

## **Merkblatt Verpflichtung zu Arbeitsverträgen und Abgrenzung zum Ehrenamt**

In Bezug auf die Abgrenzung von Arbeitsverhältnissen zur ehrenamtlichen Tätigkeit sowie die Unterscheidung der unterschiedlichen Vertragsmuster in den verschiedenen Fallkonstellationen bestehen häufig Unsicherheiten.

Zunächst ist zwischen Arbeits- und Honorarverhältnissen zu unterscheiden. Diese sind von der sogenannten ehrenamtlichen Tätigkeit abzugrenzen.

### **1. Arbeitsverhältnisse:**

In der Praxis ist die korrekte Abgrenzung ehrenamtlicher Tätigkeiten von einem arbeits- und sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnis von erheblicher Bedeutung. Liegt ein Arbeits- bzw. Beschäftigungsverhältnis vor, finden grundsätzlich die Bestimmungen des Arbeits-, Steuer- und Sozialrechts Anwendung, d. h. es entsteht ein Anspruch auf Vergütung nach der KDO (damit ist gewährleistet, dass der gesetzliche Mindestlohn erreicht wird). Darüber hinaus hat die/der Beschäftigte Anspruch auf Urlaub, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie Kündigungsschutz und es sind Sozialversicherungsbeiträge für die Vergütung zu entrichten.

#### **Die unterschiedlichen Fallkonstellationen von Arbeitsverhältnissen können der beigefügten Handlungsanleitung entnommen werden.**

Ihre Regionalverwaltung hat Sie vermutlich schon darüber informiert, dass die Rechtsänderung des § 12 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) in 2019 ein hohes finanzielles Risiko für Sie als Arbeitgeber birgt, wenn Sie Personen auf Abruf, je nach Arbeitsanfall ohne schriftlichen Arbeitsvertrag (Beginn/Ende und Arbeitszeit) beschäftigen. Unabhängig davon sind schriftliche Arbeitsverträge auch aufgrund anderer Rechtsgrundlagen (§ 14 IV TzBfG) seit Jahren verpflichtend. In der EKHN ist dies für Angestellte in § 3 KDO dokumentiert.

##### **a. Regulärer Dienstvertrag**

Standard ist der **reguläre Dienstvertrag**, der nach entsprechendem Beschluss und MAV-Zustimmung mit einer festen regelmäßigen Arbeitszeit geschlossen wird. Erfolgt kein regelmäßiger Einsatz des/der Mitarbeiters/in, kann als Nebenabrede ein Arbeitszeitkonto und Arbeit auf Abruf (s. entsprechendes Merkblatt) vereinbart werden, wenn die Voraussetzungen dafür vorliegen. Zusätzlich kann die sog. Bandbreitenregelung vereinbart werden (Möglichkeit Verpflichtung bis zu 25% Mehrarbeit).

##### **b. Vertrag über eine gelegentliche Beschäftigung**

Sofern der Beginn der Beschäftigung eines/r neuen Mitarbeiters/in nicht planbar ist, weil die Notwendigkeit der Einstellung unvorhergesehen und plötzlich eintritt (und Sie eine entsprechende **Dienstvereinbarung mit der MAV** geschlossen haben) – z.B. im Krankheitsfall –, kann zur Vereinfachung der **Vertrag gelegentliche Beschäftigung** eingesetzt werden, den Sie direkt vor Ort ausfüllen und an die MAV wie auch die Regionalverwaltung senden. Solche gelegentlichen Beschäftigungsverhältnisse dürfen nicht mehr als 3 Monate im Jahr umfassen und werden grundsätzlich bei Stundenentgelt und in der vorgesehenen Entgeltgruppe immer mit der Entgeltstufe 3 ausgezahlt (§ 40 KDO).

