

L 6 R 125/06

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

6

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 16 R 5755/04

Datum

19.01.2006

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 6 R 125/06

Datum

17.10.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts München vom 19. Januar 2006 sowie der Bescheid der Beklagten vom 22. Januar 2004 und der Widerspruchsbescheid vom 5. November 2004 aufgehoben.

II. Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen Kosten beider Rechtszüge zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Der Kläger betreibt seit 01.01.1999 einen Schuhreparatur- und Schlüsseldienst. Er ist hierbei Franchise-Nehmer der Firma M. Süd GmbH & Co. KG. In dem zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag ist im Wesentlichen geregelt, dass der Kläger das Recht hat, eine M.-Niederlassung an einem bestimmten Standort zu betreiben. Der Franchise-Geber bietet hierzu eine Reihe von "Leistungsmodulen", die der Kläger nutzen kann. Hierbei handelt es sich im Wesentlichen um die Dienstleistungen, die der Kläger seinen Kunden anbieten kann, die Nutzung der Marke des Franchise-Gebers und die zu den Modulen gehörenden Sortimente und Beratungsangebote des Franchise-Gebers. Über die Verpachtung des Ladenlokals, die Einrichtungsgegenstände und den Kauf des Warenlagers besteht ein eigener Vertrag mit dem Franchise-Geber.

Nach der vertraglichen Regelung ist der Franchise-Nehmer selbständig tätig und handelt in eigenem Namen und auf eigene Rechnung, ausdrücklich nicht im Namen des Franchise-Gebers. Er kann den Geschäftsbetrieb eigenständig mit von ihm angestellten Mitarbeitern führen. Es ist eine monatlich laufende Franchise-Gebühr in Höhe von 11 % des Nettoumsatzes an den Franchise-Geber zu zahlen, mindestens jedoch DM 1.501,00. Zum Franchise-System gehören ein einheitliches Warensortiment, eine einheitliche Geschäftsausstattung, eine zentrale Ersatzteilversorgung und eine spezifische Maschinen- und Werkzeugausstattung, die vom Franchise-Geber zu beziehen sind. Daneben kann der Franchise-Nehmer Drittprodukte mit Zustimmung des Franchise-Gebers als reine Handelsware führen. Der Franchise-Geber betreibt die lokale, regionale und überregionale Werbung. Hierzu zahlt der Franchise-Nehmer 2,5 % seines Nettoumsatzes. Seine Erwerbstätigkeit kann der Franchise-Nehmer lokal selbst bewerben. Er erhält keine Vergütungsgarantie, Provision oder ähnliche Zahlungen.

Der Kläger hat an Einkünften aus Gewerbebetrieb versteuert: 1999 DM 64.249,00, 2000 DM 66.248,00 und 2001 DM 65.985,00.

Der Kläger stellte zunächst nach Aufnahme seiner Tätigkeit einen Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht nach [§ 231 Abs.5 SGB VI](#), den die Beklagte mit Bescheid vom 19.06.2000 ablehnte, weil der Kläger seine Tätigkeit nicht vor dem 01.01.1999 begonnen hatte. Sie befreite ihn für die ersten drei Jahre nach [§ 6 Abs.1a SGB VI](#) mit Bescheid vom 16.08.2000 von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung. Einen Antrag des Klägers auf Überprüfung der ersten Entscheidung lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 18.12.2000 ab.

Eine erneute Überprüfung dieser Entscheidung lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 06.20.2002 und Widerspruchsbescheid vom 04.12.2002 ab, die anschließende Klage nahm der Kläger am 11.12.2003 zurück, nachdem das Sozialgericht geäußert hatte, es liege bislang kein rechtswidriger belastender Bescheid vor und die Beklagte habe im angefochtenen Widerspruchsbescheid ausgeführt, über die Versicherungspflicht ab 02.01.2002 habe noch ein rechtsbehelfsfähiger Bescheid zu ergehen.

Mit Bescheid vom 22.01.2004 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger ab 02.01.2002 versicherungspflichtig sei. Den Widerspruch des Klägers wies sie mit Widerspruchsbescheid vom 05.11.2004 als unbegründet zurück.

Das Sozialgericht München hat die Klage mit Urteil vom 19.01.2006 als unbegründet abgewiesen. Nach den Gesamtumständen sei der Kläger wirtschaftlich von der Firma M. Süd GmbH & Co. KG allein vertraglich und wirtschaftlich abhängig und dies sei ausschlaggebend, den Franchisegeber als Auftraggeber im Sinne des [§ 2 Satz 1 Nr.9 SGB VI](#) anzusehen.

Hiergegen hat der Kläger Berufung eingelegt und vorgetragen, Auftraggeber seien seine Kunden und er sei damit nicht im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.

Er beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 19.01.2006 sowie den Bescheid der Beklagten vom 22.01.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 05.11.2004 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Meinung, dass der Kläger als selbständig Tätiger für nur einen Auftraggeber tätig sei, nämlich den Franchise-Geber, da er tatsächlich im Wesentlichen wirtschaftlich von diesem abhängig sei.

Zum Verfahren beigezogen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren die Akte der Beklagten und die Akten des Sozialgerichts München in den vorangegangenen Klageverfahren. Auf ihren Inhalt wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die vom Kläger form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig; eine Beschränkung der Berufung nach [§ 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) besteht nicht.

