

## L 8 RA 108/02

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

8

1. Instanz

SG Itzehoe (SHS)

Aktenzeichen

S 2 RA 71/01

Datum

16.10.2002

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 8 RA 108/02

Datum

27.10.2003

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 12 RA 1/04 R

Datum

24.11.2005

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 16. Oktober 2002 sowie der Bescheid der Beklagten vom 30. Januar 2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 13. Juni 2001 und der Bescheid vom 6. März 2003 aufgehoben. Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Klägers für beide Instanzen zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger als arbeitnehmerähnlicher Selbstständiger versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung ist.

Der 1948 geborene Kläger ist Geschäftsführer und Alleingesellschafter der 1995 gegründeten Unternehmensberatung J. H. GmbH. Zur Beklagten entrichtet er freiwillige Beiträge.

Im Rahmen einer Prüfung der Versicherungspflicht gab der Kläger im November 2000 gegenüber der Beklagten in einem "Fragebogen zur Feststellung der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung für Selbstständige" u.a. an, seine Tätigkeit als Unternehmensberater im Umfang von mehr als 15 Stunden wöchentlich und nur für einen Auftraggeber, seinerzeit die L IT GmbH & Co. KG in B , auszuüben. Er beschäftige keinen Arbeitnehmer und beziehe ein Geschäftsführergehalt in Höhe von 15.000,00 DM monatlich zuzüglich der Nutzung eines Kraftfahrzeuges. Der Kläger legte als Nachweise eine Gehaltsbescheinigung für den Monat Oktober 2000, einen Auszug aus dem Handelsregister sowie den Gesellschaftsvertrag vor.

Nach Anhörung des Klägers mit Schreiben vom 29. Dezember 2000 stellte die Beklagte mit Bescheid vom 30. Januar 2001 die Versicherungspflicht des Klägers auf Grund seiner selbstständigen Tätigkeit als Unternehmensberater für die Zeit ab dem 1. Januar 1999 fest und forderte die Zahlung rückständiger Beiträge in Höhe von insgesamt 21.656,60 DM. Gleichzeitig verfügte die Beklagte die Erstattung der in dieser Zeit geleisteten freiwilligen Beiträge in Höhe von 41.673,30 DM. Dagegen wandte sich der Kläger mit dem 6. Februar 2001 eingelegten Widerspruch, zu dessen Begründung er geltend machte, dass er nicht selbstständig tätig sei. Er erziele Einkünfte aus nichtselbstständiger Tätigkeit als Geschäftsführer der J. H. GmbH. Er sei nie als Unternehmer tätig gewesen und habe auch keinen Gewerbebetrieb angemeldet.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13. Juni 2001 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück und führte zur Begründung im Wesentlichen aus: Eine selbstständige Tätigkeit könne auch im Rahmen der Mitarbeit in einer Personen- oder Kapitalgesellschaft z.B. als Alleingesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH oder als mitarbeitender Gesellschafter einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ausgeübt werden. Die Voraussetzungen des § 2 Satz 1 Nr. 9 Sozialgesetzbuch 6. Buch (SGB VI) müssten dann von der Gesellschaft erfüllt werden und hätten Auswirkungen auf den versicherungsrechtlichen Status der mitarbeitenden Gesellschafter. Die Gesellschaft müsse somit auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sein. Außerdem dürfe von der Gesellschaft kein versicherungspflichtiger Arbeitnehmer beschäftigt werden. Da der Kläger Alleingesellschafter der J. H. GmbH sei, keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftige und überwiegend für einen Auftraggeber tätig sei, bestehe Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#). Eine Versicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) als abhängiger Beschäftigter sei nach dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag ausgeschlossen, da der Kläger über die überwiegende Kapitalbeteiligung verfüge und somit maßgebenden Einfluss auf die Gesellschaft habe.

