

L 4 R 4631/11 ER-B

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 11 R 3995/11 ER

Datum

04.10.2011

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 4 R 4631/11 ER-B

Datum

14.03.2012

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 04. Oktober 2011 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Kläger begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen einen Bescheid der Beklagten, mit welchem diese seine Versicherungspflicht als selbstständig Tätiger in der gesetzlichen Rentenversicherung festgestellt und Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung festgesetzt hat.

Der am 1980 geborene Kläger beantragte bei der Beklagten mit E-Mail vom 26. August 2010 die Durchführung einer Kontenklärung. Darin wies er sich als "selbstständiger Handelsvertreter und Berater der a.-AG/Vertriebsmanager" aus. Seine E-Mail-Anschrift lautete auf "m.-s.@a...de". In dem daraufhin auf Veranlassung der Beklagten ausgefüllten "Fragebogen zur Feststellung der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung für Selbstständige", bei der Beklagten am 22. Oktober 2010 eingegangen, gab der Kläger an, er sei seit dem 15. August 2004 als Vermittler von Versicherungen selbstständig tätig. Er sei Mehrfachagent und habe 120 verschiedene Produktpartner. Er beschäftige zwei Mitarbeiter (J. S. , eingestellt für die Buchhaltung und Steuervorbereitung, und V. S. , eingestellt zur Reinigung der Büros in O. und B.). Für beide Mitarbeiter legte der Kläger eine Abrechnung der Brutto/Netto-Bezüge für Oktober 2010 vor, aus denen sich eine jeweils in Höhe von EUR 210,00 monatlich vergütete Beschäftigung mit Beschäftigungsbeginn zum 01. Mai 2009 ergab. Der Kläger legte überdies einen Nachweis seiner Gewerbeanmeldung zum 15. August 2004 vor.

Mit Schreiben vom 29. Oktober und vom 24. November 2010 hörte die Beklagte den Kläger an. Zwar gebe dieser an, verschiedene Produktpartner zu haben, dennoch bestehe ein Vertragsverhältnis ausschließlich mit der a. AG (im Folgenden: A-AG). Gegenteiliges sei entsprechend zu beweisen. Soweit der Kläger für sich in Anspruch nehme, jedenfalls noch zwei weitere Auftraggeber zu haben, handele es sich dabei im einen Fall um einen Kooperationspartner der A AG, der ebenfalls der A-AG zuzurechnen sei (hierzu finden sich mehrere Internetausdrucke in der Verwaltungsakte über "Produktpartner" der A-AG); die verbleibende Einkünfte von dritter Seite betrügen dann aber nicht mehr als ein Sechstel der Gesamteinkünfte. Es sei daher nur von einem Auftraggeber auszugehen. Zudem seien die beiden Mitarbeiter des Klägers erst zum 01. Mai 2009 eingestellt worden. Der Kläger müsse der Höhe nach als versicherungspflichtiger Selbständiger grundsätzlich den Regelbeitrag (ab 01. Januar 2010 EUR 508,45) bezahlen, wenn er nicht niedrigere Einkünfte nachweise. Es werde daher um Zusendung aller Einkommenssteuerbescheide ab 2006 gebeten.

Mit Schriftsätzen vom 19. November 2010 und vom 02. Februar 2011 wandte der Kläger gegenüber der Beklagten ein, er sei zwar als Handelsvertreter für die A-AG tätig, habe allerdings noch weitere Auftraggeber im Bereich der Versicherungsvermittlung, nämlich die A. und M. Lebensversicherungen AG (im Folgenden: AM-AG) und die W. Lebensversicherung AG (im Folgenden: W-AG). In den Jahren 2004 bis 2006 habe er aus Geschäften mit diesen beiden Versicherungsgesellschaften mehr als ein Sechstel seiner Gesamteinkünfte erzielt. In den Jahren 2007 und 2008 seien leider zwei Auftraggeber weggefallen. Dies habe jedoch keine Auswirkungen auf die Einstufung in eine selbstständige Tätigkeit ohne Versicherungspflicht, da auch insoweit nicht eine auf Dauer angelegte Tätigkeit nur für einen Auftraggeber vorliege. Die A-AG sei auch in diesen Jahren lediglich als Betreuerin bzw. teilweise auch als Abrechnungsstelle eingeschaltet gewesen. Der Vorteil für ihn liege insbesondere darin, dass stets ein Anspruch auf Weiterbildungsmöglichkeit über die A-AG gegeben sei. Insgesamt aber sei er als selbstständiger Unternehmer zu betrachten. Er unterliege nicht der Versicherungspflicht, da die Merkmale der Weisungsgebundenheit und

