
Datum: 28.06.2016
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 18. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 18 KN 95/15
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2016:0628.L18KN95.15.00

Vorinstanz: Sozialgericht Köln, S 2 R 1308/14
Nachinstanz: Bundessozialgericht, B 12 R 51/16 B
Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 19. August 2015 wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat dem Kläger auch die außergerichtlichen Kosten des zweiten Rechtszugs zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand: 1

Streitig ist, ob der Kläger in seiner Nebentätigkeit als Lehrbeauftragter an der Fernuniversität I 2
in den Jahren 2011 bis 2013 (zeitweise) versicherungspflichtig beschäftigt war.

Der 1975 geborene Kläger, seit September 2009 selbständiger Rechtsanwalt, übt seit 2004 3
eine Nebentätigkeit als Fachmentor an der Fernuniversität I aus. Bis 2008 gingen die
Beteiligten einvernehmlich von einer versicherungsfreien geringfügigen Beschäftigung aus.
Dementsprechend zog die Beklagte die pauschalen Arbeitgeberbeiträge ein. Nach einem
Arbeitsvertrag vom 20.8.2008 hat der Kläger ab dem 1.10.2008 pro Studienjahr eine effektive
Arbeitsleistung von 168 Stunden zu erbringen. Ein zusätzlicher zeitlicher Umfang von 14,62
Stunden dient zum Ausgleich für den gesetzlichen Mindesturlaubsanspruch, so dass
insgesamt 182,62 Stunden pro Studienjahr mit EUR 26 pro Stunde vergütet werden
(zunächst EUR 395,68 monatlich). Die zeitliche Lage der zu erbringenden Arbeitsleistung
wird in Absprache mit der Rechtswissenschaftlichen Fakultät festgelegt. Mit Nachtrag vom
22./23.11.2010 wurde die Arbeitszeit vorübergehend (zunächst vom 1.1.2011 bis zum

30.9.2012) um 82,61 Stunden erhöht.

Aufgrund eines Erlasses des Finanzministeriums Nordrhein-Westfalen (NRW) berücksichtigte das Landesamt für Besoldung und Versorgung Nordrhein-Westfalen (fortan: LBV) als Lohnabrechnungsstelle der Fernuniversität I, des Arbeitgebers, den jeweiligen Steuerfreibetrag nach § 3 Nr 26 Einkommenssteuergesetz (EStG) iHv EUR 2100 (bis 31.12.2012) bzw. EUR 2400 (ab 1.1.2013) in den Jahren 2009 bis 2013 nach dem sog. "en bloc-Verfahren". Dies führte dazu, dass der Arbeitgeber bis zur Aufzehrung des jeweiligen Jahresfreibetrages (im April oder Mai des laufenden Jahres) keine (pauschalen) Steuern oder Sozialversicherungsbeiträge zahlte und die Beklagte ab diesem Zeitpunkt Sozialversicherungspflicht annahm, weil die Arbeitsentgeltgrenze für eine geringfügig entlohnte Beschäftigung nach § 8 Abs 1 Nr 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) nicht (mehr) eingehalten werde. 4

Mit Schreiben vom 19.8.2010 teilte die Techniker Krankenkasse dem Kläger als früher für ihn zuständig gewesene gesetzliche Krankenkasse mit, dass unabhängig davon, ob der "Übungsleiterfreibetrag" en bloc oder in monatlichen Tranchen abgezogen werde, das nach Abzug des Freibetrags verbleibende Entgelt durch 12 zu teilen sei. Bei einem beitragspflichtigen Jahresarbeitsentgelt von EUR 4796,08 (für das Jahr 2010) ergebe sich ein monatliches Entgelt von EUR 399,67, Damit handele es sich um eine geringfügige Beschäftigung. Entsprechende Feststellungen der Techniker Krankenkasse für die Jahre 2009 und 2010 akzeptierte das LBV und ging für diese Jahre (jeweils rückwirkend) von einem versicherungsfreien geringfügigen Beschäftigungsverhältnis aus. 5

