

## **Positionspapier zur sozialen Absicherung von Selbständigen und geplanten Vereinfachung des Statusfeststellungsverfahrens**

### **Teil 1: Die soziale Absicherung von Selbständigen**

Die unterzeichnenden Verbände erkennen die Notwendigkeit an, auch diejenigen Selbständigen vor einer Verarmung im Alter zu schützen, die nicht schon heute obligatorisch oder aus freien Stücken für das Alter vorsorgen. Hierbei gilt es wirksame Maßnahmen zu treffen, die das Risiko von Altersarmut bei Selbständigen reduzieren, ohne die Besonderheiten der Einkommenssituation von Selbständigen aus den Augen zu verlieren. Darüber hinaus sprechen wir uns für praxistaugliche Regelungen zur beitragsfreien Versicherung von nebenberuflich selbständigen Familienangehörigen in der Familienversicherung sowie für eine Absenkung der Mindestbemessungsgrundlage von freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) versicherten hauptberuflich Selbständigen aus. An der aktuellen Diskussion um eine bessere soziale Absicherung von Selbständigen möchten sich die unterzeichnenden Verbände mit den folgenden Vorschlägen beteiligen:

#### **1. Altersvorsorgepflicht für Selbständige**

- Erwerbsminderungsrisiko ausnehmen
- Flexible Beitragszahlung ermöglichen
- Anreize zum Aufbau einer Altersvorsorge steigern
- Anderweitige Formen der Altersvorsorge anerkennen
- Ausnahmen für Existenzgründer vorsehen Ausnahmeregelung für Geringverdiener vorsehen
- Vorsorgeaufwendungen müssen als betriebliche Kosten anerkannt und abzugsfähig sein
- Vergünstigungen für Angestellte müssen auch für Selbständige gelten Vertrauen auf bereits geleistete Vorsorgeleistungen muss geschützt werden Künftiges Opt-out Verfahren muss unbürokratisch und von Statusüberprüfung unabhängig erfolgen
- Bestehende Versicherungspflicht für Selbständige mit einem Auftraggeber aufheben

#### **2. Beiträge von Selbständigen an die gesetzliche Krankenversicherung**

- Erhebung der Beiträge anhand des tatsächlichen Verdienstes
- Selbständige dürfen bei der Erhebung der Sozialkosten nicht schlechter gestellt werden
- Vergünstigungen für Angestellte müssen auch für Selbständige gelten
- Wahlfreiheit zwischen vorläufiger und endgültiger Beitragsfestsetzung einführen
- Alternative Option: Erhöhung der Freigrenzen bei der Familienkrankenversicherung

## 1. Altersvorsorgepflicht für Selbständige

### **Erwerbsminderungsrisiko ausnehmen**

Die Vorsorgepflicht für Selbständige muss sich auf die Alterssicherung beschränken. Eine verpflichtende Absicherung des Erwerbsminderungsrisikos würde die Versicherungsbeiträge stark ansteigen lassen. Gerade Selbständige mit geringem Einkommen würden dadurch zusätzlich belastet. Ebenfalls sollte berücksichtigt werden, dass es selbst bei Angestellten überwiegend in die eigene Verantwortung gestellt wird, für eine etwaige Erwerbsunfähigkeit bzw. für eine Berufsunfähigkeit tatsächlich ausreichend vorzusorgen. Für Selbständige besteht zudem ein großer Eigenanreiz sich für den Fall der Erwerbsminderung zu versichern. Selbständige sollten allerdings grundsätzlich die Möglichkeit haben, freiwillig Beiträge an die Deutsche Rentenversicherung Bund zu leisten, um so auch in den Genuss der Erwerbsminderungsrente zu kommen.

### **Flexible Beitragszahlung ermöglichen**

Die Beitragszahlung muss flexibel möglich sein. Das bedeutet, dass Selbständige in Jahren mit geringem Gewinn auch einen niedrigeren Beitrag zahlen und die fehlenden Mittel in späteren Jahren nachzahlen können. Umgekehrt muss es möglich sein, einmalig oder mit mehreren Zahlungen einen hohen Betrag zu zahlen und damit die Vorsorgepflicht vorzeitig vollständig oder in weiten Teilen im Voraus zu erfüllen. Insgesamt muss der für die Position eines Selbständigen typischen Situation nicht auf konstante Einnahmen vertrauen zu können, Rechnung getragen werden, damit das Beitragssystem keine existenzgefährdenden Auswirkungen entfalten kann.

### **Anreize zum Aufbau einer Altersvorsorge steigern**

Zur Erhöhung der Vorsorgefähigkeit von Selbständigen sollte geprüft werden, in welcher Form weitergehende Anreize geschaffen werden können, eine Altersvorsorge aufzubauen. Beispielsweise könnte vorgesehen werden, dass Selbständige auch die Riester-Rente nutzen können – dies sollte gerade für diejenigen vorgesehen werden, die einer Vorsorgepflicht unterfallen und über eine künftige Opt-out Regelung auf privatem Wege vorsorgen wollen; der förderfähige Personenkreis (§ 79 EStG) könnte dazu entsprechend ausgedehnt werden. Dies hätte den Vorteil, dass Riester-Verträge bei einem Statuswechsel in die Selbständigkeit weiter gefördert würden.

### **Anderweitige Formen der Altersvorsorge anerkennen**

Auch andere Formen einer werthaltigen Altersvorsorge sollten im Rahmen zukünftiger gesetzgeberischer Maßnahmen als Vorsorgeform anerkannt werden. Dabei sollte den Selbständigen eine Auswahl an Alternativen zur Verfügung stehen, die nicht auf eine einzige Kategorie von Vorsorgeformen beschränkt sein darf. So kann der Wettbewerb sowohl innerhalb einer Kategorie als auch zwischen diesen die bestmöglichen und individuell passenden Angebote hervorbringen. Beispielsweise könnten Vorsorgekonten und -depots entwickelt werden oder die Angebote von Pensionskassen den Selbständigen zugänglich gemacht werden. Im Rahmen einer künftigen Opt-out-Regelung müssen die alternativen Vorsorgeformen auch steuerlich in gleichem Maße anerkannt werden wie Beitragszahlungen in die gesetzliche Rentenversicherung. Ausdrücklich zu nennen ist insoweit das eigene Immobilienvermögen von Selbständigen, welches unzweifelhaft als Altersruhesitz und damit als ein wichtiger Baustein einer Altersabsicherung dienen kann. Als Orientierungsmaßstab für künftige gesetzgeberische Maßnahmen könnten die bereits bestehenden Befreiungsmöglichkeiten für Selbständige mit einem Auftraggeber (§ 231 Abs. 5 Ziffer 3 SGB VI) dienen. Die Deutsche Rentenversicherung Bund hat unter bestimmten Voraussetzungen z. B. auch Immobilienvermögen als vergleichbare und damit der Befreiungsregelung genügende Vorsorge i.S.d. § 231 Abs. 5 Ziffer 3 SGB VI anerkannt.

### **Ausnahmen für Existenzgründer vorsehen**

Die Einführung einer Vorsorgepflicht für Selbständige darf nicht dazu führen, dass bestehende Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der Beitragszahlung abgeschafft werden. So ist derzeit für gem. § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtige Selbständige mit nur einem Auftraggeber die Befreiungsmöglichkeit für einen Zeitraum von bis zu drei Jahren nach erstmaliger Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit (in § 6 Abs. 1a S. 1 Nr. 1 SGB VI) von erheblicher Bedeutung. Diese Existenzgründer-Befreiungsmöglichkeit müsste auch für eine generelle Altersvorsorgepflicht von Selbständigen gelten. Neugründungen würden erheblich erschwert, wenn Existenzgründer bereits mit Aufnahme ihrer selbständigen Tätigkeit die mit einer Vorsorgepflicht verbundenen zusätzlichen finanziellen Belastungen zu tragen hätten. Dies würde viele von einem Schritt in die Selbständigkeit abhalten. Existenzgründer sollten deshalb auch in Zukunft die Möglichkeit haben, während der ersten Jahre nach Aufnahme der selbständigen Tätigkeit von der Versicherungspflicht befreit zu sein, um die vorhandenen finanziellen Mittel in den Aufbau ihrer Existenz zu investieren. Die unterzeichnenden Verbände unterstützen es daher ausdrücklich, dass die besondere Situation von Existenzgründern durch Beitragsfreiheit in der Existenzgründungsphase berücksichtigt werden soll. Empfohlen wird jedoch, eine derartige Befreiung als den Normalfall – d. h. ohne Antragserfordernis – vorzusehen. Auf Antrag sollte demgegenüber eine freiwillige Altersvorsorge ggfs. auch zur Fortführung bzw. Aufrechterhaltung von Ansprüchen aus vorherigen Beschäftigungszeiten möglich sein.

