



Stellungnahme

Übungsleiter als freier Mitarbeiter/Honorarkraft

von

Rechtsanwalt Torsten Münnch, Fachanwalt für Medizinrecht
Dierks + Bohle Rechtsanwälte, Berlin

An vielen Stellen des Wirtschaftslebens taucht er auf: der „freie Mitarbeiter“. Meist wird mit ihm ein „Honorarvertrag“ geschlossen, nach dem er eine bestimmte Tätigkeit schuldet und nach dem er ein nach Stunden oder anderen Zeiteinheiten bemessenes Honorar bekommt. Urlaub und Lohnfortzahlung im Krankheitsfall gibt es nicht, der freie Mitarbeiter versteuert seine Einkünfte selbst. Auch im Rehabilitationssport gibt es solche Modelle, insbesondere bei den Übungsleitern. Aber handelt es sich wirklich um „freie Mitarbeiter“? Ober liegt in Wahrheit ein ganz normales Arbeitsverhältnis vor, mit all seinen Konsequenzen (Anwendbarkeit des Entgeltfortzahlungsgesetzes, des Bundesurlaubsgesetzes, der Regeln der Sozialversicherung, des Lohnsteuerabzugsverfahrens und und und...). Um es vorweg zu nehmen: Wendet man die bislang zu diesem Thema ergangene Rechtsprechung der Sozialgerichte an, dann sind die Anforderungen an die Begründung eines freien Mitarbeiterverhältnisses sehr hoch und wahrscheinlich nur in seltenen Ausnahmefällen erfüllt.

Wann kommt es zu einer Entscheidung der Sozialgerichte?

Die Sozialgerichte sind immer dann zur Entscheidung aufgerufen, wenn entweder eine Betriebsprüfung durch den Träger der Rentenversicherung erfolgt (§ 28p SGB IV) oder wenn der Unternehmer oder der „freie Mitarbeiter“ ein Statusfeststellungsverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV (dazu siehe noch unten) anstrengen.

Welche Kriterien wenden die Sozialgerichte an?

Ob eine gegen Entgelt tätige Person versicherungspflichtig ist

- in der Krankenversicherung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V,
- in der Rentenversicherung nach § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI,
- in der Arbeitslosenversicherung nach § 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III und
- in der Pflegeversicherung nach § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB XI,

richtet sich nach § 7 Abs. 1 SGB IV. Danach versteht man unter einer sozialversicherungspflichtigen „Beschäftigung“ die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Bei einer Tätigkeit in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Tätige in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit durch das eigene Unternehmerrisiko, eine eigene Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitskraft gekennzeichnet. Die Zuordnung richtet sich nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. Bundessozialgericht [BSG] Urteil vom 25.04.2012 - B 12 KR 24/10 R). Ganz wichtig für das Verständnis der Rechtslage ist der Umstand, dass der Gesetzgeber das Beschäftigungsverhältnis iSd § 7 Abs. 1 SGB IV nicht als tatbestandlich scharf kontrollierten Begriff definiert hat. Vielmehr geht das Gesetz vom Normal- oder Durchschnittsfall aus, wie er in der sozialen Wirklichkeit idealtypisch anzutreffen ist (Zuordnung nach Typenbildung). Eine Fachkrankenschwester für Anästhesie in einem Krankenhaus ist abhängig beschäftigt (SG Dortmund Ur. v. 29.10.2013, Aktenzeichen S 25 R 2232/12), ein (hochqualifizierter) Operationspfleger im Krankenhaus ist es auch (Bayerisches Landessozialgericht, Ur. vom 28.05.2013, Aktenzeichen L 5 R 863/12).

Völlig irrelevant ist die von den Beteiligten gewählte Bezeichnung der Vertragsbeziehung. Maßgebend ist allein, wie die Rechtsbeziehung tatsächlich praktiziert wird.

Im Bereich der gesundheitsbezogenen Dienstleistungen haben Sozialgerichte nur ganz selten eine freie Mitarbeit angenommen.