Risikoverlagerung auf den Auftraggeber in seinem Fall nicht gegeben seien. Im Übrigen sei er seit dem 15. August 2004 selbstständig; sofern Versicherungspflicht dennoch gegeben sei, bestehe eine dreijährige Freistellungsmöglichkeit bis 14. August 2007. Ab dem Jahr 2009 habe er Angestellte beschäftigt, sodass hier die Versicherungspflicht ebenfalls ausscheide. Der Kläger legte die Steuerbescheide für die Jahre 2006 bis 2009, seine Verträge mit der W-AG (Vertragsbeginn 12/2002), in dem als "betreuende Stelle/Betreuer" die A-AG genannt ist sowie mit der AM-AG und außerdem eine Auflistung seiner Einkünfte in den Jahren 2006 bis 2009 vor. Daraus gingen für das Jahr 2006 Provisionserlöse hervor, die sich auf insgesamt EUR 42.822,00 beliefen; ein Betrag von EUR 7.657,00 beruhte dabei auf Provisionen der AM-AG und der W-AG. Im Jahreskonto für das Jahr 2007 waren Provisionserlöse in Höhe von insgesamt EUR 54.188,91 aufgeführt, zu welchen durchgängig die A-AG im Buchungstext als zahlende Gesellschaft ausgewiesen war, sowie "sonstige Erlöse" in Höhe von EUR 971,75. Aus der Aufstellung aller Provisionserlöse für das Jahr 2008 über einen Gesamtbetrag von EUR 87.651,38 ergaben sich neben Überweisungen durch die A-AG nur drei weitere Eingänge in Höhe von zusammen EUR 840,00 (eine durch die W-AG, zwei weitere durch "K. H. 9"); in der Liste "sonst. Erlöse betr." waren Eingänge in Höhe von EUR 3.049,60 aufgeführt. Die Auflistung der Provisionserlöse für das Jahr 2009 mit einem Gesamtbetrag von EUR 82.408,69 wies ebenfalls fast ausschließlich die A-AG als überweisende AG Stelle aus; es findet sich nur der Eintrag "W-AG Vers.Ausz. Stornoreserven" in Höhe von EUR 1.917,15 sowie "B. A. Prov. Abtret." mit einem Betrag von EUR 1.200,00. "Sonstige Erlöse" sind in Höhe von EUR 1000,00 ausgewiesen.

Mit Bescheid vom 22. März 2011 stellte die Beklagte eine Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Rentenversicherung ab 15. August 2004 nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) fest. Weiter verpflichtete sie den Kläger, Pflichtbeiträge zu zahlen, ab 01. Januar 2006 in Höhe des halben, ab 01. Januar 2008 in Höhe des vollen Regelbeitrags (ab 01. Januar 2006 EUR 238,88 monatlich, ab 01. Januar 2007 EUR 243,78 monatlich, ab 01. Januar 2008 EUR 494,52 monatlich, ab 01. Januar 2009 EUR 501,48 monatlich und ab 01. Januar 2010 EUR 508,45 monatlich). Die Beitragsforderung der Pflichtbeiträge für die Zeit vom 15. August 2004 bis 31. Dezember 2005 setzte sie wegen Verjährung aus. In Anlage 1 war insoweit eine Auflistung aller angefallenen Beitragszahlungen sowie ein Kontostand der noch nicht gezahlten Beiträge beigelegt.

Mit weiterem Bescheid vom 24. März 2011 stellte die Beklagte davon abweichend fest, ab 01. Mai 2009 bestehe keine Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) in der gesetzlichen Rentenversicherung mehr. Im Zusammenhang mit seiner selbstständigen Tätigkeit beschäftige der Kläger seit dem 01. Mai 2009 regelmäßig mindestens einen rentenversicherungspflichtigen Arbeitnehmer. Der Kläger schulde daher einen Betrag in Höhe von EUR 13.732,08. Näheres könne er der Beitragsrechnung entnehmen, die Bestandteil des Bescheides sei.

Gegen diese Bescheide legte der Kläger am 08. April 2011 bei der Beklagten Widerspruch ein. Da er als selbstständiger Berater für viele Gesellschaften vermittele und dies auch mit getrennten und aufgeführten Abrechnungen belegt habe, bitte er die Beklagte, ihre Bescheide "zu widerrufen" und die Befreiung von der Sozialversicherungspflicht zu bestätigen. Es könne nicht sein, dass man ihn in seiner Existenzgründungsphase als arbeitnehmerähnlich einstufe. Insgesamt sei auf das Gesamtbild der Verhältnisse über die Jahre abzustellen. Werde dies berücksichtigt, so werde deutlich, dass allein er das unternehmerische Risiko zu tragen habe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 21. Juni 2011 wies die bei der Beklagten gebildete Widerspruchsstelle den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurück. Nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) seien versicherungspflichtig auch selbstständig Tätige, die im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigten, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig EUR 400,00 im Monat übersteige und die auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig seien. Das Tatbestandsmerkmal "im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber" könne in jedem Fall dann als erfüllt angesehen werden, wenn der Betroffene mindestens fünf Sechstel seiner gesamten Einkünfte aus den zu beurteilenden Tätigkeiten alleine aus einer dieser Tätigkeiten erziele. Er (der Widerspruchsausschuss) habe sich davon überzeugt, dass der Kläger bis zum 30. April 2011 versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung gewesen sei und daher Pflichtbeiträge zu zahlen habe.

