Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

By PwC Deutschland | 06. Oktober 2026

Legal Shorts: Scheinselbstständigkeit im Fokus des Strafrechts

Ist die jüngste BGH-Entscheidung (3 StR 110/26) alter Wein in neuen Schläuchen oder doch mehr? Teil 1: Sind strafrechtliche Risiken – § 266a StGB (Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen), § 263 StGB (Betrug) und § 370 AO (Steuerhinterziehung) – im Lichte der ergangenen Rechtsprechung betreffend die Scheinselbstständigkeit nun stärker in den Fokus gerückt? Eine Bestandsaufnahme

Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

Gängige Arbeitsmodelle in der Praxis und vor allem im Mittelstand

Im Mittelstand arbeiten Unternehmen oft mit freien Mitarbeitern, Subunternehmern und Kooperationspartnern. Das schafft Flexibilität. Aber läuft die Zusammenarbeit wirklich selbstständig ab oder ist sie rechtlich eine Beschäftigung?

Eine Gewerbeanmeldung, eigene Rechnungen oder die Bezeichnung als „freier Mitarbeiter“ reichen nicht aus, um Scheinselbstständigkeit auszuschließen. Entscheidend ist, wie die Zusammenarbeit im Alltag tatsächlich abläuft.

Anlass für die erneute Befassung mit diesen Fragen ist das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 9. Juli 2026 (3 StR 110/26). Das Urteil betrifft nicht nur Ärzte und Zahnärzte, sondern alle Unternehmen, Geschäftsführer und Auftraggeber, die mit vermeintlich selbstständigen oder freien Mitarbeitern arbeiten. Die Entscheidung zeigt auch, dass eine falsche Einordnung der Zusammenarbeit alle drei Risiken gleichzeitig auslösen kann: das Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen nach § 266a StGB, Betrug beziehungsweise Abrechnungsbetrug nach § 263 StGB und Steuerhinterziehung, vorwiegend bei der Lohnsteuer nach § 370 AO.

Nicht der Name im Vertrag entscheidet, sondern wie die Zusammenarbeit tatsächlich abläuft.

Wann die Statusfrage strafrechtlich wichtig wird

Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen

Wenn eine angeblich selbstständige Tätigkeit als Beschäftigung gilt, müssen Unternehmen oft hohe Sozialversicherungsbeiträge nachzahlen. Außerdem kann ein Strafverfahren wegen nicht abgeführter Sozialversicherungsbeiträge folgen. Juristisch geht es um das Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt.

§ 266a StGB ist eine zentrale Vorschrift des Wirtschaftsstrafrechts zum Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen. Die Verantwortung trifft regelmäßig die Geschäftsführer und andere Personen, die für die Abführung der Beiträge zuständig sind, persönlich. Aus einer Prüfung der Sozialversicherung kann schnell ein Ermittlungsverfahren werden.

Vorsatz und Irrtümer (§ 17 StGB, die Regel zum Irrtum über die rechtliche Einordnung) sind hier oft entscheidend. Wer die sozialversicherungsrechtliche Einordnung falsch einschätzt, ist deshalb nicht automatisch entlastet. Ein solcher Irrtum entschuldigt nur in engen Grenzen und kann sonst allenfalls die Strafe mindern. Rechtsrat hilft nur, wenn er vollständig, zutreffend, unabhängig und auf Basis des tatsächlich gelebten Modells erteilt wurde.

Abrechnung und Betrug

Im Gesundheitswesen kommt ein weiteres Risiko hinzu: Betrug bei der Abrechnung. Werden Leistungen gegenüber der Kassenärztlichen oder Kassenzahnärztlichen Vereinigung abgerechnet, obwohl die Voraussetzungen tatsächlich nicht erfüllt sind, kann das Betrug nach § 263 StGB sein.

Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

Im Verfahren ging es darum, ob Leistungen als Tätigkeit „in freier Praxis“ abgerechnet wurden, obwohl die eingesetzten Zahnärzte wirtschaftlich und organisatorisch möglicherweise nicht selbstständig genug waren. Mit der Abrechnung erklärt man konkludent, dass die Leistungen die sozialrechtlichen Abrechnungsvoraussetzungen erfüllen. Eine falsche Einordnung kann deshalb strafrechtliche Folgen haben.

§ 263 Abs. 1 StGB (Betrug) sieht bis zu fünf Jahre Freiheitsstrafe oder eine Geldstrafe vor. In besonders schweren Fällen, etwa bei gewerbsmäßigem Handeln oder einem Vermögensverlust großen Ausmaßes, drohen sechs Monate bis zu zehn Jahre Freiheitsstrafe. Nach strenger formaler Betrachtungsweise fließen alle nicht abrechenbaren Leistungen voll in den Schaden ein.

Steuerhinterziehung bei der Lohnsteuer

Wird ein vermeintlich Selbstständiger tatsächlich als Arbeitnehmer eingeordnet, war das Unternehmen auch lohnsteuerlich Arbeitgeber. Dann hätte es Lohnsteuer anmelden und abführen müssen. Dafür trägt die Geschäftsführung persönlich Verantwortung.

