L 1 R 679/14

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Landshut (FSB)
Aktenzeichen
S 16 R 276/13
Datum
09.05.2014
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 1 R 679/14
Datum
03.06.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Ein Versicherungsmakler, der Versicherungsverträge fast ausschließlich im Rahmen einer Anbindung an einen sog. Maklerpool vermakelt, ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.
I. Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 9. Mai 2014 wird zurückgewiesen.

II. Die Klage gegen die Bescheide vom 18. Dezember 2013, 19. Dezember 2014 und 16. Dezember 2015 wird abgewiesen.

III. Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist strittig, ob der Kläger ab 2. Februar 2013 gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI versicherungspflichtig ist.

Der im Oktober 1988 geborene Kläger, Kaufmann für Versicherungen und Finanzen, übersandte der Beklagten mit Schreiben vom 20. Januar 2010 einen Fragebogen zur Feststellung der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung für Selbstständige. Hierin gab er an, ab 1. Februar 2010 als Versicherungsmakler gemäß § 34d Abs. 1 Gewerbeordnung selbständig tätig zu sein. Inhalt der Tätigkeit sei der Verkauf und die Vermittlung von Versicherungsprodukten an Privat- und Gewerbekunden (Absicherung in Form privater Altersvorsorge, Vermögensschadenhaftpflicht etc.). Sein monatliches Arbeitseinkommen (Gewinn) übersteige regelmäßig 400.- Euro. In Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit beschäftige er nicht regelmäßig mindestens einen Arbeitnehmer. Er sei für einen Kundenstamm bzw. Kundenmandanten tätig. Er wies dabei auf die "A. Service AG" und die "A. UG" hin. Er sei für mehrere Auftraggeber tätig. Hierbei handele es sich nicht um Kooperationspartner, Konzernunternehmen oder verbundene Unternehmen. Vor der jetzigen Tätigkeit sei er für den Auftraggeber nicht als Arbeitnehmer tätig gewesen. Er arbeite nicht am Betriebssitz seines Auftraggebers, regelmäßige Arbeits- und Anwesenheitszeiten habe er nicht einzuhalten. Weisungen hinsichtlich der Ausführung (Art und Weise) seiner Tätigkeit würden ihm nicht erteilt. Sein Auftraggeber könne sein Einsatzgebiet nicht ohne seine Zustimmung verändern. Die Einstellung von Vertretern bzw. Hilfskräften sei nicht von der Zustimmung seines Auftraggebers abhängig. Er gab weiter an, sein Kapitaleinsatz bestehe derzeit in einem Pkw sowie Büromaschinen/-material. Ein eigenes Büro oder eine eigene Arbeitsstätte seien noch nicht relevant.

In einem weiteren Fragebogen der Beklagten zur Feststellung der Pflichtversicherung kraft Gesetzes als selbständig Tätiger vom 8. Februar 2010 erklärte der Kläger auf die Frage nach seinen Auftraggebern, er sei für Kunden tätig, die ihn zum Abschluss von Versicherungsverträgen akquirieren würden. Die Frage, ob er auf Dauer mindestens 5/6 seiner gesamten Betriebseinnahmen aus diesen Tätigkeiten von einem seiner Auftraggeber beziehe, verneinte er. Ferner legte er ein Schreiben der A. Service AG Exklusivpartner A. UG (haftungsbeschränkt; in Zukunft AG) vom 22. Januar 2010 vor, in dem dem Kläger bestätigt wird, er sei dort als freier Versicherungsmakler tätig. Seine Aufgabe bestehe darin, zwischen 450 und 500 Mandanten zu betreuen, die seine eigenständigen Auftraggeber seien. Aus der Gewerbeanmeldung vom 22. Januar 2010 geht hervor, dass der Kläger ab 1. Februar 2010 ein Gewerbe (Vermittlung und Verkauf von Versicherungsprodukten an Privat- und Gewerbekunden) angemeldet hat. Als Betriebsstätte ist seine Wohnadresse angegeben.

Mit bestandskräftig gewordenem Bescheid vom 1. März 2010 befreite die Beklagte sodann den Kläger gemäß § 6 Abs. 1 a Nr. 1 SGB VI für einen Zeitraum von drei Jahren nach erstmaliger Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit von der Versicherungspflicht als selbstständig Tätiger mit einem Auftraggeber für die Zeit vom 1. Februar 2010 bis 1. Februar 2013.

Mit Antrag vom 9. März 2011 begehrte der Kläger die dauernde Befreiung von seiner Rentenversicherungspflicht. Aus einem vom Kläger vorgelegten Businessplan geht hervor, dass er als ersten Kooperationspartner die AG in B-Stadt gewinnen konnte, bei dem er in Vollzeit als selbstständiger Versicherungsmakler tätig werden könne. Vorgelegt wurde eine Vertriebsvereinbarung vom 7. Februar 2010 zwischen dem Kläger (Vertriebspartner) und der AG. In dieser Vertriebsvereinbarung sind u.a. Regelungen zu dem Status des Vertriebspartners und der AG (beide unabhängige Makler, keine Vertretung der AG durch den Kläger), dem Inhalt der Vereinbarung (Vermittlung von Versicherungen u.ä), dem Courtageanspruch des Klägers gegen die AG sowie dem sog. "Maklervertragsservice" (Umschlüsselung/Übertragung der Vertragsbestände des Vertriebspartners auf die AG) enthalten.

