

Inhaltsübersicht

<i>Vorwort</i>	V
<i>Bearbeiterverzeichnis</i>	VII
<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XI
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	XXVII
<i>Literaturverzeichnis</i>	XXXI
1. Teil Problemaufriss: Contractor Compliance	1
2. Teil Der Arbeitgeberbegriff in der deutschen Rechtsordnung	19
1. Kapitel Definition des arbeitsrechtlichen Arbeitgeberbegriffs	21
2. Kapitel Definition des sozialversicherungsrechtlichen Arbeitgeberbegriffs	47
3. Kapitel Definition des steuerrechtlichen Arbeitgeberbegriffs	53
4. Kapitel Definition des strafrechtlichen Arbeitgeberbegriffs	71
5. Kapitel Gemeinsamkeiten und Divergenzen bei der Bestimmung des Arbeitgeberbegriffs	85
6. Kapitel Besonderheiten beim internationalen/grenzüberschreitenden Sachverhalt	89
3. Teil Anlass und Möglichkeiten der Feststellung der Arbeitgebereigenschaft	109
1. Kapitel Beschreitung des Arbeitsrechtswegs	111
2. Kapitel Sozialversicherungsrechtliche Feststellungsmöglichkeiten	129
3. Kapitel Steuerrechtliche Feststellungsmöglichkeiten zur Arbeitgebereigenschaft	137
4. Kapitel Bindungswirkung behördlicher und/oder gerichtlicher Entscheidungen	153
4. Teil Konsequenzen der Statusverfehlung	159
1. Kapitel Arbeitsrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung	161
2. Kapitel Sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung	171
3. Kapitel Steuerrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung	173
4. Kapitel Straf- und bußgeldrechtliche sowie außerstrafrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung	189
5. Kapitel Zivilrechtliche Konsequenzen für Organe	211
5. Teil Strategien zur Haftungsvermeidung	235
1. Kapitel Compliance	237
2. Kapitel Vertragsgestaltung	271
3. Kapitel Sozialversicherungsrechtliche Möglichkeiten der Haftungsvermeidung	293
4. Kapitel Steuerrechtliche Möglichkeiten der Haftungseingrenzung	297
5. Kapitel Strategien zur Vermeidung strafrechtlicher Haftung und/oder der Sanktionierung wegen Ordnungswidrigkeiten	305

6. Teil Beteiligungsrechte des Betriebsrats	317
7. Teil Work on Demand – Trends der Arbeitsflexibilisierung	337
Anhang	345
<i>Stichwortverzeichnis</i>	387

Inhaltsverzeichnis

<i>Vorwort</i>	V
<i>Bearbeiterverzeichnis</i>	VII
<i>Inhaltsübersicht</i>	IX
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	XXVII
<i>Literaturverzeichnis</i>	XXXI

1. Teil Problemaufriss: Contractor Compliance

I. Fremdpersonaleinsatz als vernachlässigtes Compliance-Thema	3
II. Herausforderungen einer Contractor Compliance	5
1. Vielzahl von Beschäftigungsformen	6
a) Solo-Selbstständige	6
b) Outsourcing/Werkvertragsunternehmer	7
c) Neuartige Fälle: Interim-Management, Scrum, „Work-on-Demand“ etc.	9
2. Vielzahl „weicher“ Abgrenzungskriterien	11
a) Vielzahl von Kriterien	11
b) „Weiche“ Kriterien	12
c) Variierender Kriterienkatalog	13
d) Uneinheitliche Rechtsprechungs- und Verwaltungspraxis	14
3. Vielzahl betroffener Rechtsgebiete	14
4. Vielzahl erforderlicher Compliance-Maßnahmen	14
a) Vertrag und/oder gelebte Vertragspraxis?	14
b) Vertragsmanagement	15
c) Fallmanagement	15
d) Sonstige Maßnahmen	16
5. Vielzahl von weiteren compliance-relevanten Bereichen	16
a) Regulierung der Haftungsrisiken	16
b) Regulierung von Eigentums- und Nutzungsrechten	17
c) Keine Beschränkung auf Statusfragen	17
III. Eckpfeiler einer Contractor Compliance	17