Unterbleibt das, steht neben dem Vorwurf des Vorenthaltens von Sozialversicherungsbeiträgen nach § 266a StGB auch der Vorwurf der Steuerhinterziehung nach § 370 AO im Raum. Beide Vorwürfe treffen in der Praxis häufig zusammen.

Ein Grund dafür ist die ähnliche Systematik: Die Lohnsteuer ist eine Anmeldungssteuer. Das heißt, der Arbeitgeber meldet sie selbst an und führt sie ab. Zwischen dem Verfahren zur Lohnsteuer und dem Verfahren zur Beitragserhebung bestehen deshalb deutliche Parallelen. Eine Lohnsteuerhinterziehung durch pflichtwidriges In-Unkenntnis-Lassen der Finanzbehörde nach § 370 Abs. 1 Nr. 2 AO ist nach herrschender Meinung mit Ablauf der gesetzlichen Anmeldungsfrist vollendet und beendet. Das Risiko entsteht also schon, wenn die Anmeldefrist ohne Meldung verstreicht, nicht erst bei einer späteren Prüfung. Wer sein Modell nur sozialversicherungsrechtlich prüft, übersieht die Hälfte des Risikos.

Entscheidend ist der Einzelfall

Nach § 7 Abs. 1 SGB IV, der Regel zur Abgrenzung von Beschäftigung und Selbstständigkeit, kommt es darauf an, wie die Zusammenarbeit tatsächlich abläuft. Nicht die Vertragsbezeichnung zählt, sondern die gelebte Praxis.

Merkmale für echte Selbstständigkeit	Merkmale für Beschäftigung
Eigenes wirtschaftliches Risiko	Der Mitarbeiter ist voll in den Betrieb des Auftraggebers eingebunden
Eigene Organisation und Abläufe	Kein eigener Zugriff auf Geschäftskonten
Weitgehend freie Wahl von Arbeitszeit und Aufgaben	Nur Räume und Arbeitsmittel des Auftraggebers
Eigene wirtschaftliche Chancen	Keine eigene Verantwortung für Personal
Eigene Kunden- oder Patientenbeziehungen	Geringe wirtschaftliche Eigenständigkeit
Eigener Zugriff auf Einnahmen und Arbeitsmittel	Kein Anteil am aufgebauten Unternehmens- oder Praxiswert

Auch bei hochqualifizierter Arbeit gilt: Dass keine fachlichen Anweisungen erteilt werden, reicht allein nicht für echte Selbstständigkeit.

Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

Der BGH-Fall der Zahnarztzentren

Im Fall ging es um Zahnarztzentren, in denen Zahnärzte als Praxisleiter auf Grundlage von Kooperationsvereinbarungen arbeiteten. Sie erhielten kein festes Gehalt, sondern eine Honorarbeteiligung von bis zu 30 Prozent. Bei der Organisation hatten sie gewisse Freiheiten: Öffnungszeiten und Urlaub konnten sie gestalten, bei Neugründungen über die Räumlichkeiten mitentscheiden; bei Behandlung, Laborauswahl und Materialbestellung unterlagen sie keinen Weisungen.

Die wichtigsten wirtschaftlichen Aufgaben lagen jedoch bei den Betriebsstätten-Gesellschaften. Dort wurden Buchhaltung, Zahlungsverkehr und Personalverwaltung erledigt. Die Zahlungen der Kassen und der Privatpatienten gingen auf Konten der Gesellschaften ein. Die Zahnärzte hatten darauf keinen eigenen Zugriff. Auch Räume, Ausstattung und Personal stellten weitgehend die Gesellschaften. Das Weisungsrecht der Praxisleiter beschränkte sich auf die Abläufe vor Ort, Standards und Vorgaben kamen aus der Zentrale.

Das Landgericht Düsseldorf hatte den angeklagten Geschäftsführer freigesprochen (Urteil vom 11.09.2025; 14 KLs 1/20). Auf die Revision der Staatsanwaltschaft hob der BGH den Freispruch samt den Feststellungen auf und verwies die Sache zurück, damit die Frage der Selbstständigkeit erneut geprüft wird. Maßgeblich für eine Tätigkeit „in freier Praxis“ (§ 32 Abs. 1 Satz 1 Zahnärzte-ZV) ist eine Gesamtbetrachtung von eigenem Unternehmerrisiko, eigener Betriebsstätte, Verfügung über die eigene Arbeitskraft sowie im Wesentlichen frei gestalteter Tätigkeit und Arbeitszeit. Für die strafrechtliche Beurteilung kommt es nicht darauf an, wie ein Vertrag bezeichnet wird; entscheidend sind die tatsächlichen wirtschaftlichen und organisatorischen Verhältnisse.