Das Bayerische Landessozialgericht hatte den Fall einer gelernten Krankenschwester zu entscheiden, die für einen auf außerklinische Intensivpflege spezialisierten Pflegedienst tätig war. Nach der zwischen beiden abgeschlossenen Rahmenvereinbarung bestimmte die Krankenschwester selbst den Zeitraum, in dem sie tätig sein wollte, indem sie ihre potentielle Verfügbarkeit vorab zum Zwecke der Abrufung mitteilte. Sie war ausdrücklich berechtigt, den Auftrag für den Pflegedienst abzulehnen oder durch Dritte (also z.B. durch eine andere Krankenschwester) durchführen zu lassen. Außerdem war die Krankenschwester auch für weitere Pflegedienste und damit unternehmerisch tätig. Sie musste eigene Betriebsmittel in Form von Dienstkleidung und einem Pkw eingesetzt. Sie nahm an keinerlei Dienstbesprechungen des Pflegedienstes teil und musste sich nicht mit anderen Pflegekräften abstimmen. Sie war verpflichtet, eine Berufshaftpflichtversicherung abzuschließen. In diesem sehr seltenen Ausnahmefall nahm das Gericht eine freie Mitarbeit an (Urt. v. 22.03.2011, Aktenzeichen L 5 R 627/09).

Um einmal ganz anschaulich deutlich zu machen, wie schwer es ist, eine selbstständige Tätigkeit von den Sozialgerichten anerkannt zu bekommen, sei hier auszugsweise der Vertrag einer Physiotherapeutin und Medizinische Trainingstherapeutin wiedergegeben, die für ein Wellness- & Gesundheitszentrum tätig war und dort Gruppenkurse zur primären Prävention entsprechend § 20 SGB V leitete.

§ 1 Gegenstand des Vertrages

Die Auftragnehmerin wird ab dem 1.02.2008 eine Tätigkeit als freie Mitarbeiterin der T. & T. GbR ... durchführen.

Die Auftragnehmerin übt die Tätigkeit als Physiotherapeutin und Medizinische Trainingstherapeutin aus. Die Auftragserteilung erfolgt durch die Geschäftsführung der T. & T. GbR; eine mengenmäßige Zusicherung besteht nicht.

Die Vertragsparteien sind sich einig, dass durch diese Tätigkeit kein Arbeitsverhältnis im Sinne des Arbeitsrechts begründet wird.

§ 2 Beratungszeit & -ort

Die Auftragnehmerin kann die Ausübung seiner Tätigkeit im Rahmen der vom Auftraggeber definierten Aufgabenstellung frei gestalten.

Ort und Zeitpunkt der Tätigkeit sind mit den benannten Verantwortlichen der T. & T. GbR abzustimmen.

Längere zeitliche Verhinderungen sind frühzeitig, krankheitsbedingte unverzüglich mitzuteilen.

Die Auftragnehmerin verpflichtet sich vereinbarte Termine in vollem Umfange durchzuführen.

§ 3 Honorar

Die Auftragnehmerin erhält ein Honorar von 10,00 Euro pro Stunde im Gesundheitszentrum und 15 Euro pro Stunde für Beratungsgespräche im Auftrag gesetzlicher Krankenkassen.

Die Auszahlung des Honorars sowie ggf. sonstiger Zahlungsansprüche erfolgt jeweils rückwirkend monatlich nach entsprechender Rechnungslegung des Auftragnehmers bargeldlos auf ein ihm benanntes Konto.

Die Auftragnehmerin verpflichtet sich, Steuern und sonstige Abzüge den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend zu entrichten.

Mit der Zahlung des Honorars sind alle weiteren Aufwendungen abgegolten, soweit diese Vereinbarung keine abweichenden Regelungen enthält.

Über die Höhe des Honorars hat die Auftragnehmerin Stillschweigen zu bewahren.

§ 5 Wettbewerbsverbot

Die Auftragnehmerin verpflichtet sich, während der Dauer des Vertragsverhältnisses nicht in gleicher Weise für Gesundheits- und Rehazentren tätig zu sein, welche im Präventions- und Rehabilitationsbereich arbeiten. Der Auftragnehmerin steht es jedoch frei, für ambulante Physiotherapien tätig zu werden.

§ 6 Vertragsdauer

Der Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. ...

§ 7 Berufshaftpflicht

Die Auftragnehmerin ist freiberuflich tätig. Für eine entsprechende Berufshaftpflicht hat sie selbst zu sorgen.

