

a) sicherstellen, dass Informationen über die Anwendung der gesetzlichen Vermutung in klarer, umfassender und leicht zugänglicher Weise öffentlich zugänglich gemacht werden;

b) Leitlinien für digitale Arbeitsplattformen, Personen, die Plattformarbeit leisten, und Sozialpartner aufstellen, damit diese die gesetzliche Vermutung verstehen und umsetzen können, einschließlich in den Verfahren zur Widerlegung dieser Vermutung gemäß Artikel 5;

c) Leitlinien für Durchsetzungsbehörden aufstellen, damit diese proaktiv nicht regelkonforme digitale Arbeitsplattformen ausmachen und verfolgen können;

d) die Kontrollen und Inspektionen vor Ort, die von den Arbeitsaufsichtsbehörden oder den für die Durchsetzung des Arbeitsrechts zuständigen Stellen durchgeführt werden, verstärken, wobei sicherzustellen ist, dass diese Kontrollen und Inspektionen verhältnismäßig und nichtdiskriminierend sind.

(4) Bei Vertragsverhältnissen, die vor dem in Artikel 21 Absatz 1 genannten Datum eingegangen wurden und zu dem in Artikel 21 Absatz 1 genannten Datum noch laufen, gilt die in Absatz 1 genannte gesetzliche Vermutung nur für den Zeitraum ab diesem Datum.

Die in Artikel 4 Abs. 2 Richtlinienvorschlag zur Vermutung eines Arbeitsverhältnisses geforderte „Kontrolle“ erinnert an das Merkmal der Weisungsgebundenheit in § 7 SGB IV und die „zwei-von-vier“-Regel, kommt ebenfalls bekannt vor. Erfolgt unter der belgischen Ratspräsidentschaft keine Einigung zu den Europawahlen im Juni 2024, käme es wegen Diskontinuität nicht mehr zur Umsetzung des ambitionierten Vorhabens.

Nun ist der Richtlinienvorschlag vom Tisch.²⁷ Die erforderliche notwendige qualifizierte Mehrheit der Mitgliedstaaten wurde verfehlt. Deutschland hatte sich bei der Abstimmung enthalten. Im nationalen Recht ist die Entscheidung des BAG²⁸ für die Einordnung von „Crowd-Workers“ bis auf weiteres wohl der einzige Anhaltspunkt in Statusabgrenzungsfragen zum Thema Plattformarbeit.

²⁷ https://www.haufe.de/personal/arbeitsrecht/eu-richtlinie-plattformarbeit_76_558202.html.

²⁸ BAG, Urt. v. 1.12.2020 - 9 AZR 102/20; dazu auch Mahnhold „Work on Demand in Zeiten des ‚Arbeitens 4.0‘“ in: Klösel/Klötzer-Assion/Mahnhold, Contractor Compliance, 2. Aufl. 2023, Kapitel 7.

Rechtsanwältin und Diplom-Finanzwirtin (FH)
Antje Klötzer-Assion, Frankfurt am Main

Rechtsprechungsübersicht: Wichtige Entscheidungen der Sozialgerichte 2021–2023 zum Thema Scheinselbständigkeit

„Pool-Arzt“ im ärztlichen Notdienst der KZV

BSG B 12 R 9/21 R vom 24.10.2023

Ein Zahnarzt im vertragszahnärztlichen Notdienst ist nicht automatisch selbstständig. Daher unterliegt er der Versicherungspflicht. Ein Zahnarzt im Notdienst, der an die organisatorischen Abläufe der Kassenzahnärztlichen Vereinigung gebunden ist und ein festes Stundenhonorar erhält, sei als abhängig Beschäftigter anzusehen, auch wenn er medizinisch eigenverantwortlich handeln kann.

Fitnesstrainer: Freie Mitarbeit

Bayerisches LSG, Beschl. v. 18.8.2023 - L 7 BA 72/23 B ER

Kursleiter in Fitnessstudios gelten als abhängig beschäftigt.

Sozialversicherungspflicht bei Vertragsbeziehungen mit Ein-Personen-Kapitalgesellschaft

BSG, 20.7.2023 - B 12 BA 1/23 R, B 12 R 15/21 R
und B 12 BA 4/22 R

Feststellung der abhängigen Beschäftigung trotz Auftragsverhältnis zur Ein-Personen-Kapitalgesellschaft.

Hessisches LSG, Urt. v. 18.11.2021 - L 1 BA 25/21

Keine Feststellung der abhängigen Beschäftigung trotz Auftragsverhältnis zur Ein-Personen-Kapitalgesellschaft, Honorarpflegekräfte (aufgehoben BSG BSG, 20.7.2023 - B 12 BA 1/23 R, B 12 R 15/21 R und B 12 BA 4/22 R).

Ein-Personen-UG, Pflege

Sächsisches LSG, Urt. v. 15.11.2022 - L 9 BA 38/19

Solounternehmer in der UG ohne eigene Arbeitnehmer ist abhängig beschäftigt.

Yoga-Kursleiter

Hessisches LSG, Beschl. v. 28.6.2023 - L 2 R 214/22

Beratertätigkeit, Lehrertätigkeit

§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV: Feststellung der Selbständigkeit, Feststellung der Versicherungspflicht nach Wegfall der Versicherungsfreiheit nach § 5 Abs. 2 Nr. 2 SGB VI.