Der wirtschaftliche Wert eines Kunden- oder Patientenstamms, eines Namens, bestehender Strukturen und der eigenen Arbeit wird oft unterschätzt. Wer maßgeblich zum Aufbau beiträgt, beim Ausscheiden aber keinen Anteil an diesem Wert hat, ist möglicherweise nicht wirklich selbstständig. Im entschiedenen Fall konnten die Praxisleiter den „Goodwill“ bei Beendigung nicht verwerten, weil ihnen keine Beteiligung am Praxiswert eingeräumt war.

Bleiben Patientenstamm, Räume, Einrichtung und der wirtschaftliche Wert vollständig bei der Betreiber- oder Trägergesellschaft, ist das ein starkes Zeichen gegen eine Tätigkeit „in freier Praxis“. Das ist für Kooperationsverträge und Gesellschaftsmodelle unmittelbar wichtig.

Das gilt außerhalb des Gesundheitswesens ebenso für freie Mitarbeiter, die für den Auftraggeber einen Kundenstamm aufbauen, aber keinen Anteil an dessen Wert erhalten. Wer Kunden gewinnt und bindet, ohne am aufgebauten Wert beteiligt zu sein, steht wirtschaftlich eher einem Beschäftigten als einem selbstständigen Unternehmer nahe.

Wo im Mittelstand Risiken entstehen

Die Grundsätze betreffen nicht nur Ärzte, Medizinische Versorgungszentren (MVZ) und Physiotherapeuten. Sie gelten für alle Modelle, bei denen ein Selbstständiger zwar formal auf Rechnung arbeitet, tatsächlich aber vollständig in den Betrieb des Auftraggebers eingebunden ist. Typische Beispiele im Mittelstand sind:

Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

- IT- und Projektdienstleister
- Vertrieb und Handelsvertretung
- Logistik und Kurierdienste
- Bau- und Handwerkssubunternehmer
- Pflege- und Betreuungsdienste
- Trainer und Dozenten

Solche Verfahren beginnen oft nach Prüfungen der Deutschen Rentenversicherung oder des Zolls. Stellt die Prüfung eine Beschäftigung fest, werden Beiträge nachgefordert. Die Informationen werden häufig an die Strafverfolgungsbehörden weitergegeben. Feststellungen aus einer solchen Prüfung betreffen regelmäßig auch die Lohnsteuer und müssen deshalb ebenfalls steuerlich aufgearbeitet werden.

Für Geschäftsführer geht es dann nicht nur um die Höhe der Beiträge, sondern auch um ein persönliches strafrechtliches Risiko nach § 266a StGB (Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen) oder nach § 370 AO (Steuerhinterziehung). Eine frühzeitige strafrechtliche beziehungsweise verfahrensrechtliche Prüfung ist deshalb besonders wichtig.

Praxis: In fünf Schritten Risiken prüfen

Entscheidend ist nicht nur der schriftliche Vertrag, sondern die gelebte Zusammenarbeit. Der folgende Fünf-Schritte-Fahrplan verbindet die praktische Prüfung mit der strafrechtlichen Vorsorge:

1. Bestandsaufnahme: Erfassen Sie alle Verträge mit freien Mitarbeitern, Subunternehmern und Kooperationspartnern.
2. Vertrag und Praxis abgleichen: Vergleichen Sie die Verträge mit der tatsächlichen Zusammenarbeit anhand der oben genannten Merkmale. Prüfen Sie besonders:
3. Wer trägt das wirtschaftliche Risiko?
4. Wer legt Arbeitszeit und Arbeitsabläufe fest?
5. Wer kontrolliert Kunden, Patienten und Zahlungseingänge?
6. Wer stellt Personal und Arbeitsmittel?
7. Arbeitet der Mitarbeiter tatsächlich als Unternehmer am Markt?
8. Hat er eigene Chancen, wirtschaftlich erfolgreich zu sein?

Wenn mehrere Punkte gegen echte Selbstständigkeit sprechen, sollte das Beschäftigungsmodell dringend überprüft werden.

Fazit: Entscheidend ist die gelebte Praxis

Für die Einordnung zählt nicht die Vertragsüberschrift, sondern die tatsächliche Zusammenarbeit. Wird eine

Downloaded from Blogs on 25.11.2026 04:15h

abhängige Beschäftigung festgestellt, können hohe Sozialversicherungsnachforderungen und Ermittlungen nach § 266a StGB (Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen) sowie § 370 AO folgen. Zusätzlich kann der Vorwurf des Betrugs nach § 263 StGB hinzukommen. Die Einordnung als Tätigkeit „in freier Praxis“ ist dabei keine Formalie, sondern unterliegt einer überprüfbaren Gesamtbetrachtung, die auch den Praxiswert und die wirtschaftliche Eigenständigkeit einbezieht.

Ansprechpartner

Sebastian Lattmann, LL.M., MBA

LinkedIn

Gero Björn Dollmeier

LinkedIn

Nikolaus Kastenbauer

LinkedIn

Schlagwörter

Scheinselbständigkeit