

S 15 R 551/07

Land
Schleswig-Holstein
Sozialgericht
SG Lübeck (SHS)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
15
1. Instanz
SG Lübeck (SHS)
Aktenzeichen
S 15 R 551/07
Datum
20.03.2009
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Zum Begriff der Regelmäßigkeit der Beschäftigung eines Arbeitnehmers i.Sd. [§ 2 Satz 1 Nr. 9](#) Lit. a) SGB VI

1. Die Bescheide der Beklagten vom 5. September 2005 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 21. November 2005, 21. April 2006 und 24. August 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. April 2007 werden aufgehoben. 2. Die Beklagte erstattet dem Kläger seine notwendigen außergerichtlichen Kosten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Versicherungspflicht des Klägers in der Zeit vom 1. März 2000 bis zum 31. Mai 2000 sowie vom 1. Juli 2001 bis zum 14. Oktober 2001.

Der am 1939 in B geborene Kläger war seit dem 1. Mai 1979 als selbständiger Handelsvertreter mit Abhängigkeitsvertrag zur Landesbausparkasse Schleswig-Holstein (im Folgenden: LBS) tätig. Im Alter von 65 Jahren ist er aus dieser Tätigkeit ausgeschieden. Im Anschluss an diese Tätigkeit hat er im Rahmen einer Nebentätigkeit Bausparverträge als Handelsvertreter vermittelt und hierdurch monatliche Einkünfte von etwa 300,00 EUR bis 320,00 EUR monatlich erzielt.

Am 23. November 2004 stellte der Kläger bei der Beklagten einen Antrag auf Gewährung von Altersrente. Zusätzlich zur Einreichung der Rentenanspruchsformulare erklärte er, dass er "die ganzen Jahre selbständig bei der LBS gewesen" sei. Es komme hinzu, dass er seine Tochter selbst aufgezogen habe, da seine Ehefrau ihn nach der Geburt der Tochter verlassen habe. Während der Zeit seiner Selbständigkeit habe er sich freiwillig krankenversichert. Seine Einkünfte aus den Jahren 1999 bis 2004 seien höher gewesen und fielen nicht unter geringfügiges Einkommen.

Die Beklagte übersandte mit Schreiben vom 28. Juli 2005 Vordrucke zur Feststellung der Versicherungspflicht des Klägers in seiner selbständigen Tätigkeit als Handelsvertreter, da sie der Auffassung war, dass der Kläger versicherungspflichtig gemäß [§ 2 Satz 1 Nr. 9](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) war. Hierauf äußerte sich der Kläger nicht.

Mit Bescheid vom 5. September 2005 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger in der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2004 der Versicherungspflicht unterlegen habe. In der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 30. November 1999 habe zwar Versicherungspflicht gemäß [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) vorgelegen. Da die Beiträge für diese Zeit jedoch bereits nach [§ 25](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) verjährt seien, könnten diese nach [§ 197 Abs. 1 SGB VI](#) nicht mehr wirksam gezahlt werden. Die Beiträge ab dem 1. Dezember 1999 seien noch nicht verjährt und daher noch zu zahlen. Da der Kläger auf Anfrage der Beklagten bislang nicht geantwortet habe, habe nach Aktenlage entschieden werden müssen. Mit weiterem Bescheid vom 5. September 2005 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger ab dem 1. Januar 1999 nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) versicherungspflichtig sei. Aus der dem Bescheid beigefügten Beitragsrechnung ergebe sich, dass der Kläger für die Zeit vom 1. Dezember 1999 bis zum 31. Dezember 2004 insgesamt 27.589,81 EUR an Beiträgen an die Beklagte zu entrichten habe. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf Blatt 63 ff. der Verwaltungsakte verwiesen.

Hiergegen wandte sich der Kläger mit Widerspruch vom 19. September 2005. Zur Begründung trug er im Wesentlichen vor, dass er als selbständiger Mitarbeiter bei der LBS immer ein Einkommen über dem Versicherungspflichtbeitrag gehabt habe. Er habe seine Angestellten selbst einstellen und auch bezahlen müssen. Dies sei bei der LBS eben so üblich gewesen. Er sei zwar selbständig gewesen, habe aber nur für die Vertragsfirma, die LBS, arbeiten dürfen. Einkünfte wurden auch nur darüber erhalten. Sein Rentenanspruch sei nur auf die Zeit vor der Selbständigkeit bezogen. Es seien somit keine weiteren Beträge fällig.