Der Kläger erhob am 29. Juni 2011 zum Sozialgericht Freiburg (SG) Klage (Aktenzeichen S 11 R 3522/11, noch rechthängig).

Am 26. Juli 2011 beantragte er zudem beim SG, die aufschiebende Wirkung der Widersprüche und der Klage anzuordnen. Die Beklagte habe mit Schriftsatz vom 24. Mai 2011 den rückständigen Pflichtversicherungsbetrag gemahnt und bereits einen Säumniszuschlag in Höhe von EUR 137,00 verhängt. Zwangsvollstreckungsmaßnahmen seien bereits angekündigt worden. Auf seine telefonische Nachfrage hin habe eine Sachbearbeiterin bei der Beklagten mitgeteilt, dass die Mahnung einen maschinellen Auszug darstelle und während des laufenden Verfahrens als hinfällig anzusehen sei. Dennoch sei mit weiterem Schreiben vom 24. Juni 2011 eine erneute Mahnung der Pflichtversicherungsbeiträge durch die Beklagte und eine weitere Festsetzung eines Säumniszuschlags in Höhe von EUR 137,00 erfolgt. Mit anwaltlichem Schreiben vom 05. Juli 2011 sei die Beklagte aufgefordert worden, zu erklären, dass sie bis zum rechtskräftigen Abschluss des sozialgerichtlichen Verfahrens die Geltendmachung und Durchsetzung der Pflichtversicherungsbeiträge nicht weiter verfolge und keine weiteren Säumniszuschläge festsetze. Mit Schreiben vom 14. Juli 2011 habe die Beklagte sodann mitgeteilt, dass dem Widerspruch bzw. der Klage keine aufschiebende Wirkung zukomme und die rückständigen Pflichtbeiträge zu zahlen seien. Zur Vermeidung weiterer Mahn- und Vollstreckungsverfahren sei allenfalls der Abschluss einer Ratenzahlungsvereinbarung denkbar. Daher begehre er die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Widersprüche bzw. seiner Klage. Für diese bestünden hinreichende Erfolgsaussichten. Der in der Hauptsache angegriffene Verwaltungsakt sei rechtswidrig. Dies ergebe sich bereits daraus, dass die Beklagte ihrer Entscheidungsfindung fehlerhafte Tatsachen zugrunde gelegt habe. Er (der Kläger) sei für eine Vielzahl unterschiedlicher Auftraggeber (ca. 20) tätig gewesen. Damit habe er gerade nicht fünf Sechstel seines Umsatzes nur mit einem Auftraggeber erzielt. Die Behauptung der Beklagten, dass die W-AG aufgrund einer Kooperation mit der A-AG nicht als eigener Auftraggeber zu sehen sei, gehe fehl. Er habe vielmehr unterschiedliche Produkte unterschiedlicher Auftraggeber bei unterschiedlichen Kunden angeboten. Er vermittele selbstständig für eigenständige Versicherer. Dies ergebe sich auch aus den vorgelegten Schaubildern (Aktenseiten 127, 129, 131 und 133 der Verwaltungsakte). Die dort aufgeführten Unternehmen seien rechtlich vollkommen unabhängig zur A-AG anzusehen. Nur mit diesen (von den Klägern im Einzelnen benannten) Unternehmen kämen Verträge zustande. Durch den Vertrieb der Produkte habe er einen eigenen Provisionsanspruch gegenüber den einzelnen Produktpartnern. Die A-AG habe dabei keinerlei Einfluss, welche Produkte und Verträge abgeschlossen würden. Sie sei insoweit lediglich als Abrechnungsstelle zwischengeschaltet. Er erhalte von der A-AG weder ein Grundgehalt noch sonstige Provisionszahlungen. Die A-AG selbst könne somit nicht als Auftraggeber angesehen werden (unter Verweis auf das Urteil des Landessozialgerichts - LSG - Nordrhein-Westfalen vom 12. Januar 2005 - [L 8 RA 6/03](#) -). Im Übrigen sei zu berücksichtigen, dass er noch zusätzliche Einnahmen erzielt habe. Im Jahr 2006 habe er EUR 3.600,00 aus Immobilienvermittlungen erzielt, im Jahr 2007 EUR 971,00 aus

