

0 - Die Kriterien

Folgende Kriterien müssen für die "Neue Selbstständigkeit" erfüllt sein

- 1 - Parteiwille
- 2 - Unternehmerisches Handeln
 - 2.1 - Recht auf Vertretung
 - 2.2. Zwei von den folgenden Vier:
 - 2.2.1 - Verlustrisiken und Gewinnchancen
 - 2.2.2 - Mehrere Auftraggeber
 - 2.2.3 - Unternehmertypische Aufwendungen
 - 2.2.4 - Werbendes Auftreten am Markt
- 3 - Keine Vorbeschäftigung
- 4 - Fristgerechte Meldung der Tätigkeit

1 - Parteiwille

Übereinstimmender Wille der Vertragsparteien: Auftraggeber und Auftragnehmer müssen bei Vertragsschluss übereinstimmend davon ausgehen, dass eine selbständige Tätigkeit vorliegt. Damit wird dem Parteiwillen ein höheres Gewicht beigemessen als im bisherigen Recht.

2 - Unternehmerisches Handeln

Die Tätigkeit muss typische Merkmale unternehmerischen Handelns aufweisen.
Dies wird gesetzlich präzisiert:

- Der Auftragnehmer muss das Recht zur Stellung einer Vertretung haben (2.1)
- Zusätzlich müssen mindestens zwei der folgenden vier Kriterien erfüllt sein (2.2.1 - 2-2-4)

2.1 - Recht auf Vertretung

Nach dem Gesetzentwurf ist das Recht zur Stellung einer Vertretung eine zwingende Grundvoraussetzung für das Vorliegen unternehmerischen Handelns. Der Nachweis dieses Rechts erfolgt primär über die vertragliche Ausgestaltung und die tatsächliche Umsetzung des Auftragsverhältnisses.

Hier sind die Details dazu, wie Sie diese Vertretungsbefugnis im Rahmen der neuen Selbständigkeit nachweisen:

Vertragliche Vereinbarung (Der Parteiwille)

Der wichtigste Nachweis ist die vertragliche Fixierung dieses Rechts. Da dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien in der Neuregelung ein höheres Gewicht beigemessen wird, sollte das Vertretungsrecht im Vertrag explizit benannt werden.

- Keine höchstpersönliche Leistungspflicht: Der Vertrag darf Sie nicht dazu verpflichten, die Leistung ausschließlich selbst („höchstpersönlich“) zu erbringen.
- Einseitiges Benennungsrecht: Es muss dokumentiert sein, dass Sie das Recht haben, nach eigener Auswahl eine geeignete Vertretung einzusetzen. Ein solches einseitiges Benennungsrecht ist ein klares Abgrenzungsmerkmal zum Arbeitsvertrag.
- Formulierungen: In Verträgen in Textform kann sich dieser Wille durch Bezeichnungen wie „selbständige Tätigkeit“, „freie Mitarbeit“ oder „Honorarvertrag“ ausdrücken, sofern die Vertretungsmöglichkeit nicht durch andere Klauseln wieder ausgeschlossen wird.

2.2.1 - Verlustrisiken und Gewinnchancen

Im Rahmen der „neuen Selbständigkeit“ ist das Vorliegen von Verlustrisiken und Gewinnchancen eines von vier gesetzlich definierten Merkmalen für unternehmerisches Handeln 1. Die Quellen präzisieren, dass es dabei nicht ausreicht, lediglich unternehmerische Risiken auf eine Person zu übertragen; es muss zwingend auch die Aussicht auf einen höheren Verdienst bestehen.