Mit Schreiben vom 17. September 2005 – eingegangen bei der Beklagten am 19. September 2005 – übersandte der Kläger einen zwischen ihm und Frau R geschlossenen Arbeitsvertrag. Aus diesem Anstellungsvertrag ergibt sich, dass Frau W ihren Dienst am 1. Juni 2000 angetreten hat und für ihre Tätigkeit beim Kläger 2.000,00 DM brutto monatlich erhalten sollte. Der Kläger hat in seinem Schreiben zudem angegeben, dass er einen Personalkostenzuschuss von seiner Vertragsfirma erhalten habe. Er habe jedoch den Rest sowie die Arbeitgeberanteile selbst zahlen müssen.

Mit Bescheid vom 21. November 2005 half die Beklagte dem Widerspruch des Klägers vom 19. Mai 2005 teilweise ab. Zur Begründung führte sie aus, dass in der Zeit vom 1. Juni 2000 bis zum 30. Juni 2001 keine Versicherungspflicht bestanden habe, da der Kläger im Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit mindestens einen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt habe. Ab dem 1. Juli 2001 bestehe hingegen wieder Versicherungspflicht. Mit Bescheid vom 21. November 2005 änderte die Beklagte zudem die Beitragsrechnung. Die Summe der zu entrichtenden Beiträge reduzierte sich auf eine Forderung von 21.870,25 EUR.

Hiergegen erhob der Kläger mit Schreiben vom 25. November 2005 – bei der Beklagten eingegangen am 29. November 2005 – Widerspruch. Er führte aus, dass die Einkommenssteuerbescheide der Jahre 1999 bis einschließlich 2001 am 19. September 2005 bei der Beklagten persönlich übergeben worden seien. Der Sachbearbeiter der Beklagten, Herr , habe auch die Originalunterlagen eingesehen und dieses vermerkt. Gleichzeitig habe er mitgeteilt, dass durch die Vorlagen der angegebenen Steuerbescheide die Angelegenheit erledigt sei und der Kläger keine Nachzahlungen leisten müsse. Gleichzeitig übersandte der Kläger als weitere Nachweise einen zwischen ihm und Frau G geschlossenen Anstellungsvertrag, welchem zufolge die Frau R ihren Dienst am 15. Oktober 2001 angetreten habe. Das monatliche Gehalt betrug ausweislich des Anstellungsvertrages 1.600,00 DM brutto. Weiter übersandte der Kläger einen Anstellungsvertrag zwischen seiner Nachfolgerin, Frau F , und Frau R für die Zeit ab dem 1. Januar 2005. Übersandt wurden ebenfalls Jahresabschlussrechnungen für das Jahr 2003. Der Kläger trug weiter vor, dass aus all diesen Unterlagen zu entnehmen sei, dass er selbständig gewesen sei und nicht unter die Rentenversicherungspflicht gefallen sei. Mit Schreiben vom 7. April 2006 sandte der Kläger der Beklagten die Steuerbescheide der Jahre 1999, 2000 und 2001 in Fotokopie zu.

Mit Bescheid vom 21. April 2006 half die Beklagte dem Widerspruch des Klägers vom 19. Mai 2005 weiter ab. Sie stellte fest, dass in der Zeit vom 15. Oktober 2001 bis zum 31. Dezember 2004 keine Versicherungspflicht des Klägers bestanden habe, da er im Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit mindestens einen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt habe. Mit Bescheid vom selben Datum änderte die Beklagte die zuvor übersandten Beitragsrechnungen. Die Forderung der Beklagten auf Nachentrichtung von Pflichtbeiträgen reduzierte sich auf eine Gesamtsumme von 4.166,76 EUR.

Trotz des Hinweises der Beklagten auf die Vorschrift des [§ 86 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) erhob der Kläger am 19. Mai 2006 gegen die Bescheide vom 21. April 2006 Widerspruch. Zur Begründung trug er vor, dass er bereits seit Jahren Angestellte in seinem Büro gehabt habe. Aus diesem Grunde falle er bereits seit Jahren unter die Vorschrift des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#). Er übersandte des Weiteren einen zwischen ihm und Frau A geschlossenen Arbeitsvertrag, aus welchem ersichtlich ist, dass Frau B mit Wirkung ab dem 1. Mai 1997 bei ihm angestellt war. Zudem übersandte er entsprechende Gehaltsabrechnungen.