##### **c. Vertrag über einen planbaren, kurzzeitigen Einsatz in Kindertagesstätten und der Kirchenmusik**

Neben den beiden genannten Vertragskonstellationen haben wir mit der GMAV eine weitere Möglichkeit zur erleichterten Vertragsgestaltung geschaffen, die dann greift, wenn der Einsatz des/der (neuen) Mitarbeiters/in vorhersehbar und planbar auftritt (also kein Vertrag gelegentliche

Beschäftigung möglich ist) aber eine regelmäßige Arbeitszeit (ggf. auf Abruf) noch nicht verlässlich ermittelt werden kann, aber dennoch der reguläre Dienstvertrag vom Aufwand unverhältnismäßig erscheint. Sie zielt auf Beschäftigte ab, die Sie auf Abruf/mit Zeitkonto als **z. B. als Urlaubsvertretung** einsetzen möchten, bei denen Sie aber den Bedarf noch nicht abschätzen können. Für die neue Vertragsform des kurzzeitigen, planbaren Einsatzes ist analog zum Vertrag über eine gelegentliche Beschäftigung im Vorfeld eine Dienstvereinbarung mit der MAV abzuschließen. Diese Vertragsform kann ausschließlich in den Arbeitsbereichen Kirchenmusik und Kindertagesstätten verwendet werden.

Künftig wird es also folgende Möglichkeiten zur Gestaltung von Arbeitsverhältnissen geben:

- **Regulärer Dienstvertrag**(reguläres MAV-Beteiligungsverfahren im Vorfeld der Einstellung) = Regelfall (befristet und unbefristet)
- Ausnahmefall **Vertrag über eine gelegentliche Beschäftigung** (MAV muss informiert aber nicht im Vorfeld beteiligt werden, sofern eine entsprechende Dienstvereinbarung besteht)
- Ausnahmefall **Vertrag über einen planbaren, kurzzeitigen Einsatz** in Kindertagesstätten und der Kirchenmusik (MAV muss informiert aber nicht im Vorfeld beteiligt werden, sofern eine entsprechende Dienstvereinbarung besteht)

Bei allen kirchenmusikalischen Verträgen ist die Fachberatung einzubeziehen.

Die Zuständigkeit für Fragen zur Gestaltung von Arbeitsverhältnissen liegt bei der zuständigen Regionalverwaltung und dem Referat Personalrecht.

## 2. Honorarverhältnisse:

Von den Arbeitsverhältnissen abzugrenzen sind Honorartätigkeiten, die prinzipiell auch beim gleichen Arbeitgeber erbracht werden können, die aber eine klare Abgrenzung zur Haupttätigkeit benötigen sowie eine Nebentätigkeitsgenehmigung. Eine Honorartätigkeit in bspw. der Kirchenmusik setzt das Fehlen eines Direktionsrechts (zeitliche und inhaltliche Organisationsfreiheit) voraus, also eine unabhängige Leistung, z.B. die Durchführung eines Konzerts, das so nicht von der Stellenbeschreibung vorgesehen ist.

### a. Soziale Verantwortung des Arbeitgebers

Der Abschluss von Honorarverträgen ist grundsätzlich in Ausnahmefällen möglich, wenn alle Voraussetzungen erfüllt sind und eindeutig nicht abhängige Tätigkeiten erbracht werden. Die Folge einer Honorartätigkeit ist u.a. die fehlende Absicherung bei Arbeitsausfall und im Krankheits- oder Pandemiefall. Der Abschluss eines Honorarvertrags ist darüber hinaus nur dann möglich, wenn der Arbeitgeber dies sozial verantworten kann, wenn also davon auszugehen ist, dass die Einnahmen aus den selbstständigen Tätigkeiten der Person der Höhe nach so umfangreich sind, dass diese nicht auf die ausfallenden Sozialversicherungsbeiträge angewiesen ist. Davon wäre bspw. auszugehen, wenn ein Chorleiter neben dem kirchlichen Chor zahlreiche weitere Chöre betreut, somit zusätzliche Auftraggeber hat, so dass auch die Problematik der Scheinselbstständigkeit weitgehend ausgeschlossen werden kann.

Hiervon abgegrenzt zu betrachten ist die Anwendung von Steuerfreibeträgen bei der Abrechnung von Arbeitsverhältnissen wie Anwendung des Übungsleiterfreibetrags bzw. Ehrenamtsfreibetrags.