2. Teil Der Arbeitgeberbegriff in der deutschen Rechtsordnung

1. Kapitel

Definition des arbeitsrechtlichen Arbeitgeberbegriffs

I. Einführung	21
II. Abgrenzungskriterien	22
1. Weisungen	26
a) Inhalt	26
aa) Vertragliche Definition des Leistungsgegenstandes	26
bb) Werk- vs. arbeitsvertragliche Weisungen	28
cc) Eingeschränkte Bedeutung bei „höherwertigen Leistungen“	29

b) Zeit	29
c) Ort	30
2. Betriebliche Eingliederung	31
a) Ort der Leistungserbringung	31
b) Zusammenarbeit mit Arbeitnehmern des Einsatzunternehmens	31
aa) Eigenständige betriebliche Organisation	31
bb) Weniger problematische Fälle: Betriebsfremde Leistungen, Outsourcing von betrieblichen Nebenleistungen (IT, Werkschutz, Kantine etc.)	34
cc) Problematische Fälle: Repräsentantenmodelle bei Onsite-Werkverträgen in arbeitsteiligen Prozessen und On-Demand-Werkverträge	35
c) Einsatz von Betriebsmitteln („Mietmodelle“)	37
3. Umfang der Tätigkeit	38
4. Unternehmerrisiko	39
5. Weitere Kriterien	40
6. Abweichende Kriterien in Sonderfällen: „Programmgestaltende Rundfunkmitarbeiter“ etc.	40
III. Tatsächliche Durchführung	41
IV. Wertende Gesamtbetrachtung	42
V. Umgehungsmodelle: „Ein-Mann-GmbH“ und Vorratserlaubnis	43
VI. Fazit	44

2. Kapitel

Definition des sozialversicherungsrechtlichen Arbeitgeberbegriffs

I. Einführung	47
II. Abgrenzungskriterien: Parallelität und Unterschiede zum Arbeitsrecht	48
III. Fazit	51

3. Kapitel

Definition des steuerrechtlichen Arbeitgeberbegriffs

I. Einführung	53
II. Einzelheiten zum steuerrechtlichen Arbeitgeberbegriff	55
1. Lohnsteuerlicher Arbeitgeberbegriff nach § 1 Abs.2 LStDV	55
a) Arbeitgeber und Pflicht zum Lohnsteuereinbehalt	55
b) Bestimmung des Dienstverhältnisses durch Gesamtschau sämtlicher Indizien	56
aa) Wertungskriterien	57
bb) Schulden der Arbeitskraft	59
cc) Weisungsgebundenheit	59
dd) Fehlendes Vermögensrisiko – Abgrenzung zur Selbstständigkeit ...	62
c) Arbeitgeber und Arbeitnehmer	63
d) Arbeitslohn und Lohnsteuerabzug	64
2. Zur Terminologie im Umsatzsteuerrecht	65

III. Fazit	66
IV. Einzelfälle zur Abgrenzung der selbstständigen Tätigkeit von einer Tätigkeit als Arbeitnehmer im Steuerrecht	67

4. Kapitel

Definition des strafrechtlichen Arbeitgeberbegriffs

I. Einführung	71
II. Arbeitgeber im Sinne des § 266a StGB	73
1. Genuiner Arbeitgeberbegriff in § 266a StGB?	74
2. Bestimmung des strafrechtlichen Arbeitgeberbegriffs im Schrifttum	74
a) Auslegung am Maßstab des Sozialversicherungsrechts	74
b) Rückgriff auf Kriterien nach der Rechtsprechung des BSG	75
c) Dreipersonenverhältnisse/Arbeitnehmerüberlassung	75
3. Begriffsprägung durch den BGH in Strafsachen	76
a) Auslegung nach dem Sozialversicherungsrecht, das seinerseits auf das Dienstvertragsrecht verweist	76
b) Kriterien	76
4. Kritik	77
5. Einfügung einer Arbeitgeber-Definition in das BGB/Auswirkungen diesbezüglicher Initiativen auf die Begriffsbestimmung im Strafrecht ...	79
6. Zur Arbeitgeberstellung bei Fremdpersonaleinsatz im Rahmen der europäischen Niederlassungsfreiheit	79
7. Der faktische Geschäftsführer als Arbeitgeber im Sinne des § 266a StGB	80
III. Arbeitgeber im steuerstrafrechtlichen Sinne	82
1. Vorbemerkung	82
2. Keine Definition des Arbeitgeberbegriffs in § 370 AO	82
a) Herleitung aus § 1 LStDV	82
b) Rückgriff auf Kriterien des BFH	82
3. Begriffsbestimmung durch den BGH in Steuerstrafsachen? – Fehlanzeige	83
4. Faktische Arbeitgeberstellung nach steuerrechtlichen Kriterien	83
5. Ergebnis	84

5. Kapitel

Gemeinsamkeiten und Divergenzen bei der Bestimmung des Arbeitgeberbegriffs

I. Gemeinsamkeiten	85
1. Wesentliche Kriterien im Arbeitsrecht	85
2. Wesentliche Kriterien im Sozialversicherungsrecht	85
3. Wesentliche Kriterien im Steuerrecht	85
4. Wesentliche Kriterien im Strafrecht	86

