		X
	Subunternehmen eines Logistikunternehmens		X
	Kurierdienstunternehmen, das national und weltweit Kurierdienste erbringt.		X
Kurierfahrer und Subunternehmer	Transportdienstleister		X
	Hermes Logistik		X
	Mediengruppe	X	
Küchenhilfe (u. Bedienung)	Spielcasino		X
Kükensortierer	Subunternehmen von Geflügelzuchtbetrieben		X
Künstlerischer Leiter und Dirigent	Profiorchester	X	
Lehrkraft	Musikschule		X
	Staatlich anerkannte Fach- und Berufsfachschule		X
	Spedition	X	

LKW-Fahrer mit eigenem Fahrzeug			
	Spedition		X
LKW-Fahrer ohne eigenes Fahrzeug	Spedition		X
	Paketservice		X
	Fuhrunternehmen		X
	Transportunternehmen		X
Logopädin	Logopädie-Praxis		X
Lohnbuchhalterin	Mittelständisches Unternehmen mit ca. 15 Beschäftigten	X	
	Unternehmen		X
Markenbotschafter - siehe unter Rennfahrer			
Maskenbildnerin			X
Maurermeister	Bauunternehmen		X
Medizinprodukteberater	Vertriebsfirma für Medizinprodukte		X

Merchandising/ Rackjobbing	Händler für Handyzubehör	X	
	Handelsunternehmen		
	Handelsunternehmen		X
Moderator	Sendeanstalt	X	
Monteur	Unternehmen zur Entwicklung, Herstellung, Montage und Vertrieb von Produktions- und Verpackungsanlagen sowie Zubehör hierzu	X	
Museumsführer	Stiftung des öffentlichen Rechts	X	
Musikschullehrer	Städtische Musikschule	X	
	Musikschule als öffentliche kulturelle Bildungseinrichtung	X	

	Musikschule		X
		X	
Musikhochschule -Lehrbeauftragte an einer	Musikschule in Trägerschaft eines Landes		
Musikveranstaltungen mit Jugendlichen – Organisator für	Bezirksamt in Berlin		X
Nachtwache	Wohnprojekt für Obdachlose	X	

Nageldesigner	Nagelstudio		X
Niederlassungsleiter	Steuerberatungsgesellschaft		X
			X
OHG - Gesellschafter	Gartenbauunternehmen		X
Öffentlichkeitsarbeiter (Betreuer Info-Mobil)	Deutscher Bundestag		X
Öffentlichkeitsarbeiter (Presse und Öffentlichkeitsarbeit)	Verband		X
Online-Redakteur(in)	Anstalt des öffentlichen Rechts	X	
	Radiosender	X	
OP-Krankenschwester	Krankenhaus		X
Opernchoraushilfe	Theater	X	
Pädagogische Mitarbeiterin in der ambulanten Eingliederungshilfe zum selbstständigen Wohnen	Unternehmen für die Erbringung ambulanter Leistungen der Eingliederungshilfe		X
Pädagogische Vertretung	Verein als Träger von Kindertagesstätten		X
Paketzusteller – siehe auch Kurierfahrer/ Zusteller	Subunternehmer im Bereich Zustellung	X	
	Subunternehmer eines Logistikunternehmens		X
Partner	Rechtsanwaltssozietät		X

Personalberaterin	Personaldienstleister		X
Personal-Trainer		x	

Pflegefachkraft	Pflegeheim		X
	Ambulanter Pflegedienst		X

--	--	--	--

			X
			X
	Verschiedene Krankenhäuser und ein ambulanter Pflegedienst		X
		X	
	Intensiv-Pflegedienst	X	

Pflegehilfskraft	Ambulanter Pflegedienst		X
Physiotherapeut(in)	Praxis für Physiotherapie	X	
	Praxis für Physiotherapie		X
Pilot (und Chauffeur)	Unternehmen		X
Pressefotograf	Tageszeitung		X
Programmierer	Baustatik-Softwarehaus		X

Projektdienstleister	Unternehmen der Gießharzverarbeitung		X
Projektleiter	Personaldienstleister im Bereich Ingenieur-Dienstleistungen		X
Prokurist und Sachbearbeiter	Verwaltung und Vermittlung von Immobilien		X
Promotor (siehe auch Verkaufsförderer)	Unternehmen für Verkaufsförderung für Nahrungsmittel in Supermärkten		X
Prostituierte	Bordellbetreiber		X
Qualitätsprüfer	Automobilzulieferer	X	
Rechtsanwalt	Betreuungsverein		X
Redakteur	ZDF	X	
Reinigungskraft	Bestattungshaus mit mehreren Filialen		X
	Gästehaus		X
	Rechtsanwältin		X
	Bank mit mehreren Filialen		X
	Vermieter eines Wohnkomplexe		X
	Gebäudereinigungsunternehmen		X

