L 3 R 118/15

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 55 R 267/10
Datum
16.06.2015
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
L 3 R 118/15
Datum
07.11.2017
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 16. Juni 2015 sowie der Bescheid der Beklagten vom 17. September 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. März 2010 aufgehoben. Die Beklagte trägt die Kosten des Klage- und Berufungsverfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob zwischen dem Kläger und der Beigeladenen ein geringfügig entlohntes Beschäftigungsverhältnis im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) oder ein kurzfristiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV besteht.

Der Kläger ist Eigentümer einer Ferienwohnung in F., die er an Feriengäste vermietet. Die Beigeladene führt dort seit 2007 die Reinigung der Wohnung durch, bevor die jeweiligen Mieter einziehen, und wurde vom Kläger zu Beginn als kurzfristig Beschäftigte angemeldet. Mit Schreiben vom 21. April 2008 wies die Beklagte den Kläger darauf hin, dass die Anmeldung länger als ein Jahr zurückliege, sodass die Voraussetzungen einer kurzfristigen Beschäftigung allem Anschein nach nicht mehr gegeben seien. Er möge daher prüfen, ob eine regelmäßige oder kurzzeitige oder sogar eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliege und die entsprechenden Meldungen nachholen. Für den Fall von sporadischen kurzfristigen Beschäftigungen seien die einzelnen Arbeitseinsätze jeweils an- und abzumelden. Nicht ausreichend sei nur eine Anmeldung bei erstmaliger Beschäftigung. Da eine Abmeldung weiterhin nicht erfolgte, ging die Beklagte von einer regelmäßigen – also entgeltgeringfügigen – Beschäftigung aus und verlangte (aufgrund fehlender Beitragsnachweise) geschätzte Beiträge in Höhe von 2,70 EUR monatlich. Dagegen erhob der Kläger Widerspruch und vertrat die Auffassung, dass die Beigeladene kurzfristig beschäftigt werde und Beitragsnachweise daher nicht zu übersenden seien.

Mit Bescheid vom 17. September 2009 stellte die Beklagte fest, dass die Beigeladene im Rahmen einer Dauerbeschäftigung regelmäßig beschäftigt werde und es sich daher um ein geringfügig entlohntes Beschäftigungsverhältnis handele. Des Weiteren forderte sie den Kläger auf, "die kurzfristige Beschäftigung zum 31. Dezember 2007 zu beenden und ab dem 1. Januar 2008 als geringfügig entlohntes Beschäftigungsverhältnis neu anzumelden". Entsprechende Beiträge seien bis zum 25. September 2009 nachzuentrichten. Sofern keine Beitragsnachweise eingereicht würden, werde die Höhe der Beiträge weiterhin geschätzt.

Der Kläger erhob dagegen Widerspruch und führte aus, der angefochtene Bescheid sei bereits unzulässig, da die Beklagte nicht befugt sei, ihm eine bestimmte Anmeldung vorzuschreiben. Vielmehr könne sie selbst eine von ihr als unzutreffend erachtete Statusbestimmung des Arbeitgebers abändern und die sich hieraus ergebenden Konsequenzen ziehen. Der Bescheid sei auch materiell-rechtlich unzutreffend, denn es handele sich vorliegend um den klassischen Fall einer kurzfristigen Beschäftigung. Es komme dabei nicht darauf an, ob die Beschäftigung regelmäßig oder nicht regelmäßig ausgeübt werde, da dies den gesetzlichen Regelungen nicht zu entnehmen sei. Ausschlaggebend für die Anwendung von § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV sei vielmehr allein, ob sich die Beschäftigung innerhalb der gesetzlich vorgegebenen zeitlichen Intensität bewege. Darüber hinaus liege auch keine regelmäßige Beschäftigung vor, da der Arbeitseinsatz der Beigeladenen in keiner Weise vorhersehbar sei. Sie reinige die Wohnung an etwa acht bis zwölf Tagen im Jahr. Eine Reinigung dauere üblicherweise drei, zu Saisonbeginn vier bis fünf Stunden. Der vereinbarte Stundenlohn liege bei 10 EUR. Zwischen den Reinigungen lägen in der Hochsaison eine bis drei Wochen und außerhalb der Saison bis zu sechs Monaten. Der Arbeitseinsatz sei daher in keiner Weise vorhersehbar.

Nach weiterem Schriftwechsel wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 9. März 2010 zurück.