II. Divergenzen	86
1. Schwerpunktsetzung der Arbeitsgerichte und Sozialgerichte	86
2. Schwerpunktsetzung der Finanzgerichte	86
3. Schwerpunktsetzung der Strafgerichte	87
III. Konsequenzen für den Rechtsanwender	87
IV. Ausblick	87

6. Kapitel

Besonderheiten beim internationalen/ grenzüberschreitenden Sachverhalt

I. Einführung	89
II. Compliance-relevante Fallkonstellationen	90
1. Solo-Selbstständige (Zweipersonenverhältnis)	90
a) Inbound	90
b) Outbound	91
2. Werkunternehmer (Dreiecksverhältnis)	92
a) Inbound	92
b) Outbound	93
III. Risikoanalyse im Zweipersonenverhältnis („Solo-Selbstständige“)	94
1. Internationale Zuständigkeit (IZPR)	94
a) Zuständigkeiten bei Arbeits- und Dienst-/Werkverträgen	94
aa) Objektive Zuständigkeiten: Erfüllungs- vs. Arbeitsort	95
bb) Individuell: Einschränkungen bei Gerichtsstandsvereinbarungen im Arbeitsvertrag	96
b) Statusabgrenzung im IZPR: Der unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff	97
2. Anwendbarkeit ausländischen Rechts (IPR)	98
a) Vertragsstatut bei Arbeits- und Dienst-/Werkverträgen	99
aa) Objektives Vertragsstatut: Aufenthalts- vs. Arbeitsort	99
bb) Individuell: Eingeschränkte Rechtswahl bei Arbeitsvertrag	99
b) Abgrenzung zwischen Arbeits- und Werkvertrag im IPR	101
IV. Risikoanalyse im Dreiecksverhältnis („Werkunternehmer“)	101
1. Internationale Zuständigkeit (IZPR)	101
a) Zuständigkeiten bei Inbound-Fällen	101
b) Zuständigkeiten bei Outbound-Fällen	102
2. Anwendbarkeit des Rechts (IPR)	103
a) Statusabgrenzung: Feststellung illegaler Arbeitnehmerüberlassung	103
b) Rechtsfolgen: Fiktion von Arbeitsverhältnissen und Equal-Pay	104
V. Öffentliches Recht: Insbesondere Sozialversicherungsrecht	106
VI. Fazit	107

3. Teil Anlass und Möglichkeiten der Feststellung der Arbeitgeberbereitschaft

1. Kapitel

Beschreibung des Arbeitsrechtswegs

I. Anlass zur Statusfeststellung	111
1. Mögliche Interessenträger	111
2. Ausgangspunkte	111
II. Möglichkeiten der Statusfeststellung	111
1. Initiative durch Arbeitgeber	111
a) Grundsätzliches	111
b) Statusklage	112
c) Leistungsklage	112
d) Beschlussverfahren	113
2. Initiative durch Arbeitnehmer	113
a) Grundsätzliches	113
aa) Allgemeines	113
bb) Eröffnung des Rechtswegs	113
b) Beendigungsszenarien	115
aa) Kündigungsschutzklage	115
(1) Klagegegner	115
(2) Klagefrist	115
(3) Feststellungsinteresse	115
(4) Darlegungs- und Beweislast	116
(5) Rechtsfolge	116
bb) Befristungskontrollklage	117
(1) Klagegegner	117
(2) Klagefrist	118
(3) Feststellungsinteresse	118
(4) Darlegungs- und Beweislast	118
(5) Rechtsfolge	119
c) Statusklage	119
aa) Allgemeines	119
bb) Klagegegner	120
cc) Klagefrist	120
dd) Feststellungsinteresse	120
ee) Darlegungs- und Beweislast	122
ff) Rechtsfolge	122
d) (Weiter)Beschäftigungsanspruch	122
III. Betriebsrat	123
1. Einleitung	123
2. Abstrakte Feststellung der Arbeitnehmereigenschaft	124
a) Zulässigkeitsvoraussetzungen	124
aa) Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 ZPO	124
bb) Beilegung der Streitigkeit zwischen den Beteiligten	124
cc) Feststellungsinteresse	125

b) Materiell-rechtliche Voraussetzungen	125
c) Rechtsfolgen	125
3. Konkrete Anlässe zur Statusprüfung	126
a) Wahlberechtigung/Wählbarkeit	126
b) Zahl der Betriebsratsmitglieder	126
c) Freistellung	127
d) Betriebsgröße	127
4. Sonstige Anlässe zur gerichtlichen Feststellung	127
IV. Gewerkschaft	128