Die Berufung ist auch begründet. Der Kläger ist in seiner seit 01.01.1999 ausgeübten selbständigen Tätigkeit nicht nach [§ 2 Satz 1 Nr.9 SGB V](#) versicherungspflichtig, da er zwar selbständig tätig ist, nicht aber auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber.

Nach [§ 2 Satz 1 Nr.9](#) sind selbständig Tätige versicherungspflichtig, die a) ... und b) auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind. Entscheidend für den vorliegenden Fall ist damit, wer Auftraggeber des Klägers ist und ob er nur für diesen wesentlich tätig ist.

Der Begriff des Auftraggebers ist im Sozialversicherungsrecht gesetzlich nicht definiert, es ist auch nicht ersichtlich, dass das Gesetz auf eine sonstige gesetzliche Definition habe zurückgreifen wollen. Zwar hatte der Gesetzgeber bei der Regelung der Versicherungspflicht der arbeitnehmerähnlichen Selbständigen eine solche Definition aufstellen wollen. Danach sollte bei einer Neuregelung des Begriffs der nichtselbständigen Tätigkeit in [§ 7 SGB IV](#) Auftraggeber jede natürliche oder juristische Person oder Personengesamtheit sein, die im Wege eines Auftrags oder in sonstiger Weise eine andere Person mit einer Tätigkeit betraut, sie ihr vermittelt oder ihr Vermarktung oder Verkauf von Produkten nach einem bestimmten Organisations- und Marketingkonzept überlässt ([BT-Drs. 13/8942](#) S.4; s. auch Klattenhoff in Hauck-Haines, SGB VI [§ 2](#) Rdnr.41i). Diese Definition galt jedoch zum einen der Arbeitgebereigenschaft und wurde zum anderen nicht Gesetz. Die Regelung des Auftragsverhältnisses in [§ 662](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) trifft ersichtlich nicht auf die Geschäftstätigkeit des Klägers zu.

Es ist deshalb auf den allgemeinen Wortsinn, bezogen auf die konkrete Geschäftstätigkeit des Klägers zurückzugreifen. Hierbei sind als mögliche Auftraggeber sowohl der Franchise-Geber als auch die Kunden des Klägers in Betracht zu ziehen. Nachdem die Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr.9 SGB VI](#) u.a. erfordert, dass die selbständige Tätigkeit im Wesentlichen nur für den einen Auftraggeber ausgeübt wird, bedarf es keiner weiteren Ausführungen über das Verhältnis zum Franchise-Geber, wenn sich ergibt, dass es sich bei den Kunden des Klägers um Auftraggeber handelt und der Kläger nicht nur unwesentlich für sie tätig ist. Dies trifft zu.

Nach der vertraglichen und mangels anderer Hinweise auch tatsächlichen Gestaltung der Geschäftstätigkeit des Klägers schließt dieser mit einer Vielzahl von Kunden im eigenen Namen und nicht im Namen und auf Rechnung des Franchise-Gebers Verträge über Waren und Dienstleistungen ab. Dies gilt ausdrücklich auch im Innenverhältnis zwischen dem Kläger und dem Franchise-Geber. Die Franchise-Gebühr und die Werbevergütung erreichen zusammen mit 13,5 % keinen Anteil an den Nettoeinnahmen, der die Annahme rechtfertigen würde, der Kläger sei zur Ablieferung seiner Entgelte verpflichtet und es verblieben ihm lediglich Erlösbestandteile, die einer Vergütung durch den Franchise-Geber gleichkämen. In einem solchen Fall läge im Übrigen eher die Annahme einer abhängigen Beschäftigung nahe.

Der Kläger steht damit rechtlich und tatsächlich in eigenständigen Wirtschaftsbeziehungen zu einer Vielzahl von Kunden, von denen sein gewerblicher Erfolg wesentlich abhängig ist (vgl. hierzu [BT-Drs. 14/45](#) S.20; [14/151](#) S.31).

Die Tätigkeit für die Kunden kann nicht als nur unwesentlich angesehen werden.

Hierfür ist nicht die numerische Gegenüberstellung der als Auftraggeber in Betracht kommenden Rechtspersonen entscheidend, sondern die tatsächliche wirtschaftliche Abhängigkeit (vgl. [BT-Drs. 14/45](#) S.20). Für diese Bewertung kommen der anteilige Umfang der betreffenden Tätigkeit für den Auftraggeber und der Anteil der von diesen bezogenen Entgelte in Betracht (vgl. Klattenhoff, a.a.O., Rdnr.41a; LSG Saarland, Urteil vom 01.12.2005, Az.: [L 1 RA 11/04](#); LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 26.01.2006 Az.: [L 1 RA 105/04](#); Rundschreiben der Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger NZA 2000, S.190 ff.). Der Kläger ist zeitlich nicht für den Franchise-Geber tätig und bezieht von diesem keine Entgelte. Diese Bezüge bestehen allein zu seinen Kunden.

Da der Kläger demnach wesentlich nicht nur, wenn überhaupt, für seinen Franchise-Geber tätig ist, besteht auch keine Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr.9 SGB VI](#).

Die Entscheidung über die Kosten stützt sich auf [§ 193 SGG](#) und folgt der Erwägung, dass der Kläger in vollem Umfang obsiegt hat.

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#) sind nicht ersichtlich.
Rechtskraft

Aus
Login
FSB
Saved
2007-01-31