

Informationen zur Gewerbeanmeldung

Viele Unternehmen bieten Tätigkeiten für „Selbstständige Unternehmer“ an, für die üblicherweise Arbeitnehmer beschäftigt werden. Die künftigen „Unternehmer“ sind aber weiterhin ausschließlich an einen Auftraggeber gebunden, der Arbeitszeiten, Einsatzfelder und Art und Weise der Auftrags erledigung vorschreibt. Die „Selbstständigkeit“ besteht nur darin, dass nach Erledigung des Auftrags eine Rechnung an den Auftraggeber gestellt wird.

Vorteile hat hier meist nur der Auftraggeber. Dieser spart die Sozialabgaben und muss keine Arbeitnehmerschutzrechte beachten. Ein „Selbstständiger“ hat keinen Kündigungsschutz, keine Arbeitszeitregelungen (z. B. Höchstarbeitszeit, Pausen) und keinen Urlaubsanspruch. Die Beschäftigung erfolgt nach Bedarf, so dass das Risiko fehlender Aufträge auf den „Subunternehmer“ verlagert wird. „Selbstständige“ können daher in diesen Fällen nicht mit regelmäßigen Einnahmen rechnen.

Zudem muss der „Selbstständige“ alle Aufwendungen für Altersversorgung, Krankheit, Erwerbsunfähigkeit, Invalidität, Pflegebedürftigkeit, Erwerbslosigkeit etc. selbst über private Versicherungen in voller Höhe finanzieren. Der Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung (50%) entfällt ebenso wie die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder der Anspruch auf Arbeitslosengeld. Für Urlaub, Krankheit oder auftragslose Zeiten müssen Rücklagen gebildet werden, da in dieser Zeit die Einnahmen wegfallen. Die eigentlich angestrebte wirtschaftliche und persönliche Unabhängigkeit wird nicht erreicht. Ohne festes Einkommen steigt die Abhängigkeit vom Auftraggeber.

„Scheinselbstständigkeit“

Scheinselbstständiger ist, wer eine selbstständige Erwerbstätigkeit beim Gewerbeamt und/oder Finanzamt angemeldet hat, obwohl die Voraussetzungen für eine unselbstständige Erwerbstätigkeit vorliegen, er also tatsächlich abhängig beschäftigt ist. Seit 1999 durfte der Sozialversicherungsträger - sofern die Parteien des zu beurteilenden Beschäftigungsverhältnisses sich weigerten, bei der Klärung der Frage, ob Scheinselbstständigkeit vorliegt, mitzuwirken - eine abhängige und damit versicherungspflichtige Beschäftigung unterstellen, wenn mindestens drei von fünf im Gesetz präzisierten Merkmalen vorlagen.

Zum 01. Januar 2003 ist diese bisherige Vermutungsregelung nach § 7 Abs. 4 Sozialgesetzbuch (SGB) IV weggefallen. Der § 7 Abs. 4 SGB IV besagte nur noch, dass für Personen, die einen Existenzgründungszuschuss nach § 421 Abs. 1 SGB III beantragt haben ("Ich-AG"), während ihrer (maximal dreijährigen) Förderung widerlegbar deren Selbstständigkeit vermutet wird. Zum 01.07.2009 ist dieser Absatz komplett weggefallen. Mit Wegfall der Vermutungsregelung wird die Beweislast endgültig in die Hände der Einzugsstellen und Betriebsprüfer (Krankenkassen oder DRV) zurückgegeben. Nun müssen die Prüfer auch bei mangelnder Mitwirkung nachweisen, dass es sich in Wirklichkeit um eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung - und nicht um eine Selbstständigkeit - handelt. Nach wie vor muss der Sozialversicherungsträger auf der Basis von § 7 Abs. 1 SGB IV - in der Regel unter Mitwirkung von Auftraggeber und Auftragnehmer - von sich aus die Tatsachen ermitteln, die zur Beurteilung der Rechtsfrage erforderlich ist, ob eine Selbstständigkeit oder eine abhängige Beschäftigung vorliegt. Entscheidend ist eine Prüfung im Rahmen einer Gesamtwürdigung des Einzelfalles. Die Prüfung kann auf Grund von Tatsachen erfolgen, die dem Sozialversicherungsträger auf Grund einer Betriebsprüfung oder infolge von Streitigkeiten zwischen Auftraggeber/Arbeitgeber oder Auftragnehmer/Arbeitnehmer bekannt werden.