2. Kapitel

Sozialversicherungsrechtliche Feststellungsmöglichkeiten

I. Anlass zur Statusfeststellung	129
1. Zweifel auf Seiten der Vertragspartner über den sozialversicherungsrechtlichen Status des Auftragnehmers	129
2. Erkenntnisse aus angrenzenden Rechtsgebieten	129
3. Ermittlungen und verdachtsunabhängige Prüfungen	130
II. Möglichkeiten der sozialversicherungsrechtlichen Statusfeststellung	130
1. Statusfeststellung nach § 7a SGB IV	130
2. Statusfeststellungen aus Anlass einer Betriebsprüfung der DRV	131
a) Regelprüfung nach § 28p SGB IV	131
b) Außerordentliche Prüfung und kürzere Prüffristen nach § 28p Abs. 1 S. 2 SGB IV	131
c) Ad-hoc-Prüfung, § 28p Abs. 1 S. 3 SGB IV	131
3. Prüfung im Auftrag der Unfallversicherungsträger, § 28p Abs. 1b SGB IV	131
4. Verdachtsprüfung ohne vorherige Ankündigung	131
5. Verfahren nach § 28h Abs. 2 SGB IV	131
III. Schwerpunkt: Das optionale Anfrageverfahren nach § 7a Abs. 1 S. 1 SGB IV ...	132
1. Verfahrensfragen	132
a) Zuständigkeit	132
b) Antragsberechtigung	132
c) Form	132
d) Rücknahme des Antrages	132
e) Zulässigkeit des Antrags	132
f) Mitwirkungsobliegenheiten und Amtsermittlungspflichten	133
g) Grundsätze der Verfahrensdurchführung	133
2. Verfahrensgegenstand des Anfrageverfahrens	133
3. Ziel des Verfahrens und Rechtsnatur der Entscheidung der DRV	133
4. Bindungswirkung der Entscheidung	133
5. Rechtsfolgen	134
a) Feststellung einer Beschäftigung nach § 7 SGB IV	134
b) Feststellung der Selbstständigkeit	135
6. Überprüfbarkeit der Entscheidung	135
IV. Spezielle Konstellation: Obligatorische Statusfeststellung nach § 7a Abs. 1 S. 2 SGB IV	135

3. Kapitel

Steuerrechtliche Feststellungsmöglichkeiten zur Arbeitgeberbereitschaft

I. Einführung	137
II. Anrufungsauskunft nach § 42e EStG	138
1. Einführung	138
2. Auskunftsberechtigung und Anfragevoraussetzungen	139
3. Bindungswirkung nur gegenüber dem Arbeitgeber	140
4. Rechtsbehelfsmöglichkeiten	142
III. Verbindliche Zusage aufgrund einer Außenprüfung nach § 204 AO	142
1. Funktion und Anwendungsbereich des § 204 AO	142
2. Voraussetzungen für die Erteilung einer verbindlichen Zusage	143
3. Zukunftsbezogenheit und Zusageinteresse	144
4. Rechtsbehelfsmöglichkeiten	146
IV. Verbindliche Auskunft nach § 89 Abs.2 AO	146
1. Verhältnis zu anderen Auskünften und Zusagen	146
2. Funktion und Voraussetzungen einer verbindlichen Auskunft nach § 89 Abs.2 AO	146
3. Bindungswirkung	148
4. Rechtsbehelfsmöglichkeiten	149

4. Kapitel

Bindungswirkung behördlicher und/oder gerichtlicher Entscheidungen

I. Wechselwirkung arbeitsgerichtlicher und sozialversicherungsrechtlicher Entscheidungen	153
II. Bindungswirkung im Steuerrecht	156
III. Bindungswirkung im Strafrecht	156
1. Auswirkungen behördlicher Statusfeststellung auf den Tatbestand des § 266a StGB	156
2. Bindung durch sozialgerichtliche Entscheidungen	157
3. Auswirkungen der Statusfeststellung gem. § 7a SGB IV auf § 370 AO ..	157

4. Teil Konsequenzen der Statusverfehlung

1. Kapitel

Arbeitsrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung

I. Einführung	161
II. Individualrechtliche Folgen: Arbeitsverhältnis	161
1. Zwei-Personenverhältnis	161
a) Laufzeit des Vertrags: Befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis?	162

b) Höhe des Arbeitsentgelts	163
c) Sonstiges	164
2. Dreiecksverhältnis	164
a) Beginn des Arbeitsverhältnisses	164
b) Inhalt des Arbeitsverhältnisses	165
III. Individualrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten	165
1. Zwei-Personenverhältnis	166
a) In Bezug auf das Arbeitsverhältnis	166
b) In Bezug auf die Rückabwicklung des Scheinwerk/-dienstvertrags ...	166
2. Dreiecksverhältnis	169
IV. Fazit	170