Konkret wird dies in den Quellen wie folgt erläutert:

Verlustrisiken

Ein Verlustrisiko liegt vor, wenn der wirtschaftliche Erfolg der Tätigkeit unsicher ist. Dies äußert sich unter anderem durch:

- Abhängigkeit vom Arbeitsaufkommen: Der Verdienst schwankt je nach Menge der abgerufenen Leistungen oder dem erzielten Arbeitserfolg.
- Ausfallrisiko: Es besteht das Risiko, überhaupt keinen Verdienst zu erwirtschaften, falls die Leistung vom Auftraggeber nicht abgerufen oder nicht bezahlt wird.
- Gewährleistungsrisiko: Der Auftragnehmer muss für die Mängelfreiheit seiner erbrachten Leistung einstehen.
- Kalkulationsrisiko bei Pauschalen: Wird eine Pauschalvergütung vereinbart und der tatsächliche Zeitaufwand ist höher als kalkuliert, muss der Auftragnehmer diese Mehrarbeit ohne zusätzliche Gegenleistung investieren.

Gewinnchancen

Gewinnchancen sind gegeben, wenn der Auftragnehmer durch eigene unternehmerische Entscheidungen das Verhältnis von Aufwand und Ertrag zu seinen Gunsten beeinflussen kann. Beispiele hierfür sind:

- Steigerung der Verdienstchancen: Durch effizientere Arbeitsweisen oder geschickte Organisation kann der Ertrag pro Zeiteinheit erhöht werden.
- Zeitgewinn bei Pauschalverträgen: Schließt der Auftragnehmer eine Leistung schneller ab als kalkuliert, gewinnt er Zeit, die er für andere lukrative Aufträge nutzen kann.

Zusammenfassend bedeutet dieses Kriterium, dass der Selbständige die Möglichkeit hat, durch sein eigenes Handeln höhere Gewinne zu erzielen, aber

gleichzeitig auch das finanzielle Risiko trägt, falls seine Kalkulation nicht aufgeht oder die Nachfrage ausbleibt.

2.2.2 - Mehrere Auftraggeber

Beurteilung der Tätigkeit für einen Auftraggeber (5/6-Regelung)

Ein zentrales Merkmal unternehmerischen Handelns ist, dass der Auftragnehmer nicht im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist.

- Berechnungsgrundlage: Als „im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig“ gilt man, wenn man mehr als fünf Sechstel seiner gesamten Einnahmen aus selbständiger Tätigkeit von diesem einen Auftraggeber bezieht.
- Ausschluss von Lohneinkünften: Für Ihre Konstellation ist entscheidend, dass Einnahmen aus einer abhängigen Beschäftigung (Ihr Angestelltenverhältnis) bei dieser Berechnung ausdrücklich nicht berücksichtigt werden.
- Konsequenz: Wenn Sie neben Ihrem Hauptjob nur einen Auftraggeber für Ihre Honorartätigkeit haben, beziehen Sie 100 % Ihrer selbständigen Einnahmen von diesem. Damit wäre dieses spezifische Merkmal (Tätigkeit für mehrere Auftraggeber) für den Status der neuen Selbständigkeit nicht erfüllt. Sie müssten in diesem Fall mindestens zwei der anderen drei Kriterien (Verlustrisiken/Gewinnchancen, unternehmertypische Aufwendungen oder werbendes Auftreten) erfüllen, um als unternehmerisch handelnd zu gelten.

2.2.3 - Unternehmertypische Aufwendungen

Nach dem vorliegenden Gesetzentwurf zur neuen Selbständigkeit gibt es zwei unterschiedliche Ebenen, auf denen unternehmertypische Aufwendungen eine Rolle spielen: zum einen für die Statusfeststellung (die Anerkennung als Selbständiger) und zum anderen für die Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge.

1. Nachweis für die Statusfeststellung (Unternehmerisches Handeln)

Um als „neuer Selbständiger“ zu gelten, muss die Tätigkeit unternehmerisch geprägt sein. Ein Merkmal dafür ist das Tragen von unternehmertypischen Aufwendungen. Diese werden im Entwurf definiert als „alle Ausgaben und Kosten für die Begründung und Aufrechterhaltung einer selbständigen Tätigkeit“.