Eine Ausweitung der Existenzgründungsbefreiung von derzeit drei auf fünf Jahre, wie es im Bundestag zum Teil gefordert wird, erachten wir für zweckmäßig. Die Erfahrung zeigt, dass viele Unternehmen gerade in der Startphase erhebliche Verluste realisieren müssen und erst nach fünf bis sechs Jahren profitabel werden.

### **Ausnahmeregelung für Geringverdiener vorsehen**

Auch für Selbständige mit einem Verdienst von bis zu 450 Euro im Monat darf keine Vorsorgeverpflichtung eingeführt werden. Ein Wegfall der bestehenden Ausnahme für geringverdienende Selbständige gem. § 5 Abs. 2 Nr. 2 SGB VI wäre besonders nachteilig für Personen, die wegen der Betreuung oder Pflege von Angehörigen keine Vollzeittätigkeit ausüben können. Diesem Personenkreis fällt der Eintritt in die Selbständigkeit ohnehin schwer, da die Betreuung der Angehörigen sehr zeitaufwendig ist und die dadurch entstehenden Belastungen schwer vorhersehbar sind. Aus diesem Grund bleiben gerade Personen, deren Ehepartner ausreichend Geld für den Lebensunterhalt verdient, dem Erwerbsleben fern. Vor dem Hintergrund des Fachkräftemangels reagiert die Politik darauf sinnvollerweise mit Wiedereinstiegstagen. Der vollständige Wiedereinstieg in das Erwerbsleben fällt jedoch umso leichter, wenn die betroffene Person nie ganz aus dem Erwerbsleben ausgeschieden ist. Eine Tätigkeit als Geringverdiener ist hier für viele eine interessante Alternative, da sie mit wenig bürokratischem Aufwand verbunden ist. Durch die Einführung einer Vorsorgepflicht für Geringverdiener würde eine zusätzliche Einstiegshürde aufgebaut, die viele Personen dazu bringen wird, auf einen Nebenverdienst zu verzichten. In diesem Fall besteht die Gefahr, dass dieser Personenkreis dauerhaft dem Erwerbsleben fernbleibt und sich das Problem des Fachkräftemangels weiter verschärft. Eine Vorsorgepflicht ist auch entbehrlich, da dieser Personenkreis in der Regel über den Ehepartner mitversichert ist.

### **Vorsorgeaufwendungen müssen als betriebliche Kosten anerkannt und abzugsfähig sein**

Selbständige müssen bei der Bemessung ihrer Beiträge wie Angestellte behandelt werden. Bei der Bemessung der Beiträge dürfen somit nicht die gesamten Einnahmen des Selbständigen berücksichtigt werden. Vielmehr dürfen nur auf Einnahmen Sozialbeiträge erhoben werden, bei denen zuvor fiktive Arbeitgeberkosten in Abzug gebracht wurden. Selbständige zahlen derzeit nicht nur den fiktiven Arbeitgeberanteil selbst, sondern sie müssen darauf auch noch Sozialbeiträge leisten, werden also doppelt belastet. Bei Arbeitnehmern werden die Beiträge für die Rentenversicherung demgegenüber anhand des Bruttolohns bemessen. Die tatsächlichen Arbeitskosten liegen ca. 20 Prozent höher, da der Arbeitgeber die Beiträge zur Sozialversicherung zur Hälfte trägt. Zinsen, Dividenden, Miete, usw. werden nicht verbeitragt. Bei Selbständigen dagegen werden alle Einkunftsarten verbeitragt und zudem muss der gesamte Überschuss bzw. Gewinn, in dem auch der rechnerische Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung beinhaltet ist, verbeitragt werden. Das führt bei vergleichbarem Einkommen zu einer um den Faktor 1,2 höheren Beitragsbemessung. Würde

man Mieteinnahmen, Zinsen und Dividenden berücksichtigen, die nur vom Selbständigen verbeitragt werden müssen, so würde der Unterschied noch gravierender ausfallen. Aus diesem Grund muss für Selbständige eine verminderte Bemessungsgrundlage zugrunde gelegt werden. Sie dürfen im Ergebnis nicht schlechter gestellt werden als Angestellte.

Diese höhere Belastung von Selbständigen wird teilweise mit größeren Gestaltungsmöglichkeiten beim zu versteuernden Einkommen begründet. Dies entspricht jedoch nicht den Tatsachen. Die meisten Teilzeit- und Vollzeit-Selbständigen sind Einzelunternehmer und verfügen als solche über sehr begrenzte steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten. Wo Gestaltungsmöglichkeiten bestehen, sind diese unter anderem über Gehaltsumwandlung oft auch Angestellten zugänglich. Vielmehr gelten für Selbständige teilweise deutlich strengere Regeln. So müssen Selbständige, die vom Firmenwagen-Privileg profitieren wollen, durch zeitweises Führen eines Fahrtenbuches nachweisen, dass die geschäftliche Nutzung mindestens 50 Prozent ausmacht. Bei Angestellten genügt ein geschäftlicher Nutzungsanteil von nur zehn Prozent. Hinzu kommt, dass geringverdienende bzw. nebenberuflich tätige Selbständige sich in der Regel gar keinen Firmenwagen leisten können.

Lässt sich demgemäß feststellen, dass die betreffenden Selbständigen nahezu keinerlei Betriebsausgaben beim zu versteuernden Gewinn absetzen konnten, muss eine Gleichbehandlung mit Angestellten bei der Beitragsbemessung gefunden werden, um eine Überbelastung von vorneherein auszuschließen. Deshalb müssen bei Selbständigen Vorsorgeaufwendungen als betriebliche Kosten anerkannt und abzugsfähig sein.

### **Vergünstigungen für Angestellte müssen auch für Selbständige gelten**

Geringverdienende Selbständige müssen zum Teil über 60 Prozent ihres Einkommens für Kranken-, Pflege- und Rentenversicherungsbeitrag aufbringen. Dies liegt auch daran, dass Selbständige nach geltender Rechtslage nicht von Vergünstigungen profitieren, die für geringverdienende Angestellte gelten. So bezahlen sog. Midi-Jobber, also Angestellte, die im Übergangsbereich mehr als 450 Euro aber weniger als 1.300 Euro pro Monat verdienen, ab dem 01.01.2019 reduzierte Beiträge in allen Sozialversicherungszweigen, angefangen von den Krankenversicherungs- bis hin zu den Rentenversicherungsbeiträgen. Diese Regelungen müssen aus Gründen der Gleichbehandlung auf Selbständige übertragen werden.

### **Vertrauen auf bereits geleistete Vorsorgeleistungen muss geschützt werden**

Selbständige sind im Vertrauen auf ihre bisherigen Entscheidungen zu schützen. Es ist aus unserer Sicht deshalb folgerichtig Bestandsselbständige von einer Vorsorgepflicht auszunehmen. Andernfalls müssten Selbständige z.B. Immobilien verkaufen, um den Vorsorgeverpflichtungen nachzukommen. Außerdem wäre der Verwaltungsaufwand durch die erforderliche regelmäßige Überprüfung vergleichbarer bestehender Vorsorgeleistungen bei Millionen von Selbständigen unverhältnismäßig hoch und würde dem im Koalitionsvertrag verankerten Ziel des Bürokratieabbaus widersprechen. Die Einbeziehung der Bestandsselbständigen ist auch entbehrlich, da durch die hohe Fluktuation gerade der Prekär-Selbstständigen diese schnell in die Vorsorgepflicht einbezogen werden und so das Ziel der Regelung mit einem deutlich geringeren Aufwand erreicht wird. Zudem wird sich mit einer von heute auf morgen einsetzenden Vorsorgepflicht bei diesen älteren selbständig Tätigen auf diesem Wege ohnehin keine ausreichende Altersvorsorge mehr aufbauen lassen können. Erschwerend kommt hinzu, dass laut dem Koalitionsvertrag „andere geeignete insolvenz-sichere Vorsorgearten“ (...) „in der Regel zu einer Rente oberhalb des Grundsicherungsniveaus führen müssen.“ Dementsprechend würden die Beiträge für Selbständige, denen vergleichsweise weniger Jahre bis zum Renteneintrittsalter verbleiben, überproportional hoch ausfallen.