2. Kapitel

Sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung

I. Feststellung der Versicherungs- und Beitragspflicht	171
II. Nacherhebung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen	171
III. Anfall von Säumniszuschlägen auf nicht entrichtete Beiträge	172
IV. Tatbestandswirkung nicht angefochtener Bescheide	172
V. Regressmöglichkeiten des Unfallversicherungsträgers	172
VI. (Fort)Bestehen einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung – Wirkungen für die Zukunft	172

3. Kapitel

Steuerrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung

I. Einführung und Ausgangslage	173
1. Haftung für nicht abgeführte Lohnsteuer	173
a) Haftung des Arbeitgebers	173
b) Rückgriff beim Arbeitnehmer	174
2. Konsequenzen bei der Umsatzsteuer	175
a) Korrektur von Umsatzsteuer und Vorsteuerabzug	175
b) Zivilrechtliche Rückabwicklung	176
3. Kontrollmöglichkeiten der Finanzbehörden	176
II. Zur Haftung des Arbeitgebers für die Lohnsteuer nach § 42d EStG	177
1. Einführung und Voraussetzungen	177
2. Umfang der Haftung und Haftungsbescheid	179
3. Haftung bei Arbeitnehmerüberlassung	180
III. Persönliche Haftung von Vertretern des Unternehmens, §§ 34, 69, 70 f. AO	180
1. Einführung	180
2. Voraussetzungen der Haftung gesetzlicher Vertreter gem. § 69 S.1 AO	181
3. Haftung des Steuerhinterziehers nach § 71 AO sowie Haftung nach § 70 AO	183

IV. Lohnsteuer-Nachschau nach § 42g EStG	184
1. Einführung	184
2. Ablauf und Voraussetzungen einer Lohnsteuer-Nachschau	185
3. Rechtsbehelfsmöglichkeiten	186
V. Lohnsteuerausßenprüfung und allgemeine Außenprüfung	187
1. Einführung	187
2. Allgemeine Außenprüfung gem. §§ 193 ff. AO	187
3. Rechtsbehelfsmöglichkeiten	188
VI. Umsatzsteuer-Nachschau nach § 27b UStG	188

4. Kapitel

Straf- und bußgeldrechtliche sowie außerstrafrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung

I. Straf- und bußgeldrechtliche Verantwortung der Geschäftsleitung – Grundsätze	189
II. Strafbares Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen, § 266a StGB ...	190
1. § 266a Abs. 1 StGB	191
2. § 266a Abs. 2 StGB	191
a) § 266a Abs. 2 Nr. 1 StGB	192
b) § 266a Abs. 2 Nr. 2 StGB	192
3. Zusammentreffen von § 266a Abs. 1 und Abs. 2 StGB	192
4. § 266a StGB als Vorsatzdelikt	192
a) Grundsatz	192
b) Rechtsprechung des 1. Strafsenats des BGH zu den Anforderungen an die subjektive Tatseite	193
c) Beachtliche Gegenansichten der Tat- und Zivilgerichte	193
aa) LG Ravensburg, Urteil vom 26.9.2006	193
bb) LG Karlsruhe, Urteil vom 27.2.2009	195
cc) AG Schwetzingen, Urteil vom 6.4.2010	195
dd) LG Bochum, Urteil vom 28.5.2014	195
d) Auffassung im Schrifttum	196
e) Eigene Auffassung	197
5. Rechtsirrtümer und § 266a StGB	197
a) Regelungsinhalt des § 17 StGB	197
b) Behandlung von Irrtümern über die Arbeitgebereigenschaft durch den 1. Strafsenat des BGH	198
c) Einwände	198
6. Rechtsfolgen des § 266a StGB	198
a) Strafandrohung bei Verwirklichung des Grunddelikts	198
b) Strafverschärfung bei Vorliegen eines besonders schweren Falles ...	198
7. Absehen von Strafe und Strafaufhebung, § 266a Abs. 6 StGB	199
8. Verfolgungsverjährung	200
9. Exkurs: Gesetzeskonkurrenz zwischen § 266a StGB und § 263 StGB ...	201
a) § 266a StGB als lex specialis	201
b) Strafbarkeit nach § 263 StGB	201

III. Lohnsteuerhinterziehung nach § 370 AO	201
1. Tatbestandsvoraussetzungen des § 370 AO	201
2. Tathandlungen und Taterfolg bei der Lohnsteuerverkürzung	202
3. Subjektiver Tatbestand	202
4. Rechtsfolgen	203
a) Verwirklichung des Grunddelikts	203
b) Strafschärfung im besonders schweren Fall	203
c) Ergebnis	204
5. Versuchsstrafbarkeit	204
IV. Umsatzsteuerverkürzung gem. § 370 AO	204
V. Zwischenergebnis zu den strafrechtlichen Konsequenzen	204
VI. Bußgeld- und außerstrafrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung ..	205
1. Vorbemerkung	205
2. Ausgewählte Ordnungswidrigkeiten	205
a) § 111 SGB IV	205
b) § 23 AEntG	205
c) § 21 MiLoG	205
d) § 16 AÜG	206
e) Sanktionsmöglichkeiten in Fallgestaltungen mit (EU) Ausländern ...	206
f) Aufsichtspflichtverletzung, § 130 OWiG	206
g) Verbandsbuße, § 30 OWiG	207
VII. Eintragungen rechtskräftiger Strafen und Bußen, Vergabesperrn	208
1. Gewerbezentralregister	208
2. Ausschluss von öffentlichen Aufträgen, black list	208
3. Landes-Korruptionsregister	208
4. Bundeszentralregister	208
VIII. Vermögensabschöpfungsmaßnahmen	208