Der Kläger argumentierte, die AG sei kein Auftraggeber. Dies sei rechtlich nicht erlaubt, da ansonsten ein Konflikt zu seiner Stellung als freier Makler entstehen würde. Er sei im Innenverhältnis nach § 93 HGB an die AG angebunden. Die Maklerafträge liefen alleine auf ihn und nicht über die AG. Daraus sei nachzuvollziehen, dass er der Auftraggeber sei. Er sei auch nicht ausschließlich für die AG tätig, sondern habe mit allen Versicherungspartnern im Hause der AG einen Vertrag, der nur gesammelt über diese abgerechnet werde. Auch lägen einzelne Vergütungen von einzelnen Vertriebspartnern vor. Schließlich sei er vollwertiger Unternehmer mit eigener Werbung und eigenem Marktauftritt. Die AG sei ein Versicherungspool und kein Franchisegeber etc ... Er erhalte von den jeweiligen Versicherungsgesellschaften eine Courtagezahlung. Diese werde nicht von der AG bezahlt, sondern von den jeweiligen Versicherungsgesellschaften. Er legte eine "Gesellschaftsliste" (Anlage zur Vertriebsvereinbarung) vor, aus der diverse Versicherungsgesellschaften einschließlich der von diesen angebotenen Versicherungsarten (z.B. Lebensversicherung, Krankenversicherung, Kfz-Versicherung) und die Form der Anbindung (direkt/Maklerprovision) hervorgehen.

Aktenkundig wurde auch das Muster eines Versicherungsmaklervertrags zwischen dem Kläger und einem Kunden. Hieraus geht als Gegenstand des Vertrages die Vermittlung von Versicherungs- und Bausparverträgen unter Ausschluss der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherungen hervor. Der Makler nehme die Versicherungsinteressen des Kunden wahr und sei an keine Versicherungsgesellschaft gebunden. Der Makler werde beauftragt und bevollmächtigt, den Kunden gegenüber Versicherungsgesellschaften bzw. sonstigen Produktgebern zu vertreten. Der Kunde stimmt hierin einer Bestandsfreigabe/-übertragung seiner Versicherungs- und/oder Bausparverträge auf die AG zu. Der Kläger ist zudem berechtigt, sämtliche ihm erteilten Vollmachten auf die AG zu übertragen und/oder der AG Untervollmacht zu erteilen. Schließlich übersandte der Kläger Provisionsabrechnungen der AG zu seinen Gunsten vom 23. März 2011 bis 8. April 2011. Aus einem Auszug aus dem Versicherungsvermittlerregister vom 14. April 2011, in der der Kläger mit der betrieblichen Anschrift A-Straße, A-Stadt, verzeichnet ist, lässt sich entnehmen, dass der Kläger als Versicherungsmakler mit Erlaubnis nach § 34d Abs. 1 GewO aufgeführt ist.

Mit angefochtenem Bescheid vom 13. Februar 2013 stellte die Beklagte die Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Rentenversicherung ab 2. Februar 2013 nach § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI fest. Ab diesem Zeitpunkt habe er den halben Regelbeitrag zu zahlen. Der Kläger beschäftige im Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen Arbeitnehmer und sei im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.

Hiergegen erhob der Kläger Widerspruch. Er sei freier Versicherungsmakler gemäß § 93 HGB und nicht gemäß § 84 HGB als Vertreter der AG tätig. Die Beklagte unterstelle der IHK und der BaFin, ihren aufsichtsführenden Tätigkeiten nicht nachzukommen. Die Zertifizierung als Versicherungsmakler sei eine der wichtigsten Zulassungsvoraussetzungen für diese Tätigkeit. Er legte die Gewerbeanmeldung der A. Assekuranzmakler A. e.K. (Tätigkeit als Versicherungsmakler) zum 1. Januar 2013, den entsprechenden Handelsregisterauszug, einen Versicherungsmaklervertrag, Provisionsabrechnungen vom 10. bis 23. Januar 2013 und eine Vertriebsvereinbarung mit der I. GmbH & Co. KG, W., vom 1. November 2012 vor. Auf Nachfrage der Beklagten erklärte der Kläger, über die Anbindung mit der I. GmbH seien noch keine Mandate abgewickelt worden. Somit seien auch noch keine Courtagezahlungen seitens der Gesellschaften über diesen Maklerpool ausbezahlt worden.