Provisionsabtretungen, denen Tätigkeiten für andere Vermittler zugrunde lagen, für das Jahr 2008 zusätzliche Einnahmen durch anderweitige Auftraggeber in Höhe von EUR 3.889,00. Demnach habe es sehr wohl noch weitere Auftraggeber gegeben. Darüber hinaus verkenne die Beklagte, dass die "Fünf-Sechstel-Regelung" lediglich eines von zahlreichen Kriterien für die Statusfeststellung darstelle. Die weiteren Kriterien wie z.B. Weisungsgebundenheit, eigenes unternehmerisches Risiko und eigene Kosten seien von der Beklagten bei ihrer Entscheidungsfindung nicht berücksichtigt worden. Insgesamt überwiege sein privates Interesse am Eintritt der aufschiebenden Wirkung damit. Ein besonderes Vollziehungsinteresse der Beklagten sei vorliegend nicht feststellbar. Statt dessen sei in seinem Fall eine unbillige Härte festzustellen, da die Beklagte aus dem eingeforderten Betrag von EUR 13.732,08 bereits zweimal Säumniszuschläge festgesetzt und mit der Durchführung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gedroht habe. Die Beitreibung der noch ausstehenden Sozialversicherungsbeiträge gefährdeten aber seine Existenz. Er sei in seinem durch [Art. 12 Grundgesetz \(GG\)](#) geschützten Bereich betroffen. Es sei ihm daher nicht zumutbar, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Es bestehe vielmehr erhebliche Eilbedürftigkeit.

Die Beklagte trat dem Vorbringen entgegen. Dass der Kläger eine selbstständige Tätigkeit ausübe, sei unstreitig. Von der Versicherungspflicht gemäß [§ 2 SGB VI](#) würden ausschließlich selbstständig Tätige erfasst. Es werde aber nach wie vor die Auffassung vertreten, dass die A AG und die W-AG keine unabhängigen Auftraggeber, sondern nur Kooperationspartner seien und dass die selbstständige Tätigkeit auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber ausgeübt worden sei und werde. Wenn der Kläger aufgrund seiner wirtschaftlichen Verhältnisse zur sofortigen Zahlung der gesamten Beitragsschuld nicht in der Lage sei, habe er gemäß [§ 76 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#) die Möglichkeit, eine Stundung zu beantragen.

Mit Beschluss vom 04. Oktober 2011 ordnete das SG die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Bescheide vom 22. Februar (gemeint wohl: März) 2011 und 24. März 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. Juni 2011 insoweit an, "als die Beklagte für die Zeit vor dem 01. Januar 2007 Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung gefordert hat". Im Übrigen lehnte es den Antrag ab. Soweit der angegriffene Beitragsbescheid Beiträge für die Zeit vor dem 01. Januar 2007 betreffe, sei dem Antrag stattzugeben, weil ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides bestünden. Das Erfordernis des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#), im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig zu sein, umfasse nicht nur den Fall, dass eine rechtliche, vertragliche Bindung im Wesentlichen an einen Auftraggeber bestehe, sondern auch den Fall einer tatsächlichen, wirtschaftlichen Abhängigkeit von im Wesentlichen einem Auftraggeber. Tätigkeiten in unbedeutendem Umfang für weitere Auftraggeber stünden der Versicherungspflicht nicht entgegen. In Literatur und Rechtsprechung werde insoweit eine wesentliche Abhängigkeit von einem Auftraggeber dann angenommen, wenn der Betroffene mindestens fünf Sechstel seiner gesamten Einkünfte aus der Tätigkeit für diesen Auftraggeber beziehe. Dabei werde auch die Auffassung vertreten, dass über den Wortlaut der gesetzlichen Regelung des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) hinaus die soziale Schutzbedürftigkeit eine Versicherungspflicht auch dann begründe, wenn mehrere Auftraggeber derart personell und wirtschaftlich miteinander verknüpft seien, dass üblicherweise ein abgestimmtes und parallel verlaufendes unternehmerisches Auftreten dieser Auftraggeber zu erwarten sei. Hiervon könne bezüglich der A-AG und der W-AG nicht ausgegangen werden. Anhaltspunkte dafür, dass es sich insoweit um Gesellschaften handele, die von derselben juristischen oder natürlichen Person wirtschaftlich beherrscht oder entscheidend beeinflusst würden, ergäben sich nach Aktenlage nicht. Wenn die A-AG und die W AG daher nicht als ein Auftraggeber zu betrachten seien, könne für die Zeit vor dem 01. Januar 2007 nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger fünf Sechstel seiner Einkünfte von einem Auftraggeber bezogen habe. Anders stelle sich jedoch der Fall für die Zeit seit dem 01. Januar 2007 dar. Seitdem erhalte er fünf Sechstel und mehr der Einkünfte von der A-AG. Wenn der Kläger einwende, seine Tätigkeit sei, weil keine Weisungsgebundenheit bestehe und er ein unternehmerisches Risiko trage, als Selbstständige zu beurteilen, sei dies nicht geeignet, Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides zu begründen. Der Kläger verkenne, dass [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) die Versicherungspflicht auch selbstständig tätiger Personen in der gesetzlichen Rentenversicherung begründe.