Mit Bescheid vom 24. August 2006 half die Beklagte dem Widerspruch des Klägers insoweit ab, als sie feststellte, dass in der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 29. Februar 2000 keine Versicherungspflicht des Klägers bestanden habe, da er im Zusammenhang mit seiner selbständigen Tätigkeit mindestens einen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt habe. Ab dem 1. März 2000 bestehe wieder Versicherungspflicht. Der Bescheid vom 21. April 2006 werde insoweit aufgehoben. Mit weiterem Bescheid vom 24. August 2006 änderte die Beklagte die Beitragsrechnung und hob den Bescheid vom 21. April 2006 insoweit auf, als die Gesamtforderung gegen den Kläger nunmehr auf 2.842,91 EUR reduziert wurde. Der Bescheid war mit dem Hinweis versehen, dass er nach [§ 86 SGG](#) Gegenstand des Widerspruchsverfahrens geworden sei.

Mit Schreiben vom 23. September 2006 hielt der Kläger seinen "Widerspruch" aufrecht. Die angegebene Aufrechnung werde nicht anerkannt und erneut zurückgewiesen. Der Kläger trug vor, dass er immer Angestellte gehabt habe, seitdem er selbständig gewesen sei. Gesetzliche Zahlungen zur Rentenversicherung seien aus diesem Grund immer abgelehnt worden bzw. es sei ihm mitgeteilt worden, dass keine Versicherungspflicht bestehe. In der Zeit vom 1. März 2000 bis zum 14. Oktober 2001 sei auch zumindest eine Angestellte beschäftigt gewesen. Es sei deshalb unverständlich, dass für diese Zeit trotzdem noch Rentenbeiträge gezahlt werden sollten.

Die Beklagte wandte sich mit Schreiben vom 4. Oktober 2006 an den Kläger und teilte ihm mit, dass für die Zeit vom 1. März 2000 bis zum 31. Mai 2000 und vom 1. Juli 2001 bis zum 14. Oktober 2001 keine Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers nachgewiesen worden sei. Frau A sei bei dem Kläger vom 1. Januar 1999 bis zum 28. Februar 2000 beschäftigt gewesen, Frau R vom 1. Juni 2000 bis zum 30. Juni 2001. Die Beklagte bat erneut um Nachweise für die Beschäftigung von versicherungspflichtigen Arbeitnehmern in dem noch fehlenden Zeitraum. Derartige Nachweise wurden vom Kläger indes nicht übersandt.

Die Beklagte wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 23. April 2007 zurück. Unter Wiederholung und Vertiefung ihres Vorbringens aus den vorangegangenen Bescheiden führte die Beklagte aus, dass für die Beitragsrechnungen der Regelbeitrag zugrunde gelegt wurde, da dieser günstiger sei als der einkommensgerechte Beitrag.

Am 25. Mai 2007 hat der Kläger Klage zum Sozialgericht Lübeck erhoben.

Zur Begründung trug er im Wesentlichen vor, dass es nicht zutreffen könne, dass er für Zeiten der bei ihm angestellten Arbeitnehmer Beiträge entrichten solle, obwohl er dieser Zeit Mitarbeiter, die sich selbständig rentenversichert hätten, eigene Beiträge entrichten solle. Er sei während der streitgegenständlichen Zeiträume gewillt gewesen, Mitarbeiter versicherungspflichtig zu beschäftigen. Für einen Zeitanteil von 11/12 sei dies nachgewiesen. Lediglich für die streitgegenständlichen Zeiträume habe er keine versicherungspflichtigen Mitarbeiter gehabt. Durch die Neubegründung von Arbeitsverhältnissen habe er jedoch die Beschäftigungsabsicht nachgewiesen und dadurch zugleich die Regelmäßigkeit der Beschäftigung von Mitarbeitern. Auch in den streitgegenständlichen Zeiträumen habe er versucht, Mitarbeiter zu gewinnen und eine zu besetzende Arbeitsstelle vorgehalten. Sofern es einem Arbeitgeber nicht gelinge, direkt im Anschluss an ein auslaufendes Arbeitsverhältnis qualifizierte Mitarbeiter für ein nächstes Arbeitsverhältnis zu finden, könne dies nicht dazu führen, dass eine Regelmäßigkeit verneint werde. Dies widerspräche auch der Intention des Gesetzgebers.