Dazu gehören laut den Quellen insbesondere:

- Eigene Betriebsmittel: Der Einsatz von eigenem Equipment oder Arbeitsmaterial.
- Nutzungsentgelte: Zahlungen für die Nutzung von Räumen oder Betriebsmitteln des Auftraggebers.
- Betriebsstätte: Kosten für die Unterhaltung eigener Geschäftsräume.
- Personalkosten: Ausgaben für eigene Angestellte oder Hilfskräfte.
- Investitionen: Kosten, die im Hinblick auf künftige Aufträge getätigt werden, wie spezielle Computertechnik, Anwenderprogramme oder die Gründung einer Gesellschaft.
- Fortbildungen: Berufsspezifische Weiterbildungen (auch wenn sie nicht unmittelbar für den aktuellen Auftrag nötig sind).
- Versicherungen: Beiträge für eine Berufshaftpflicht- oder Schadensversicherung.

Wichtige Voraussetzung: Dieses Merkmal gilt als erfüllt, wenn solche Aufwendungen in „mehr als marginalem Umfang“ getätigt werden. Sie müssen sich dabei nicht zwingend unmittelbar auf den konkreten Einzelauftrag beziehen, sondern können Teil des allgemeinen Erwerbsmodells sein.

2. Nachweis für die Beitragsberechnung

Bei der tatsächlichen Zahlung der Rentenversicherungsbeiträge ist das Verfahren zweigeteilt, um Bürokratie zu vermeiden:

- Pauschaler Abzug (Kein Nachweis nötig): Von der Vergütung wird automatisch ein Abzug von 10 Prozent vorgenommen, um betriebliche Aufwendungen pauschal abzugelten. Hierfür muss der Selbständige keine Nachweise über tatsächlich entstandene Kosten vorlegen.
- Erstattungen (Nachweis zwingend): Wenn der Auftraggeber dem Selbständigen konkrete Kosten (z. B. Reisekosten) zusätzlich zur Vergütung erstattet, zählen diese nur dann nicht zum beitragspflichtigen Einkommen, wenn sie „in tatsächlich entstandener Höhe in Rechnung gestellt und nachgewiesen werden“. Ohne diesen Nachweis würden auch solche Erstattungen als beitragspflichtige Vergütung gewertet.

Zusammenfassend müssen Aufwendungen also vor allem dann detailliert belegt werden, wenn sie über die 10-Prozent-Pauschale hinausgehen und als reine Kostenerstattungen beitragsfrei bleiben sollen oder wenn im Falle einer Überprüfung der Status als Unternehmer durch die Existenz dieser Kosten untermauert werden muss.

2.2.4 - Werbendes Auftreten am Markt

Dieses Merkmal gilt als erfüllt, wenn der Auftragnehmer aktiv Maßnahmen ergreift mit dem Ziel, weitere Aufträge zu erlangen. Die Quellen nennen hierfür folgende konkrete Beispiele:

- Betrieb einer eigenen Webseite
- Einträge in einschlägigen Portalen
- Schaltung von Werbespots oder Anzeigen

Ein wichtiger Aspekt dabei ist, dass sich die Werbung nicht unmittelbar auf die spezifische Tätigkeit im aktuell zu beurteilenden Auftragsverhältnis beziehen muss. Es reicht aus, wenn die Werbeaktivitäten allgemein darauf ausgerichtet sind, das Erwerbsmodell des Auftragnehmers am Markt zu etablieren und neue Kunden zu gewinnen.

In Verbindung mit dem Recht zur Stellung einer Vertretung müssen für die Anerkennung der „neuen Selbständigkeit“ insgesamt mindestens zwei der vier Merkmale (Verlustrisiko/Gewinnchance, Tätigkeit für mehrere Auftraggeber, unternehmertypische Aufwendungen oder eben das werbende Auftreten) vorliegen.