Trotz dieser zunächst einmal sehr „selbstständig“ klingenden Vereinbarung hat das Thüringer Landessozialgericht eine abhängige Beschäftigung angenommen (Urt. v. 01.07.2014, Aktenzeichen L 6 R 1680/10). Das Gericht urteilte wie folgt:

„Hier unterlag die Klägerin [die Physiotherapeutin] bezüglich Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung einem **umfassenden Weisungsrecht der Beigeladenen zu 1** [= Wellness- & Gesundheitszentrum]. Bereits vertraglich konnte sie über ihre Arbeitszeit nicht uneingeschränkt selbst bestimmen und sie sowohl hinsichtlich der zeitlichen Verteilung und Lage sowie hinsichtlich des Umfangs nach ihren eigenen Vorstellungen ausrichten. Nach § 2 des Vertrages erfolgte die Aufgabenstellung durch die Beigeladene zu 1., Ort und Zeitpunkt der Tätigkeit waren mit deren Verantwortlichen abzustimmen. Längere zeitliche Verhinderungen waren frühzeitig, krankheitsbedingte unverzüglich mitzuteilen. Die Klägerin verpflichtete sich, vereinbarte Termine in vollem Umfang durchzuführen. Tatsächlich bestand ihre Haupttätigkeit für die Beigeladenen zu 1. in der Durchführung der **Gruppenkurse** zur primären Prävention entsprechend § 20 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V), **die die Beigeladene zu 1. - nicht die Klägerin - in ihrem Gesundheits- und Wellnesscenter anbietet**. Dass es sich um die hauptsächliche Tätigkeit der Klägerin handelte, ergibt sich aus den vorgelegten Honorarabrechnungen für den streitigen Zeitraum. Bezüglich der Gruppenkurse hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, von den Vorgaben der Beigeladenen zu 1. abhängig gewesen zu sein. Sie konnte deren **Zeit, Dauer, Ort und Art nicht selbst bestimmen** und hatte sich vertraglich verpflichtet, vereinbarte Termine wahrzunehmen. **Die Gruppenkurse finden in den Räumen der Beigeladenen zu 1. zu den von dieser festgelegten Zeiten statt**. Insoweit war die Klägerin auch wie eine Beschäftigte in deren Betrieb eingegliedert. Sie hatte innerhalb der **vorgegebenen betrieblichen Ordnung** mit Hilfe sächlicher oder sonstiger Mittel den von der Beigeladenen zu 1. als Unternehmerin bestimmten arbeitstechnischen Zweck zu verfolgen (vgl. BSG, Urteil vom 10. August 2000 - Az.: B 12 KR 21/98 R). Dies geschah dadurch, dass sie die Gruppenkurse in deren Betriebsräumen durchführte und dabei deren Betriebsmittel nutzte. Dass ihr bezüglich der **konkreten Gestaltung der Gruppenkurse** (wohl) keine Einzelanweisungen erteilt wurden, spricht nicht gegen eine abhängige Beschäftigung, weil die Beigeladene zu 1. erwarten konnte, dass die Klägerin als ausgebildete Physiotherapeutin fachlich in der Lage war, die

Gruppenkurse zu gestalten. **Die Möglichkeit, bei Verhinderung eine Vertretung zu bestellen, hatte sie ihr nicht eingeräumt.** Durch den Honorarvertrag begründete sie mit der Beigeladenen zu 1. ein Dauerrechtsverhältnis mit den bereits genannten Pflichten.

Auch trug die Klägerin **kein Unternehmerrisiko.** Maßgebend hierfür ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Die Klägerin **setzt als Dienstleisterin im krankempflegerischen Bereich im Wesentlichen ihre Arbeitskraft und nicht ihr Kapital ein.** Sie wurde entsprechend ihrer geleisteten Arbeit vergütet und zwar ohne Abzüge für etwaige Schlechtleistung. Ein Verlustrisiko ist nicht ersichtlich. Aus dem (allgemeinen) Risiko, außerhalb der Erledigung der einzelnen Tätigkeiten zeitweise die eigene Arbeitskraft gegebenenfalls nicht verwerten zu können, folgt kein Unternehmerrisiko (vgl. BSG, Urteile vom 30. Oktober 2013 - Az.: B 12 KR 17/11 R und vom 4. Juni 1998 - Az.: B 12 KR 5/97 R). Schließlich war der Klägerin **auch keine echte unternehmerische Chance eröffnet, weil sie einen höheren Verdienst nur durch einen zeitlich ausgeweiteten Einsatz ihrer Arbeitskraft erzielen konnte.** Damit unterschied sie sich nicht von den Möglichkeiten einer abhängig Beschäftigten, durch Erhöhung der täglichen Arbeitszeit oder durch Überstunden das Entgelt zu erhöhen.