Der Kläger beantragt,

die Bescheide der Beklagten vom 5. September 2005 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 21. November 2005, 21. April 2006 und 24. August 2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. April 2007 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie verweist auf den Widerspruchsbescheid. Ergänzend trägt sie vor, dass aufgrund des eindeutigen Wortlautes des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) selbstständig tätige Personen, die im Auftrag des Klägers für diesen auf Provisions- oder Honorarbasis tätig gewesen seien, grundsätzlich nicht als Arbeitnehmer im Sinne dieser Vorschrift berücksichtigt werden könnten. Unterbrechungen einer Beschäftigung von versicherungspflichtigen Arbeitnehmern innerhalb eines Jahres von bis zu zwei Monaten seien für die Frage der Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) grundsätzlich unschädlich. Da die beiden streitgegenständlichen Unterbrechungen Zeiträume von mehr als zwei Monaten umfassten, könne nicht von einer regelmäßigen Beschäftigung ausgegangen werden. Dies folge aus [§ 4 SGB VI](#) und [§ 8 SGB IV](#).

Das Gericht hat den Kläger im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 20. März 2009 informatorisch befragt. Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung (Blatt 25 ff. der Gerichtsakte) verwiesen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie den Inhalt der vom Gericht beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist begründet.

Die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger schuldet der Beklagten keine Rentenversicherungsbeiträge in Höhe von 2.842,91 EUR für die Zeiträume vom 1. März 2000 bis zum 31. Mai 2000 sowie vom 1. Juli 2001 bis zum 14. Oktober 2001.

Der Kläger ist nicht versicherungspflichtig gemäß [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#). Gemäß dieser Vorschrift sind versicherungspflichtig selbstständig tätige Personen, die a) im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen 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.

[§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) bezieht Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber (frühere Terminologie: Arbeitnehmerähnliche Selbstständige) in die Rentenversicherungspflicht ein. Die Vorschrift erfasst nur "echte" Selbstständige. Gemeint sind damit Personen, die weisungsfrei, das heißt ohne in eine fremde Arbeitsorganisation integriert zu sein, auf eigene Rechnung und mit Gewinnerzielungsabsicht arbeiten. Die Einbeziehung der Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber erfolgt unabhängig vom Berufsbild des Selbstständigen (vgl. z. B. Grintsch, in: Kreikebohm (Hrsg.), SGB VI, 3. Aufl. 2008, § 2 Rdnr. 37). Betroffen sind von der Regelung daher zum Beispiel auch Versicherungsvertreter oder auch Handelsvertreter (vgl. Fichte, in: Hauck/Noftz (Hrsg.), SGB VI, § 2 Rdnr. 77 (2007); VDR (Hrsg.), KomGRV, § 2 Anm. 11.2 (2007)). Die Versicherungspflicht besteht gemäß dieser Vorschrift auch dann, wenn die maßgebliche Tätigkeit neben einer Hauptbeschäftigung im Rahmen einer Nebentätigkeit ausgeübt wird (Fichte, in: Hauck/Noftz (Hrsg.), SGB VI, § 2 Rdnr. 77 (2007)). Für einen Auftraggeber ist tätig, wer in der maßgeblichen Tätigkeit aufgrund rechtlicher Bindungen oder faktisch auf Dauer und im Wesentlichen lediglich die Aufträge einer natürlichen oder juristischen Person erledigt (Fichte, in: Hauck/Noftz (Hrsg.), SGB VI, § 2 Rdnr. 77 (2007)).

Zwar ist der Kläger im hier zu beurteilenden Fall als ein Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber anzusehen, da er als Handelsvertreter ausschließlich für die LBS tätig geworden ist. Dass er diese Tätigkeit als Nebentätigkeit ausgeübt hat, ist nach dem Vorgenannten rechtlich irrelevant.

Es fehlt hier jedoch an der vom Gesetz geforderten Voraussetzung für den Eintritt der Versicherungspflicht, dass der Selbstständige "regelmäßig" keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer bei sich beschäftigt.