Hiergegen hat der Kläger am 10. Juli 2001 Klage beim Sozialgericht Itzehoe erhoben und zu deren Begründung vorgetragen, dass er als Alleingesellschafter seiner GmbH nicht als Arbeitnehmer abhängig beschäftigt sei. Eine abhängige Beschäftigung folge auch nicht aus der Tatsache, dass er nur für einen Auftraggeber tätig sei. Dem Konzept nach strebe er die Zusammenarbeit mit mehreren Auftraggebern an;

dies sei nach den Umständen auch ohne Weiteres möglich. Andererseits übe er auch keine selbstständige Tätigkeit aus. Die Beklagte mache es sich zu einfach, wenn sie nicht zwischen juristischer und natürlicher Person unterscheide. In der Mitarbeit in seiner GmbH liege auch keine selbstständige Tätigkeit.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 16. Oktober 2002 abgewiesen und den Kläger dazu verurteilt, 150,00 € an die Staatskasse zu zahlen (Mutwillenskosten). In den Entscheidungsgründen dieses Urteils heißt es u.a.:

"Der Vortrag des Klägers, dass er einerseits nicht als abhängig beschäftigter Arbeitnehmer versicherungspflichtig sei, andererseits aber auch nicht selbstständig tätig würde, konnte von der Kammer nicht nachvollzogen werden. Dass der Kläger auf Grund der Tätigkeit in dem Unternehmen, in dem er gleichzeitig Alleingesellschafter ist, nicht als abhängig Beschäftigter im Sinne des [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#) anzusehen ist, unterliegt keinem Zweifel und wird auch vom Kläger nicht bestritten. Daraus folgt aber unmittelbar, dass er seine Tätigkeit als Selbstständiger ausübt. Als Selbstständiger ist er unter den in § 2 Satz 1 Nr. 9 Sechstes Buch (SGB VI) genannten Voraussetzungen gleichwohl versicherungspflichtig und auch beitragspflichtig zur gesetzlichen Rentenversicherung. Nach seinen Angaben gegenüber der Beklagten und nach dem Inhalt des Handelsregistrauszuges sowie des Gesellschaftsvertrages besteht am Vorliegen der Voraussetzungen des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) kein Zweifel ... Nach Auffassung der Kammer hat die Beklagte auch zutreffend auf die Frage abgestellt, ob die GmbH, für die der Kläger tätig ist, mehrere Auftraggeber hat und nicht auf das rechtliche Verhältnis zwischen der GmbH (deren Alleingesellschafter der Kläger ist) auf der einen Seite und dem Kläger in seiner Funktion als mitarbeitender Geschäftsführer auf der anderen Seite. Nur diese Auslegung entspricht dem Sinn der Vorschrift, weil anderenfalls eine Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) selbst in Fällen, in denen die GmbH für verschiedene Auftraggeber tätig wird, mit der Begründung angenommen werden könnte, dass der mitarbeitende Geschäftsführer nur für einen Auftraggeber in Gestalt der GmbH tätig wird. Für den vorliegenden Fall kann dies jedoch dahingestellt bleiben, weil der Kläger in seiner Funktion als (mit-)arbeitender Geschäftsführer nur für eine GmbH tätig ist und die GmbH gleichzeitig nur für einen Auftraggeber in Gestalt der L IT GmbH & Co. KG.

Die Voraussetzungen der Befreiung von der Versicherungspflicht nach § 6 Abs. 1a SGB VI oder nach [§ 231 Abs. 5 SGB VI](#) sind bereits deshalb nicht erfüllt, weil der Kläger seine selbstständige Tätigkeit bereits seit 1995 und damit bei Eintritt der Versicherungspflicht am 1.1.1999 - mehr als drei Jahren ausgeübt hat, er das 58. Lebensjahr nicht vollendet hatte und auch bis zum 30.6.2000 keinen Antrag auf Befreiung gestellt hatte.

Auch angesichts der geringen Bereitschaft des Klägers, den Sachverhalt durch die Angabe von Tatsachen, die in seinem Wissen stehen, weiter aufzuklären, hatte die Klage offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Obwohl der anwaltlich vertretene Kläger die Klage aus Sicht des Gerichts nicht nachvollziehbar begründen konnte, hat er erklärt, das Verfahren in jedem Fall fortsetzen zu wollen. Daran hat er auch festgehalten, nachdem er in der mündlichen Verhandlung über die Missbräuchlichkeit seiner Klage und die Absicht des Gerichts, ihm aus diesem Grund Kosten nach [§ 192 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) aufzuerlegen, hingewiesen worden war. Nach dem Eindruck, den die Kammer von dem Kläger gewonnen hat, war er auch in der Lage, die offensichtliche Aussichtslosigkeit seines Klagebegehrens zu erkennen. Die Kammer hat daher von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, dem Kläger Kosten in Höhe des in [§ 192 Abs. 1 Satz 3](#) i.V.m. [§ 184 Abs. 2 SGG](#) genannten Mindestbetrages aufzuerlegen."

