

Freie Mitarbeiter – Die flexible Falle

→ **Scheinselbstständigkeit** Viele Einrichtungen greifen bei Personalengpässen auch auf freie Mitarbeiter zurück. Der Einsatz von selbstständigen Pflegekräften bietet viele Vorteile, birgt jedoch auch enorme Risiken. Denn kommen Selbstständige zum Einsatz, besteht schnell die Problematik der Scheinselbstständigkeit.



Ob Krankheitswelle oder überraschende Kündigung mehrerer Pflegefachkräfte – fast jede Einrichtung stand schon vor der Situation, dass mit den vorhandenen Pflegefachkräften ohne erhebliche Überstunden die Fachkraftquote nicht einzuhalten ist. Neue Pflegefachkräfte sind auf die Schnelle meist nicht zu finden, und für einen vorübergehenden Engpass ist eine Festanstellung auch nicht die beste Lösung. Außer einer befristeten Anstellung oder einem Leiharbeiter setzen Pflegeheime oft auf freie Mitarbeiter.

Vorteile und Risiken abwägen

Die klaren Vorteile beim Einsatz freier Mitarbeiter bestehen darin, dass sie nur für einzelne Ein-

sätze oder bestimmte Zeiten beauftragt werden. Bei sinkender Belegung müssen sie nicht weiter bezahlt oder gekündigt werden. Sie haben auch weder Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, noch auf bezahlten Urlaub.

Risikofrei sind diese Pluspunkte allerdings nicht zu haben. Denn werden Selbstständige beauftragt, besteht die Problematik der Scheinselbstständigkeit. Immer mehr prüfen die Versicherungsträger, ob die freien Mitarbeiter tatsächlich selbstständig tätig sind. Ist das nicht der Fall, wird ein sozialversicherungspflichtiges Arbeitsverhältnis festgestellt, und die Einrichtung muss als Arbeitgeber im Extremfall für das laufende Beitragsjahr und die zurückliegenden vier Jahre Sozialversicherungsbeiträge, Lohnsteuer plus Säumniszuschläge und Zinsen nachzahlen. Unter Umständen drohen auch Bußgeld- und Strafverfahren. Der Arbeitnehmer hat dagegen kaum etwas zu befürchten, weil auch die Arbeitnehmeranteile der Sozialversicherungsbeiträge zunächst vom Arbeitgeber übernommen werden müssen und diese Kosten nur sehr eingeschränkt von dem vermeintlich Selbstständigen eingefordert werden können.

Die Abgrenzung zwischen Arbeitnehmern und Selbstständigen ist in der Praxis oft schwierig. Sie erfolgt in jedem Einzelfall und das anhand einer Reihe von Kriterien, die nicht einmal immer gleich gewichtet werden. Allein die Tatsache, dass die Pflegekraft für mehrere Auftraggeber tätig ist und ein eigenes Unternehmerrisiko trägt, reicht oft nicht mehr aus. Auch wenn sich im Vertrag noch Formulierungen vermeiden lassen, die auf ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis hindeuten, sieht die Praxis meist anders aus. Für die Abgrenzung zum abhängigen Beschäftigungsverhältnis sind nur die tatsächlichen Verhältnisse maßgebend.

DER RAT FÜR DIE PRAXIS

- Lassen Sie das konkrete Vertragsverhältnis von der Rentenversicherung beurteilen und verlassen Sie sich nicht auf Zusagen aus anderen Fällen.
- Fragen Sie den Mitarbeiter, ob er auch für andere Unternehmen tätig ist.



Die Rubrik Rechtsrat
betreut – neben anderen Autoren –
Henning Sauer, Rechtsanwalt und Fachan-
walt für Arbeitsrecht und Sozialrecht in der
Kanzlei Iffland Wischnewski, Darmstadt,

Scheinselbstständigkeit bei Eingliederung

Die Mitarbeiter sind wie die anderen Arbeitnehmer in den Dienstplänen eingeteilt und werden auf Weisung der Pflegedienstleitung oder der Wohnbereichsleitung tätig. Schließlich muss der Träger in der nächsten Qualitätsprüfung nachweisen, dass die Leistungen unter ständiger Verantwortung der PDL erbracht wurden. Die Mitarbeiter treffen also kaum eigene Entscheidungen. Sie haben die vielen Standards und Arbeitsanweisungen der Einrichtung zu beachten, die im Rahmen der internen Qualitätssicherung eingeführt wurden.

Sie sind in die Organisation des Betriebes voll eingegliedert und können auch nicht, wie bei Selbstständigen üblich, die pflegerische Versorgung jederzeit unterbrechen und zu einem späteren Zeitpunkt wieder aufnehmen.

Gerade mit dieser Begründung werden die Selbstständigen von den Versicherungsträgern nach einer gemeinsamen Vereinbarung der Träger der Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung vom 8./9. Mai 2012 sehr häufig als Arbeitnehmer eingestuft. Allein die Möglichkeit, ein konkretes Angebot ablehnen zu können, macht den Mitarbeiter aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht zum selbstständig Tätigen. Auch wenn eine GmbH beauftragt wird, beseitigt dies das Risiko nur dann, wenn der Selbstständige mindestens einen eigenen Arbeitnehmer beschäftigt.

Statusprüfung beantragen

Sicherheit über den Status des eingesetzten Mitarbeiters erhält nur, wer das Vertragsverhältnis nach Arbeitsantritt des Selbstständigen in jedem einzelnen Fall aufs Neue von der Rentenversicherung beurteilen lässt. In diesem sogenannten Anfrageverfahren wird von der Clearingstelle der „Deutschen Rentenversicherung Bund“ auf Antrag rechtsverbindlich festgestellt, ob eine Selbstständigkeit vorliegt oder nicht.

Wird der Antrag innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt, tritt die Versicherungspflicht nicht rückwirkend, sondern erst mit der Entscheidung ein, wenn der Mitarbeiter dem späteren Eintritt der Versicherungspflicht zustimmt und er für den Zeitraum seit Aufnahme der Beschäftigung eine Krankenversicherung und ausreichende Altersvorsorge abgeschlossen hat.

Es besteht Rentenversicherungspflicht

Wurde der Status als Selbstständiger festgestellt, steht einem Einsatz nichts mehr im Wege.

Vielfach wird jedoch übersehen, dass die Pflegekräfte als Selbstständige rentenversicherungspflichtig sein können, wenn sie überwiegend behandlungspflegerische Leistungen erbringen und selbst keinen Arbeitnehmer beschäftigen.

Die Beiträge müssen sie allerdings in voller Höhe allein zahlen. Sind sie darüber hinaus überwiegend nur für einen Auftraggeber tätig, haben sie als arbeitnehmerähnliche Selbstständige auch noch Anspruch auf bezahlten Urlaub. ▣

MEHR ZUM THEMA

Frage: E-Mail: info@iffland-wischnewski.de

Kommentar, Blog: Mehr interessante Rechtsthemen finden Sie im Rechtsblog auf Altenheim Online unter www.altenheim.net/Infopool/Expertenblog-Recht

FN 6000® Schwesternrufsysteme

tetronik
Kommunikationstechnik

Effizient: Schnelle und eindeutige Informationen

Flexibel: Die passende Lösung für alle Anforderungen

Wirtschaftlich: Kostengünstige Installation und Instandhaltung

Egal ob Neubau oder Modernisierung – sprechen Sie uns an!

Am besten direkt auf der Altenpflege in Hannover – **Halle 21 Stand F34**

tetronik KT GmbH • Tel. 06128-7480 0 • www.FN6000.de