Das Tatbestandsmerkmal der Regelmäßigkeit stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar. Dieser unterliegt der vollen gerichtlichen Überprüfung, ohne dass der Beklagten hierbei ein Beurteilungsspielraum zustünde. Zur Beurteilung, ob dieses Merkmal erfüllt ist, sind neben der Auslegung des Gesetzes auch alle Umstände des Einzelfalles in die Betrachtung mit einzubeziehen. Dazu gehört nicht nur die objektive Dauer der Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers bezogen auf den Zeitraum, für welchen Versicherungspflicht in Betracht kommt. Zu berücksichtigen sind ebenso subjektive Anhaltspunkte, wie zum Beispiel, ob der selbstständig Tätige sich im Zeitraum, in welchem er keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt hat, um eine Nachfolge bemüht hat. Auch zu berücksichtigen ist, aus welchen Gründen die Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers geendet hat und wie schnell es der selbstständig tätigen Person möglich war, einen qualifizierten Arbeitnehmer zu finden, der die Stelle des ausgeschiedenen Arbeitnehmers fortführen kann.

Seinem Wortsinn nach bedeutet "regelmäßig" soviel wie "nach einem bestimmten Muster gebildet", "nicht nur gelegentlich" oder "immer wiederkehrend". Bezogen auf das in [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) enthaltene Tatbestandsmerkmal ist unter einer Regelmäßigkeit zu verstehen, dass unbefristete Beschäftigungsverhältnisse oder befristete Beschäftigungen mit kontinuierlicher Abfolge für den Selbstständigen ausgeübt werden bzw. mehrere Beschäftigungen nacheinander ausgeübt werden (vgl. Fichte, in: Hauck/Noftz (Hrsg.), SGB VI, § 2 Rdnr. 81 (2007); VDR (Hrsg.), KomGRV, § 2 Anm. 11.3 (2007); Pietrek, in: Schlegel/Voelzke (Hrsg.), 2008, § 2 Rdnr. 184). Eine derart ausgestaltete Beschäftigung von versicherungspflichtigen Arbeitnehmern steht einer Versicherungspflicht des Selbstständigen entgegen (VDR (Hrsg.), KomGRV, § 2 Anm. 11.3 (2007)). In der Kommentarliteratur wird das im Tatbestandsmerkmal der Regelmäßigkeit vereinzelt (Pietrek, in: Schlegel/Voelzke (Hrsg.), SGB VI, 2008, § 2 Rdnr. 184) dahingehend ausgelegt, dass nicht mehr von einer Regelmäßigkeit auszugehen sei,

wenn für einen Zeitraum von länger als zwei Monaten kein versicherungspflichtiger Arbeitnehmer beschäftigt werde. Dieser Auffassung ist jedoch entgegenzuhalten, dass sie keine Stütze im Wortlaut des Gesetzes findet, denn [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) enthält keine explizite Zeitspanne, innerhalb derer ein Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber versicherungspflichtige Arbeitnehmer beschäftigen muss, um der Versicherungspflicht zu entgehen. Dem möglichen Wortsinn nach liegt im hier zu beurteilenden Fall eine regelmäßige Beschäftigung versicherungspflichtiger Arbeitnehmer vor. Der Kläger hat in jedem Fall der Beschäftigung einer Arbeitnehmerin mit dieser einen unbefristeten Arbeitsvertrag geschlossen. Dies erfolgte auch nicht nur gelegentlich, sondern immer wiederkehrend. Aus der aufeinander folgenden und unbefristeten Beschäftigung von Arbeitnehmerinnen wird das Muster einer zumindest gewünschten immer wiederkehrenden Beschäftigung von Arbeitnehmern erkennbar.

Auch aus der Gesetzeshistorie folgt nicht die Versicherungspflicht des Klägers. Ausweislich der Gesetzesbegründung ([BT-Drucksache 14/1855, Seite 8](#)) ist die Änderung von [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) als Folgeänderung zur Änderung des [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#) anzusehen. Eine Zeitspanne, innerhalb derer von einer Versicherungspflicht eines Alleinunternehmers mit einem Auftraggeber auszugehen sei oder nicht, lässt sich weder der Gesetzesbegründung zu [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) noch zu [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#) entnehmen. Die Einführung der Versicherungspflicht von Alleinunternehmern mit einem Auftraggeber erfolgte auch ohne gesetzliches Vorbild. Die zuvor eingeführte Versicherungspflicht von Handwerkern nach [§ 2 Satz 1 Nr. 8 SGB VI](#) kann hier nicht vergleichend herangezogen werden, da diese Versicherungspflicht an ein bestimmtes Berufsbild bzw. eine Eintragung in die Handwerksrolle anknüpft. Dies ist bei der Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) – wie bereits ausgeführt wurde – aber gerade nicht der Fall.