Für den Zeitraum ab 2011 ging die Beklagte indes weiter von Versicherungspflicht ab dem Zeitpunkt der Aufzehrung des Freibetrags aus und teilte dies dem Kläger mehrfach mit. In einem anschließenden Klageverfahren vor dem Sozialgericht (SG) Düsseldorf (Aktenzeichen (Az) S 26 KN 3327/11) verpflichtet sich die Beklagte, über die Versicherungspflicht durch Verwaltungsakt zu entscheiden. Sie stellte sodann förmlich fest, dass der Kläger in seiner Beschäftigung bei der Fernuniversität I ab dem Zeitpunkt der Aufzehrung des jährlichen Freibetrags nach § 3 Nr 26 EStG sozialversicherungspflichtig sei, weil ab diesem Zeitpunkt die Entgeltgrenze für eine geringfügige Beschäftigung nicht mehr eingehalten werde. Eine geringfügig entlohnte Beschäftigung liege nach § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV vor, wenn das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat EUR 450 (ab 1.1.2013, zuvor EUR 400) nicht übersteige. Das regelmäßige Arbeitsentgelt ermittle sich abhängig von der Anzahl der Monate, für die eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt bestehe, wobei maximal ein Jahreszeitraum (12 Monate) zugrunde zu legen sei. Stehe bereits zu Beginn der Beschäftigung fest, dass diese nicht durchgehend für mindestens zwölf Monate gegen Arbeitsentgelt bestehe, sei die zulässige Arbeitsentgeltgrenze für den Gesamtzeitraum iHv EUR 5400 (bis 31.12.2012 EUR 4800) entsprechend zu reduzieren. Steuerfreie Einnahmen nach § 3 Nr 26 EStG gehörten nach ausdrücklicher Bestimmung des § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV nicht zum Arbeitsentgelt in der Sozialversicherung. Der steuerrechtliche Freibetrag sei für die Ermittlung des Arbeitsentgelts in der Sozialversicherung in gleicher Weise zu berücksichtigen wie im Steuerrecht. Das bedeute, dass der steuerfreie Jahresbetrag pro rata angesetzt oder en bloc zB jeweils zum Jahresbeginn ausgeschöpft werden könne. Unabhängig davon, ob ein Arbeitsverhältnis durchgehend bestehe, stelle im letztgenannten Fall erst das nach der Aufzehrung des Freibetrags zur Auszahlung gelangte Einkommen Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung dar und begründe von diesem Zeitpunkt an eine meldepflichtige Beschäftigung. Für die Ermittlung des regelmäßigen Arbeitsentgelts zur Prüfung des Vorliegens einer geringfügig entlohnten Beschäftigung sei mithin der Zeitraum der Beschäftigung (nach Aufzehrung des Steuerfreibetrags) bis zum Ende des Kalenderjahrs 6

maßgebend. Hier umfasse er jeweils weniger als zwölf Monate, so dass die jährliche Geringfügigkeitsgrenze nur anteilig zu berücksichtigen sei. Der Zeitraum vom Jahresbeginn bis zur Aufzehrung der steuerfreien Aufwandsentschädigung nach § 3 Nr 26 EStG sei sozialversicherungsrechtlich irrelevant. Aufgrund des praktizierten en bloc- Abzugsverfahrens unterliege der Kläger seit dem Kalenderjahr 2009 jeweils für den Zeitraum nach Aufzehrung des Steuerfreibetrags bis zum Jahresende der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung. Zuständige Einzugsstelle sei seit 2009 nach § 28i Satz 1 SGB IV die Techniker Krankenkasse (Bescheid vom 3.4.2014, am 30.4.2014 zugestellt).

Mit seinem Widerspruch vom 27.5.2014 trug der Kläger insbesondere vor, durch die Anwendung des en bloc-Verfahrens werde er insoweit doppelt benachteiligt, als zum einen sein Einkommen regulär statt pauschal versteuert und er zum anderen als sozialversicherungspflichtig angesehen werde. Zudem bekomme sein Versicherungsverlauf jedes Jahr Lücken, weil die ersten drei Monate nicht als versicherungspflichtige Beschäftigungszeiten angesehen würden, obwohl er das ganze Jahr über beschäftigt sei.