5. Kapitel

Zivilrechtliche Konsequenzen für Organe

I. Ausgangspunkt	211
II. Haftungssubjekt „Organ“	211
III. Außenhaftung	212
1. Anspruch der Einzugsstelle nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB	212
2. Anspruch der Finanzverwaltung nach § 69 AO	214
IV. Innenhaftung	214
1. Die Pflichtenstellung	215
a) Geschäftsführer und Vorstand	215
aa) Objektive Pflichtwidrigkeit	217
(1) Organisationsermessen/Business Judgement Rule	217
(2) Weisung oder Einverständnis der Gesellschafter/ Hauptversammlung	219
bb) Subjektive Pflichtwidrigkeit – Verschulden	219
cc) Kausalität/Zurechnung – Rechtmäßiges Alternativverhalten	220

b) Aufsichtsrat	221
c) Vertragliche Haftung	223
2. Entlastungsbeschluss der Gesellschafter/Hauptversammlung	223
3. Compliance-Pflicht im Konzern	224
4. Ersatzfähiger Schaden und Kausalität	225
a) Sozialversicherungsbeiträge und Säumniszuschläge	225
b) Verbandsgeldbuße	226
c) Aufklärungskosten, Kosten einer internal investigation	226
d) Lohnsteuer	227
5. Darlegungs- und Beweislastverteilung	228
6. Verjährung	229
V. Versicherbarkeit von Haftungsrisiken: D&O-Versicherung	229
VI. Ehrenamtliche Leitungsorgane	231
VII. Besondere Insolvenzverschleppungsrisiken, § 15a InsO	233

5. Teil Strategien zur Haftungsvermeidung

1. Kapitel Compliance

I. Grundlage der (Schein-) Selbstständigen-Compliance in der Contractor Compliance	237
II. Motive zur Implementierung einer (Schein-) Selbstständigen-Compliance	241
1. Unternehmensimage	241
2. Haftungsprävention	242
a) Vermeidung von Problemfällen	242
b) Vermeidung von Geldbußen etc	242
c) Haftungsprävention durch Wissensmanagement	242
III. Struktur einer (Schein-) Selbstständigen-Compliance	248
1. Einführung einer (Schein-) Selbstständigen-Compliance	248
a) Risikoanalyse	249
b) Integration der (Schein-) Selbstständigen-Compliance in Compliance-Strukturen	251
2. Elemente eines Compliance-Konzepts	252
a) Maßnahmen „nach innen“ ins eigene Unternehmen	253
aa) Aufklärung von Zielgruppen im Unternehmen	253
(1) Leitlinien/Verpflichtungserklärungen	253
(2) Schulungen	254
bb) Beratungsmöglichkeiten	255
cc) Hinweisgebersysteme	255
dd) Monitoring	256
ee) Behandlung von Problemfällen	257
b) Maßnahmen „nach außen“ gegenüber Vertragspartner	259
aa) „Contractor Due Diligence“	260

bb) Vertragsmanagement	260
(1) Vertragliche Informations- und Dokumentationspflichten ...	261
(2) Freistellungserklärungen	261
(3) Beschränkung der Nachunternehmerkette	262
(4) Auditierungsrechte	262
(5) Sonderkündigungsrechte	265
3. Organisation des Fremdpersonaleinsatzes und Vertragsgestaltungen als Element der Haftungsprävention	265
a) Kontaktsteuerung/Repräsentantenmodelle	265
aa) Zwischenschaltung von Disponenten etc. – Einfache Repräsentantenmodelle	265
bb) Ticketsysteme – Institutionalisierte Repräsentantenmodelle	266
cc) Räumliche Abgrenzung	266
b) Durchprogrammierung des Arbeitsprozesses im Vertrag	267
c) Gründung von „Ein-Mann GmbH“	267
d) Betriebsführungsvertrag	268
e) Gemeinschaftsbetrieb	269
f) Personalgestellung und Selbstständigen-Contracting	269

