

Schöner Schein kann teuer sein

Scheinselbstständige sind längst nicht mehr nur auf dem Bau zu finden. Quer durch alle Branchen versuchen die Auftraggeber die teuren Sozialabgaben eines Anstellungsverhältnisses zu vermeiden. Gerade die Auftraggeber müssen jedoch bei Aufdeckung von Scheinselbstständigkeit kräftig nachzahlen. Nicht selten kommen existenzbedrohliche Summen zusammen.

Ob ein Auftragnehmer selbstständig oder beim Auftraggeber abhängig beschäftigt ist, hat für beide Beteiligten weitreichende Folgen. Bei Beschäftigungsbeginn muss jeder Arbeitgeber prüfen, ob ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt. Ist dies der Fall, folgen daraus umfangreiche Verpflichtungen für den Arbeitgeber. Ist der Auftraggeber der Auffassung, dass im konkreten Fall keine abhängige Beschäftigung vorliegt, muss er formal nichts weiter veranlassen. Allerdings geht er das Risiko ein, dass bei einer Betriebsprüfung durch den Rentenversicherungsträger der Fall anders beurteilt wird.

Scheinselbstständige treten im Erwerbsleben als selbstständige Unternehmer auf, obwohl sie von der Art ihrer Tätigkeit her Arbeitnehmer sind. Scheinselbstständige gelten daher in der Sozialversicherung als versicherungspflichtige Arbeitnehmer. Arbeitsrechtlich sind Scheinselbstständige regelmäßig Arbeitnehmer. Die

Abgrenzung zwischen einer selbstständigen und einer nichtselbstständigen Tätigkeit ist entscheidend für die Frage der Sozialversicherungspflicht, für den Lohnsteuereinbehalt sowie für die Umsatzsteuerpflicht.

Liegen Merkmale sowohl einer Beschäftigung als auch einer Selbstständigkeit vor, entscheiden die überwiegenden Merkmale. Durch die Rechtsprechung wurden fünf Kriterien entwickelt, die bei der Prüfung des Status eines Arbeitnehmers beziehungsweise eines Selbstständigen relevant sind. Sind drei der fünf Kriterien erfüllt, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu vermuten.

Kriterien der Abgrenzung

Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung und gegen eine selbstständige Tätigkeit sprechen, sind:

- Der Erwerbstätige beschäftigt im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit regelmäßig keinen Arbeitnehmer, dessen Arbeitsent-

gelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig im Monat 450 Euro übersteigt.

- Der Erwerbstätige ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.
- Der Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten.
- Die Tätigkeit lässt typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen.
- Die Tätigkeit entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die der Erwerbstätige für denselben Auftraggeber zuvor aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte.

Achtung: Es gelten die tatsächlichen Verhältnisse

Entscheidend sind die tatsächlichen Verhältnisse. Die vertraglichen Bezeichnungen spielen keine Rolle.



WICHTIG

- ☛ Prüfen Sie bei Beschäftigungsbeginn eines freien Mitarbeiters, ob nicht doch ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis entsteht, weil die Kriterien, die für eine unselbstständige Beschäftigung sprechen, überwiegen.
- ☛ Wiederholen Sie die Prüfung in regelmäßigen Abständen, weil sich bei Ihren freien Mitarbeitern die Verhältnisse ändern können – zum Beispiel weil die Tätigkeit für andere Kunden aufgegeben wird.
- ☛ Holen Sie im Zweifel eine Statusfeststellung bei der Deutschen Rentenversicherung sowie eine kostenlose lohnsteuerliche Anrufungsauskunft beim Finanzamt ein.

Folgen im Beitragsrecht

Für scheinselfständig Beschäftigte fallen auf das gezahlte Entgelt die üblichen Sozialabgaben an. Grundsätzlich beginnt die Versicherungspflicht mit Beginn der Beschäftigung, auch bei rückwirkender Feststellung, was zu erheblichen Säumniszuschlägen (1% pro Monat der Säumnis!) führen kann. Wird dagegen innerhalb eines Monats ab Beschäftigungsaufnahme das optionale Statusfeststellungsverfahren beantragt, beginnt die Versicherungspflicht erst, sobald das Ergebnis bekannt gegeben wurde.

Wird die Scheinselbstständigkeit durch die Sozialversicherungsträger aufgedeckt, muss der Arbeitgeber die Beiträge für die letzten vier Jahre entrichten, bei (bedingt) vorsätzlicher Verkürzung sogar für 30 Jahre. Dabei handelt es sich nicht nur um die Arbeitgeberanteile, sondern auch um die Arbeitnehmeranteile (in Summe also meist gut 40%) auf das beitragspflichtige Entgelt. Den unterbliebenen

Abzug der Arbeitnehmeranteile kann der Arbeitgeber nur bei weiter bestehendem Beschäftigungsverhältnis im Rahmen der nächsten drei Lohn- und Gehaltszahlungen nachholen.