7

Die Beklagte wies den Widerspruch zurück und führte ergänzend aus, steuerfreie Einnahmen nach § 3 Nr 26 EStG gehörten nach ausdrücklicher Bestimmung des § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV nicht zum Arbeitsentgelt der Sozialversicherung. Das regelmäßige Arbeitsentgelt werde ermittelt, indem das zu erwartende Arbeitsentgelt durch die Anzahl der Monate, in denen die Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt bestehe, geteilt werde. Bleibe vom Entgelt nach Abzug des Steuerfreibetrags kein sozialversicherungspflichtiges Entgelt übrig, sei die Beschäftigung nicht zu melden. Aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht bestehe bei der Anwendung der en bloc-Variante ein Beschäftigungsverhältnis erst nach Aufzehrung des Freibetrags iHv EUR 2.100 bzw. EUR 2.400 (ab 1.1.2013). Nach Aufzehrung dieses Freibetrags sei eine anteilige Entgeltgrenze zugrunde zu legen, die in diesem Fall mit dem regelmäßigen Arbeitsentgelt überschritten werde. Nach alledem liege eine geringfügig entlohnte Beschäftigung nach § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV nicht vor. Die Folge, dass hierdurch jährlich eine Lücke im Rentenversicherungskonto des Arbeitnehmers entstehe, resultiere aus der Anwendung der en bloc-Variante durch den Arbeitgeber und sei nicht vom Sozialversicherungsträger zu verantworten. Aus arbeitsrechtlicher Sicht bestehe ein durchlaufendes Beschäftigungsverhältnis, aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht nicht. Die Beklagte habe nicht zu verantworten, dass durch die gewählte en bloc-Variante keine Möglichkeit zur pauschalen Versteuerung nach § 40a Abs 2 EStG bestehe (Widerspruchsbescheid vom 6.8.2014, abgesandt am 7.8.2014).

8

Mit seiner Klage vom 11.9.2014 hat der Kläger ergänzend darauf hingewiesen, dass § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV nicht nach Zeiträumen einer "Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt" und solchen unterscheide, in denen (wegen § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV) kein Arbeitsentgelt anfalle. In den letztgenannten Zeiträumen werde die Arbeitsentgeltgrenze des § 8 SGB IV erst recht nicht überschritten. Unstreitig erbringe er seine Arbeitsleistung durchgehend in allen 12 Kalendermonaten. Die Situation sei am ehesten mit der eines schwankenden Arbeitsentgelts vergleichbar.

9

Das SG hat weitere Sozialleistungsträger beigeladen, nämlich die Techniker Krankenkasse (fortan: Beigeladene zu 4), die Techniker Krankenkasse als Pflegekasse (Beigeladene zu 1) und die Bundesagentur für Arbeit (Beigeladene zu 3), außerdem die Fernuniversität I (Beigeladene zu 2) und das Landesamt für Besoldung und Versorgung Nordrhein-Westfalen.

10

Der Kläger hat beantragt,

11

12

den Bescheid vom 3.4.2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 6.8.2014 aufzuheben und festzustellen, dass eine Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung 2009 bis 2013 nicht eingetreten ist und dass eine Versicherungspflicht in der Krankenversicherung bis zum Beginn der privaten Versicherung am 25.9.2009 nicht eingetreten ist;

hilfsweise den Bescheid vom 3.4.2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 6.8.2014 aufzuheben. 13

Die Beklagte hat beantragt, 14

die Klage abzuweisen. 15

Sie hat an ihrer Auffassung festgehalten. 16

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt. 17

Das SG hat den Bescheid vom 3.4.2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 6.8.2014 wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben. Die Beklagte habe in eine Überprüfung einzutreten und den Kläger im Sinne der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. Nach § 8 SGB IV liege eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat 450 EUR nicht übersteige. Zwar sei gemäß § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV eine steuerfreie Aufwandsentschädigung gemäß § 3 Nr 26 und 26a EStG kein Arbeitsentgelt im Sinne der Vorschrift. Nach Auffassung der Kammer gelte dies aber nur, wenn insgesamt ein steuerfreies Arbeitsentgelt vorliege; § 14 Abs. Satz 3 SGB IV schränke § 8 SGB IV nicht ein und dürfe dessen Sinn und Zweck auch nicht zuwider laufen. Die vom Arbeitgeber gewählte en bloc-Variante möge den steuerrechtlichen Vorschriften und den Richtlinien des Finanzministeriums Nordrhein-Westfalen entsprechen, jedoch dürfe der Wille der Arbeitsvertragsparteien nicht unterlaufen werden, ein über ein gesamtes Jahr hinweg laufendes Beschäftigungsverhältnis zu vereinbaren. Tatsächlich habe der Kläger ganzjährig als Mentor gearbeitet und monatlich Arbeitsentgelt bezogen. Es könne nicht sein, dass ein Arbeitgeber eine steuerrechtlich nicht zu beanstandende Praxis wähle, die gleichzeitig die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung vorgebe. Vielmehr sei die Beklagte verpflichtet, das verbleibende Einkommen des Klägers durch 12 zu teilen, wie es auch dem tatsächlichen Beschäftigungs- und Vertragsverhältnis entspreche (Urteil vom 19.8.2015, zugestellt am 28.8.2015). 18