### **Künftiges Opt-out Verfahren muss unbürokratisch und von Statusüberprüfung unabhängig erfolgen**

Laut den Formulierungen im Koalitionsvertrag sollen Selbständige zwischen der gesetzlichen Rentenversicherung und – als Opt-out Lösung – anderen geeigneten privaten Vorsorgearten wählen können. Ein derartiges wie auch immer in Zukunft genanntes „Opt-out Verfahren“ muss unbürokratisch und zukunftsgerichtet erfolgen. Weder eine rückwirkende Überprüfung einer vermeintlichen Rentenversicherungspflicht als Selbständiger noch ein gleichzeitig erfolgendes Statusfeststellungsverfahren darf damit verbunden werden. Würde das Vorgenannte erfolgen, werden viele selbständige Existenzen bedroht, da ggf. über hohe Nachzahlungen gestritten und zudem massenhaft Aufträge gerade mit allein tätigen Selbständigen von deren Auftraggebern vorsorglich gekündigt werden.

Bei den älteren Jahrgängen – sollten diese in eine Vorsorgepflicht überhaupt einbezogen werden – sollte zudem mehr oder weniger jede Art der privaten Altersvorsorge anerkannt werden. Das Erfordernis der Insolvenz- und Pfändungssicherheit sollte in diesen Fällen unberücksichtigt bleiben. Insbesondere das private Immobilienvermögen muss zwingend anerkannt werden. Darüber hinaus sollte zur Vereinfachung des Statusfeststellungsverfahrens und zur Steigerung der Rechtssicherheit und Effizienz darüber nachgedacht werden, ob die Rentenversicherung Bund nicht für jede Branche Verfahrensanweisungen erarbeitet und diese mit den Branchenverbänden abstimmt. Diese könnten anschließend in die bereits vorhandenen Anlagen – insbesondere in die Anlage 5 – zum Rundschreiben der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung zur „Statusfeststellung von Erwerbstätigen“ vom 21. März 2019 eingearbeitet und neu bekanntgegeben werden.

### **Bestehende Versicherungspflicht für Selbständige mit einem Auftraggeber aufheben**

Seit Jahresbeginn 1999 sind sog. Selbständige mit einem Auftraggeber gem. § 2 S.1 Nr. 9 SGB VI kraft Gesetzes versicherungspflichtig. Im Falle einer generellen Verpflichtung zur Altersvorsorge von Selbständigen sollte diese berufsgruppenunabhängige Versicherungspflicht von sog. Selbständigen mit einem Auftraggeber entfallen, um Verwechslungen und Unsicherheiten für den möglichen Kreis der Betroffenen zu vermeiden. Darüber hinaus hat sich die bisherige von der Deutschen Rentenversicherung Bund entwickelte Regel, nach der eine Rentenversicherungspflicht dann besteht, wenn der Selbständige fünfsechstel seines Einkommens von einem Auftraggeber erhält, nicht bewährt. Wechselnde Einkommensverhältnisse und besondere Umstände, wie Insolvenzen, Fusionen und Verschmelzungen von Auftraggebern werden von den Selbständigen oftmals nicht als Situation erkannt, die zu einer Rentenversicherungspflicht führen können. Die für diesen Kreis der versicherungspflichtigen Selbständigen in der Vergangenheit geschaffenen Befreiungsregelungen sollten allerdings – wie oben dargestellt – auch auf die Regelungen für eine generelle Altersvorsorgepflicht von Selbständigen übertragen werden.

## **2. Beiträge von Selbständigen an die gesetzliche Krankenversicherung**

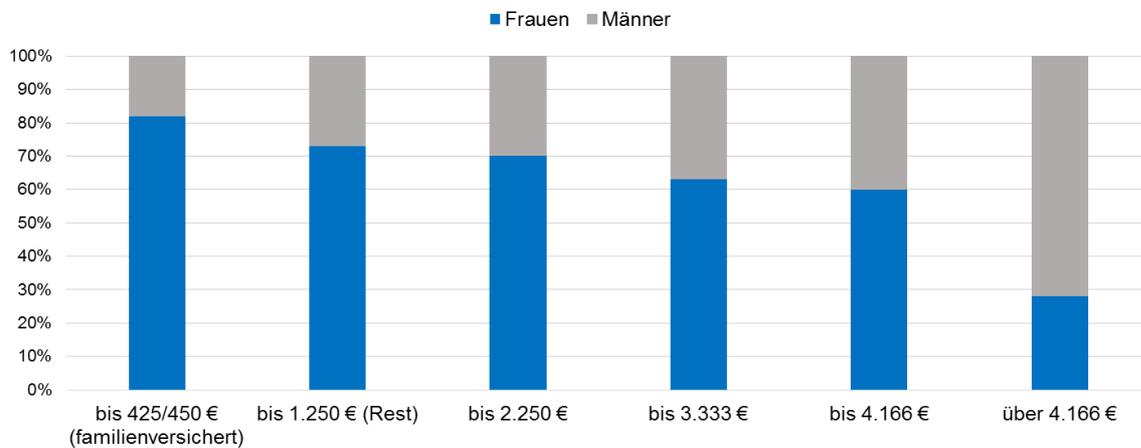
Die in dem GKV-Versichertenentlastungsgesetz (GKV-VEG) am 18. Dezember 2018 vom Deutschen Bundestag beschlossene Senkung der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage von derzeit 2.283,75 auf 1.038 Euro ab dem 01. Januar 2019 ist ein Schritt in die richtige Richtung. Allerdings greift die Senkung der Mindestbeiträge für Selbständige zu kurz. Laut Koalitionsvertrag sollen kleine Selbständige entlastet werden. Tatsächlich entlastet werden hingegen nur Selbständige, die bereits über 1.038 Euro monatlich verdienen. Ausgerechnet der „kleine“ Selbständige, der weniger als 1.038 Euro verdient, wird jedoch weiterhin überproportional belastet. Für einen Selbständigen, der z.B. 451 Euro im Monat verdient, belaufen sich die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge auf 192 Euro. Unter Berücksichtigung der Rentenversicherungsbeiträge steigen die Belastungen durch Sozialbeiträge auf monatlich über 280 Euro. Folglich müssen Selbständige zum Teil über 60 Prozent der Einnahmen für Sozialbeiträge aufbringen. Dies führt zu einer Einstiegshürde für Selbständige, durch die sowohl den Selbständigen Einnahmen entgehen als auch den Krankenversicherungen und Finanzämtern. Um alle kleinen Selbständigen zu entlasten müssen die GKV-Beiträge bei Selbständigen einkommensbezogen erhoben werden. Wir fordern deshalb:

### **Erhebung der Beiträge anhand des tatsächlichen Verdienstes**

Um die Gründerfreundlichkeit in Deutschland zu erhöhen müssen die existierenden Einstiegshürden für Selbständige beseitigt werden. Derzeit sind die Sozialkosten für teilzeittätige Selbständige in Deutschland signifikant höher als bei Angestellten. Aufgrund der im Rahmen des GKV-VEG am 18. Oktober 2018 vom Deutschen Bundestag beschlossenen Mindestbeitragsbemessungsgrundlage in Höhe von 1.038 Euro müssen Selbständige zum Teil über 40 Prozent ihres Einkommens für die Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung aufbringen. Zusammen mit den Rentenversicherungsbeiträgen gemäß § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI verwenden Soloselbständige somit zum Teil über 60 Prozent ihres Einkommens für Sozialabgaben (s.u., vgl. auch Expertise des Instituts für Gesundheitsökonomik (IfG): „Wege zur Überwindung von Einstiegshürden für Teilzeit-Selbständige und Gründer: Belastungen durch Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge“, August 2017, veröffentlicht über [www.direktvertrieb.de](http://www.direktvertrieb.de)).

Die IfG-Befragung vom August 2017 zeigt, dass für 56,1 Prozent der Selbständigen die Beitragsbelastung grundsätzlich eine finanzielle Überforderung darstellt. Dies wird sich für viele der nebenberuflich tätigen Selbständigen auch nicht durch das GKV-VEG ändern. Betroffen von der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage in Höhe von 1.038 Euro sind vor allem Frauen. Die IfG-Befragung im August 2017 hat ergeben, dass 82 Prozent der familienversicherten Selbständigen, die monatlich unter 450 Euro verdienen, weiblich sind. Der Anteil der Frauen an Teilzeit-Selbständigen mit einem Einkommen von monatlich bis zu 1.250 Euro liegt bei 73 Prozent.

Abbildung: Frauenanteil nach erzielten selbständigen Einkommen



Quelle: IfG-Befragung August 2017.