3 - Keine Vorbeschäftigung

Der Auftragnehmer darf in den letzten sechs Monaten vor Beginn der Tätigkeit nicht beim Auftraggeber (oder einem Unternehmen desselben Konzerns) abhängig beschäftigt gewesen sein. Dies soll die Umwandlung bestehender Arbeitsverhältnisse in Auftragsverhältnisse verhindern.

4 - Fristgerechte Meldung der Tätigkeit

Der Auftraggeber muss den Beginn der Tätigkeit innerhalb einer Ausschlussfrist von sechs Wochen beim zuständigen Rentenversicherungsträger melden.

Für Musiklehrer, die aufgrund ihrer künstlerisch-pädagogischen Tätigkeit über die Künstlersozialkasse (KSK) versichert sind, sieht der Gesetzentwurf zur neuen Selbständigkeit spezifische Regelungen vor, die ihre bestehende Absicherung und das Meldeverfahren berücksichtigen.

Das bedeutet das neue Verfahren konkret:

1. Abweichendes Meldeverfahren

Im Gegensatz zu anderen „neuen Selbständigen“, bei denen der Auftraggeber die Meldung an den Rentenversicherungsträger übernimmt, bleibt die Initiative bei KSK-Versicherten beim Auftragnehmer:

- Eigenständige Meldung: Der Musiklehrer meldet die Aufnahme der Tätigkeit selbst gemäß § 11 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) gegenüber der Künstlersozialkasse.
- Bestätigung gegenüber Auftraggeber: Der Musiklehrer muss seinem Auftraggeber lediglich bestätigen, dass er diese Meldung bei der KSK vorgenommen hat.
- Diese Regelung ersetzt für diesen Personenkreis die Verpflichtung des Auftraggebers, den Beginn der Tätigkeit innerhalb von sechs Wochen beim Rentenversicherungsträger zu melden.

2. Vorrang der KSK-Versicherung

Die soziale Absicherung über die Künstlersozialversicherung bleibt als bewährtes System erhalten und wird durch die neue Form der Selbständigkeit nicht verdrängt:

- Kein Wechsel der Zuständigkeit: Die Versicherungs- und Beitragspflicht wird weiterhin nach den Bestimmungen des KSVG durchgeführt.
- Gesetzlicher Vorrang: Die neue Versicherungspflicht in der Rentenversicherung ordnet sich der Versicherungspflicht für Künstler und Publizisten (nach § 2 Satz 1 Nummer 5 SGB VI) unter. Der Vorrang der KSK bleibt also ausdrücklich unberührt.

3. Geringer bürokratischer Aufwand

Der zusätzliche Aufwand für die Betroffenen wird als minimal eingestuft:

- Die Meldung an die KSK und die Bestätigung an den Auftraggeber führen laut Entwurf nur zu einem geringfügigen Erfüllungsaufwand, der im Vergleich zur gewonnenen Rechtssicherheit bei der Statusbestimmung kaum ins Gewicht fällt.
- Sollte jedoch eine Versicherungspflicht nach dem KSVG nicht (mehr) vorliegen oder eine Versicherungsfreiheit eintreten, greift das Standardverfahren der neuen Selbständigkeit, bei dem der Auftraggeber die Meldung an den Rentenversicherungsträger vornehmen muss.

4. Status-Sicherheit

Auch für Musiklehrer bietet die neue Form die Möglichkeit, durch das Erfüllen der gesetzlichen Kriterien (wie dem Recht zur Stellung einer Vertretung oder dem Vorliegen von Verlustrisiken und Gewinnchancen) Rechts- und Planungssicherheit zu erlangen, ohne eine aufwendige Gesamtabwägung durch die Rentenversicherung befürchten zu müssen.

Zusammenfassend profitieren KSK-versicherte Musiklehrer von der neuen Rechtssicherheit des Status, während ihr bewährtes Beitrags- und Meldesystem über die KSK faktisch unverändert bleibt.

**