Der Widerspruch wurde daraufhin mit Widerspruchsbescheid vom 8. März 2013 zurückgewiesen. Der Kläger sei dauerhaft nur für einen Auftraggeber, nämlich die AG, tätig. Er sei Makler unter deren Dach. Er sei zumindest derzeit ausschließlich für diese Gesellschaft tätig und vertreibe ausschließlich Produkte, die sich in dem Pool der AG befinden. Es sei zwar seine freie Entscheidung, welche Produkte er davon dem Kunden/Mandanten vermittle. Es seien jedoch durchwegs Produkte, die von der AG zur Auswahl angeboten würden. Folglich erhalte er bislang auch nur Provisionen, die aus seinem Mitarbeiterkonto bei der AG stammten. Als deren Vertragspartner erhalte er auch Vertriebsunterstützung und könne Serviceleistungen kostenlos nutzen (z.B. objektive Analyse-, Vergleichs- und Angebotssoftware zur Archivierung der Dokumente und online-Kundenverwaltung). Es werde ihm eine 14-tägige Provisionsabrechnung durch die AG garantiert und es bestehe die Möglichkeit einer kompletten Schulung und fachlichen Ausbildung bis hin zur Zertifizierung. Darüber hinaus werde durch eine firmeneigene Akademie eine permanente Weiterbildung und Qualifizierung sichergestellt. Als Vertriebspartner der AG sei er somit in das Organisationskonzept dieses Unternehmens integriert. Sie sei bis dato auch als einziger Auftraggeber anzusehen. Er habe mindestens 5/6 seiner gesamten Einkünfte hieraus bezogen, da er über die I. GmbH noch keine Mandate abgewickelt habe.

Hiergegen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht Landshut (SG) erhoben. Er sei als Versicherungsmakler treuhänderähnlicher Sachwalter des betreuten Versicherungsnehmers. Durch die AG könne er deren Anbindung zu den verschiedenen Versicherungsgesellschaften nutzen. Auftraggeber bleibe, auch wenn er das Abrechnungssystem eines anderen Maklers nutze, immer der einzelne Versicherungsnehmer. Dies sei zivilrechtlich vorgesehen und müsse daher auch sozialrechtlich gelten. Er sei nicht gezwungen, über die AG Verträge zu vermitteln. Aus Sicht des Kunden bleibe der Kläger unmittelbarer Ansprechpartner, die AG trete als Untermakler auf, soweit der Kläger deren Vertriebsstrukturen nutze. Die erfolgsabhängigen Courtagen würden von der AG nicht vergütet, sondern nur weitergeleitet. Diese erbringe die klassischen Büroleistungen für den Kläger gegen eine entsprechende Beteiligung an der von der Versicherungsgesellschaft geleisteten Courtage. Damit stehe der Kläger nicht in einem Abhängigkeitsverhältnis zu der AG. Seit März 2010 habe der Kläger zu mehr als 34 Gesellschaften Versicherungsverträge vermittelt. Eine entsprechende Umsatzübersicht wurde vorgelegt. Auch sei im gleich gelagerten Fall eines Kollegen der Sachverhalt konträr verbeschieden worden.

Mit Urteil vom 9. Mai 2014 hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger sei auf Dauer und im Wesentlichen nur für die AG tätig. Die Kunden schieden als Auftraggeber aus, da der Kläger nicht Partei der von ihm über die AG vermittelten Verträge werde.

Hiergegen hat der Kläger Berufung zum Bayerischen Landessozialgericht eingelegt und vorgetragen, dass nach § 1 der

Vertriebsvereinbarung beide Parteien unabhängige Makler seien und zugleich klargestellt werde, dass der Kläger als Makler im Namen des Kunden tätig werde. Eine Garantie oder vertragliche Pflicht der AG zur Umschlüsselung oder Übertragung von Beständen bestehe nicht. Eine Ausschließlichkeitsvereinbarung sei nicht enthalten, sodass der Kläger berechtigt sei, Vertragsbeziehungen zu anderen Maklerpools einzugehen. Die Vergütung des Klägers für seine erfolgreiche Vermittlungstätigkeit werde letztlich von seinen Kunden, den einzelnen Versicherungsnehmern, getragen. Diese sei in den Versicherungsprämien mit einkalkuliert. Auch verfüge der Kläger über eine Anbindung bei der I. GmbH & Co. KG, W ... Auftraggeber könne nur sein, wer mit dem Betreffenden durch eine vertragliche Vereinbarung verbunden sei. Der Kläger werde zwar nicht selbst Vertragspartei der von ihm vermittelten Versicherungsverträge. Dennoch seien seine Maklerkunden die Auftraggeber im Sinne des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI. Versicherungsmakler hätten die Interessen des Versicherungsnehmers wahrzunehmen und stünden in dessen Lager. Im Unterschied zu dem der Entscheidung des BSG vom 10. Mai 2006 (SozR 4-2600 § 2 Nr. 8) zugrunde liegenden Sachverhalt, bedürfe der Kläger für die Ausübung einer anderweitigen Vermittlungstätigkeit nicht einer vorherigen schriftlichen Einwilligung. Zudem seien ihm auch keine Untervertreter zugeordnet. In dem vom BSG entschiedenen Fall hätte es auch vertragliche Beziehungen nur zu einer Gesellschaft, nicht jedoch zu den einzelnen Kunden gegeben.