Auch aus einer systematischen Auslegung des Gesetzes folgt nicht die Versicherungspflicht des Klägers. Die Vorschrift des [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) kann für die Begründung einer Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) nicht herangezogen werden, soweit dort bestimmt wird, dass eine selbständige Tätigkeit "nicht nur vorübergehend" ausgeübt werden darf. Abgesehen von der begrifflichen Differenz ist auch in [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) die Dauer der Tätigkeit nicht näher eingegrenzt. Insbesondere enthält das Gesetz dort keinerlei Bestimmung betreffend die Beschäftigung von Arbeitnehmern des auf Antrag Versicherungspflichtigen. Es fehlt auch eine Bezugnahme auf die Regelung der kurzfristigen Beschäftigung in [§ 8 Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#), die ohnehin nicht Versicherungspflicht nach [§ 4 Abs. 2 SGB VI](#) begründen kann (Gürtner, in: Niesel u. a. (Hrsg.), Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, [§ 4 SGB VI](#) Rdnr. 16 (2006)). Auch aus [§ 8 Abs. 1](#) in Verbindung mit Abs. 3 Satz 1 SGB IV folgt nicht, dass lediglich ein Zeitraum einer zweimonatigen Unterbrechung der Beschäftigung versicherungspflichtiger Arbeitnehmer unschädlich für die Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) ist. Nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1](#) in Verbindung mit Abs. 3 Satz 1 SGB IV liegt eine geringfügige selbständige Tätigkeit vor, wenn das daraus erzielte Einkommen regelmäßig im Monat 400,00 EUR nicht übersteigt. Der Begriff der "Regelmäßigkeit" bezieht sich hier jedoch auf die Höhe des erzielten Einkommens. Zudem ist im Rahmen dieser Bestimmung keine bestimmte Zeitspanne ersichtlich, innerhalb welcher von einer Versicherungspflicht auszugehen ist. Auch fehlt eine Bezugnahme darauf, innerhalb welcher Zeitspanne ein Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber Arbeitskräfte bei sich beschäftigen muss. Auch [§ 8 Abs. 1 Nr. 2](#) in Verbindung mit Abs. 3 Satz 1 SGB IV kann nicht entnommen werden, dass eine längere Zeitspanne als zwei Monate ohne Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers zu einer Versicherungspflicht eines Alleinunternehmers mit einem Auftraggeber gemäß [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) führt, denn der Begriff der "Regelmäßigkeit" wird dort nicht verwendet. Der dort benutzte Begriff der "Berufsmäßigkeit" ist nicht gleichbedeutend mit dem Begriff der "Regelmäßigkeit" in [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#). Wenn das Gesetz eine Bezugnahme auf den Begriff der "Regelmäßigkeit" oder deren Nichtvorliegen gewollt hätte, dann hätte es nahegelegen, diese Terminologie angesichts ihrer Verwendung in [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#) auch in Abs. 1 Nr. 2 zu verwenden. Daran fehlt es jedoch ebenso wie eine Bezugnahme auf die Situation eines Alleinunternehmers mit einem Auftraggeber hinsichtlich der Dauer der Beschäftigung von Arbeitnehmern. Dass die Vorschriften des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) und des [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#) nicht aufeinander bezogen sind folgt neben der alleinigen Bezugnahme der Gesetzesbegründung auf die Bestimmung des [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#) und nicht etwa des [§ 8 SGB IV](#) auch daraus, dass sich beide Vorschriften unabhängig voneinander fortentwickelt haben. Seit der Änderung des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) durch das Gesetz vom 20.04.2007 ([BGBl. I, Seite 554](#)) wird die Erzielung eines Entgelts durch den Arbeitnehmer des Alleinunternehmers mit einem Auftraggeber in Höhe von mehr als 400,00 EUR nicht mehr gefordert. Die Vorschrift des [§ 8 Abs. 1](#) in Verbindung mit Abs. 3 Satz 1 SGB IV ist insoweit unverändert geblieben. Der Begriff der "Regelmäßigkeit" in [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) ist vielmehr eigenständig und unabhängig von den in [§ 8 SGB IV](#) genannten Geringfügigkeitsgrenzen auszulegen. Allein dies trägt dem Sinn und Zweck des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) hinreichend Rechnung.