Schließlich unterlag die Klägerin nach § 5 des Vertrages auch einem **für Arbeitnehmer typischen** - wenn auch eingeschränktem - **Wettbewerbsverbot** (vgl. BSG, Urteil vom 10. August 2000 - Az.: B 12 KR 21/98 R m.w.N.). Sie war nicht berechtigt, außerhalb ihrer Beschäftigung bei der Beigeladenen zu 1. für andere Gesundheits- und Rehabilitationszentren tätig zu sein, welche im Präventions- und Rehabilitationsbereich arbeiten.“

Die Situation der Übungsleiter im Rehasport

Obwohl die vorstehende Entscheidung zeigt, welche hohen rechtlichen Hürden bestehen, ist es nicht völlig ausgeschlossen, dass Übungsleiter von Sportkursen und damit auch Übungsleiter für den Rehabilitationssport als freie Mitarbeiter einzustufen sind. Das ergibt sich aus der schon oben angesprochenen typologischen Betrachtungsweise. Übungsleiter sind nämlich eine Art Lehrer. Lehrer kommen in der sozialen Wirklichkeit sowohl als Arbeitnehmer als auch als Selbstständige vor. Der Gesetzgeber hat diese Tatsache selbst nachvollzogen, und zwar im Rentenversicherungsrecht. Das Rentenversicherungsrecht erkennt an, dass Lehrer selbstständig sein können mit der Folge, dass sie – als Selbstständige – nur dann der Rentenversicherungspflicht unterliegen, wenn sie nach Maßgabe bestimmter gesetzlicher Merkmale besonders schutzbedürftig sind (§ 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI).

Und tatsächlich: es gibt eine Entscheidung des **Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen** vom 29.04.2009 (Aktenzeichen L 8 R 145/08), mit der die **Leitung einer Herzsportgruppe** im Sinne des Rehabilitationssportes nach §§ 43 Abs. 1 SGB V i.V.m. 44 Abs. 1 Nr. 4 SGB IX als **selbstständige Tätigkeit** eingestuft wurde. Das LSG hielt fest, dass es sich bei einem Übungsleiter von Herzsportgruppen um einen Lehrer im Sinne des Rentenversicherungsrechtes handelt. Lehrer könnten sowohl freiberuflich als auch in abhängiger Stellung tätig werden. Im entschiedenen Fall ging das Gericht von einer freien Mitarbeit aus. Leider aber konnte sich das Gericht nähere Darlegungen zum Inhalt des Honorarvertrages und zur Art und Weise, wie dieser umgesetzt wurde, sparen, denn selbst der beteiligte Rentenversicherungsträger hatte die Selbstständigkeit der Übungsleiterin nicht in Zweifel gezogen (und unstreitige Punkte muss das Gericht im Urteil nicht näher darstellen).

Das Urteil teilt also nur das Ergebnis mit (Selbstständigkeit), nicht aber, wie die tatsächlichen Umstände lagen –und auf die kommt es ja bekanntlich an.

Mit einer neueren Entscheidung des **Bayerischen LSG** ist allerdings ein Aspekt in den Fokus gerückt, der der Auffassung des LSG Nordrhein-Westfalen entgegensteht. Nach dem bayerischen LSG setzt eine **Einordnung als freier Mitarbeiter voraus, dass die Tätigkeit überhaupt legal in der Form einer freien Mitarbeit erbracht werden kann**. Ist das nicht der Fall, scheidet auch die Einordnung als freier Mitarbeiter aus (Beschluss vom 13.02.2014, Aktenzeichen L 5 R 1180/13 B ER). Der Legalitätsaspekt wurde zwar auch schon bisher von den Gerichten als Entscheidungskriterium herangezogen, das Bayerische LSG überträgt ihn aber – soweit ersichtlich – erstmalig auf den Bereich der sozialversicherungsfinanzierten Gesundheitsleistungen. In dem Fall ging es um einen Physiotherapeuten und einer nach § 124 SGB V zugelassenen Physiotherapiepraxis. Diese hatte die Physiotherapieleistungen ihres „freien Mitarbeiters“ gegenüber der Krankenkasse abgerechnet. Abrechenbar – so das Gericht – seien aber nur Physiotherapieleistungen, die die zugelassene Physiotherapiepraxis selbst erbracht hat. Physiotherapieleistungen die von selbstständigen Dritten „eingekauft“ werden, können nicht abgerechnet werden. Wenn aber die Praxis die Physiotherapieleistungen des Physiotherapeuten gegenüber der Krankenkasse abgerechnet hat, muss sie ihn zwingend als „eigenen“ Mitarbeiter, also als abhängig Beschäftigten angesehen haben. Sonst wäre die Leistung des Physiotherapeuten ja nicht abrechenbar gewesen.