Wegfall des Merkmalkataloges des alten § 7 Abs. 4 SGB IV

Die folgenden Merkmale der ehemaligen Vermutungsregelung können weiterhin Indiz für eine Scheinselbstständigkeit sein, jedoch können diese nicht als alleinige Grundlage verwendet werden. Ausschlaggebend ist immer eine genaue Betrachtung des Einzelfalles.

- Die Person beschäftigt im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer.
- Die Person ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.
- Dieser 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 die Person für denselben Auftraggeber zuvor auf Grund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte.

Anhaltspunkte für eine abhängige Beschäftigung sind in erster Linie eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Besondere Risiken

In der Praxis sind häufig Fälle bekannt geworden, in denen der Auftraggeber dem Scheinselbstständigen Beträge für geleistete Arbeit, (z. B. durch Geltendmachung von Mängeln) vorenthält. Die Ansprüche müssen dann auf dem Zivilrechtsweg eingeklagt werden. Dazu muss z. B. bewiesen werden, dass die Leistung tatsächlich erbracht wurde und keine Mängel bei der Vertragserfüllung vorlagen.

Gelegentlich werden auch die für die Aufnahme der Tätigkeit nötigen Mittel vom Auftraggeber als Darlehen gewährt oder es sind Entgelte für die Nutzung der Einrichtungen oder Fahrzeuge des Auftraggebers zu zahlen. Diese Kosten werden im Voraus verlangt oder vom Entgelt abgezogen. Da die Kredite einen eigenständigen Vertrag darstellen, sind diese Verbindlichkeiten auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses weiterzubezahlen. Dies muss bei der Berechnung der Verdiensterwartungen einbezogen und die effektiven Kreditkosten mit banküblichen Angeboten verglichen werden.

Je nach Vertragsgestaltung kann der „Selbstständige“ unmittelbar oder im vertraglichen Innenverhältnis für Schäden haften, die bei der Tätigkeit verursacht werden. Für Mängel der Auftragsbefreiung muss zumindest gegenüber dem Auftraggeber geradegestanden werden. Bei Mängelrügen kann dieser die Zahlungen verweigern, Nachbesserungen verlangen oder die Leistungen kürzen oder verzögern. Nicht zuletzt muss der Selbstständige das Bußgeld bezahlen, wenn er auch aus Unkenntnis oder wegen mangelnder Erfahrung gegen gesetzliche Bestimmungen verstößt.

Gesetzliche Verpflichtungen

Ein Gewerbetreibender unterliegt der Buchführungs- und Aufzeichnungspflicht sowie steuerlichen und anderen Verpflichtungen (z. B. Abgabe von Steuererklärungen, Zahlung von Umsatz-, Gewerbe- und Einkommenssteuer, Weiterleitung der Lohnsteuern sowie den Beiträgen zur Sozialversicherung). Nach der Gewerbeordnung kann die weitere gewerbliche Tätigkeit untersagt und der Betrieb geschlossen werden, wenn die Berufspflichten nicht zuverlässig erfüllt werden. So können z. B. die Finanzämter ein Gewerbeuntersagungsverfahren anregen, wenn erhebliche Zahlungsrückstände bestehen oder die nötigen Steuererklärungen nicht bzw. ständig verzögert abgegeben werden.

Eine Gewerbebeanmeldung für eine handwerkliche Tätigkeit kann nur erfolgen, wenn im betreffenden Handwerk die Meisterprüfung abgelegt wurde. Für manche Gewerbe, z. B. als Makler, Transportunternehmer, Bewacher, Reisegewerbetreibender, ist eine gesonderte Erlaubnis erforderlich. Diese wird nicht erteilt, falls die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllt oder die nötigen Unterlagen nicht beigebracht werden.

Wirtschaftskriminalität

Besondere Vorsicht ist angebracht, wenn vor Aufnahme der Tätigkeit Gebühren für Ausbildungs- und Schulungsmaßnahmen verlangt werden. Dies gilt auch, wenn Aufträge oder Vermittlung von Aufträgen an den vorherigen Kauf von Warenbeständen, Büromaschinen, Computern, Arbeitsmaschinen, Zuchttieren, Casting-Mappen für Fotomodelle etc. gebunden werden und diese ausschließlich beim künftigen Auftraggeber zu meist überhöhten Preisen zu beziehen sind.

In diesen Fällen sollte die Vertrauenswürdigkeit des Auftraggebers besonders kritisch geprüft werden, da solche Angebote meist von unseriösen Anbietern stammen. Diese sind nur an der Abnahme und Bezahlung von Arbeitsmitteln oder Schulungskursen interessiert. Der Vorleistung durch den künftigen „Unternehmer“ folgen meist keine Aufträge oder es werden keine entsprechenden Aufträge Dritter vermittelt.