Mit ihrer Berufung vom 21.9.2015 wiederholt und vertieft die Beklagte ihr bisheriges Vorbringen. Sie meint insbesondere, in Zeiten, in denen jeweils zu Beginn eines Kalenderjahres ein Vergütungsanspruch erzielt werde, für den die Steuerfreiheit nach § 3 Nr 26 EStG zum Tragen komme, bestehe kein entgeltliches und damit sozialversicherungsrechtlich relevantes Beschäftigungsverhältnis. Ein geringfügig entlohntes Beschäftigungsverhältnis könne erst ab dem Zeitpunkt angenommen werden, ab dem überhaupt Entgelt bezogen werde. Nach der bis zum 21.4.2015 maßgeblichen Bestimmung des § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV habe Entgeltlichkeit nicht vorgelegen, soweit die Einnahmen aus der Beschäftigung von der Einkommensteuerfreiheit nach § 3 Nr 26 und 26a EStG die erfasst worden seien. Der Gesetzgeber habe damit die Entscheidung, inwieweit die Einnahmen aus einer gemeinnützigen nebenamtlichen Tätigkeit steuerfrei seien und damit im Sozialversicherungsrecht kein Entgelt darstellten, der Finanzverwaltung bzw. der Finanzgerichtsbarkeit überlassen. Die Finanzverwaltung habe den Arbeitgebern die Möglichkeit eingeräumt, den Freibetrag nach § 3 Nr 26 EStG jeweils zu Jahresbeginn (en bloc) oder monatlich (pro rata) zu berücksichtigen. Insoweit bestehe ein Wahlrecht der 19

Arbeitgeber. Dies sei sachlich gerechtfertigt, weil es sich nach den §§ 2 Abs 7, 25 Abs 1 EStG bei der Einkommensteuer um eine Jahressteuer handle, die erst nach Ablauf des Veranlagungszeitraums (endgültig) festgesetzt werde. Dem Zeitraum der Erzielung der Einnahmen und der (vorläufigen) Abführung der Einkommensteuer komme damit keine rechtsverbindliche Bedeutsamkeit in Bezug auf die Höhe der endgültig zu zahlenden Einkommensteuer zu. Soweit Gesetzgeber und Finanzverwaltung Arbeitgebern ein derartiges Wahlrecht einräumten, könne aufgrund des gesetzlichen Querverweises in § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV im Hinblick auf den sozialversicherungsrechtlich relevanten Begriff der Entgeltlichkeit eines Beschäftigungsverhältnisses im Rahmen des § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV kein anderes Ergebnis gelten. Da demnach der Zeitraum der Ausschöpfung der Einkommensteuerfreiheit nach § 3 Nr 26 EStG als unentgeltliches Beschäftigungsverhältnis anzusehen sei, komme diesem keine sozialversicherungsrechtliche Relevanz zu. Demzufolge könnten die Vorschriften über die Rentenversicherungspflicht nach § 1 Satz 1 SGB VI und die Vorschriften über die Versicherungsfreiheit in der Kranken- und Arbeitslosenversicherung nicht greifen, da es am Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit fehle. Unentgeltliche Beschäftigungsverhältnisse könnten nicht einmal dem Grunde nach Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen begründen.

Die Beklagte beantragt, 20

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 19.8.2015 zu ändern und die Klage abzuweisen. 21

Der Kläger beantragt, 22

die Berufung zurückzuweisen. 23

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Zu Recht habe die Kammer darauf 24
hingewiesen, dass die seit 2004 ununterbrochen andauernde Beschäftigung bei der Prüfung
der Entgeltlichkeit nur einheitlich betrachtet werden könne. Lediglich wenn nach Abzug der
steuerfreien Einnahmen entsprechend § 14 Abs 1 Satz 3 SGB 4 aF "insgesamt" kein
Arbeitsentgelt verbleibe, sei von einem unentgeltlichen Beschäftigungsverhältnis (und zwar
insgesamt) auszugehen. Der Kläger hat Ablichtungen seiner "Bezügemittelungen" für
Januar, April und Mai 2011 zu den Akten gereicht.