Mit weiteren angefochtenen Bescheiden vom 18. Dezember 2013, 19. Dezember 2014 und 16. Dezember 2015 hat die Beklagte die Höhe der Beiträge mit Wirkung ab 1. Januar 2014, 1. Januar 2015 bzw. 1. Januar 2016 neu festgesetzt.

Auf Anfrage des Senats hat sich der Kläger ergänzend zu seinen Motiven geäußert, die Vertriebsvereinbarung mit der AG abzuschließen. Er hat daneben erklärt, dass er, wenn er nicht Vertriebspartner der AG wäre, im Falle einer Direktanbindung an eine Versicherungsgesellschaft höhere Courtagen erzielen würde. So liege etwa die Durchschnittscourtage der Helvetia bei einer Direktanbindung bei ca. 20 %. Für ein über die AG bei der Helvetia vermitteltes Geschäft erhalte der Kläger im Ergebnis unter Berücksichtigung der Vergütung der AG für ihre Backoffice-Tätigkeiten (z.B. Weiterleiten von Anträgen, Bereitstellen von EDV-Systemen, Archivierung u.s.w.) eine durchschnittliche Courtage von nur rund 12 %.

Er erziele nach wie vor mehr als 5/6 seiner Einnahmen aus Courtagen über die AG. Mit der Firma I. GmbH & Co. KG sei bisher nur ein Mandat abgewickelt worden.

Die Tätigkeit der AG sei mit einer zahnärztlichen Verrechnungsstelle vergleichbar, die vom Kunden die Vergütung für zahnärztliche Leistungen erhalte und dann unter Abzug eines gewissen Eigenanteils die erhaltenen Honorare an die Behandler weiterleite. Bei der zuständigen Aufsichtsbehörde, der IHK für München und Oberbayern, sei kein Fall bekannt, in dem Versicherungsmakler mit einer Konstellation, wie sie beim Kläger vorliege, der Versicherungspflicht gemäß § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI unterfallen sollten. Insoweit wurde Herr Y. als Zeuge benannt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 9. Mai 2014 sowie den Bescheid vom 13. Februar 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. März 2013 und die Bescheide vom 18. Dezember 2013, 19. Dezember 2014 und 16. Dezember 2015 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten des Gerichts sowie der beigezogenen Akten des SG und der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das SG hat zu Recht die Klage gegen den angefochtenen Bescheid vom 13. Februar 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 8. März 2013 abgewiesen. Der Kläger ist ab 2. Februar 2013 gemäß § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI bei der Beklagten versicherungspflichtig. Auch der gem. § 96 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zum Gegenstand des Klageverfahrens gewordene Änderungsbescheid (in Bezug auf die Beitragshöhe) vom 18. Dezember 2013, über den das SG mangels Kenntnis von dessen Erlass nicht mitentschieden hat, über den der Senat aber nach den Grundsätzen über das sog. "Heraufholen von Prozessresten" im Einverständnis der Beteiligten mitentscheiden kann, sowie die gemäß § 96 SGG zum Gegenstand des Berufungsverfahrens gewordenen Änderungsbescheide vom 19. Dezember 2014 und vom 16. Dezember 2015 mit der darin jeweils festgelegten Beitragshöhe sind nicht zu beanstanden. Die Klage des Klägers war insoweit vom Senat abzuweisen.

Gemäß § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI in der maßgeblichen, ab 1. Januar 2013 gültigen Fassung vom 5. Dezember 2012 sind versicherungspflichtig selbstständig tätige Personen, die a) im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und b) auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind; bei Gesellschaftern gelten als Auftraggeber die Auftraggeber der Gesellschaft.

Der Kläger ist als eingetragener Kaufmann selbstständig tätig und nicht gegen Entgelt abhängig beschäftigt. Selbstständig tätig sind alle Personen, die mit Gewinnerzielungsabsicht eine Tätigkeit in der Land- und Forstwirtschaft oder in einem Gewerbebetrieb oder eine sonstige, insbesondere freiberufliche Arbeit in persönlicher Unabhängigkeit und auf eigene Rechnung und Gefahr ausüben (ständige Rechtsprechung, vgl. BSG, SozR 3-2200 § 1227 Nr. 8).

Selbständige Tätigkeit wird im Wesentlichen durch das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Indizien für eine selbständige Tätigkeit sind etwa auch eigene betriebliche Einrichtungen oder eine eigene Betriebsstätte.

Der Kläger kann im Wesentlichen frei seine Tätigkeiten gestalten und über seine Arbeitszeit bestimmen. Er ist nicht weisungsgebunden, insbesondere auch nicht im Verhältnis zur AG. Er erhält keinen Lohn, sondern Provisionen/Courtagen, die nur im Falle des

Zustandekommens eines Versicherungsvertrags zwischen einem seiner Kunden und einer Versicherungsgesellschaft fällig werden. Der Kläger trägt dadurch ein Unternehmerrisiko, da er zwar eigene Arbeitskraft und finanzielle Mittel einsetzt, aber Ungewissheit über deren künftigen Ertrag besteht. Für eine selbständige Tätigkeit des Klägers spricht auch, dass er eine eigene Betriebsstätte in A-Stadt unterhält und einen eigenen Internetauftritt (www ...de) pflegt.