Mit seiner dagegen am 24. März 2010 erhobenen Klage hat der Kläger sein Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt und

vertieft.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 16. Juni 2015 abgewiesen und ausgeführt, es komme nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) für die Unterscheidung der beiden Fallgruppen darauf an, ob eine regelmäßige Beschäftigung vorliege. Davon sei vorliegend auszugehen, denn es handele sich um eine auf mehrere Jahre angelegte Rechtsbeziehung mit in der Urlaubssaison kurz aufeinander folgenden Arbeitseinsätzen. Die Einsätze erfolgten jeweils vor dem Einzug der neuen Gäste, wobei die Termine in der Regel einige Zeit vorher feststehen und sich auf die Urlaubszeit konzentrieren dürften. Eine signifikante Schwankung der Häufigkeit pro Jahr liege nicht vor und die Einsätze dauerten in etwa gleich lang.

Der Kläger hat gegen das ihm am 28. Oktober 2015 zugestellte Urteil am 3. November 2015 Berufung eingelegt und bezieht sich auf sein bisheriges Vorbringen. Ergänzend trägt er erneut vor, der Aufforderung der Beklagten zur Anmeldung eines geringfügig entlohnten Beschäftigungsverhältnisses fehle es an einer Rechtsgrundlage. Die Beklagte sei berechtigt, das Beschäftigungsverhältnis entsprechend zu würdigen, nicht aber, den Kläger zu einer aus seiner Sicht rechtswidrigen Handlung zu zwingen. In der Sache hält er daran fest, dass es sich um eine kurzfristige Beschäftigung der Beigeladenen handele. Die Zahl der Arbeitstage und ihre Verteilung auf das Kalenderjahr seien nicht vorhersehbar, denn es sei zu keinem Zeitpunkt absehbar, ob und gegebenenfalls wann und für welche Dauer er die Ferienwohnung vermieten könne. Des Weiteren sei nicht vorhersehbar, in welchem Zustand die jeweiligen Vormieter die Wohnung verlassen und ob die Beigeladene bereit und in der Lage sei, zu den betreffenden Terminen die benötigte Reinigungsleistung zu erbringen. Auch müsse die Beigeladene damit rechnen, dass der Kläger das Beschäftigungsverhältnis beende, weil er die Reinigung in andere Hände lege oder das Objekt verkaufe. Ungewisser und unregelmäßiger könne ein Beschäftigungsverhältnis kaum sein. Allerdings komme es nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV für das Vorliegen einer zeitgeringfügigen Beschäftigung auch gar nicht darauf an, ob die Beschäftigung regelmäßig ausgeübt werde, denn im Gesetzestext sei dieses Merkmal nicht genannt. Der Versuch, den Anwendungsbereich des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV durch "Hinzuerfinden" nicht vorhandener Tatbestandsmerkmale auf null zu reduzieren, sei daher unvereinbar mit Wortlaut sowie Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung.

Die Daten der bisher erfolgten Arbeitseinsätze seien wie folgt: 2007 2008 2009 2010 2011 2012 2013 2014 2015 2016 2017 17.03. 19.04. 01.05. 1x03 1x05 1x03 1x05 22.05. 1x03 13.05. 20.05. 02.04. 26.04. 02.05. 1x05 2x06 01.04. 1x06 24.05. 1x05 28.05. 03.06. 17.05. 10.05. 16.05. 2x06 23.07. 02.05. 20.07. 31.05. 1x06 09.07. 30.06. 26.05. 21.06. 30.05. 1x07 30.07. 12.05. 27.07. 21.06. 04.07. 16.07. 08.07. 2x06 28.06. 3x07 1x08 20.05. 17.08. 05.07. 11.07. 06.08. 22.07. 14.07. 19.07. 3x08 1x09 09.06. 01.09. 26.07. 18.07. 20.08. 12.08. 04.08. 02.08. 1x09 1x10 30.06. 14.09. 09.08. 25.07. 27.08. 26.08. 18.08. 10.08. 04.08. 23.08. 08.08. 11.09. 30.09. 22.09. 27.09. 15.09. 15.08. 01.10. 1x12 2x10 22.08. 2x12 29.08. 19.09. 2x10

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 16. Juni 2015 sowie den Bescheid der Beklagten vom 17. September 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. März 2010 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und weist darauf hin, dass nach der ständigen Rechtsprechung des BSG eine regelmäßige Beschäftigung vorliege, wenn sie von vornherein auf ständige Wiederholung gerichtet sei und über mehrere Jahre ausgeübt werden solle. Nicht erforderlich sei, dass die Arbeitseinsätze zu bestimmten Terminen von vornherein verbindlich festgelegt seien. Vielmehr sei das Merkmal der Regelmäßigkeit auch dann erfüllt, wenn der Beschäftigte zu den sich wiederholenden Arbeitseinsätzen auf Abruf bereit stehe, ohne verpflichtet zu sein, jeder Aufforderung Folge zu leisten.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakte sowie die Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte und auch sonst zulässige Berufung (§§ 143, 151 SGG) ist auch begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig, denn zwischen dem Kläger und der Beigeladenen besteht ein kurzfristiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV.