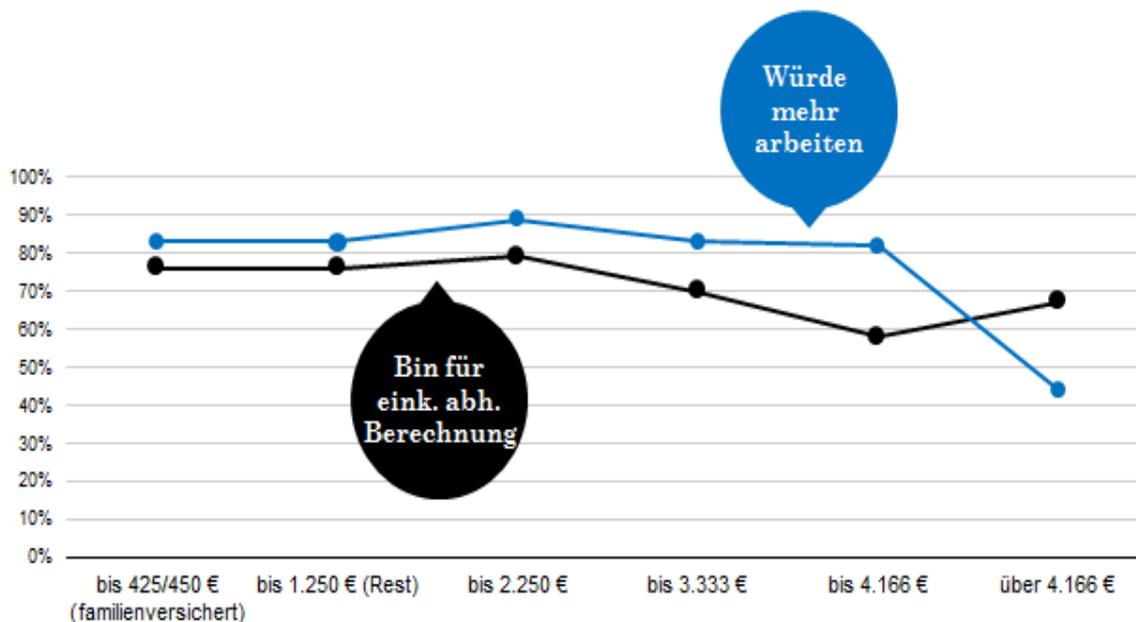
Für Selbständige, die im Monat über 450 Euro verdienen, kommen zu den über 192 Euro zusätzlich mindestens rund 90 Euro Beiträge für die Altersvorsorge hinzu, so dass die Sozialkosten mindestens 280 Euro ausmachen werden. Gerade für gering verdienende Selbständige bedeutet dies weiterhin, dass sie mehr als 60 Prozent der Einnahmen für Sozialbeiträge aufbringen müssen. Diese hohe Belastung wird dazu führen, dass wie bisher viele teilzeittätige Selbständige, die über ihren Ehepartner in der Familienkrankenversicherung versichert sind, ihre Einnahmen auf unter 445 Euro monatlich reduzieren. Dies steht im Widerspruch zu dem Ziel des Koalitionsvertrags, dass mehr Frauen Gründerinnen werden sollen.

Aufgrund der hohen Kosten für die Kranken- und Pflegeversicherung bleiben Selbständigen in Deutschland gerade in der Startphase keine Mittel für die optionale Arbeitslosenversicherung bzw. die Krankentagegeldversicherung. Bei einem Wechsel von einem Angestelltenverhältnis in die Selbständigkeit muss jedoch die freiwillige Weiterversicherung in der Arbeitslosenversicherung bzw. der gesetzlichen Krankenversicherung innerhalb von drei Monaten nach Aufnahme der selbständigen Tätigkeit bei der Agentur für Arbeit beantragt werden. Durch die Schlechterstellung der Selbständigen bei der Kranken- und Pflegeversicherung wird diesen somit der Zugang zu anderen Sozialversicherungsformen erschwert.

Ergebnis der IfG-Umfrage ist, bei über 8.000 selbständigen Befragten, dass über 80 Prozent der Selbständigen mehr arbeiten würden, wenn die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge einkommensbezogen erhoben würden. Um dies zu erreichen müsste die Mindestbeitragsbemessungsgrundlage auf 450 Euro gesenkt werden. Die derzeitigen Beitragsbemessungsgrenzen halten Selbständige, insbesondere familienversicherte Selbständige, davon ab, durch Mehrarbeit höhere Einkommen zu erreichen und damit auch davon, (mehr) Beiträge und Steuern zu bezahlen. Wie oben beschrieben sind besonders häufig Gründerinnen und weibliche Teilzeit-Selbständige von diesen hohen Beiträgen betroffen und lassen sich dadurch von einer Mehrarbeit abschrecken.

Zur Verdeutlichung dieses Studienergebnisses sei die Abbildung 10 herangezogen: Demnach würden 84 Prozent der Befragten mehr arbeiten, wenn die Beitragsbemessung auf Basis des tatsächlichen Einkommens erfolgen würde. Die Bereitschaft zur Mehrarbeit bis hin zu den höheren Einkommensgruppen liegt auf einem hohen Niveau:

**Abbildung: Hohe Bereitschaft zur Mehrarbeit nach Einkommensgruppen**



Quelle: IfG-Umfrage August 2017.

Durch eine strikt einkommensabhängige Beitragsbemessung könnten nach Schätzung des IfG die Gesetzlichen Krankenkassen Mehreinnahmen in Höhe von 820 Mio. Euro pro Jahr erzielen. Dies würde sogar die Kosten durch die Beitragsausfälle mehr als überwiegen, so dass ein Einnahmenüberschuss von über 80 Mio. Euro zu verzeichnen wäre. Hinzu kommt ein weiterer Überschuss durch zusätzliche Steuereinnahmen. Demgegenüber entstehen den Gesetzlichen Krankenkassen im Fall der Senkung der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage auf 1.038 Euro Kosten in Höhe von rund 200 Mio. Euro, da viele Selbständige weiterhin von einer Mehrarbeit abgehalten würden.

**Tabelle: Nettoeffekte für die GKV in € p.a.**

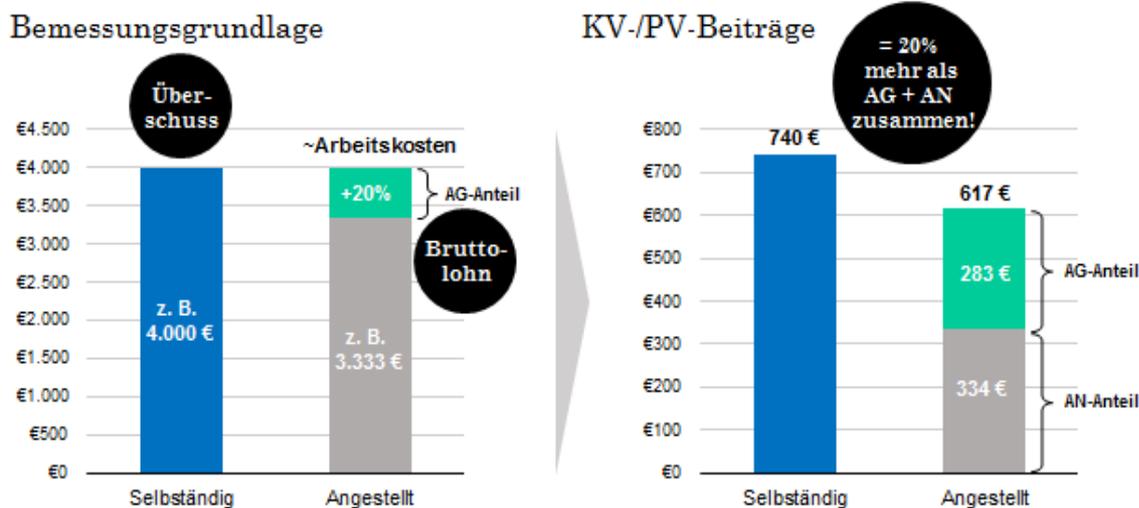
Variante	Absenkung der Mindestbemessungsgrenze auf			
		Kosten/ Beitragsausfall	Mehreinnahmen	Einnahmenüberschuss
1	450 €	737 Mio.€	820 Mio. € (255 + 565)	83 Mio. €
2	650 €	641 Mio. €	662 Mio.€ (161 + 502)	21 Mio.€
3	991 €	534 Mio.€	349 Mio.€ (0 + 349)	- 185 Mio.€
4	1.487 €	376 Mio. €	146 Mio. € (0 + 146)	- 230 Mio.€

Quelle: IfG-Befragung August 2017, Eigene Darstellung.