Gegen diesen ihm am 07. Oktober 2011 zugestellten Beschluss hat der Kläger am 20. Oktober 2011 beim SG Beschwerde eingelegt. Das SG habe verkannt, dass die A-AG - auch über den 01. Januar 2007 hinaus - nicht der alleinige Auftraggeber gewesen sei und er (der Kläger) somit auch seitdem nicht fünf Sechstel seiner Einkünfte von der A-AG erlange. Der Kläger hat im Wesentlichen sein Vorbringen aus dem erstinstanzlichen Verfahren wiederholt und insbesondere nochmals betont, dass er als selbstständiger Handelsvertreter für mehrere eigenständige Versicherer tätig sei, die A-AG gerade nicht sein Auftraggeber sondern lediglich als Abrechnungsstelle zwischengeschaltet sei. Die A-AG vereinfache folglich lediglich die Abrechnung. Dieser Aspekt sei bisher vom SG in keiner Weise berücksichtigt worden. Auf Anfrage des Senats hat der Kläger die bisherigen Verträge mit der A-AG vorgelegt, auf deren Inhalt im Einzelnen ausdrücklich Bezug genommen wird.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

den Beschluss des SG Freiburg vom 04. Oktober 2011 insoweit aufzuheben, als der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gegen die Bescheide vom 22. März 2011 und 24. März 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. Juli 2011 abgelehnt worden ist und die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Bescheide vom 22. März 2011 und 24. März 2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 21. Juli 2011 auch hinsichtlich der Feststellung der Versicherungspflicht betreffend die Zeit vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 und die Erhebung von Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung für diesen Zeitraum anzuordnen.

Die Beklagte beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Spätestens seit dem 01. Januar 2007 bestünden keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten sowie der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Gerichtsakten in beiden Instanzenzügen und die Gerichtsakte im Klageverfahren S 11 R 3522/11 Bezug genommen.

II.

1. Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde des Klägers ist zulässig. Sie ist insbesondere nicht nach [§ 172 Abs. 3 Nr. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) ausgeschlossen. Der Kläger wendet sich in der Hauptsache gegen die Feststellung der Versicherungspflicht und

rückwirkende Heranziehung zu Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung für die Zeit vom 01. Januar 2006 bis zum 30. April 2009 in Höhe einer Gesamtforderung von EUR 13.732,08. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist das Jahr 2006 zwar nicht mehr streitgegenständlich, weil der Kläger insoweit im Eilverfahren in erster Instanz erfolgreich war. Gleichwohl steht - bei Abzug der für das Jahr 2006 erhobenen Beiträge in Höhe von EUR 2.866,56 - auch im Beschwerdeverfahren immer noch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Betrags von EUR 10.865,52 im Streit.

2. Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet.

a) Der Kläger begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen den Bescheid vom 22. März 2011 (Feststellung der Beitragspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung ab 01. Januar 2006 und Festsetzung von Beiträgen ab diesem Zeitpunkt) in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 24. März 2011 (Begrenzung der Versicherungspflicht und der Beitragsfestsetzung auf die Zeitspanne vom 01. Januar 2006 bis zum 30. April 2009), beide in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. Juni 2011, soweit der Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 betroffen ist. Nachdem der Kläger in der ersten Instanz seinen Antrag umfassend auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen diese Bescheide formuliert hat, geht der Senat davon aus, dass der Kläger die aufschiebende Wirkung hinsichtlich beider diesen Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 betreffender Verfügungssätze, also sowohl hinsichtlich der Feststellung der Versicherungspflicht als auch der Erhebung von Beiträgen für diese Zeit, begehrt. Einen zusätzlichen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seiner Klage gegen die Feststellung der Versicherungspflicht auch bezogen auf das Jahr 2006 hat der Kläger im Beschwerdeverfahren nicht gestellt und war aus Sicht des Senats zum Erhalt umfassenden Rechtsschutzes auch nicht zu stellen. Der Senat legt den Tenor der erstinstanzlichen Entscheidung, der die Anordnung der aufschiebenden Wirkung insoweit anordnet, "als die Antragsgegnerin für die Zeit vor dem 01. Januar 2007 Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung fordert", dahingehend aus, dass auch die aufschiebende Wirkung der Feststellung der Versicherungspflicht für das Jahr 2006 angeordnet worden ist. Diese Reichweite der Entscheidung ergibt sich nach Auffassung des Senats anhand der Entscheidungsgründe, die insoweit schon das Bestehen von Versicherungspflicht anhand summarischer Prüfung verneinen.