Der Kläger beschäftigt auch in Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer.

Diese Tatsachen stehen für den Senat fest aufgrund der glaubwürdigen und unstrittigen Angaben des Klägers.

Der Kläger ist auch dauernd und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig. Der Senat teilt die Auffassung des SG und der Beklagten, dass die AG der einzige Auftraggeber des Klägers ist. Die einzelnen Kunden des Klägers sind hingegen nicht Auftraggeber im Sinne des § 2 Satz 1 Nr. 9 b) SGB VI.

Bei der Prüfung der Frage, ob ein Selbstständiger auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist, ist nach der gefestigten Rechtsprechung des BSG von folgenden Grundsätzen auszugehen:

Ein eindeutiger Wortsinn lässt sich aus dem Begriff des Auftraggebers im Sinne des § 2 S. 1 Nr. 9b) SGB VI nicht ableiten. Eine gesetzliche Festlegung (etwa im Sinne einer Legaldefinition) fehlt, auch ist die Bedeutung mangels eines bestimmten juristischen und allgemeinen Sprachgebrauchs offen. Eine an den Strukturmerkmalen des durch das Merkmal der Unentgeltlichkeit geprägten Auftragsvertrags im Sinne des § 662 BGB orientierte Interpretation kommt nicht in Betracht.

Aus der Gesetzgebungsgeschichte des § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI und des § 7 SGB IV lässt sich allerdings entnehmen, dass der Begriff des Auftraggebers jede natürliche oder juristische Person oder Personenmehrheit erfasst, 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. § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI erstreckt die Rentenversicherungspflicht auf selbstständig Tätige, die nach Auffassung des Gesetzgebers nicht weniger sozial schutzwürdig sind als die sonstigen von § 2 S. 1 SGB VI erfassten Selbstständigen. Entscheidend ist dabei nicht die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Berufsgruppe, sondern das Vorliegen typischer Tätigkeitsmerkmale. Wer ohne versicherungspflichtige Arbeitnehmer zu beschäftigen selbständig tätig wird, ist typischerweise nicht in der Lage, so erhebliche Verdienste zu erzielen, dass er sich außerhalb der gesetzlichen Rentenversicherung absichern könnte. Die Voraussetzung der Tätigkeit nur für einen Auftraggeber indiziert eine wirtschaftliche Abhängigkeit und damit ebenfalls typisierende soziale Schutzbedürftigkeit, ohne dass es auf eine konkrete wirtschaftliche Schutzbedürftigkeit im Einzelfall ankäme (vgl. zusammenfassend Urteil des BSG vom 23. April 2015, B 5 RE 21/14 R, juris Rn. 29 m.w.N.).

Bei Anlegung dieser Grundsätze ist der Senat davon überzeugt, dass der Kläger seit 2. Februar 2013 laufend im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber, nämlich die AG, tätig wird. Nach seinen eigenen, zuletzt durch Schriftsatz vom 23. Februar 2016 bekräftigten Aussagen wickelt er nach wie vor mehr als 5/6 seiner Einkünfte über die AG ab. Er hat in diesem nur über einen einzigen Vertragsabschluss berichtet, der unabhängig von der AG zustande gekommen ist. Die AG ist als einziger Auftraggeber im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 9 SGB VI anzusehen, da sie als juristische Person durch ihr Geschäftskonzept dem Kläger die Möglichkeit der Vermittlung von Versicherungs-, Bausparverträgen usw. eröffnet.

Nach diesem Geschäftskonzept stellt die AG dem Kläger die zur Versicherungsvermittlung erforderlichen Unterlagen der jeweiligen Produktpartner zur Verfügung, insbesondere Anträge. Es findet sich in der Vertriebsvereinbarung eine detaillierte und umfangreiche Liste zu beteiligten Produktpartnern der AG. Kommt es durch die Maklertätigkeit des Klägers zu einem Vertragsabschluss zwischen dem Kunden und einer Versicherungsgesellschaft, wird dieser Vertrag im Rahmen des sog. Maklervertragsservice auf die AG umgeschlüsselt und/oder übertragen. Die AG erwirbt dann einen Courtageanspruch gegenüber der jeweiligen Versicherungsgesellschaft, an dem sie den Kläger nach Maßgabe der in § 7 der Vertriebsvereinbarung enthaltenen Regelungen teilhaben lässt. Die AG stellt also eine geschäftliche Verbindung zu den einzelnen Versicherungsgesellschaften her und ermöglicht es dem Kläger, an dieser Verbindung zu partizipieren.