Folgen bei der Lohnsteuer

Ist der Scheinselbstständige auch steuerrechtlicher Arbeitnehmer, kann die nicht einbehaltene Lohnsteuer vom Arbeitgeber rückwirkend mindestens für vier Jahre nachgefordert werden, selbst wenn der Auftragnehmer auf sein »Honorar« bereits Einkommensteuer gezahlt hat. Ist de facto keine Steuer mehr rückständig, würde die Haftung jedoch ins Leere laufen. Allerdings können die Bemessungsgrundlagen zur Lohnsteuer- und Einkommensteuerberechnung differieren, zudem bleiben vom Scheinselbstständigen abziehbare Betriebsausgaben und weitere Steuerabzugsbeträge wie beispielsweise Sonderausgaben bei der Lohnsteuer unberücksichtigt. Die eigentlich bestehende Möglichkeit, eine per Haftung gezahlte Lohnsteuer vom Scheinselbstständigen wieder zurückzufordern, kann nicht immer rechtlich durchgesetzt werden.

Folgen bei der Umsatzsteuer

Ein Scheinselbstständiger kann umsatzsteuerrechtlicher Unternehmer bleiben, wenn er nicht in den Betrieb des Auftraggebers eingliedert und auch nicht weisungsgebunden ist. Sollte dies der Fall sein, muss der Scheinselbstständige bei Überschreiten der Kleinunternehmergrenzen in seinen Rechnungen Umsatzsteuer ausweisen und abführen, der Auftraggeber kann diese als Vorsteuer abziehen. Vom Rechnungsbetrag muss er den Arbeitnehmeranteil am Gesamtsozialversicherungsbeitrag einbehalten und zusammen mit seinem Arbeitgeberanteil abführen. Beim scheinselfständigen Unternehmer darf der Arbeitnehmeranteil das umsatzsteuerpflichtige Entgelt nicht mindern. Scheitert beim Scheinselbstständigen die Unternehmereigenschaft hingegen an der Eingliederung und Weisungsgebundenheit, droht dem Auftraggeber die Rückzahlung bereits erhaltener Vorsteuerbeträge samt sechsprozentiger Verzinsung. Der Auf-

tragnehmer schuldet die zu Unrecht ausgewiesene Umsatzsteuer grundsätzlich weiterhin. Nur wenn der Auftraggeber noch keine Vorsteuer abgezogen hat oder dem Finanzamt wieder zurückzahlt, kann der Auftragnehmer seine Rechnungen noch berichtigen. Hatte der Scheinselbstständige selbst Vorsteuern abgezogen, ist auch er zur Rückzahlung verpflichtet.

Arbeitnehmerähnliche Selbstständige

Wenn bei einem Beschäftigten die Kriterien für eine Selbstständigkeit überwiegen, insbesondere durch freie Arbeitsgestaltung und fehlende Eingliederung, kann er dennoch rentenversicherungspflichtig werden. Zum Personenkreis der meldepflichtigen, arbeitnehmerähnlichen Selbstständigen gehören Unternehmer, die im Zusammenhang mit der selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keine versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind. Bei Gesellschaftern, vor allem bei alleinigen GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführern, kommt es darauf an, ob die Gesellschaft im Außenverhältnis mehrere Auftraggeber hat und wie viel Personal sie beschäftigt. Bei selbstständigen Handwerkern ist trotz echter Selbstständigkeit zu prüfen, ob sie der Rentenversicherungspflicht unterliegen, was grundsätzlich die in der Anlage A der Handwerksrolle eingetragenen Handwerker betrifft. Die Beiträge zur Rentenversicherung müssen diese Personen selbst tragen.

FAZIT

Angesichts der vielfältigen Ausgestaltungsmöglichkeiten von Geschäftsbeziehungen ist eine Einordnung anhand fester Kriterien schwer möglich. Es kommt dabei nicht auf die einzelnen Merkmale an, sondern auf das überwiegende »Gesamtbild der tatsächlichen Gegebenheiten«. Im Zweifel sollte eine Statusfeststellung bei der Deutschen Rentenversicherung sowie eine kostenlose lohnsteuerliche Anrufungsauskunft beim Finanzamt eingeholt werden. Sollten Beitragsnachforderungen bereits erhoben werden, sind Abwehrmaßnahmen gegen die Nachforderungsbescheide angezeigt.