b) Das SG hat es im Ergebnis zu Recht abgelehnt, die aufschiebende Wirkung der Klage des Klägers anzuordnen, soweit die Beklagte die Versicherungspflicht für die Zeit vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 festgestellt und Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung für diesen Zeitraum erhoben hat.

aa) Rechtsgrundlage für den vom Kläger begehrten einstweiligen Rechtsschutz ist die Bestimmung des [§ 86b Abs. 1 SGG](#), welche in Anfechtungssachen u.a. die gerichtliche Korrektur der fehlenden aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage regelt. Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Die vom Kläger erhobene Klage gegen die genannten Bescheide, mit welchen die Beklagte das Bestehen von Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung für die Zeit vom 01. Januar 2006 bis zum 30. April 2009 festgestellt und Beiträge in Höhe von insgesamt EUR 13.732,08 erhoben hat, hat nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung, weil hiernach die aufschiebende Wirkung bei der Entscheidung über Versicherungs-, Beitrags- und Umlagepflichten sowie der Anforderung von Beiträgen, Umlagen und sonstigen öffentlichen Abgaben einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten entfällt.

Dass der Antrag des Klägers daneben sachdienlich ([§ 123 SGG](#)) auch im Sinne eines unselbstständigen Vollzugsbeseitigungsanspruchs gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#) auszulegen wäre, ergibt sich dem Senat nicht. Zwar hat der Kläger geltend gemacht, eine Vollstreckung sei durch die Beklagte bereits eingeleitet. Auch würden bereits Säumniszuschläge erhoben. Ob jedoch tatsächlich vollstreckt wurde oder der Kläger bereits bezahlt hat, ist anhand der Akten nicht ersichtlich und wurde vom Kläger auch im Beschwerdeverfahren nicht vorgetragen.

bb) Der Antrag des Klägers nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) ist zulässig, hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.

Die Frage, ob die aufschiebende Wirkung eines Anfechtungswiderspruchs oder einer Anfechtungsklage im Sinne des [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) anzuordnen ist, ist anhand einer Interessenabwägung zu entscheiden. Maßgeblich ist, ob das Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit schwerer wiegt als das gegenläufige Interesse am Erhalt der aufschiebenden Wirkung. Die Interessenabwägung fällt grundsätzlich von vornherein zugunsten der sofortigen Vollziehbarkeit aus, wenn der Widerspruch oder die Klage gegen den Verwaltungsakt aufgrund der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nur summarischen Prüfung erkennbar aussichtslos ist. Sie fällt von vornherein für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung aus, wenn der Verwaltungsakt nach summarischer Prüfung erkennbar rechtswidrig ist. Ist keiner dieser Fälle der erkennbaren Aussichtslosigkeit der Klage bzw. des Widerspruchs oder der erkennbaren Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes gegeben, so sind die beteiligten Interessen anhand sonstiger Umstände im Einzelfall zu ermitteln und gegeneinander abzuwägen.

Aufgrund des derzeitigen Sach- und Streitstandes ist davon auszugehen, dass der Beitragsbescheid vom 22. März 2011 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 24. März 2011, beide in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. Juni 2011 rechtmäßig ist und den Kläger nicht in seinen Rechten verletzt, soweit der Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis 30. April 2009 betroffen ist. Nach den dem Senat vorliegenden Unterlagen sprechen die wesentlichen Argumente dafür, dass der Kläger, der - was auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen wird - selbstständig tätig ist, in der Zeit vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 in der gesetzlichen Rentenversicherung als Selbstständiger pflichtversichert war.

Nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) in der im streitigen Zeitraum geltenden Fassung des Art 4 Nr. 1 Buchst a DBuchst aa des Zweiten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2002 ([BGBl. I, S. 4621](#)) sind versicherungspflichtig selbstständig tätige Personen, die im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig EUR 400,00 im Monat übersteigt (Buchst a), und auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind (Buchst b). Später hat der Gesetzgeber [§ 2 Satz 1 Nr. 9 Buchst b SGB VI](#) (mit Wirkung vom 01. Juli 2006) um den Halbsatz ergänzt, dass bei Gesellschaftern als Auftraggeber die Auftraggeber der Gesellschaft gelten (vgl. Art 11 Nr. 1 Buchst a des Haushaltsbegleitgesetzes 2006 vom 29. Juni 2006, [BGBl. I, S. 1402](#)). Ferner ist die Entgeltgrenze von EUR 400,00 in [§ 2 Satz 1 Nr. 9 Buchst a SGB VI](#) mit Wirkung ab 01. Mai 2007 entfallen (vgl. Art 1 Nr. 2 Buchst b des Gesetzes zur Anpassung der Regelaltersgrenze an die demografische Entwicklung und zur Stärkung der Finanzierungsgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung vom 20. April 2007, [BGBl. I, S. 554](#)). Seitdem gilt, dass versicherungspflichtig selbstständig tätige Personen sind, die im

Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind.