Der Kläger hat nachvollziehbar die Gründe offen gelegt, warum er sich an die AG vertraglich im Rahmen der Vertriebsvereinbarung gebunden hat, obwohl die Provisionszahlungen höher wären, wenn er Versicherungsverträge ohne Anbindung an die AG vermakeln würde. Nach seinen für den Senat glaubwürdigen Aussagen ist es - vor allem zu Beginn der Tätigkeit - sehr schwierig, ein breites Spektrum an Gesellschaften zu finden, mit denen eine Zusammenarbeit möglich sei. Neue Vertriebspartner würden eingangs sehr ausführlich im Hinblick auf Rentabilität und Wirtschaftlichkeit geprüft. Auch seien Maklerpools wie die AG in der Lage, ganz andere Volumina bei den Versicherungsgesellschaften zu platzieren, so dass sowohl für die Endkunden in Form besserer Leistungspakete als auch für die Vermittler in Form durchaus geeigneterer Courtagen ein Mehrwert entstehe. Ein Versicherungsprodukt mit einem besseren Leistungspaket könne sich naturgemäß besser verkaufen als ein höherwertiges Leistungspaket, das für den Kunden erheblich höhere Kosten bedeute. Auch könne die AG durch die Zusammenarbeit mit sogenannten Assekuradeuren wie etwa der A.AG in ganz besondere Versicherungspakete konzipieren, die den Interessen der Endkunden eher entsprächen.

Daraus wird für den Senat sehr deutlich, dass der Kläger faktisch wirtschaftlich abhängig von der AG ist. Ohne diese wäre es für ihn äußerst schwierig, Versicherungsverträge zu vermakeln. Durch die Anbindung an die AG wird der Kläger nach seinen Worten überhaupt erst in die Lage versetzt, seiner Maklertätigkeit mit hinreichender Aussicht auf wirtschaftlichen Erfolg nachzugehen. Einem Kunden, der den Kläger als Makler ohne Anbindung an die AG in Anspruch nehmen würde, stünde eine deutlich geringere Anzahl an Versicherungsgesellschaften zur Verfügung, unter denen er auswählen könnte. Denn nach den Worten des Klägers ist es schwierig, als Alleinmakler zu einer Zusammenarbeit mit Versicherungsgesellschaften zu gelangen. Entscheidendes Wesensmerkmal eines Versicherungsmaklers (vgl. § 93 HGB, § 59 Abs. 3 VVG) ist es jedoch, dass dieser nicht an eine spezielle Versicherungsgesellschaft gebunden ist. Dessen Kerngeschäft ist es, dem Kunden Angebote verschiedener Versicherungsgesellschaften zu unterbreiten, sodass dieser - nach Beratung - das für ihn günstigste Angebot auswählen kann. Eine erfolgreiche Tätigkeit als Versicherungsmakler ist damit nur dann zu erwarten, wenn dieser über eine Vielzahl mit ihm zusammenarbeitender Versicherungsunternehmen verfügt. Die Zugriffsmöglichkeit auf einzelne Versicherungsunternehmen wird für den Kläger jedoch faktisch allein durch die AG sichergestellt. Einen Marktzugang hat der Kläger letztlich

nur durch die Inanspruchnahme der Leistungen der AG erlangt. Zwar hat er einschränkend formuliert, dies sei "vor allem" (damit aber auch schon "nicht nur") zu Beginn einer Tätigkeit als Versicherungsmakler der Fall. Die Tatsache, dass der Kläger mehrere Jahre nach Aufnahme seiner Tätigkeit als Versicherungsmakler immer noch fast ausschließlich seine Maklertätigkeit über die AG abwickelt, belegt jedoch nach Auffassung des Senats, dass die Möglichkeiten für ihn als mittlerweile berufserfahrenen Versicherungsmakler, selbstständig Abschlüsse etwa mit im Versicherungspool nicht aufgeführten Gesellschaften zu vermitteln, nach wie vor sehr begrenzt sind.

Ohne Bedeutung ist, dass nach den vertraglichen Bestimmungen der Kläger die Möglichkeit hat, sich vertraglich auch an andere Maklerpools zu binden oder Direktabschlüsse mit einzelnen Versicherungsgesellschaften zu vermitteln. Entscheidend ist nämlich nicht die vertraglich abgesicherte rechtliche Möglichkeit zur Erzielung von Einkünften unabhängig von der AG, sondern vielmehr die faktische wirtschaftliche Abhängigkeit des Klägers zu dieser (BSG vom 23. April 2015, a.a.O., Rn. 31). Der Kläger generiert nahezu sein vollständiges Einkommen aus selbständiger Tätigkeit über die AG.

Zu einem anderen Ergebnis führt auch nicht der vom Kläger hervorgehobene Umstand, dass nach § 1 der Vertriebsvereinbarung eine Pflicht zur Vermittlung von Versicherungs- und Bausparverträgen oder Beauftragung dazu durch die Gesellschaft gegenüber dem Vertriebspartner nicht stattfindet und mit diesem Vertrag auch nicht verbunden ist. Das Fehlen einer rechtlichen Verpflichtung zur Vermittlung von Versicherungsverträgen usw. gegenüber der AG tritt in den Hintergrund, wenn der Kläger faktisch nahezu ausschließlich Versicherungsverträge usw. im Rahmen der Anbindung an diese Gesellschaft vermittelt. Davon abgesehen liegt es im Wesen einer selbständigen Tätigkeit, dass eine derartige Verpflichtung nicht besteht. Läge eine solche vor, bestünden erhebliche Zweifel, ob der Kläger wirklich selbstständig tätig und nicht vielmehr abhängig beschäftigt ist.