2. Kapitel

Vertragsgestaltung

I. Ausgangspunkt/Bedeutung der Vertragsgestaltung	271
II. Individuelle Vertragsgestaltung und AGB-Recht	272
1. Begriff der AGB	272
2. Einbeziehung	273
3. Verbot überraschender Klauseln	273
4. Unklarheitenregel	274
5. Inhaltskontrolle	274
6. Einschränkungen des Anwendungsbereichs	274
7. Rechtsfolgen bei Nichteinbeziehung und Unwirksamkeit	275
8. Beweislast	275
III. Die einzelnen Regelungsgegenstände	276
1. Vertragsgegenstand	276
a) Allgemeines	276
b) Rahmenvertrag	277
2. Vergütung und Abrechnung	278
3. Verhältnis des Selbstständigen zu Dritten	278
a) Tätigkeit für andere Auftraggeber	278
b) Einschaltung Dritter als Erfüllungsgehilfen	279
4. Geheimhaltung und Datenschutz	280
a) Geheimhaltung/Verschwiegenheit	280
b) Datenschutz	280
5. Aufbewahrung und Rückgabe von Geschäftsunterlagen	280
6. Nutzung von Betriebsmitteln des Auftraggebers	281
7. Wettbewerbs- und Abwerberverbot	281
8. Vertragsdauer und Kündigung	281

9. Compliance	282
10. Sorgfaltsmaßstab und Qualitätskontrolle	284
11. Gewährleistung und Haftung	284
a) Gewährleistung	284
b) Haftung	284
aa) Haftungsbeschränkung	285
bb) Haftungserweiterung	286
cc) Verfallklauseln	287
dd) Vertragsstrafe/Pauschalierter Schadensersatz	287
c) Haftpflichtversicherung	288
12. Rechte an Arbeitsergebnissen	288
13. Gerichtsstand	290
14. Rechtswahl	291
15. Schlussbestimmungen	291
a) Schriftform	291
b) Salvatorische Klausel	292

3. Kapitel

Sozialversicherungsrechtliche Möglichkeiten der Haftungsvermeidung

I. Einholung von Rechtsrat	293
II. Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Auftragsverhältnisses	293
III. Einfluss der Festsetzungsverjährung auf das Haftungsrisiko	293
1. Regelverjährung	293
2. Verjährung bei vorsätzlicher Verletzung von Beitragspflichten	294
IV. Verteidigung gegen Inanspruchnahme durch den Rentenversicherungsträger	294
1. Nutzung des Anhörungsverfahrens	294
2. Ausschließliches Abstellen auf Ermittlungsergebnisse des FKS unzulässig	294
3. Berechnung des Nacherhebungsbetrages	295
4. Unverschuldete Unkenntnis von der Zahlungspflicht/Vermeidung von Säumniszuschlägen	295

4. Kapitel

Steuerrechtliche Möglichkeiten der Haftungseingrenzung

I. Einholung verbindlicher Auskünfte bzw. Zusagen der Finanzverwaltung ...	297
1. Möglichkeiten bei der Lohnsteuer	297
2. Möglichkeiten bei der Umsatzsteuer	297
3. Einholung externer steuerlicher Expertise	298
II. Rechtsbehelfs- und Klageverfahren	298
1. Einspruchsverfahren gemäß §§ 347 ff. AO	298
2. Klageverfahren zum Finanzgericht	299
3. Aussetzung bzw. Aufhebung der Vollziehung, § 361 AO, § 69 FGO	300

III. Einbindung und Verantwortung externer steuerlicher Berater	301
1. Externe steuerliche Berater im Compliance-System	301
2. Aufgaben des mit der laufenden Steuerberatung betrauten Steuerberaters	302
3. Voraussetzungen einer Haftung des externen steuerlichen Beraters	304

5. Kapitel

Strategien zur Vermeidung strafrechtlicher Haftung und/oder der Sanktionierung wegen Ordnungswidrigkeiten