**Selbständige dürfen bei der Erhebung der Sozialkosten nicht schlechter gestellt werden als Arbeitnehmer**

Unabhängig von der geschilderten hohen Einstiegsbelastung werden Selbständige in Deutschland strukturell bei der Erhebung der Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge schlechter gestellt als Arbeitnehmer. Bei Arbeitnehmern werden die Beiträge für die gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung nur anhand des Bruttolohns bemessen. Die tatsächlichen Arbeitskosten liegen ca. 20 Prozent höher, da der Arbeitgeber die Beiträge zur Sozialversicherung zur Hälfte trägt. Zinsen, Dividenden, Miete, usw. werden nicht verbeitragt. Bei Selbständigen dagegen werden alle Einkunftsarten verbeitragt und zudem muss der gesamte Überschuss bzw. Gewinn, in dem auch der rechnerische Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung beinhaltet ist, verbeitragt werden. So muss ein Selbständiger bei monatlichen Einkünften in Höhe von 4.000 Euro einen monatlichen Beitrag in Höhe von 740 Euro an Kranken- und Pflegekassenbeiträgen zahlen. Arbeitnehmer und Arbeitgeber zahlen gemeinsam nur Beiträge in Höhe von 617 Euro, denn Bemessungsgrundlage ist nur der monatliche Bruttolohn von ca. 3.333 Euro. Der Arbeitnehmer für sich genommen zahlt sogar nur Beiträge in Höhe von 334 Euro. Diesen Umstand macht folgende IfG-Grafik anschaulich:

**Abbildung: Höhere Bemessungsgrundlage bei Selbständigen führt zu höherer Beitragsbelastung**



Grafik: Expertise des Instituts für Gesundheitsökonomik (IfG): „Wege zur Überwindung von Einstiegshürden für Teilzeit-Selbständige und Gründer: Belastungen durch Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge“, August 2017

Würde man Mieteinnahmen, Zinsen und Dividenden berücksichtigen, die nur vom Selbständigen verarbeitet werden müssen, so würde der Unterschied noch gravierender ausfallen. Aus diesem Grund müssen Selbständige hinsichtlich ihrer Bemessungsgrundlage wie Angestellte behandelt werden.

Hinzu kommt die stärkere Belastung der Selbständigen mit geringem Einkommen. Wie oben beschrieben ist die Mindestbeitragsbemessungsgrundlage für Selbständige auch nach der Absenkung auf 1.038 Euro immer noch deutlich über dem Wert für Angestellte (450 Euro). Dies ist wohl einer der wenigen Beispiele einer gesetzlichen Regelung in einer sozialen Marktwirtschaft, bei der Geringverdiener prozentual stärker belastet werden als Gutverdiener. Dieses begründet der GKV-VEG-Referentenentwurf wie folgt:

*„Die der Beitragsbemessung zugrundeliegenden Einnahmen werden bei Selbständigen nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts festgelegt. Dies ermöglicht Selbständigen anders als abhängig Beschäftigten eine gewisse Gestaltbarkeit ihres Einkommens, zum Beispiel den Abzug von Betriebsausgaben. Die besonderen Mindestbemessungsgrenzen für freiwillig versicherte Selbständige dienen daher der Beitragsgerechtigkeit gegenüber den Arbeitnehmern, bei denen das Bruttoarbeitsentgelt der Beitragsbemessung zugrunde gelegt wird.“*

Diese Argumentation ist in mehrerlei Hinsicht nicht richtig. Zum einen unterstellt sie allen Selbständigen illegale Praktiken, wie das Herunterrechnen des Gewinns durch private Ausgaben. Wie bei Angestellten wird man bei Selbständigen jedoch grundsätzlich Steuerehrlichkeit unterstellen können und müssen. Es kann somit nicht sein, dass ein Gesetz mit unterstelltem illegalen Verhalten begründet wird, das in keiner Weise durch Fakten belegt wird.

Zum anderen ist zu beachten, dass die Mindestbeitragsbemessungsgrundlage nur für geringverdienende Selbständige mit einem Einkommen von unter 1.038 Euro monatlich überhaupt zum Tragen kommen soll. Selbst wenn man der o.g. Argumentation des Bundesministeriums für Gesundheit folgt, müssten alle Selbständige, also auch gutverdienende, im Vergleich zu Angestellten einen höheren Beitragssatz zahlen. Dies ist wie gerade beschrieben durch die strukturelle Schlechterstellung der Selbständigen bei der Bemessungsgrundlage sogar bereits der Fall. Es macht darüber hinaus überhaupt keinen Sinn ausgerechnet geringverdienende Selbständige stärker zu belasten als gutverdienende Selbständige. Die betroffenen Teilzeit-Selbständigen und Gründer zahlen häufig aufgrund ihres niedrigen Einkommens keine Steuern und haben insofern keinen Anreiz zu einer steuerlichen Optimierung. Die meisten Teilzeit- und Vollzeit-Selbständigen sind zudem Einzelunternehmer und verfügen als solche über sehr begrenzte steuerliche Gestaltungsmöglichkeiten. Wo Gestaltungsmöglichkeiten bestehen, sind diese unter anderem über Gehaltsumwandlung oft auch Angestellten zugänglich. Vielmehr gelten für Selbständige teilweise deutlich strengere Regeln. So müssen Selbständige, die vom Firmenwagen-Privileg profitieren wollen, durch zeitweises Führen eines Fahrtenbuches nachweisen, dass die geschäftliche Nutzung mindestens 50 Prozent ausmacht. Bei Angestellten genügt ein geschäftlicher Nutzungsanteil von nur zehn Prozent. Hinzu kommt, dass geringverdienende Selbständige sich in der Regel gar keinen Firmenwagen leisten können. Doch nur diese sind von der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage betroffen.

Eine höhere Mindestbeitragsbemessungsgrundlage bei Selbständigen gegenüber Angestellten kann also aus oben genannten Gründen nicht gerechtfertigt werden. Auch aus diesem Grund ist die Mindestbeitragsbemessungsgrundlage auf 450 Euro zu senken. Zudem muss die Bemessungsgrundlage bei Selbständigen um den Faktor 1,2 gekürzt werden, um deren strukturelle Schlechterstellung zu beseitigen.

### **Vergünstigungen für Angestellte müssen auch für Selbständige gelten**

Während der Gesetzgeber geringverdienende Selbständige, wie oben dargestellt, gegenüber Angestellten deutlich schlechter stellt, kommt noch hinzu, dass Selbständige darüber hinaus nach der geltenden Rechtslage nicht von Vergünstigungen profitieren können, die für geringverdienende Angestellte gelten. So bezahlen sog. Midi-Jobber, also Angestellte, die unter 850 Euro verdienen, reduzierte Krankenversicherungsbeiträge. Diese Regelungen müssen aus Gründen der Gleichbehandlung auf Selbständige übertragen werden.

### **Wahlfreiheit zwischen vorläufiger und endgültiger Beitragsfestsetzung einführen**

Besonders gravierend wirken sich die hohen Mindestbeitragsbemessungsgrundlagen auf Selbständige aus, da ab dem 01.01.2018 die Beiträge für die Kranken- und Pflegeversicherung in Deutschland nur noch vorläufig festgesetzt werden. Durch die damit verbundenen möglichen Nachzahlungsforderungen der Krankenkassen können die Beiträge sogar die Einnahmen der Selbständigen übersteigen und so die Insolvenzgefahr der Selbständigen erhöhen.

Dies soll folgendes Beispiel verdeutlichen:

Aus dem Steuerbescheid 2016, der im Jahr 2018 vorliegt, ergibt sich, dass eine Selbständige 350 Euro monatlich verdient hat. Da sie über ihren Ehepartner in der Familienkrankenversicherung mitversichert ist, wird sie vorläufig für das Jahr 2018 beitragsfrei gestellt. Das gleiche gilt für das Jahr 2019, da auch im Jahr 2017 die monatlichen Einnahmen die Grenze von 445 Euro nicht überschritten haben. Im Jahr 2020 liegt der Steuerbescheid 2018 vor. Demnach hat die Selbständige im Jahr 2018 451 Euro monatlich verdient. Deshalb setzt die Krankenversicherung die Höhe für die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge fest und die Selbständige muss 2.304 Euro nachzahlen und für das Jahr 2020 werden Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge in gleicher Höhe festgesetzt. Zusätzlich muss sie über 1.000 Euro Rentenbeiträge entrichten. Folglich übersteigen die Sozialkosten die Einnahmen deutlich. Das gleiche wird für das Jahr 2021 unterstellt, da auch im Jahr 2019 die Einnahmen über 451 Euro monatlich lagen. Spätestens an diesem Punkt werden viele der Selbständigen in die Insolvenz getrieben bzw. stellen frustriert ihre Tätigkeit ein.