## b. Sozialversicherungsrechtliches

Entscheidend ist aus arbeits- und sozialversicherungsrechtlicher Sicht, ob sich eine abhängige Tätigkeit **weisungsgebunden** darstellt (s. Definition §611a BGB). Liegt eine solche Tätigkeit vor, ist nach unseren Bestimmungen zwingend ein Arbeitsvertrag nach KDO abzuschließen. Damit verbunden sind dann etwa Ansprüche auf Lohnfortzahlung, Urlaub, Sonderzahlung, Unfallversicherung etc. Ausgeschlossen ist ein Anspruch auf Übernahme von Fahrtkosten für den Weg Wohnung/Arbeitsstätte. Diese Ausgaben können (nur) steuermindernd geltend gemacht werden. Im Gegensatz dazu können Tätigkeiten auch selbstständig erbracht werden, also nicht abhängig. Diese werden dann über Honorare vergütet.

Die Deutsche Rentenversicherung stellt hinsichtlich des sozialversicherungsrechtlichen Status **von nebenberuflichen Kirchenorganisten** fest ( Anlage 4 zum Rundschreiben der DRV vom 05.07.2005): „...Personen, die nebenberuflich als Organist oder Organistin in Kirchengemeinden bei Gottesdiensten oder anderen Veranstaltungen tätig sind, stehen in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur Kirchengemeinde...“ Im Rahmen des § 3 Nr 26 EStG besteht jedoch Sozialversicherungsfreiheit bis 200€/monatlich. Zusätzlich kann bei Vorliegen der Voraussetzungen bis zu 450€ /Monat geringfügig entlohnte Tätigkeit abgerechnet werden. Die DRV geht demnach davon aus, dass sowohl das Merkmal der weisungsgebundenen Tätigkeit und als auch das Merkmal der Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers erfüllt ist.

Bei nebenberuflichen Chorleiter\*innen kann unter bestimmten Umständen ein Honorarvertrag geschlossen werden. Nach einem Statusfeststellungsbeschluss der DRV vom 19.12.2019 ist eine selbständige Tätigkeit als Dirigent\*in/Chorleiter\*in gegeben, wenn folgende Merkmale vorliegen:

- nach dem Willen der Beteiligten sollte eine selbständige Lehrtätigkeit vereinbart werden
- der Auftragnehmer unterliegt keinem Weisungs- und Direktionsrecht und ist bei der Ausübung seiner Tätigkeit frei und nicht in die Arbeitsorganisation der *Gemeinde* eingebunden
- der Auftragnehmer kann in bestimmten Verhinderungsfällen auf eigene Kosten einen entsprechend qualifizierten Vertreter einsetzen
- der Auftragnehmer unterliegt keiner Ausschließlichkeitsbindung/keinem Wettbewerbsverbot
- der Auftragnehmer ist verpflichtet, eigenständig und eigenverantwortlich für die Abführung der ihn betreffenden Steuern zu sorgen
- in der inhaltlichen und methodisch-didaktischen Gestaltung der Unterrichtsstunden ist der Auftragnehmer völlig frei und unabhängig und hat insoweit auch keinen etwaigen Anweisungen *der Gemeinde* Folge zu leisten
- der Unterrichtsort, der Wochentag und die Uhrzeit *des Unterrichts/der Probenarbeit für den jeweiligen Schüler/die Gruppe* wird vom Auftragnehmer unter Beachtung der Belegungsmöglichkeit der Probenräume festgelegt
- eine Honorarzahlung (Pauschale abhängig von der Schülerzahl und der Unterrichtsdauer) erfolgt grundsätzlich nur bei Leistungserbringung durch den Auftraggeber, ausgefallener Unterricht ist nachzuholen, ansonsten erfolgt eine entsprechende Honorarkürzung
- es sind keine Nebenpflichten zu erfüllen

## c. Steuerrechtliches

Das Steuerrecht sieht Steuerfreiheit bis 3.000 € jährlich vor § 3 Nr. 26 EStG, unabhängig ob Einkünfte nach § 18 oder § 19 EStG vorliegen. § 19 Einkommensteuergesetz (EStG) regelt die Versteuerung von Einkünften aus nichtselbständiger Tätigkeit. In diesem Zusammenhang muss die nichtselbständige

Tätigkeit von anderen Einkunftsarten, z.B. gewerblicher oder selbständiger Tätigkeit, abgegrenzt werden.