I. Grundsätzliche Erwägungen	305
II. Vermeidung strafrechtlicher Haftung nach § 266a StGB	305
1. Auswirkungen des Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 S. 1 i.V.m. Abs. 6 SGB IV auf den Tatbestand des § 266a StGB	305
a) Feststellung einer selbstständigen Betätigung durch die DRV	306
aa) Bescheid erwächst in Bestandskraft	306
bb) Anfechtung des Bescheids	306
cc) Bestands-/Rechtskraft der abweichenden Entscheidung	306
b) Feststellung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung im Anfrageverfahren	306
aa) Entscheidung erwächst in Bestandskraft	307
bb) Entscheidung wird angefochten	307
2. Möglichkeiten im laufenden Auftragsverhältnis nach § 7a Abs. 1 SGB IV	307
3. Bindung der Strafgerichte an die Entscheidung nach § 7a SGB IV?	308
4. Erkenntnisse aus dem Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV und ihre Verwertbarkeit im Strafverfahren vor dem Hintergrund der Selbstbelastungsfreiheit	308
a) Risikosetzung durch Mitwirkung	308
b) Auffassung von Schrifttum und Rechtsprechung	309
c) Zusammenfassung	310
5. Haftungsvermeidung durch Einholung adäquaten Rechtsrats	310
6. Strafbefreiende Selbstanzeige gemäß § 266a Abs. 6 StGB	310
7. Haftungsvermeidung oder -minimierung durch Verteidigung	311
III. Vermeidung der strafrechtlichen Haftung nach § 370 AO	311
1. Einholung von Auskünften und Zusagen/Haftungsvermeidung durch Prävention	311
2. Strafbefreiende Selbstanzeige nach § 371 AO	312
a) Grundsätzliches	312
b) Teilselbstanzeigemöglichkeit bei Lohn- und Umsatzsteuervoranmeldungen	312
c) Berichtigungsmöglichkeiten im Rahmen von Jahreserklärungen	313
aa) Abgabe einer wahrheitsgemäßen Lohnsteueranmeldung	313

bb) Korrektur im Rahmen der Umsatzsteuerjahreserklärung 313
cc) Problem der Tatentdeckung für Folgezeiträume bei Abgabe
berichtigter Jahreserklärungen 313
d) Kein Sperrgrund nach § 371 Abs.2 Nr.3 AO 313
3. Sperrgrund der Tatentdeckung durch Einleitung eines
Ermittlungsverfahrens nach § 266a StGB? 313
IV. Vermeidung der Haftung nach § 378 AO 314
V. Haftungsvermeidung durch Verteidigung 315
VI. Haftungsvermeidung, wirksame Delegation von Arbeitgeberpflichten 315

6. Teil Beteiligungsrechte des Betriebsrats

I. Einleitung 319
II. Beteiligung bei Einstellungen im Sinne des § 99 Abs.1 BetrVG 319
1. Begriff 320
2. Einzelfälle 321
**III. Beteiligung bei Gestaltung von Arbeitsplatz, Arbeitsablauf und
Arbeitsumgebung sowie in personellen Angelegenheiten** 323
1. Unterrichts- und Beratungsrechte aus § 90 BetrVG 323
2. Personalplanung, § 92 BetrVG 323
3. Beschäftigungssicherung, § 92a BetrVG 324
**IV. Anspruch auf Unterrichtung und Vorlage von Unterlagen nach § 80
BetrVG** 324
1. Einleitung 324
2. Informationspflichten 325
a) Voraussetzungen des Informationsanspruchs 325
b) Reichweite des Informationsanspruchs 326
c) Zeitpunkt der Unterrichtung 327
3. Überlassung der erforderlichen Unterlagen 328
4. Durchsetzung 328
V. Mitbestimmung bei sozialen Angelegenheiten, § 87 BetrVG 329
1. Anwendungsbereich 329
2. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats des Dienst- oder
Werkunternehmers gegenüber eigenen Arbeitnehmern 329
3. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats des Einsatzbetriebes
gegenüber Fremdarbeitnehmern 330
VI. Unterrichtung des Wirtschaftsausschusses nach § 106 BetrVG 331
VII. Mitbestimmung bei Betriebsänderungen 332
VIII. Compliance-Konzepte 333
1. Einholung von Verpflichtungserklärungen 334
2. Nutzung von Ticketsystemen 334
3. Kontaktsteuerung 335
4. Meldemöglichkeiten (Whistleblowing) 335
5. Mitbestimmung bei Schulungen 336

7. Teil Work on Demand – Trends der Arbeitsflexibilisierung

I. „Work on Demand“ in Zeiten des „Arbeitens 4.0“	339
II. „Work on Demand“ in Beispielen	340
1. Crowdwork	340
2. Scrum	340
3. Interim Management	342
4. Selbstständigen-Contracting	343
III. Fazit	344

Anhang

1. Fallübersicht Arbeitsrecht	347
a) Arbeitsrechtlicher Arbeitgeberbegriff	347
b) Fallübersicht Arbeitsrechtliche Konsequenzen der Statusverfehlung	352
c) Fallübersicht Besonderheiten beim grenzüberschreitenden/ internationalen Sachverhalt	357
d) Fallübersicht Arbeitsrechtsweg	362
e) Fallübersicht Bindungswirkung	363
2. Fallübersicht Sozialversicherungsrecht	365
a) Sozialversicherungsrechtlicher Arbeitgeberbegriff	365
b) Sonstige Fälle	370
3. Fallübersicht Steuerrecht	373
4. Fallübersicht Strafrecht	375
5. Fallübersicht Haftungsrecht	379
<i>Stichwortverzeichnis</i>	387