Begründet wurde die gegen den Widerstand des GKV-Spitzenverbandes sowie der angehörten Wirtschafts- und Selbständigenverbände im Rahmen des Heil- und Hilfsmittelgesetz eingeführte Regelung im Jahr 2017 mit einer erhöhten Beitragsgerechtigkeit. Tatsächlich ist sie in hohem Maße gründerfeindlich. Die Neuregelung macht eine Doppelprüfung erforderlich, die sowohl bei den Versicherungsnehmern als auch bei den Krankenkassen erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand verursacht, ohne dass dadurch ein entsprechender Nutzen gegenübersteht. Es besteht keine Notwendigkeit für eine vorläufige Beitragsfestsetzung. Wenn es die Intention des Vorschlags ist, vollzeittätige Selbständige in wirtschaftlich schwerer Situation zu entlasten, so gibt es bereits jetzt die Möglichkeit hierfür. Gemäß § 6 Nr. 3a Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler kann der Beitrag gesenkt werden, wenn die Beitragsbemessung eine unverhältnismäßige Belastung darstellt. Eine unverhältnismäßige Belastung liegt nach den Beitragsverfahrensgrundsätzen Selbstzahler vor, wenn das angenommene Arbeitseinkommen um mehr als ein Viertel des über den Einkommensteuerbescheid zuletzt festgestellten Arbeitseinkommens reduziert ist. Um vollzeittätige Selbständige noch stärker zu entlasten, wäre es sinnvoll, bereits bei zehn bis 15 Prozent niedrigerem Einkommen eine unverhältnismäßige Belastung des Selbständigen zu bejahen. Die Beitragsverfahrensgrundsätze Selbstzahler könnten entsprechend geändert und um eine Rückzahlungspflicht ergänzt werden.

Besonders problematisch an der Neuregelung ist zudem, dass im Fall eines Nichteinreichens des Steuerbescheides die Beiträge in Höhe eines dreißigsten Teils der monatlichen Beitragsbemessungsgrenze festgesetzt werden, § 240 Abs. 4a S. 4 SGB V. Gerade in der Startphase sind Selbständige oft arbeitsmäßig überlastet und können oftmals noch nicht auf eine geordnete Büroorganisation zurückgreifen. Aus diesem Grund kann es passieren, dass Selbständige ihrer Verpflichtung zur Nachreichung des 2. Einkommenssteuerbescheides nicht nachkommen und deshalb Krankenkassenbeiträge nachzahlen müssen, die das Einkommen bei Weitem übersteigen. Auch dies kann Existenzen vernichten.

Um die hier beschriebenen Probleme zu beheben, sollte den Selbständigen ein Wahlrecht zwischen vorläufiger und endgültiger Festsetzung der Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge eingeführt werden. Dies würde die Probleme in der Gründungsphase beheben und gibt vollzeittätigen Selbständigen die Möglichkeit, bei Bedarf später auf eine vorläufige Beitragsfestsetzung umzustellen.

### **Alternative Option: Erhöhung der Freigrenzen bei der Familienkrankenversicherung**

Derzeit dürfen nebenberuflich Selbständige, deren Gesamteinkommen regelmäßig 445 Euro im Monat nicht übersteigt, beitragsfrei in der Familienversicherung bleiben, § 10 SGB V. Bei Überschreiten dieser Grenze müssen freiwillig in der GKV versicherte, nebenberuflich Selbständige, wie unter 1) beschrieben, aufgrund der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage auch nach dem GKV-VEG zum Teil mehr als 40 Prozent ihres Einkommens für die Kranken- und Pflegeversicherung aufbringen. Unter Berücksichtigung der Vorsorge-Rentenversorgungsbeiträge steigen die Belastungen auf über 60 Prozent der Einnahmen für geringverdienende Selbständige. Sollte den Forderungen unter 1) und 2) nach Gleichbehandlung der Selbständigen keine Folge geleistet werden, so setzen wir uns für eine Erhöhung der in § 10 SGB V geregelten monatlichen Einkommensgrenze auf mindestens 900 Euro ein. Darüber hinaus regen wir an, die Beiträge für die Familienversicherung dynamisch mit dem Verdienst des nebenberuflich Selbständigen ansteigen zu lassen. Denkbar wäre dies z. B. wie folgt:

- Verdienst über 450 Euro monatlich: Beitrag für die Familienversicherung erhöht sich um 13 Euro
- Verdienst über 500 Euro monatlich: Beitrag für die Familienversicherung erhöht sich um 26 Euro
- Verdienst über 850 Euro monatlich: Beitrag für die Familienversicherung erhöht sich um 117 Euro
- Verdienst über 900 Euro monatlich: Selbständige unterliegen einer eigenen Krankenversicherungspflicht, die Möglichkeit eine Mitversicherung über die Familienversicherung entfällt.

Dadurch würde die individuelle Situation von nebenberuflich Selbständigen im Rahmen der GKV stärker berücksichtigt. Diese dynamische Anpassung der Beiträge für die Familienversicherung wird auch die Einnahmen der Krankenversicherungsträger und somit auch die Solidargemeinschaft der Versicherten stärken.

## **Teil 2: Die geplante Vereinfachung des Statusfeststellungsverfahrens**

### **1. Vorbemerkung**

Die Bundesregierung hat sich im Koalitionsvertrag das Ziel gesetzt, das Statusfeststellungsverfahren für Selbständige zu vereinfachen und zwischen den unterschiedlichen Zweigen der Sozialversicherung widerspruchsfrei auszugestalten.

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) hat sodann im Ergebnisbericht/Handlungsempfehlungen „Neue Arbeit - Neue Sicherheit“ vom 20. September 2019 Maßnahmen vorgeschlagen, um das Statusfeststellungsverfahren bei der Clearingstelle weiterzuentwickeln, damit eine Feststellung künftig früher, einfacher und schneller möglich wird. Das BMAS möchte dazu einen Ansatz erproben, der es den Vertragspartnern erlauben soll, das Statusfeststellungsverfahren nach § 7a SGB IV bereits vor Beginn der konkreten Tätigkeit anzufragen („Prognoseentscheidung“). Als Grundlage für die Entscheidung sollen die vertraglichen Vereinbarungen herangezogen werden. Prüfungsmaßstab soll die tatsächliche Vertragsdurchführung bleiben. Darüber hinaus setzt sich das BMAS dafür ein, dass das Verfahren weitreichend digitalisiert wird und die Antragsformulare inhaltlich überarbeitet werden, um es insgesamt zu vereinfachen. Es soll erprobt werden, in welchem Umfang eine vorgelagerte Statusprüfung in bestimmten Konstellationen - insbesondere bei vielfach gleichartigen Beauftragungen auf Grundlage identischer Vereinbarungen - früher Rechtssicherheit gewährt. Das Statusfeststellungsverfahren soll in jedem Fall ein optionales Angebot bleiben. Außerdem sollen auch die eingesetzten Instrumente der Statusfeststellung (Fragebögen, Erläuterungen) überprüft werden.

Das BMAS weist darauf hin, dass die arbeits- und sozialrechtliche Statusbeurteilung von flexiblen und agilen Arbeitsformen eine große Herausforderung darstellt. Beispielsweise sind IT-Dienstleister, die sich mit der Digitalisierung von Kernprozessen der Auftraggeber beschäftigen, mitunter so eng in die Teams und Arbeitsstrukturen der jeweiligen Unternehmen eingebunden, dass die Rechtsbeziehung sozialversicherungsrechtlich als Beschäftigungsverhältnis anzusehen ist, obwohl nach dem Verständnis der Branche eine selbständige Tätigkeit vorliegen soll. Der 2017 eingeführte § 611a BGB, der die langjährige höchstrichterliche Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Abgrenzung des Arbeitsvertrages von anderen Vertragstypen gesetzlich niederlegt, soll nicht angepasst werden.

Im Arbeitsrecht soll allerdings im Bereich der Plattformökonomie auf dem arbeitsgerichtlichen Klageweg mithilfe einer Beweislastverlagerung sichergestellt werden, dass Streitfälle auf Augenhöhe geklärt werden können. Sofern der Erwerbsstatus gerichtlich geklärt werden muss und der Leistungserbringer Indizien für das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses vortragen kann, soll nach den

Plänen des BMAS die Beweislast auf die Plattform übergehen. Als Indizien werden beispielsweise Vorgaben durch die Plattform genannt im Hinblick auf Inhalt, Durchführung, Zeit und Ort der Tätigkeit. Außerdem sollen Lösungsansätze entwickelt werden, die über „pauschale, branchenbezogene Mindesthonorare für Selbständige“ hinausgehen. Neben einer Einbeziehung in die Unfall- und Rentenversicherung sollen die selbständigen Leistungserbringer auch einen Betriebsrat bilden und sich kollektiv organisieren können. Außerdem sollen „kartellrechtliche Hürden“ abgebaut werden. Eine genaue Definition, was unter einer Plattform zu verstehen ist, fehlt in dem Ergebnisbericht/Handlungsempfehlungen „Neue Arbeit - Neue Sicherheit“.