Sinn und Zweck des [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) sprechen nämlich gegen die Annahme einer Versicherungspflicht des Klägers. Alleinunternehmer mit einem Auftraggeber wurden durch Art. 4 Nr. 3 des Gesetzes vom 19.12.1998 ([BGBl. I, Seite 3843](#)) mit Wirkung vom 1. Januar 1999 in den Kreis der versicherungspflichtigen Personen aufgenommen. Auf diese Weise sollte der zunehmenden Erosion des versicherten Personenkreises durch die wachsende Überführung von Beschäftigten in arbeitnehmerähnliche selbständige Tätigkeiten entgegengewirkt werden. Die Vorschrift setzt jedoch nicht voraus, dass im konkreten Fall eine solche Überführung tatsächlich stattgefunden hat (Gürtner, in: Niesel u. a. (Hrsg.), Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, [§ 2 SGB VI](#) Rdnr. 34 (2007)). Charakteristisch für abhängige Beschäftigte ist, dass sie grundsätzlich zur persönlichen Leistung der geschuldeten Arbeit verpflichtet sind (vgl. BGH, Urteil vom 21.10.1998 – [VIII ZB 54/97](#), [NZA 1999, 110](#), 111; Bauer/Diller/Lorenzen, [NZA 1999, 169, 170](#); Brand, [DB 1999, 1162, 1164](#)). Selbständig Erwerbstätige sollen der Rentenversicherungspflicht aber nur dann unterliegen, wenn sie in vergleichbarer Weise wie ein Arbeitnehmer auf die Verwertung ihrer Arbeitskraft angewiesen sind. Anderenfalls besteht kein Schutzbedürfnis, aufgrund dessen die Versicherungspflicht eintreten soll. Deshalb fordert [§ 2 Satz 1 Nr. 9](#) lit. a SGB VI, dass der Selbständige im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit "regelmäßig" keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt. Mit dem Erfordernis der Regelmäßigkeit der Beschäftigung mindestens eines Arbeitnehmers stellt das Gesetz sicher, dass der versicherungsrechtliche Status des selbständig Erwerbstätigen nicht durch untypische Abweichungen vom Regelzustand beeinflusst wird. Abgestellt wird damit auf die Kontinuität des versicherungsrechtlichen Status einer Person. Sinn und Zweck der Vorschrift ist es, den grundsätzlich bestehenden Status nicht durch kurzfristige Änderungen hinsichtlich der Beschäftigung von Arbeitnehmern zu ändern. Einer grundsätzlich versicherungspflichtigen Person soll es nicht möglich sein, durch kurzfristige Beschäftigungen der Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) zu entgehen. Umgekehrt bedeutet dies jedoch, dass derjenige, der grundsätzlich und fortgesetzt versicherungspflichtige Arbeitnehmer beschäftigt, nicht der Versicherungspflicht unterfallen soll. Dies wird erhärtet durch die Ausführungen in der Begründung zum Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit ([BT-Drucksache 14/1855, Seite 6, 8](#)). Hinsichtlich der Änderung des [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#), in dessen Folge auch [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) eingeführt wurde, wird ausgeführt, dass das Merkmal der Regelmäßigkeit Manipulationen durch eine kurzfristige Beschäftigung von Arbeitnehmern zu verhindern suche. Auf der anderen Seite sei es unschädlich, wenn die Erwerbsperson kurzfristig, zum Beispiel nach Kündigung eines Arbeitnehmers, keinen Arbeitnehmer beschäftige ([BT-Drucksache 14/1855, Seite 6](#)).