Der Kläger hat darüber hinaus nicht nur Marktzugang durch die AG erlangt. Er genießt zudem auch als bereits etablierter Marktteilnehmer durch die Anbindung an die AG deutliche Wettbewerbsvorteile gegenüber anderen Maklern, die nicht an die AG oder einen vergleichbaren Maklerpool angebunden sind. Ohne Anbindung an die AG wäre das Angebot des Klägers an einzelnen Versicherungsleistungen nicht so vielfältig und vorteilhaft für seine Kunden. Aufgrund der Marktmacht der AG gegenüber den einzelnen Versicherungsgesellschaften, an der der Kläger als ihr Vertriebspartner mittelbar teilhat, kann er seinen Kunden standardisierte Versicherungsprodukte zu besseren Konditionen sowie besondere individuelle Angebote unterbreiten. Diesen Vorteil genießt der Kläger offenkundig auch nicht nur zu Beginn seiner Tätigkeit als Versicherungsmakler, sondern während der gesamten Zeit seiner Kooperation mit der AG. Würde diese beendet, ginge er dieser Möglichkeiten verlustig und würde dadurch einen erheblichen Wettbewerbsnachteil gegenüber anderen, bei der AG oder vergleichbaren Maklerpools angebundenen Versicherungsmaklern erleiden.

Die Zusammenarbeit des Klägers mit der AG hat nach alledem entgegen seiner Auffassung nicht nur eine untergeordnete Bedeutung, die etwa mit der Zusammenarbeit eines Zahnarztes mit einer "zahnärztlichen Verrechnungsstelle" zu vergleichen wäre. Ein Zahnarzt, der eine "zahnärztliche Verrechnungsstelle" mit der Abrechnung seiner Vergütungsansprüche betraut, lagert ausschließlich reine Büroarbeiten aus, die er auch durch eigenes Personal erledigen lassen könnte. Die "zahnärztliche Verrechnungsstelle" verschafft dem Zahnarzt weder faktisch einen Marktzugang noch verbessert sie seine Wettbewerbsposition am Markt gegenüber Zahnärzten, die ihre Abrechnungen durch eigenes Personal erstellen lassen. Der Kläger nimmt zwar auch Bürodienstleistungen der AG wie etwa die Archivierung von Geschäftsvorgängen in Anspruch. Darin erschöpft sich aber nicht seine Geschäftsbeziehung mit der AG. Der entscheidende Unterschied liegt darin, dass der Kläger durch die Zusammenarbeit mit der AG erhebliche Wettbewerbsvorteile gegenüber etablierten freien Alleinmaklern genießt.

Davon abgesehen liegt in der weitgehenden Entlastung des Klägers von sog. "back-office- Tätigkeiten" durch die AG auch ein weiterer Baustein in der bestehenden wirtschaftlichen Abhängigkeit des Klägers von dieser. Der Kläger hat erklärt, im Bereich der Versicherungsvermittlung sei es in den letzten Jahren zu nachhaltigen Verschärfungen von Dokumentationsanforderungen usw. gekommen. Der administrative Aufwand habe erheblich zugenommen. Dies habe wiederum zur Folge, dass der Versicherungsmakler, der alle administrativen Themen selbst bearbeite, hierfür erhebliche Zeit aufzuwenden habe, die ihm für seine eigentliche Tätigkeit, nämlich die Beratung und den Vertrieb, fehlten. Der Kläger könnte zwar eine Person für die administrativen Arbeiten einstellen. Aufgrund seiner Bestandsgröße, seiner eigenen Infrastruktur und der Wirtschaftlichkeit seines Unternehmens sei für den Kläger eine generelle Umstrukturierung im Falle eines Wegfalls der Kooperation mit der AG derzeit schwerlich denkbar. Der Kläger ist damit letztlich auch auf die Erledigung administrativer Arbeiten durch die AG angewiesen, damit er seine Tätigkeit als freier Versicherungsmakler mit wirtschaftlichem Erfolg ausüben kann.

Diese vom Kläger selbst offengelegten Zusammenhänge dokumentieren, dass er in erheblichem Umfang von der AG wirtschaftlich abhängig und damit in typischer Weise sozial schutzbedürftig ist.

Unterstrichen wird dies noch durch den weiteren Umstand, dass der Kläger seine Vergütung von der AG erhält. Das BSG hat festgestellt, dass ein Auftragsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 9b) SGB VI einen Vergütungsanspruch nicht begriffsnotwendig voraussetzt und ein solches Auftragsverhältnis auch ohne direkten Vergütungsanspruch wirtschaftliche Abhängigkeit und damit soziale Schutzbedürftigkeit indizieren kann (BSG, Urteil vom 4. November 2009, B 12 R 3/08 R, juris Rn. 28). Ein Fehlen eines direkten Vergütungsanspruchs spricht also nicht durchgreifend gegen ein Auftragsverhältnis im Sinne dieser Bestimmung. Umgekehrt ist jedoch das Bestehen eines derartigen unmittelbaren und wirtschaftlichen nahezu ausschließlichen Vergütungsanspruchs des Klägers gegenüber der AG durchaus ein Indiz für ein alleiniges Auftragsverhältnis zur AG selbst. In der Vertriebsvereinbarung sind die Voraussetzungen für die Auszahlung der Provision und deren Höhe festgelegt. Dieser Umstand indiziert eine wirtschaftliche Abhängigkeit und damit ebenfalls typisierend soziale Schutzbedürftigkeit (vgl. BSG, Urteil vom 23 April 2015, B 5 RE 21/14 R, juris Rn. 28).