Ob diese Argumentation vom Bundessozialgericht geteilt werden würde, lässt sich nur schwer vorhersagen. Denkbar ist das. Die Zulassung nach § 124 SGB V hat immer einen bestimmten Leistungserbringer vor Augen. Seine Eignung wird geprüft. Er bekommt bei Erfüllung aller Voraussetzungen die Zulassung. Das Zulassungsrecht und der darin liegende Qualitätsgedanke wären entwertet, wenn die zugelassene Physiotherapiepraxis sich die Physiotherapieleistungen von nicht zugelassenen und damit nicht überprüften Dritten einkaufen und dann abrechnen könnte. Zwingend ist das Argument gleichwohl nicht. Immerhin gibt es keine gesetzliche Vorschrift, die es explizit verbieten würde, der Krankenkasse Physiotherapieleistungen eines freien Mitarbeiters in Rechnung zu stellen. Im Gegenteil: die **Zulassungsempfehlungen des GKV-Spitzenverbandes zur einheitlichen Anwendung der Zulassungsbedingungen für Heilmittelerbringer** sehen ausdrücklich vor, dass Zulassungen auch an Gemeinschaftspraxen von Heilmittelerbringer (also insbes. Physiotherapeuten) erteilt werden können und das in den Gemeinschaftspraxen *„neben abhängig Beschäftigten auch unständig Beschäftigte sowie freie Mitarbeiter“* als Therapeuten tätig sein können (Teil 1 Nr. 4 der Zulassungsempfehlungen). Im Zusammenhang mit den Anforderungen an die Mindestraumgröße von Physiotherapiepraxen heißt es zudem, dass bei der Ermittlung der für die Physiotherapeutenanzahl erforderlichen Therapiefläche und Behandlungsraumzahl *„die Art des Beschäftigungsverhältnisses (abhängige Beschäftigung, freie Mitarbeit usw.) unerheblich“* ist (Teil 2 Abschnitt B Nr. 2.1.3). Nur die fachliche Leitung der Heilmittelpraxis darf nicht einem freien Mitarbeiter übertragen werden (Teil 1 Nr. 2.2). Ganz offensichtlich akzeptieren die Kassen also die Tätigkeit von freien Mitarbeitern. Nimmt man die Empfehlungen des GKV-Spitzenverbandes als Maßstab, dann hätte das Bayerische LSG wohl Unrecht. Ob aber die Empfehlungen des GKV-Spitzenverbandes ihrerseits überhaupt rechtmäßig oder in Anbetracht des oben geschilderten Sinn und Zweckes der Zulassung unwirksam sind, wird wohl nur das BSG rechtssicher entscheiden können.

Für den Bereich des Rehabilitationssports liegen Gerichtsentscheidungen noch nicht vor. Die **Rahmenvereinbarung der BAR** enthält keine Aussage zur Rechtsbeziehung zwischen dem Anbieter und dem Übungsleiter. Explizit ausgeschlossen ist die Übungsleitertätigkeit in der Form der freien Mitarbeit jedenfalls nicht. Nimmt man jetzt noch das oben erwähnte Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 29.04.2009 (Aktenzeichen L 8 R 145/08) hinzu, dann spricht vieles dafür, dass Übungsleiter auch als freie Mitarbeiter tätig sein können. Aber noch einmal: es kommt auf die tatsächlichen Verhältnisse an. Sie müssen die eingangs genannten Kriterien für eine selbstständige Beschäftigung erfüllen.

Folgen einer Aufdeckung

Wird abhängige Beschäftigung erst erkannt, nachdem der Übungsleiter schon längere Zeit tätig war – z.B. weil das Statusfeststellungsverfahren erst nachträglich angestrengt wurde – sind die Folgen für kleinere Anbieter regelmäßig existenzvernichtend. Selbst wenn die finanziellen Folgen aufgefangen werden könnten, bestehen strafrechtliche Risiken, die den Unternehmer persönlich treffen. Zusammengefasst gilt:

Sozialversicherungsrecht: der Arbeitgeber hat den gesamten Sozialversicherungsbeitrag in voller Höhe – also Arbeitgeber- UND Arbeitgeberanteil – rückwirkend von Beginn des Beschäftigungsverhältnisses an nachzuentrichten. Zwar unterliegen die Beiträge der vierjährigen Verjährung, wobei die Verjährung (erst) mit Ende des Kalenderjahres beginnt, in dem der Beitrag fällig geworden ist (§ 25 SGB IV). Beiträge aus dem Januar 2011 können also bis Ende 2015 nachgefordert werden. Erfolgte allerdings die Beitragsvorenthaltung vorsätzlich, gilt eine 30jährige Verjährungsfrist. Und im Vorsatzbereich sind wir schon dann, wenn keine ernsthaften Zweifel an der Unselbstständigkeit bestehen konnten, wenn also der Rehasportanbieter die Umstände, die die abhängige Beschäftigung begründen, gekannt hat. Eine Fehleinschätzung der juristisch richtigen Einordnung beseitigt den Vorsatz nicht.

Der Arbeitgeber kann sich den Arbeitnehmeranteil vom Angestellten nur in den nächsten drei Gehaltszahlungen wiederholen. Den Restbetrag trägt er selbst.

Außerdem stellt das Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen eine Straftat dar, die mit bis zu 5 Jahren Freiheitsstrafe geahndet werden kann (§ 266a StGB).

Erleidet der Übungsleiter einen **Arbeitsunfall**, so sind dem Unfallversicherungsträger sämtliche Beiträge nachzuzahlen. Da es sich bei der Tätigkeit des Übungsleiters um Schwarzarbeit im Sinne des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz handelt (Schwarzarbeit leistet, wer Dienstleistungen ausführen lässt und dabei als Arbeitgeber seine sich auf Grund der Dienstleitung ergebenden sozialversicherungsrechtlichen Melde-, Beitrags- oder Aufzeichnungspflichten nicht erfüllt, § 1 Abs. 2 Nr. 1 SchwarzArbG), muss der Rehasportanbieter außerdem dem Unfallversicherungsträger die ihm entstandenen Ausgaben für die Heilbehandlung ersetzen (§ 110 Abs. 1a SGB VII).

Steuerrecht: Wegen der nicht abgeführten Lohnsteuer droht ebenfalls Gefängnis (§ 370 AO).

Arbeitsrecht: es finden das Bundesurlaubsgesetz, das Entgeltfortzahlungsgesetz, das Teilzeit- und Befristungsgesetz und auch das Kündigungsschutzgesetz Anwendung. Denkbar ist aber auch, dass der Übungsleiter Honorar an den Rehasportanbieter zurückzahlen muss, nämlich dann, wenn der Rehasportanbieter für (seine anderen) Arbeitnehmer eine andere Vergütungsstruktur anwendet (Bundesarbeitsgericht, Urt. v. 08.11.2006, Aktenzeichen 5 AZR 706/05 mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Es liegt auf der Hand, dass diese Risiken in keinem Verhältnis zu den (vermeintlichen) Vorteilen stehen, die sich die Beteiligten bei der Verabredung einer freien Mitarbeit erhoffen.

Ergebnis

Wer jetzt nicht von vornherein nur noch Arbeitnehmer beschäftigen will, wird Sicherheit nur erlangen können, wenn er – für jeden freien Mitarbeiter einzeln – ein Statusfeststellungsverfahren bei der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung in Berlin durchführt. Auf der Homepage <http://www.deutsche-rentenversicherung.de> findet sich ein Antragsvordruck. Es versteht sich von selbst, dass die Entscheidung der Rentenversicherung nur dann hilft, wenn der Antrag absolut wahrheitsgemäß ausgefüllt wird und solange die tatsächlichen Verhältnisse des Übungsleiters nicht geändert werden. Wer also beabsichtigt, einen freien Mitarbeiter mit der Übungsleitung im Rehasport zu betrauen, der sollte zwingend vorab ein Statusfeststellungsverfahren durchführen.

Wer seit längerer Zeit bereits Honorarkräfte einsetzt, der sollte diese Verträge im Zweifel sofort beenden und die Übungsleiter als Arbeitnehmer anstellen – sofern eine weitere Tätigkeit gewünscht wird.

RehaSport Deutschland e.V.
Berlin, Dezember 2014

Bundesverband Rehabilitationssport / RehaSport Deutschland e.V.

Gartenfelder Straße 29-37 - 13599 Berlin
Fon +49 30 2332099 66 - Fax +49 30 2332099 50
service@rehasport-deutschland.de - www.rehasport-deutschland.de