Nach summarischer Prüfung ist davon auszugehen, dass der Kläger die Voraussetzung dieser Regelung - jeweils in der gültigen Fassung - erfüllt. Er beschäftigte in dem hier zu beurteilenden Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis 30. April 2009 keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer, weil die beiden von ihm benannten Mitarbeiter erst zum 01. Mai 2009 eingestellt wurden. Dies ist zwischen den Beteiligten im Übrigen unstrittig. Der Kläger war aber in dieser Zeit wohl auch "auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber", nämlich die A-AG tätig. Das SG hat insoweit zutreffend zum Maßstab gemacht, dass von einer solchen wesentlichen Tätigkeit für einen Auftraggeber auszugehen ist, wenn der Selbständige mindestens fünf Sechstel seiner gesamten Betriebseinnahmen aus der zu beurteilenden Tätigkeit allein für einen Auftraggeber bezieht (so auch die Rechtsprechung des LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 01. Februar 2011 - [L 11 R 2461/10](#) - juris; vgl. weiter z.B. LSG Saarland, Urteil vom 01. Dezember 2005 - [L 1 RA 11/04](#) - juris). Nachweise dafür, dass der Kläger auch für andere Auftraggeber in einem nennenswerten Umfang tätig war, hat der Kläger bis jetzt nicht erbracht.

Insoweit war auch nach Auffassung des Senats zunächst ganz wesentlicher Anhaltspunkt, dass der Kläger seit dem Jahr 2007 als Einnahmen fast ausschließlich noch Zahlungseingänge von Seiten der A-AG erhalten hat. Dies war zuvor anders gewesen. Im Jahr 2006 hatte er darüber hinaus zu einem beachtlichen Anteil auch Überweisungen durch die W-AG sowie durch die AM AG erhalten.

Aus Sicht des Senats lässt sich aber der Vortrags des Klägers, dass sich hinter den Überweisungen durch die A-AG keine Zahlungen von Seiten dieser Gesellschaft, sondern eigentlich anderer Auftraggeber verbergen würden, die von der A-AG nur weitergeleitet würden, nicht nachvollziehen. Nach dem zwischen dem Kläger und der A-AG geschlossenen Geschäftspartnervertrag (zunächst vom 01. November 2002, nachfolgend vom 27. März 2008 mit rückwirkender Wirkung vom 01. September 2007) ist der Kläger als Handelsvertreter anzusehen. Dies ergibt sich jeweils aus § 1 Abs. 1 der Verträge, in welchem ausdrücklich vereinbart wird, dass der Kläger als selbständiger Gewerbetreibender nach Maßgabe der §§ 84 ff. Handelsgesetzbuch (HGB) für die A AG tätig ist. Der Kläger war danach damit betraut, Vermögensanlagen, Versicherungen und sonstige Finanzprodukte zu vermitteln. Weil der Kläger als Handelsvertreter nicht selbst Partei des mit seinen Kunden zustande kommenden Vertrags geworden ist, kommen diese als Auftraggeber von vornherein nicht in Betracht (so die st. Rspr. des BSG, Urteil vom 04. November 2009, [B 12 R 7/08 R](#), juris; ebenso LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 01. Februar 2011 - [L 11 R 2461/10](#), juris). Aus diesem Grund kann auch offen bleiben, ob der Kläger, soweit er als Versicherungsvermittler tätig wird, als Handelsvertreter eines Versicherungsmaklers - der A AG - selbst als Versicherungsmakler i.S. des § 59 Abs. 3 Versicherungsvertragsgesetz (VVG) anzusehen ist (so Dörner in Prölss/Martin, Versicherungsvertragsgesetz 28. Aufl. 2010, § 59 Rn. 43 unter Hinweis auf [BT-Drucks 16/1935 S. 23](#)). Auch in dieser Eigenschaft wird er nicht Partei des von ihm (über die A-AG) vermittelten Vertrages. Die im Bereich der Versicherungsvermittlung (§ 59 Abs. 1 VVG) notwendige Unterscheidung zwischen Versicherungsvertretern (§ 59 Abs. 2 VVG) und Versicherungsmaklern (§ 59 Abs. 3 VVG) ist für die Beurteilung der Rentenversicherungspflicht eines selbständigen Versicherungsvermittlers i.S. des § 59 Abs. 1 VVG unbeachtlich, da beide nicht Partei des von ihnen vermittelten Vertrages werden und damit sowohl der Versicherungsnehmer als auch der Versicherer als Auftraggeber i.S. des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI ausscheiden (so auch LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 01. Februar 2011 - [L 11 R 2461/10](#) - juris).