Es mag zwar sein, dass der Kläger auch rechtlich die Möglichkeit hat, nach Maßgabe einer Honorarvereinbarung abzurechnen. Derartiges ist in den aktuellen Maklerverträgen mit den einzelnen Kunden in der Nr. 7 ausdrücklich geregelt. Eine wirtschaftliche Bedeutung hat diese bloße rechtliche Möglichkeit für den Kläger aber nicht.

Selbstverständlich hat im wirtschaftlichen Ergebnis letztlich der Endkunde die Vergütung des Klägers durch seine Versicherungsprämien zu finanzieren. Wie hoch der Anteil des Klägers an dieser wirtschaftlich durch den Endkunden finanzierten Vergütung ist, wird aber wiederum maßgeblich durch die AG bestimmt. Darüber hinaus hat die Tatsache, dass ein Endkunde durch seine Versicherungsprämien den von der AG an den Kläger ausgekehrten Vergütungsanteil in wirtschaftlicher Hinsicht finanziert, ihren wesentlichen Grund auch wiederum darin, dass

der Kläger durch seine Anbindung an die AG überhaupt erst in die Lage versetzt wird, diesen Endkunden als Prämien- und damit wirtschaftlichen Vergütungszahler zu gewinnen.

Als Auftraggeber im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 9 b) SGB VI sind damit nicht die einzelnen Maklerkunden des Klägers anzusehen, sondern die AG. Diese werden nur deshalb Kunden des Klägers, weil dieser selbst Kunde der AG ist. So sind etwa auch die einzelnen Kunden eines Franchiseunternehmers, die bei diesem Produkte erwerben, nach der Rechtsprechung des BSG nicht dessen Auftraggeber. Ein Franchiseunternehmer ist vielmehr auch nur für einen einzelnen Auftraggeber, nämlich den Franchisegeber als "Absatzherren", tätig (BSG vom 4. November 2009, BSGE 105, 46). "Absatzherr" in diesem Sinne ist für den Kläger die AG. Ohne deren geschäftliche Verbindung zu den einzelnen Versicherungsgesellschaften, ohne die durch die Marktmacht der AG bedingten und dem Kläger durch seine Anbindung an die AG zu Gute kommenden Wettbewerbsvorteile und ohne die Erledigung administrativer Arbeiten des Klägers durch die AG im Rahmen des "back-office-managements" könnte der Kläger seine derzeitige Tätigkeit als Versicherungsmakler in der ausgeübten Art und Weise nicht betreiben und würde keine Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in nennenswertem Umfang erzielen.

Eine Einvernahme des Zeugen Y. konnte unterbleiben. Der Senat kann als wahr unterstellen, dass Herrn Y. kein Fall bekannt ist, in dem ein Versicherungsmakler mit der beim Kläger vorliegenden Konstellation der Versicherungspflicht gemäß § 2 S. 1 Nr. 9 SGB VI unterfällt. Auswirkungen für die Entscheidung des Senats hat dies jedoch nicht.

Schließlich ist auch unerheblich, ob und inwieweit die IHK oder die BaFin bei der Zugrundelegung der hier vertretenen Auffassung, der Kläger sei selbstständiger Versicherungsmakler, werde aber nur für einen Auftraggeber tätig, ihre Aufsichtspflichten verletzen. Ob der Kläger mit der vorliegenden Vertragsgestaltung die gesetzlichen Bestimmungen einhält, über die von diesen Institutionen gewacht wird, ist allein von diesen zu entscheiden. Die Beklagte ist hingegen allein gehalten, der sich aus § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI ergebenden rentenversicherungsrechtlichen Rechtslage Geltung zu verschaffen.

Der Kläger ist damit ab 2. Februar 2013 in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig.

Einwände gegen die Höhe der von der Beklagten festgesetzten Beiträge hat der Kläger nicht erhoben. Fehler bei der Berechnung sind für den Senat auch nicht ersichtlich. Der Bescheid vom 8. März 2013 sowie die weiteren Bescheide vom 18. Dezember 2013, 19. Dezember 2014 und 16. Dezember 2015, in denen die Höhe der Beiträge (neu) festgesetzt wurde, sind daher ebenfalls nicht zu beanstanden.

Die Kostenentscheidung (§ 193 SGG) berücksichtigt, dass der Kläger auch im Berufungsverfahren erfolglos geblieben ist.

Gründe, die Revision zuzulassen (§ 160 Abs. 2 SGG), sind nicht ersichtlich.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2016-06-27