

Editorial

WiJ – Journal der Wirtschaftsstrafrechtlichen Vereinigung e.V., zweite Ausgabe 2017

Honorarkräfte und Scheinselbständigkeit – eine never ending story?!

„Einen Tod wird man sterben“ wird sich so manch ein Unternehmensinhaber denken, der ein attraktives Unternehmen mit – von dem Markt und der Politik gewünschten – flexiblen und modernen Beschäftigungsstrukturen führen möchte und dabei die divergierende Rechtsprechung zur Einordnung von Beschäftigte als Selbständige bzw. abhängig beschäftigte Arbeitnehmer liest.

Dreh und Angelpunkt der Abgrenzung sind stets die Fragen, ob eine weisungsgebundene Tätigkeit ausgeübt wird und ob die Person in die Arbeitsorganisation des Unternehmers eingebunden ist. Hierzu hat die Rechtsprechung vielzählige Abgrenzungskriterien herausgearbeitet, wie zum Beispiel die Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung, etwaige Freiheiten beim Einsatz der (eigenen) Arbeitskraft, der etwaige eigene wirtschaftliche Einsatz, sowie das wirtschaftliche Unternehmerrisiko, die höchstpersönliche Leistungserbringung und die steuerliche Veranlagung der ausgeübten Tätigkeit. Entscheidend ist, welche Merkmale im jeweiligen Einzelfall überwiegen, wobei maßgebend nicht die vertragliche Vereinbarung zwischen dem Unternehmer und der Honorarkraft sondern das tatsächlich gelebte ist. Doch selbst wenn im Rahmen einer flexiblen Beschäftigung Freiheiten gegeben sind, so soll eine Arbeitsleistung dennoch fremdbestimmt sein, wenn sie ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebs erhält, in dessen Dienst sie verrichtet wird.

Diese bereits jetzt schon komplizierte Abwägung ist nun um eine Facette reicher geworden. Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 31.03.2017 entschieden, dass auch ein relativ hohes Honorar einer Honorarkraft ein gewichtiges Indiz für die Einordnung darstellt (Az.: B 12 R 7/15 R, siehe die Pressemitteilung:

http://www.bsg.bund.de/SharedDocs/Publikationen/Pressemitteilungen/2017/Pressemitteilung_2017_14.html?jsessionid=2868F550B460D97492B315A227686805.1_cid368?nn=8718590). Liegt das Honorar deutlich über der Vergütung fest Angestellter, so spricht viel für eine selbständige Tätigkeit. Diese Argumentation klingt aus Sicht von Unternehmern, Honorarkräften und Verteidiger bereits vielversprechend, dennoch verbleiben die ausführlichen Entscheidungsgründe des Bundessozialgerichts noch abzuwarten.

Bevor insbesondere Honorarärzte anfangen zu jubilierten, die regelmäßig eine höhere Vergütung erhalten als ihre angestellten Kollegen, so ist auf die Regelungen des § 299a/ § 299b StGB hinzuweisen. Unter Korruptionsgesichtspunkten wird stets zu prüfen sein, ob eine Vergütung angemessen ist und wofür diese gezahlt wird. Besteht der Verdacht, dass eine Zuleitung von Patienten in eine Einrichtung die Höhe der Vergütung des Honorararztes in unrechtmäßiger Hinsicht mitbestimmen könnte, so kann dies Grund genug für die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen die verschiedenen Beteiligten sein.

So oder so, ein Unternehmen welches Honorarkräfte beschäftigt, muss die vertragliche Vereinbarung und die tatsächliche Lebenswirklichkeit stets im Blick haben, um sich nicht zukünftig gegebenenfalls in dem bundeseinheitlichen Wettbewerbsregister wieder zu finden. Wie das geplante Register nach dem aktuellen Referentenentwurf für ein Gesetz zur Einführung eines Wettbewerbsregisters des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie vom 20.02.2017 ausgestaltet sein soll, welche Eintragungsründe und deren Folgen angedacht sind, beleuchtet Frau Rechtsanwältin Klötzer-Assion in dem nachfolgenden Beitrag, in dem sie auch auf die möglichen Folgen auf die Wirtschaft eingeht.

Ich wünsche Ihnen viel Spaß beim Lesen der diesmaligen Ausgabe der WiJ, die neben den fundierten fachlichen Beiträgen auch eine Reihe sehr lesenswerter Rezensionen bereithält.

Kathie Schröder, Frankfurt a.M.