R 19.2 der Lohnsteuer-Richtlinien (LStR) und H 19.2 zu LStR legen dar, ab wann aus steuerrechtlicher Sicht von dem Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses auszugehen ist. Ausgangspunkt ist hierbei das Merkmal der Eingliederung. Die Lohnsteuer-Richtlinien 2015(aktuellste Richtlinie) gehen in R 19.2 auf das Abgrenzungsproblem beispielhaft ein. Im Hinweis H 19.2 Lohnsteuer-Richtlinien, Amtliche Hinweise 2020( aktuellste Hinweise) werden weitere Hinweise zur Abgrenzung der nichtselbständigen Tätigkeit auf Grund eines Arbeitsverhältnisses von gewerblichen oder selbstständigen Tätigkeiten ausgeführt. Grundsätzlich enthalten die Lohnsteuer-Richtlinien(Lohnsteuer-Richtlinien 2015 - LStR 2015) im Interesse einer einheitlichen Anwendung des Lohnsteuerrechts durch die Finanzbehörden Erläuterungen der Rechtslage, Weisungen zur Auslegung des Einkommensteuergesetzes und seiner Durchführungsverordnungen sowie Weisungen zur Vermeidung unbilliger Härten und zur Verwaltungsvereinfachung. H 19.2 geht auf gelegentlich in einer Gaststätte spielende Musiker ein. Es sind die Einzelumstände abzuwägen.

Liegt eine abhängige Tätigkeit vor, ist also in jedem Fall ein Arbeitsverhältnis zu begründen sowie ein regulärer Dienstvertrag zu schließen.

Die Zuständigkeit für Fragen zu Honorararbeitsverhältnissen liegt beim jeweiligen Fachbereich – im Bereich der Kirchenmusik bei der Fachberatung, in den Dekanaten also bei den Dekanatskantor\*innen, im KiTa-Bereich bei der jeweiligen Fachberatung –sowie bei der zuständigen Regionalverwaltung.

### **3. Ehrenamtliche Tätigkeit:**

Ehrenamtlich tätig ist, wer freiwillig und unentgeltlich eine Aufgabe übernimmt, die dem Gemeinwohl dient. Die gesellschaftliche Bedeutung des Ehrenamts ist gerade im Bereich der Kirchen und damit auch für die EKHN erheblich. Grundsätzlich erfolgt ehrenamtliche Tätigkeit unentgeltlich (s. Ehrenamtsgesetz). Bei einem echten Ehrenamt erfolgt daher auch keine tarifliche Entlohnung/Eingruppierung. Eine solche Tätigkeit unterliegt nicht dem arbeitsrechtlichen Weisungsrecht. Es dürfen keine Stundensätze ausgezahlt werden. Aufgrund einer genehmigungspflichtigen Satzung nach § 10 EAVO mit entsprechender Formulierung ist nur die Zahlung eines **pauschalen** Auslagenersatzes für z. B. Reisekosten, Gebühren für Telefongespräche oder Materialkosten möglich. Um unter diesen Bedingungen die Abgrenzung zum Arbeitsverhältnis zu erreichen, ist eine **Ehrenamtsvereinbarung** zu schließen.

Die Zuständigkeit für Fragen zu ehrenamtlichen Tätigkeiten liegt im Referat Rechtsfragen Kirchliche Dienste.

### **Anlagen:**

- 1) Handlungsanleitung Vertragskonstellationen
- 2) MAV Beteiligungsbogen
- 3) Muster Dienstvertrag/Nachtrag/Befristungsvereinbarung
- 4) Vertrag über eine gelegentliche Beschäftigung
- 5) Vertrag über einen planbaren, kurzzeitigen Einsatz in Kindertagesstätten und der Kirchenmusik
- 6) Muster-Dienstvereinbarung für 4) und 5)