Anderes ergibt sich im Übrigen auch anhand der vom Kläger vorgelegten Unterlagen nicht. Der Kläger hat zwar von ihm eigenständig auch mit der AM-AG sowie mit den W-AG geschlossene Verträge vorgelegt. Dass weitere Einzelvereinbarungen geschlossen wurden, hat der Kläger weder vorgetragen noch anhand von Vertragsvereinbarungen belegt. Dies betrifft insbesondere auch die von ihm besonders hervorgehobenen Versicherungsunternehmen (etwa "Canada Life"), auf deren Vermittlung nach den von ihm vorgelegten Kreisdiagrammen ein wesentlicher Teil der von ihm erwirtschafteten Einkünfte zurückgeht. Nachdem diese Versicherungsunternehmen schon ausweislich der von der Beklagten durchgeführten Internetrecherchen auch zu den Kooperationspartnern der A-AG gehören dürften, spricht nach summarischer Überprüfung alles dafür, dass der Kläger auch diese Einkünfte als Handelsvertreter der A-AG und nicht durch einen eigenständigen anderen (nach seinem Vortrag hinter den Überweisungen der A-AG "getarnten") Auftraggeber erwirtschaftet hat. Dies gilt nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass der Kläger selbst im Rahmen seines e-mail-Verkehrs als "A-AG/Vertriebsmanager" unter einer e-mail-Adresse der A-AG firmiert.

Auch ein Tatbestand der Befreiung von der nach allem folglich nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI bestehenden Versicherungspflicht des Klägers liegt nicht vor. Insbesondere kommt eine Befreiung nach Maßgabe des § 6 Abs. 1 SGB VI nicht in Betracht. Danach werden Personen, die nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI versicherungspflichtig sind, von der Versicherungspflicht befreit für einen Zeitraum von drei Jahren nach erstmaliger Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit. Nach § 6 Abs. 2 SGB VI erfolgt die Befreiung jedoch nur auf Antrag des Versicherten, wobei die Befreiung nach Abs. 4 aaO vom Vorliegen der Befreiungsvoraussetzungen an wirkt, wenn sie innerhalb von drei Monaten beantragt wird, sonst vom Eingang des Antrags an. Vorliegend kann daher dahingestellt bleiben, ob in dem Schreiben vom 02. Februar 2011 durch die Steuerberaterin des Klägers ein wirksam für diesen gestellter Antrag auf Befreiung gesehen werden kann. Denn jedenfalls wäre dieser Antrag längst nach Ablauf des Dreijahreszeitraums im Sinne von § 6 Abs. 1a SGB VI gestellt und kann gem. § 6 Abs. 4 SGB VI auch nicht mehr rückwirkend Wirksamkeit entfalten. Wiedereinsetzung kann dem Kläger insoweit nicht gewährt werden, weil die Antragsfrist keine Ausschlussfrist ist (vgl. dazu Gürtner, in: KassKomm, EL 44, August 2004, SGB VI Rn. 28).

Nach allem ist bei summarischer Prüfung davon auszugehen, dass der Kläger im hier noch streitigen Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber, nämlich die A-AG, tätig geworden ist. Die anhand der Akten erkennbaren "sonstigen Einkünfte" erreichen in den hier streitigen Jahren jedenfalls kein Sechstel der Gesamteinkünfte.

Bestand nach alledem im hier noch streitigen Zeitraum vom 01. Januar 2007 bis zum 30. April 2009 wohl Versicherungspflicht nach Maßgabe des § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 9 SGB VI, durfte die Beklagte für diesen Zeitraum auch Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung erheben. Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Bemessung dieser Beiträge ergeben sich im Rahmen des hiesigen Eilverfahrens nicht und sind auch nicht vorgetragen.

cc) War demnach von einer Rechtmäßigkeit des hier angegriffenen Bescheides jedenfalls den Zeitraum ab 01. Januar 2007 bis 30. April 2009 auszugehen, so kommt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage schon deshalb für diesen Zeitraum nicht in Betracht. Auch im Übrigen wäre aus Sicht des Senats kein Grund ersichtlich, der im Rahmen einer Folgenabwägung wesentlich zugunsten des Klägers ausschlagen könnte. Insbesondere ist für den Senat eine besondere Eilbedürftigkeit nicht erkennbar. Die noch im Streit stehende sofort

vollstreckbare Forderung von EUR 10.865,52 ist angesichts der nachgewiesenen Jahreseinkünfte in Höhe von zuletzt mehr als EUR 80.000,00 (in den Jahren 2008 und 2009) für den Kläger jedenfalls im Wege einer von der Beklagten mehrfach in Aussicht gestellten Ratenzahlung vorläufig bis zum rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens sehr wohl leistbar. Ein dramatisches Absinken seiner Einkünfte hat der Kläger weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) analog.

Diese Entscheidung ist mit der Beschwerde nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#))

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2012-03-15