So liegt es auch hier. Nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalles ([§ 128 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz – SGG –) ist davon auszugehen, dass keine Versicherungspflicht des Klägers in den streitigen Zeiträumen vorgelegen hat. Eine Versicherungspflicht des Klägers nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) kommt aufgrund der Einführung dieser Vorschrift mit Wirkung zum 1. Januar 1999 und dem Ausscheiden des Klägers aus seiner selbständigen Tätigkeit zum 31. Dezember 2004 nur in diesem Zeitraum, also sechs Jahren, in Betracht. Der Kläger hat jedoch nachweisen können, dass er während dieser Zeit mehrere Angestellte beschäftigt hat, die der Versicherungspflicht unterlagen. Die Beschäftigungsverhältnisse waren auch sämtlich unbefristet. Dies ergibt sich aus den dem Gericht vorliegenden Arbeitsverträgen zwischen dem Kläger und den bei ihm beschäftigten Arbeitnehmerinnen. Lediglich für einen Zeitraum von insgesamt sechseinhalb Monaten, verteilt auf die zwei eingangs genannten Zeiträume, liegen keine Nachweise für die Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers vor. Hieraus ergibt sich das Muster einer immer wiederkehrenden Beschäftigung von Arbeitnehmerinnen, die sich als Regelfall darstellt. Demgegenüber ist die Nichtbeschäftigung in den eingangs genannten Zeiträumen als Ausnahme zu sehen. Aus der fehlenden Befristung der Arbeitsverhältnisse zwischen dem Kläger und seinen Mitarbeiterinnen ergibt sich der Wille des Klägers, durchgehend eine Arbeitskraft bei sich zu beschäftigen. Der Kläger hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung glaubhaft angegeben, dass die Arbeitsverhältnisse nicht allein aus Gründen beendet wurden, die in der Person des Klägers liegen. So wurde das Arbeitsverhältnis mit Frau W aufgrund ihres Wohnungswechsels beendet. Mit der Arbeitnehmerin B hat es Unstimmigkeiten gegeben, welche zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses geführt haben. Die Arbeitnehmerin R hat ihre Arbeit aus Krankheitsgründen aufgegeben. Der Kläger war jedoch nach jedem Ausscheiden einer Arbeitnehmerin – auch unter Zuhilfenahme Dritter – weiter bemüht, eine Person im Anschluss an das vorangegangene Arbeitsverhältnis auf der freien zu besetzenden Stelle bei sich zu beschäftigen. Der Kläger hat eine solche Stelle jederzeit vorgehalten. Aufgrund der Anforderungen an das Stellenprofil ist es nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht unüblich, dass eine solche Stelle nicht sofort neu besetzt werden kann. Dem Kläger war daran gelegen, qualifiziertes Personal für ein nächstes Arbeitsverhältnis zu finden, insbesondere wenn dieses wie die vorangegangenen auf unbefristete Zeit angelegt ist. Die Zeiträume, innerhalb derer hier kein Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und einem Arbeitnehmer bestand, umfassen lediglich einmal drei Monate und ein weiteres Mal dreieinhalb Monate. Dies ist als eine lediglich kurzfristige Unterbrechung des ansonsten durch die Beschäftigung versicherungspflichtiger Arbeitnehmer festgelegten Status des Klägers anzusehen. Nach Ablauf dieser Zeiträume ist es zudem in beiden Fällen zu einer weiteren Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers gekommen, was dafür spricht, dass der Kläger seinem zuvor bestehenden versicherungsrechtlichen Status treu bleiben wollte und tatsächlich auch treu geblieben ist. Eine Manipulation des grundsätzlich gegebenen versicherungsrechtlichen Status des Klägers als Selbständigem ist hier nicht ersichtlich. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass er regelmäßig, nämlich etwa 11/12 des maßgeblichen Zeitraums, versicherungspflichtige Angestellte beschäftigt hat.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus [§ 193 SGG](#). Sie folgt dem Ergebnis in der Hauptsache.

Rechtsmittelbelehrung:

Dieses Urteil kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem

Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht Gottorfstr. 2 24837 Schleswig

schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem Sozialgericht Lübeck Eschenburgstraße 3 23568 Lübeck

schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte eingehen. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Auf Antrag kann vom Sozialgericht durch Beschluss die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen werden, wenn der Gegner schriftlich zustimmt. Der Antrag auf Zulassung der Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Sozialgericht Lübeck schriftlich zu stellen. Die Zustimmung des Gegners ist dem Antrag beizufügen.

Lehnt das Sozialgericht den Antrag auf Zulassung der Revision durch Beschluss ab, so beginnt mit der Zustellung dieser Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist von neuem, sofern der Antrag auf Zulassung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist gestellt und die Zustimmungserklärung des Gegners beigelegt war.

Dr. Leopold Richter

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2009-08-05