Rennfahrer, Testfahrer und Markenbotschafter	Unternehmen zur Herstellung von Motoren aller Art etc.	X	
Requisiteurin/ Filmausstatterin	Produktionsunternehmen	X	
Reiseverkehrskauffrau	Reisebüro		X
Rohrreiniger	Unternehmen für Rohr- und Kanalreinigung		X
Röntgenassistentin, medizinisch-technisch	Radiologische Gemeinschaftspraxis		X
Rundgangleiter	Dokumentationszentrum		X
Schadensregulierer	Unternehmen, das Schadensregulierungen für verschiedene Versicherungsunternehmen durchführt		X
Schlachter als Kommanditisten	Gesellschaft, an der die Kommanditisten beteiligt sind		X
Schreibkraft, medizinische mit eigenem Schreibbüro	Krankenhausträger		X
Schaufenstergestalter	Schaufenstergestaltung und Messebau	X	
Schülerbetreuer	Gemeinnütziger Verein		X
Sendetechniker	Sendeanstalt		X
Softwareentwickler, siehe Consulant			
Servicekraft	Restaurant		X
Service- und Sicherheitsmitarbeiter (Fahrkartenkontrolle)	Öffentlicher Personennahverkehr		X
Seminarleitern (Pädagogische Seminare i.R. von Freiwilligendiensten)	Gesetzliche Rentenversicherung	X	
Sozialpädagogin, Kinder- und Jugendpsychologin (psychologische Krisenberatung)	Berliner Krisendienst	X	
Stationsarzt	Klinikum		X

Sportfotograf	Zeitungsverlag		X
Sporttherapeut		X	
Steuerberater	Steuerberatungsgesellschaft	X	
Steuerfachwirt	Steuerkanzlei		X
Synchronsprecherin	Produktionsfirmen		X
Systemverwalterin	Rundfunkanstalt	X	
Tagespflegeperson (Betreuung aufgrund eines Arbeitsvertrages in der Wohnung des Auftraggebers zu Lasten der öffentlichen Jugendpflege)	Privathaushalt		X
Tagesmutter i.S.v. § 22 Abs. 1 SGB VIII	Landkreis	X	

Tagesmutter für Betreuung in Randzeiten	Kommune	X	
Talentscout im Sportbereich	Veranstaltungs- und Vermittlungsagentur		X
Tankstelle – Leiter einer-	Tankstellenbetreiber in Rechtsform einer GmbH		X
Taxifahrer im Mietmodell	Taxizentrale		X
Taxiunternehmer mit Mietfahrzeug		X	
Techniker	Bildungseinrichtung		X
Telefonberaterin	Hotline für Personal- und Gehaltsabrechnung		X
Telefonsexdienstleisterinnen	Hotline für Telefonsex		X
Therapeut (psychologische Beratung/ Suchtakupunktur)	Anbieter von Psychotherapie für Suchtkranke		X

Testfahrer – siehe unter Rennfahrer			
Toningenieur (Pro Tools Operator, Sounddesigner)			X
Tourbegleiter	Busunternehmen		X
Trainer	Fußballverein	X	
	Fußballverein der 6. Liga		X
	Hockeyverein	X	
	Basketballverein	X	
	Sportverein (Volleyball)	X	
Trainerassistent	Sportverein	X	
Trainer für Sprache und Kultur	Unternehmensberatung	X	
Typ- und Stilberater	Fachgeschäft für Braut- und Festmoden		X
Übersetzer	Öffentliche Dienststelle	X	
Übungsleiter	Sportverein	X	
	Sportverein (Volleyball)	X	
Veranstaltungstechniker	Unternehmen der Veranstaltungstechnik	X	
Verkaufsfahrer	Mobiler Lebensmitteleinzelhandel		X
Verkaufsförderer	Full-Service-Agentur für Verkaufsförderung		X

Vermittler von Versicherungen und Bausparverträgen	Vermittlungsunternehmen	X	
Vertriebsberater (im Bereich Software)	Unternehmen für die Entwicklung und den Vertrieb von Software		X
Vertriebsmitarbeiter	Handelsunternehmen		X
Verwaltungsratsmitglied einer SE	Societas Europaea		X
Violinistin	Orchester	X	
Vorstandsmitglieder von juristischen Personen	Verein mit künstlerischer Ausrichtung		X
	Gemeinnützige Stiftung bürgerlichen Rechts		X
Wärmeableser/ Monteur	Energiedienstleister	X	
Werbetätigkeit (Gewinnung von Neu-Abonnenten) von Zeitungszustellern	Medienvertrieb		X
Werber für Presseerzeugnisse sowie Mitgliedschaften und Spenden	Unternehmen zur Werbung für Zeitschriften und deren Vertrieb		X

Wetteinnehmer	Lottoannahmestelle	X	
Zahnarzt	Gemeinschaftspraxis		X
Zahnarzt (Facharzt für Oralchirurgie)	Zahnarztpraxis mit Schwerpunkt Oralchirurgie und Implantologie		X
Zahnarzt im Notdienst	Kassenärztliche Vereinigung	X	
Zahnmedizinische Verwaltungshelferin	Zahnarztpraxis		X
Zirkusartisten (Saisonkräfte gegen	Zirkus	X	

Tageshonorar)			
Zusteller (Zeitschrift)	Kirchengemeinde	X	