Gegen dieses den damaligen Prozessbevollmächtigten des Klägers am 14. November 2002 zugestellte Urteil richtet sich seine Berufung, die am 11. Dezember 2002 bei dem Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht eingegangen ist. Zur Begründung macht der Kläger ergänzend zu seinem bisherigen Vorbringen geltend, dass [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) auf Kapitalgesellschaften nicht anwendbar sei.

Der Kläger hat bei der Beklagten einen Antrag auf Zahlung einkommensgerechter Beiträge gestellt, woraufhin ein entsprechender Beitragsbescheid am 6. März 2003 erteilt wurde.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe vom 16. Oktober 2002 sowie den Bescheid der Beklagten vom 31. Januar 2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 13. Juni 2001 sowie den Bescheid vom 6. März 2003 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des Sozialgerichts Itzehoe für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch den Berichterstatter anstelle des gesamten Senats einverstanden erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsakten der Beklagten. Diese haben dem Senat vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung, in der der Kläger angehört wurde.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig; sie ist auch begründet.

Die vom Kläger angefochtenen Bescheide der Beklagten sind rechtswidrig. Das klageabweisende Urteil des Sozialgerichts Itzehoe kann daher keinen Bestand haben. Der Kläger ist als selbstständig Tätiger nicht versicherungspflichtig.

Vorliegend handelt es sich um eine reine Anfechtungsklage gemäß [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG), gerichtet auf die Beseitigung der Feststellung der Beklagten, der Kläger unterliege der Pflichtversicherung als arbeitnehmerähnlicher Selbstständiger. Durch die Aufhebung der Bescheide wird der "alte Zustand" (Entrichtung freiwilliger Beiträge) wiederhergestellt. Dies entspricht dem Begehren des

Klägers. Ebenso war der Beitragsbescheid vom 20. März 2003, der gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Berufungsverfahrens ist, aufzuheben. Eine Entscheidung über einkommensgerechte Beiträge ist hinfällig, wenn schon keine Versicherungspflicht besteht.

Versicherungspflichtig sind nach dem hier allein in Betracht kommenden [§§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) selbstständig tätige Personen, die im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit mit Ausnahme von Familienangehörigen keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen sowie regelmäßig und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind (arbeitnehmerähnliche Selbstständige). Als Alleingesellschafter und Geschäftsführer der GmbH, die keine weiteren Mitarbeiter beschäftigt, übt der Kläger zwar eine selbstständige Tätigkeit aus, diese ist jedoch nicht arbeitnehmerähnlich. Eine solche alleinunternehmerische Ein-Mann-GmbH fällt nicht unter [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#). Da die GmbH einerseits als juristische Person selbst rechtsfähig ist und als Unternehmer am Markt auftritt, insbesondere die Verträge mit den Auftraggebern schließt, andererseits aber nicht als rentenversicherungspflichtiger Adressat in Betracht kommt, entsteht das Problem des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) für die GmbH selbst nicht. Der einzige Gesellschafter, der auch gleichzeitig alleiniger Geschäftsführer der Gesellschaft ist, kommt wiederum als rentenversicherungspflichtiges Rechtssubjekt nicht in Betracht, weil erstens die persönliche Haftung und damit Inanspruchnahme des Gesellschafters einer GmbH wegen [§ 13 Abs. 2](#) GmbH-Gesetz ausscheidet, und zweitens der Geschäftsführer einer Ein-Mann-GmbH nicht zu dem versicherungspflichtigen Personenkreis zählt, da er als alleiniger Geschäftsführer beherrschenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft hat (Homeister NZS 1999 Seite 213).