Eine geringfügige Beschäftigung nach § 8 Abs. 1 SGB IV liegt vor, wenn 1. das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat 450 Euro nicht übersteigt oder 2. die Beschäftigung innerhalb eines Kalenderjahres auf längstens zwei Monate oder 50 Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Voraus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Entgelt 450 Euro im Monat übersteigt.

Zu Recht unstreitig ist zwischen den Beteiligten, dass es sich bei den Arbeitseinsätzen der Beigeladenen um Beschäftigungen im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB IV – also um nichtselbständige Arbeit – handelt, denn die Beigeladene unterliegt hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung dem Weisungsrecht des Klägers.

Allein streitig ist, ob die Beschäftigung der Beigeladenen als entgeltgeringfügig i.S.v. § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV oder als zeitgeringfügig i.S.v. § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV zu bewerten ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG ist eine strikte Zuordnung zu einer der beiden Fallgruppen des § 8 SGB IV vorzunehmen. Dabei ist die Abgrenzung danach vorzunehmen, ob die Beschäftigung regelmäßig (dann gilt Nr. 1) oder nicht regelmäßig – also nur gelegentlich – (dann gilt Nr. 2) ausgeübt wird. Trotz des insoweit nicht eindeutigen Wortlauts wird dies aus Sinn und Zweck der Regelung gefolgert: Wenn die Nr. 1 der Vorschrift neben regelmäßigen auch gelegentliche Beschäftigungen erfassen würde, müsste beispielsweise eine auf zwei Monate befristete Beschäftigung, mit der die Entgeltgrenze überschritten wird, als versicherungspflichtig beurteilt werden, ohne dass es auf das Merkmal "berufsmäßig" ankäme. Damit würde dieses nur in der Nr. 2 enthaltene Merkmal leerlaufen (BSG, Urteil vom 07.05.2014 – B 12 R 5/12 R – Juris, m.w.N.; ebenso: Schlegel/Knispel in jurisPK-SGB IV, § 8

Rn. 33ff.; Knospe in Hauck/Noftz, SGB IV, § 8 Rn. 37ff.). Der erkennende Senat schließt sich dieser Rechtsprechung an, denn entgegen der Auffassung des Klägers wird hier kein Tatbestandsmerkmal "hinzuerfunden", sondern es handelt sich um eine sachgerechte Auslegung der Vorschrift nach ihrem Sinn und Zweck.

Regelmäßig ist eine Beschäftigung, die bei vorausschauender Betrachtung auf ständige Wiederholung gerichtet ist und über mehrere Jahre hinweg ausgeübt werden soll. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die jeweiligen Arbeitseinsätze im Rahmen eines Dauerarbeitsverhältnisses von vornherein feststehen oder von Mal zu Mal vereinbart werden. Das Merkmal der Regelmäßigkeit kann vielmehr auch dann erfüllt sein, wenn der Beschäftigte zu den sich wiederholenden Arbeitseinsätzen auf Abruf bereit steht, ohne verpflichtet zu sein, jeder Aufforderung zur Arbeitsleistung Folge zu leisten. Demgegenüber fehlt es an der Regelmäßigkeit, wenn Tätigkeiten über Jahre hinweg beim selben Arbeitgeber zwar immer wieder ausgeübt werden, die einzelnen Arbeitseinsätze aber ohne bestehende Abrufbereitschaft nicht vorhersehbar zu unterschiedlichen Anlässen und ohne erkennbaren Rhythmus erfolgen sowie der Betrieb des Arbeitgebers nicht strukturell auf den Einsatz von Aushilfskräften ausgerichtet ist. Nicht ausreichend für das Merkmal der Regelmäßigkeit ist, wenn die Beteiligten aufgrund des tatsächlichen Betriebsablaufs und aufgrund der langjährigen Erfahrungen davon ausgehen können, dass es zu einer gewissen Anzahl von Arbeitseinsätzen über einen längeren Zeitraum kommen wird. Erforderlich ist vielmehr eine auch in zeitlicher Hinsicht gleichartige Abfolge der Beschäftigungen im Sinne eines erkennbaren Rhythmus oder im Rahmen eines bestimmten Arbeitszyklus (BSG, Urteil vom 07.05.2014, a.a.O.). Auch in früheren Entscheidungen hat das BSG bereits maßgeblich darauf abgestellt, ob eine im Wesentlichen gleichartige Abfolge der Einsätze in zeitlicher Hinsicht vorliegt und der Arbeitnehmer sich demzufolge auf einen regelmäßigen Einsatz und eine regelmäßige Gehaltsquelle einstellen darf oder ob der Arbeitskräftebedarf unregelmäßig und unvorhersehbar auftritt (BSG, Urteil vom 01.02.1979 – 12 RK 7/77; BSG, Urteil vom 28.04.1982 – 12 RK 1/80; Urteil vom 16. Februar 1983 – 12 RK 23/81; BSG, Urteil vom 11.05.1993 - 12 RK 23/91; alle Juris).