Tätigkeit eines Journalisten, Pressefreiheit

Hessisches LSG, Urt. v. 28.3.2023 - L 8 BA 52/19

Keine abhängige Beschäftigung, typische Betätigung des freien Journalisten

Bilanzbuchhalter einer Steuerberatungsgesellschaft, Stammkapital 50%, Mitarbeiter der Gesellschafter

BSG, Urt. v. 13.03.2023 - B 12 R 6/21 R

Feststellung abhängige Beschäftigung nach Statusfeststellungsverfahren (Rn. 20 zitiert nach Sozialgerichtsbarkeit.de):

„Selbst bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer kommt es bei der statusrechtlichen Beurteilung nicht nur auf dessen Weisungsfreiheit an. Vielmehr muss ein nicht abhängig beschäftigter Gesellschafter-Geschäftsführer in der Lage sein, auf die Ausrichtung der Geschäftstätigkeit des Unternehmens umfassend Einfluss zu nehmen und damit das unternehmerische Geschick der GmbH insgesamt wie ein Unternehmensinhaber zu lenken (vgl BSG Urteil vom 28.6.2022 B 12 R 4/20 R SozR 42400 § 7 Nr 66 RdNr 32; BSG Urteil vom 1.2.2022 B 12 KR 37/19 R BSGE 133, 245 = SozR 42400 § 7 Nr 61, RdNr 13). Dafür braucht es grundsätzlich eine sich auf die gesamte Unternehmenstätigkeit erstreckende Gestaltungsmacht (vgl BSG Urteil vom 28.6.2022 aaO, RdNr 33). Andernfalls ist der Gesellschafter-Geschäftsführer nicht im ‚eigenen‘ Unternehmen tätig, sondern in funktionsgerecht dienender Weise in die GmbH als seine Arbeitgeberin eingegliedert (vgl BSG Urteil vom 1.2.2022 B 12 KR 37/19 R BSGE 133, 245 = SozR 42400 § 7 Nr 61, RdNr 13). Dies gilt grundsätzlich auch für im Leitungsbereich einer GmbH mitarbeitende, nicht zum Geschäftsführer bestellte Gesellschafter.“

Trockenbauer/Bauarbeiter GbR

LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 25.10.2021 - L 8 BA 3118/20

Musterverfahren zum Vorliegen einer versicherungspflichtigen Beschäftigung bei einer zur Umgehung der Sozialversicherungspflicht gegründeten GbR der beschäftigten Arbeitnehmer

Eine GmbH beschäftigt seit Jahren zumeist rumänische Staatsangehörige, die als selbstständige Unternehmer angesehen wurden, da sie zahlreiche Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GbR) gründeten (Rn. 51 zitiert nach openjur):

„Allein die Zuweisung von Risiken macht einen abhängig Beschäftigten noch nicht zum Selbständigen. Stellt sich die Risikozuweisung, wie z. B. fehlende Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, fehlender Urlaubsanspruch, Mängelgewährleistung oder umfassende Haftung lediglich als Zweck einer vorgeschobenen Selbständigkeit dar, so sind diese Merkmale ungeeignet, die Annahme von Selbständigkeit zu begründen (LSG Hamburg, Urteil vom 14.12.2011 - L 2 R 139/10 -, juris, Rdnr. 41).“

Hessisches LSG, Urt. v. 26.1.2023 - L 8 BA 51/20

Abhängige Beschäftigung, kein unternehmerisches Risiko, GbR nicht am Markt tätig.

Ärzt hotline: Sozialversicherungspflicht im Homeoffice

LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 20.2.2023 - L 2/12 BA 17/20

Feststellung abhängiger Beschäftigung nach Statusfeststellungsverfahren, Keine Inrechnungstellung ärztlicher Leistungen, Kein unternehmerisches Risiko.

Ordner in Stadien und bei Festivals

LSG Sachsen-Anhalt, Urt. v. 26.1.2023 - L 3 BA 6/19

Für ein Sicherheitsunternehmen im Fußballstadion oder bei einem Musikfestival arbeitende Ordner sind in der Regel keine selbstständigen Unternehmer, geringfügige Beschäftigung.

Pilot ohne eigenes Flugzeug

Hessisches LSG, Urt. v. 3.11.2022 - L 8 BA 65/21

Abhängige Beschäftigung, kein unternehmerisches Risiko.

Rettungseinsätze als Notärztin oder Notarzt

BSG, Urt. v. 19.10.2021 - B 12 KR 29/19 R, B 12 R 9/20 R, B 12 R 10/20 R

Versicherungspflichtige Beschäftigung: Notarzt war in (Rn. 36 zitiert nach openjur):

„einer seine Tätigkeit prägenden Art und Weise fremdbestimmt in den Rettungsdienstbetrieb eingegliedert und hat seine Arbeitskraft eingesetzt.“

Physiotherapeuten

LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 16.7.2021 - L 4 BA 75/20

Physiotherapeuten sind abhängig beschäftigt, wenn sie in die Organisation der Praxis eingegliedert sind und kein Unternehmerrisiko tragen.