Das BMAS startet im November 2019 einen Prozess mit Verbänden, den Sozialpartnern und der DRV Bund, um mögliche Lösungen für mehr Rechtssicherheit für die Dienstleister und ihre Auftraggeber zu entwickeln.

## **2. Forderungen**

Zu den o.g. Plänen des BMAS nehmen die unterzeichnenden Verbände wie folgt Stellung

### **Arbeitnehmerbegriff**

Wie das BMAS sind wir der Ansicht, dass der § 611 a BGB nicht geändert werden soll. Die Regelung stellt richtigerweise auf die Gesamtbetrachtung aller Umstände des Einzelfalls ab und ist damit ausreichend flexibel, um auf die Umstände aller Branchen zu reagieren. Der § 611 a BGB verzichtet erfreulicherweise auf einen Kriterienkatalog, wie er in dem im November 2015 bekanntgewordenen Referentenentwurf des BMAS noch enthalten war. Der Gesetzgeber sollte auch möglicherweise laut werdenden Forderungen, solche Kriterienkataloge wieder einzuführen, widerstehen.

Das Bundesarbeitsgericht stellt in seinen Entscheidungen immer wieder klar, dass es für die Abgrenzung von Selbständigen und Arbeitnehmern kein Einzelmerkmal gibt, welches aus der Vielzahl möglicher Elemente unverzichtbar vorliegen muss. Zu berücksichtigen ist, dass jedes Merkmal nach Vertrag, konkreter Tätigkeit, beteiligten Personen und Umständen ein stärkeres oder schwächeres Indiz in die eine oder andere Richtung sein kann. Wollte man aus diesen Einzelentscheidungen dagegen vermeintlich allgemeingültige Kriterien zur Abgrenzung über alle Branchen hinweg entnehmen, würde dies unweigerlich zu unzulässigen Pauschalisierungen führen. Ein Abstellen auf einige Kriterien führt dementsprechend in die Irre und kann den Besonderheiten der jeweiligen Tätigkeit nicht gerecht werden.

So hat das Bundesarbeitsgericht in seiner Rechtsprechung z.B. in einigen Branchen die Nutzung von Arbeitsmaterialien des Leistungsempfängers als Anhaltspunkt für die Arbeitnehmereigenschaft des Leistenden in Betracht gezogen. Demgegenüber ist der Unternehmer in der Direktvertriebsbranche gem. § 86a Abs. 1 HGB zwingend verpflichtet, dem Handelsvertreter die zur Ausübung seiner Tätigkeit erforderlichen Unterlagen, wie Muster, Zeichnungen, Preislisten, Werbeprospektiven, Geschäftsbedingungen, zur Verfügung zu stellen. Die Maßgaben des § 86a Abs. 1 HGB hat das Bundesarbeitsgericht zutreffend in seiner Rechtsprechung schon immer berücksichtigt.

Wir sehen zudem keinen gesetzlichen Handlungsbedarf zu einer über den § 611 a BGB hinausgehenden arbeitsrechtlichen Regulierung. Die immer wieder genannten Problemfälle (Regaleinräumer, LKW-Fahrer, Pflegekräfte in Krankenhäusern, Fleischzerleger in Schlachthöfen) lassen sich mit Hilfe der ausdifferenzierten Rechtsprechung auch jetzt schon eindeutig fassen und sachgerecht lösen. Es fehlt also nach unserer Einschätzung allenfalls an der Umsetzung bestehender gesetzlicher Vorschriften und nicht an gesetzlichen Regelungen selbst.

Gegen eine weitergehende Regulierung sprechen des Weiteren die Erfahrungen mit der sozialrechtlichen Definition eines Beschäftigungsverhältnisses im Rahmen des sog. Gesetzes zur Bekämpfung der Scheinselbständigkeit aus dem Jahre 1998: Der darin enthaltene Vermutungskatalog wurde kurz nach Verabschiedung des Gesetzes wieder aus dem Sozialgesetzbuch gestrichen. Auch die Diskussion um das Grünbuch Arbeitsrecht im Jahr 2006 führte letzten Endes dazu, dass sich die Europäische Kommission von einer entsprechenden gesetzlichen Definition distanziert hat.

Allenfalls könnte man darüber nachdenken, ob man durch eine gesetzliche Klarstellung ein Auseinanderfallen des arbeitsrechtlichen (§ 611a BGB) und des sozialrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs (§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV) in der Rechtsprechung für die Zukunft vermeidet. So verlangt die sozialgerichtliche Rechtsprechung bei der Beurteilung, ob eine Selbständigkeit vorliegt ein **unternehmerisches Risiko**. Dies führt dazu, dass teilweise eine Person arbeitsrechtlich als Selbständiger, sozialversicherungsrechtlich hingegen als Angestellter behandelt wird. Hier könnte darüber nachgedacht werden, dass sowohl in § 611a BGB als auch in § 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV klargestellt wird, dass ein fehlendes unternehmerisches Risiko kein Indiz gegen eine Selbständigkeit darstellt. Bei reinen Dienstleistungen, die im Wesentlichen nur Know-how sowie Arbeitszeit und Arbeitsaufwand voraussetzen, ist unternehmerisches Tätigwerden ohnehin nicht mit größeren Investitionen in Werkzeuge, Arbeitsgeräte oder Arbeitsmaterialien verbunden, sodass dieses Kriterium nicht mehr zeitgemäß ist. Das Fehlen von Investitionen darf daher nicht gegen die Selbständigkeit sprechen, zumal nach § 86a Abs. 1 HGB der Auftraggeber verpflichtet ist, dem Handelsvertreter die zur Ausübung seiner Tätigkeit erforderlichen Unterlagen, wie Muster, Zeichnungen, Preislisten, Werbeprospektiven, Geschäftsbedingungen, zur Verfügung zu stellen. Im Übrigen erfordert nach der Maßgabe des § 84 Abs. 4 HGB die Tätigkeit eines Handelsvertreters nicht, dass dieser über ein nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb verfügt.

## **Bindungswirkung und Vereinfachung des Statusfeststellungsverfahrens**

Wir unterstützen die Pläne des BMAS, im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens eine „Prognoseentscheidung“ anhand der bereits vorliegenden Vertragsunterlagen einzuführen. Eine solche Prognoseentscheidung kann eine Fehleinschätzung von Auftraggebern und Auftragnehmern verhindern und die Rechtssicherheit bei allen Beteiligten erhöhen. Die Prognoseentscheidung bzw. auch sonstige Statusfeststellungsverfahren sollten für die alle Sozialversicherungsträger bindend sein. Nur wenn der Selbständige eine Abweichung der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit rügt, soll die Deutsche Rentenversicherung Bund den Fall noch einmal prüfen können. Zur Bürokratieentlastung für alle Beteiligten sollte bei gleichlautenden Verträgen ein einmal durchgeführtes Statusfeststellungsverfahren für Folgebeauftragungen gegenüber anderen Selbständigen ebenfalls bindende Wirkung entfalten.

Auch die Pläne zur Überarbeitung des Fragebogens unterstützen wir. Hier sollten Kürzungs- und Vereinfachungsmöglichkeiten ausgelotet werden und überprüft werden, ob die Erläuterungen selbsterklärend sind. Die Fragestellungen in den Fragebögen sollten auf die besondere Rechts- und Vertragssituation von Handelsvertretern zugeschnitten sein. Aktuell berücksichtigen die Fragebögen nicht ansatzweise die besondere Situation von Handelsvertretern. Handelsvertreter können beispielsweise keine Preise selbst festlegen, da sie zu vorgegebenen Preisen vermitteln. Verträge mit Handelsvertretern werden zudem inhaltlich vom Handelsvertreter nicht selbst ausgehandelt, sondern von der Vertriebsorganisation vorgegeben. Schließlich sind in bestimmten gesetzlich vorgegebenen Bereichen (z.B. § 86 Abs. 2 HGB) Einzelweisungen gegenüber dem Handelsvertreter zulässig, ohne dass dabei der Selbständigenstatus in Frage gestellt würde. Es sollten für größere Unternehmen einheitliche Fragebögen ausgegeben werden, damit diese standardisiert abgearbeitet werden können. Gerade für Unternehmen, die mit mehreren vielen Handelsvertretern zusammenarbeiten, ist die Beantwortung der sich ständig ändernden Fragebögen ein hoher bürokratischer Aufwand.