Nach diesen Maßstäben handelt es sich vorliegend um eine zeitgeringfügige Beschäftigung im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV. Die Beigeladene wird zwar immer wieder zu Arbeitseinsätzen herangezogen, an einer gleichartigen Abfolge der Einsätze im Sinne eines erkennbaren Rhythmus oder im Rahmen eines bestimmten Arbeitszyklus fehlt es jedoch. Zu Recht hat der Kläger insoweit darauf hingewiesen, dass weder die Anzahl noch die Zeitpunkte der Reinigungstätigkeiten in einem Jahr vorhersehbar sind, da vorausschauend nicht absehbar ist, wie oft und zu welchen Zeitpunkten die Wohnung vermietet wird. Dies wird durch die im Berufungsverfahren vorgelegten Daten der Arbeitseinsätze belegt. Zwar hat das Sozialgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass eine Konzentration der Einsätze in der Urlaubssaison – also im Wesentlichen im Zeitraum von Mai bis September – erfolgt, verlässlich ist dies jedoch nicht. Vielmehr gibt es Jahre, in denen die Beigeladene beispielsweise im Juni (2009, 2016), im Juli (2012) oder im August (2011) nicht zu Reinigungstätigkeiten herangezogen wurde. Demgegenüber fanden in einigen Jahren Arbeitseinsätze auch außerhalb der klassischen Urlaubssaison, beispielsweise im März (2007, 2010, 2012, 2015) beziehungsweise im Oktober (2010, 2012, 2015, 2016) oder im Dezember (2008, 2012) statt. Ein über die Jahre hinweg gleichförmiger Rhythmus ergibt sich hieraus nicht. Die Beigeladene kann sich auch nicht auf einen regelmäßigen Einsatz und eine regelmäßige Gehaltsquelle einstellen.

Auch die übrigen Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV sind erfüllt, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist. Die Anzahl von 50 Arbeitstagen im Jahr wurde stets deutlich unterschritten. Angesichts des Umstandes, dass das Jahr nur 52 Wochen hat und eine durchgehende Vermietung der Ferienwohnung nicht einmal ansatzweise erfolgt, ist ein Überschreiten der 50 Tages-Grenze auch nach der Eigenart der Beschäftigung ausgeschlossen.

Sie wird auch nicht berufsmäßig ausgeübt. Eine Beschäftigung wird berufsmäßig ausgeübt, wenn sie für den Beschäftigten nicht nur von untergeordneter Bedeutung ist und er damit seinen Lebensunterhalt überwiegend oder doch in einem solchen Umfang bestreitet, dass seine wirtschaftliche Stellung zu einem erheblichen Teil auf dieser Beschäftigung beruht (BSG, Urteil vom 25.04.1991 – 12 RK 14/89 – Juris). Dies ist angesichts der unregelmäßigen Arbeitseinsätze und des geringen insgesamt erzielten Arbeitsentgelts nicht der Fall.

Auf die von dem Kläger aufgeworfene Frage, ob die Beklagte überhaupt berechtigt ist, die nach ihrer Auffassung zutreffende Meldung durch den Kläger nach § 28a Abs. 7 SGB IV durch Verwaltungsakt durchzusetzen, kommt es vor diesem Hintergrund nicht mehr an.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG in Verbindung mit § 154 Verwaltungsgerichtsordnung.

Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, weil die Voraussetzungen von § 160 Abs. 2 SGG nicht vorliegen.
Rechtskraft
Aus
Login
HAM
Saved
2018-09-03