Diese Rechtsauffassung ist in der Literatur nicht unumstritten. Urteile von Landessozialgerichten oder des Bundessozialgerichts zu dieser Rechtsfrage liegen - soweit ersichtlich - bislang nicht vor. Entgegen gehalten wird im Wesentlichen, dass Gesetzesumgehungen vermieden werden müssten. So soll, wenn eine selbstständige Tätigkeit als Gesellschafter einer Personen- oder Kapitalgesellschaft ausgeübt wird, die Versicherungspflicht eintreten, wenn die Voraussetzungen dieser Norm von der Gesellschaft erfüllt werden (vgl. Reiserer BB 1999, Seite 2026 (2030); Brand DB 1999 Seite 1162 (1168); Verbandskommentar [§ 2 SGB VI](#) Anm. 11.2.). Diese Auffassung, die auch von der Beklagten vertreten wird, hält der Senat nicht für überzeugend. Eine Gesetzesumgehung enthält auch immer einen subjektiven Tatbestand, der hier nicht vorliegt. Die GmbH wurde bereits 1995 gegründet, während [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) erst zum 1. Januar 1999 in Kraft getreten ist. Aber auch der Wortlaut der Norm, ihr Zweck und ihr Kontext machen deutlich, dass hier kein objektiver Tatbestand der Gesetzesumgehung vorliegt. Zunächst ist zu beachten, dass [§ 2 SGB VI](#) eine Ausnahmeregelung darstellt. Nur in dort konkret genannten Fällen sollen Selbstständige versicherungspflichtig sein. Die Norm ist daher eng auszulegen. Die Nr. 9 dieser Norm stellt eine echte Erweiterung des rentenversicherungspflichtigen Personenkreises der Selbstständigen dar. In anderen Zweigen der Sozialversicherung besteht für diese Personen keine Versicherungspflicht. In einer wertenden Betrachtung sollen die in Nr. 9 Genannten nicht weniger sozialschutzbedürftig sein als die übrigen in [§ 2 SGB VI](#). In [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) ist von "Personen" die Rede. Gemeint sind damit natürliche und nicht juristische Personen. Das ergibt sich zum Einen aus der Verwendung dieses Begriffs im Übrigen im SGB VI (vgl. [§ 1](#) und [§ 3 SGB VI](#)) und aus einem Vergleich mit [§ 2 Satz 1 Nr. 8 SGB VI](#). Im ersten Halbsatz dieser Norm werden Handwerker als natürliche Person unter bestimmten Voraussetzungen als versicherungspflichtig angesehen. Im zweiten Halbsatz heißt es dann: "Ist eine Personengesellschaft in die Handwerksrolle eingetragen, gilt als Handwerker, wer als Gesellschafter in seiner Person die Voraussetzungen für die Eintragung in die Handwerksrolle erfüllt". Diese Gesetzesformulierung macht nach Auffassung des Senats zweierlei deutlich: Erstens werden nur Personengesellschaften und nicht Kapitalgesellschaften (wie z.B. die GmbH) genannt. Zweitens fehlt eine ähnliche Formulierung in der nachfolgenden Nr. 9 dieser Norm. Die Einbeziehung der GmbH in [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) widerspricht mithin dem Wortlaut und dem Kontext der Norm (vgl. auch Hauck-Klattenhoff, SGB VI, § 2 Rdn. 41d). Sie ist auch vom Gesetzeszweck her nicht geboten. Danach soll der zunehmenden Erosion des versicherten Personenkreises durch wachsende Überführung von Beschäftigten in arbeitnehmerähnliche selbstständige Tätigkeiten entgegengewirkt werden. Hieran gemessen ist keine über die für die Handwerker in Nr. 8 getroffene Regelung hinausgehende Auslegung von Nr. 9 vertretbar.

Gerade der konkrete Fall des Klägers macht deutlich, dass der eigentliche Schutzzweck sich hier in sein Gegenteil verkehrt. Durch die Rückerstattung der gezahlten freiwilligen Beiträge und die Nachzahlung von Pflichtversicherungsbeiträgen ergibt sich für den Kläger eine deutlich geringere soziale Sicherung als zuvor.

Aus diesen Gründen hat die Berufung des Klägers Erfolg.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) zugelassen, weil die streiterhebliche Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung hat und bislang durch die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht geklärt ist.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2006-08-05