## **Erhöhung der Transparenz bei den Verfahrensanweisungen der Deutschen Rentenversicherung Bund**

Darüber hinaus sollte die Deutsche Rentenversicherung Bund ihre branchenbezogenen Verfahrensanweisungen in regelmäßigen Abständen hinsichtlich ihrer Praxistauglichkeit überprüfen und hierfür die betroffenen Unternehmens- und Selbständigenverbände konsultieren. Auf diese Weise könnten bestehende Missstände, wie sie derzeit im Bereich des agilen Projektmanagements vor allem im Bereich der gesamtwirtschaftlichen wichtigen Digitalisierungsprozesse bestehen, zumindest teilweise behoben werden. Selbstverständlich haben solche Verfahrensanweisungen keinen Einfluss auf die Rechtsprechung der Gerichte, jedoch können die Spielräume, die die Rechtsprechung lässt, ausgelotet werden, um so für alle Beteiligten praxistaugliche Lösungen zu finden.

## **Sanktionsrahmen**

Eine bloße Vereinfachung des Statusfeststellungsverfahrens ist jedoch nicht ausreichend. Vielmehr hat der Gesetzgeber einen sehr scharfen Sanktionsrahmen für den Fall geschaffen, dass Gerichte zu dem Ergebnis kommen, dass ein Selbständigenvertragsverhältnis im Nachhinein als Arbeitsverhältnis zu beurteilen ist. So ist das Vorenthalten von Sozialversicherungsansprüchen gem. § 266a StGB ein Straftatbestand. Darüber hinaus kann sog. Scheinselbständigkeit zu einer Ordnungswidrigkeit nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 SchwarzArbG und zu Bußgeldern in Höhe von 300.000 Euro führen. Nicht zuletzt ist der Unternehmer sozialrechtlich gemäß § 28 e Abs. 1 SGB IV zur Nachzahlung der gesamten Sozialversicherungsbeiträge verpflichtet, d.h. sowohl des Arbeitgebers als auch des Arbeitnehmeranteils, und zwar rückwirkend für vier Jahre, bei vorsätzlicher Vorenthaltung der Beiträge sogar bis zu 30 Jahre. Vor allem aufgrund dieses scharfen Sanktionsrahmens, der auch eine persönliche Haftung der Geschäftsführer und Vorstände eines Auftraggebers umfasst, raten immer mehr Compliance-Officer und Rechtsanwaltskanzleien dazu, ausländische Firmen zu beauftragen und die Zusammenarbeit vor allem mit Solo-Selbständigen einzustellen. Bekanntermaßen haben große Unternehmen die Zusammenarbeit mit selbständigen (IT-) Dienstleistern in Deutschland eingestellt. Dies führt dazu, dass Erwerbchancen innerhalb Deutschlands deutlich eingeschränkt werden. Dabei ist zu berücksichtigen, dass viele Unternehmen, die die Arbeitgeber von morgen sein könnten, zunächst von Solo-Selbständigen gegründet wurden. Wenn diese in der Startphase keine Auftraggeber mehr bekommen, richtet der derzeitige scharfe Sanktionsrahmen einen enormen gesamtwirtschaftlichen Schaden an.

**Verkürzung der Verjährungsfristen:** Auch vor dem Hintergrund der geplanten Einführung einer Vorsorgepflicht für Selbständige sollte der Sanktionsrahmen gesenkt werden. So entfällt im Falle der Einführung einer Vorsorgepflicht das Interesse der Allgemeinheit vor mangelnder Eigenvorsorge des Einzelnen geschützt zu werden. Vielmehr könnte die Frage, wer den Arbeitgeberanteil der Sozialbeiträge entrichtet, zivilrechtlich gelöst werden. Denkbar wäre z.B. ein Anspruch des Betroffenen darauf, den Arbeitgeberanteil von dem Auftraggeber rückwirkend für maximal zwei Jahre erstattet zu bekommen. Ein längerfristiger Erstattungsanspruch ist entbehrlich, da der Scheinselbständige ein Eigeninteresse hat, seinen Anspruch geltend zu machen. Nur in den Fällen des Vorsatzes des Auftraggebers, in denen der Arbeitnehmerstatus aus objektiver Sicht offenkundig auf der Hand liegt, soll eine Nachzahlung von maximal zehn Jahren möglich sein.

**Straftatbestand des § 266a Abs. 1 StGB überarbeiten:** Im Falle der Scheinselbständigkeit kann auch ein Verstoß gegen die Strafnorm des § 266a Abs. 1 StGB vorliegen, weil Arbeitnehmeranteile vorenthalten wurden. Verstöße werden mit einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe geahndet. Die Einstufung einer Tätigkeit als selbständig ist nach derzeitiger Rechtslage in vielen Einzelfällen ungewiss. Damit einhergehend ist für den Betroffenen auch nicht prognostizierbar, ob ein Verstoß gegen die Strafvorschrift des § 266a Abs. 1 StGB vorliegt. Für den betroffenen Auftraggeber sind die Tragweite und der Anwendungsbereich der Strafvorschrift kaum erkennbar. Wir fordern deshalb, dass der Straftatbestand des § 266a Abs. 1 StGB in den Fällen nicht zur Anwendung gelangt, in denen der Arbeitnehmerstatus aus objektiver Sicht nicht offenkundig auf der Hand liegt. Rechtssicherer wäre es zudem den Anwendungsbereich der Strafvorschrift lediglich auf die Fälle zu beschränken, in denen der betroffene Auftraggeber zielgerichtet (dolus directus 1. Grades) oder zumindest wissentlich (dolus directus 2. Grades) Arbeitnehmeranteile vorenthält. Bei einer unsicheren Rechtslage wären in den meisten Fällen die vorgenannten Vorsatzformen zu verneinen und der subjektive Tatbestand der Strafvorschrift wäre bereits nicht gegeben. Wie oben erläutert sollte die Rückabwicklung im Wesentlichen zivilrechtlich gelöst werden.

### **Bußgeldvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 2 und § 8 Abs. 3 SchwarzArbG überarbeiten:**

Daneben kann Scheinselbständigkeit zu einer Ordnungswidrigkeit nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 und § 8 Abs. 3 SchwarzArbG führen, weil § 1 Abs. 2 SchwarzArbG Scheinselbständigkeit als Schwarzarbeit definiert. Verstöße werden mit einem Bußgeld bis zu 300.000 Euro geahndet. Die Bußgeldvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SchwarzArbG setzt voraus, dass der Auftraggeber den Auftrag in Kenntnis oder fahrlässiger Unkenntnis der damit verbundenen Schwarzarbeit vergibt oder diese zumindest billigend in Kauf nimmt. Zusätzlich wurde für das leichtfertige Vorenthalten von Arbeitsentgelt in § 8 Abs. 3 SchwarzArbG ein Ordnungswidrigkeitstatbestand geschaffen. Angesichts der unsicheren Rechtslage im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens ist auch hier für den Betroffenen nicht prognostizierbar, ob zeitgleich ein Verstoß gegen die Bußgeldvorschriften vorliegt. Wir fordern deshalb, dass der Anwendungsbereich der Tatbestände auf Wiederholungsfälle beschränkt wird. Außerdem sollte angesichts der geplanten Vorsorgepflicht für Selbständige der Bußgeldrahmen deutlich gesenkt werden.

### **Die unterzeichnenden Verbände:**

Bundesverband Direktvertrieb Deutschland e.V. (BDD)

Jochen Clausnitzer, [clausnitzer@direktvertrieb.de](mailto:clausnitzer@direktvertrieb.de)

Centralvereinigung Deutscher Wirtschaftsverbände für Handelsvermittlung und Vertrieb (CDH) e.V.

Eckhard Döpfer, [doepfer@cdh.de](mailto:doepfer@cdh.de)

Deutscher Franchise-Verband e.V. (DFV)

Torben Leif Brodersen, [brodersen@franchiseverband.com](mailto:brodersen@franchiseverband.com)

Verband der Privaten Bausparkassen e.V. (VdPB)

Agnes Freise, [freise@vdpb.de](mailto:freise@vdpb.de)

DER MITTELSTANDSVERBUND – ZGV e.V.

Judith Röder, [j.roeder@mittelstandsverbund.de](mailto:j.roeder@mittelstandsverbund.de)

Berlin, 14. April 2021