Der Senat hat die Beiladung des LBV NRW aufgehoben. Die (verbliebenen) Beigeladenen 25
stellen keine Anträge. Die Beigeladene zu 2) hat mitgeteilt, dass die streitige Beschäftigung
des Klägers seit 2014 antragsgemäß wieder als versicherungsfreie geringfügige
Beschäftigung abgerechnet werde, weil dem LBV nunmehr Software vorliege, die dies
ermögliche.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der 26
Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten und der
Beigeladenen zu 4 Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung
gewesen ist.

Entscheidungsgründe: 27

A. Die Berufung ist unbegründet. Das SG hat dem Hilfsantrag des Klägers zu Recht 28
stattgegeben. Der Bescheid vom 3.4.2014 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom
6.8.2014, § 95 Sozialgerichtsgesetz (SGG)) ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen
Rechten, § 54 Abs 2 Satz 1 SGG. Der Kläger war in den Jahren 2011 bis 2013 geringfügig
versicherungsfrei beschäftigt.

I. In der Berufungsinstanz angefallener Streitgegenstand ist nur die - vom Kläger ursprünglich lediglich hilfsweise beantragte - Aufhebung des Bescheides 3.4.2014 und des Widerspruchsbescheides vom 6.8.2014, da allein die Beklagte Berufung eingelegt hat. Es kann dahinstehen, ob das SG den Hauptantrag konkludent abgewiesen oder unbeachtet gelassen hat, da der Kläger keine (Anschluss-)Berufung eingelegt und damit dokumentiert hat, dass er mit der getroffenen Entscheidung vollständig einverstanden ist. Das beruht offenbar auf der - keinesfalls fernliegenden - Annahme, die Beklagte werde sich auch ohne ausdrückliche Feststellung der Versicherungsfreiheit durch ein Gericht oder einen erneuten Bescheid in der streitigen Beurteilung der Versicherungspflicht am Ausgang dieses Verfahrens orientieren. 29

II. Die Klage ist zulässig. 30

Sie ist am 11.9.2014 noch fristgerecht binnen einen Monats nach Bekanntgabe des Widerspruchsbescheides vom 6.8.2014 eingegangen, § 87 Abs 1 Satz 1 SGG. Ein schriftlicher Verwaltungsakt, der im Inland durch die Post übermittelt wird, gilt am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, § 37 Abs 2 Satz 1 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Der Widerspruchsbescheid vom 6.8.2014 wurde am 7.8.2014 zur Post gegeben. Er gälte damit nach dem Wortlaut am 10.8.2014 als bekannt gegeben. Da der 10.8.2014 aber auf einen Sonntag fiel, verlängert sich die Frist auf den 11.8.2014, da die Bekanntgabe an einem Sonntag bei nicht stattfindender Postauslieferung ersichtlich nicht möglich ist (str.; vgl zum Meinungsstand Engelmann in: Von Wulffen. SGB X. Kommentar. 8.Aufl.2013, § 37 Rdnr 12). 31

Da der Kläger vom Beigeladenen zu 2) bis einschließlich 2010 und ab 2014 als versicherungsfrei beschäftigt beurteilt wird, richtet sich die Anfechtungsklage nunmehr zu Recht nur noch gegen die davon abweichenden Feststellungen für die Jahre 2011 bis 2013 im Bescheid vom 3.4.2014. 32

III. Die Anfechtungsklage ist begründet. Der Bescheid vom 3.4.2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 6.8.2014 ist rechtswidrig, weil der Kläger in seiner Beschäftigung als Lehrbeauftragter der Fernuniversität I auch von 2011 bis 2013 in allen Zweigen der Sozialversicherung einschließlich der Arbeitslosenversicherung versicherungsfrei war, § 7 Abs 1 Satz 1 1. Halbsatz Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V), § 1 Abs 2 Satz 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI), §§ 5 Abs 2 Satz 1 Nr 1, 230 Abs 8 Satz 1 SGB VI, § 27 Abs 2 Satz 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III), denn es handelte sich bei dieser (Neben-)Beschäftigung durchweg um eine (entgelt-)geringfügige Beschäftigung iS des § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV. 33

1. Die Zuständigkeit der Beklagten für die Feststellung der Sozialversicherungspflicht in Fällen, in denen die Versicherungsfreiheit wegen einer geringfügigen Beschäftigung (weiter) geltend gemacht wird, ergibt sich aus §§ 28h (in der hier maßgeblichen Fassung vom 22.12.2011) und 28i SGB IV. Über die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung entscheidet die Einzugsstelle, § 28h Abs 2 Satz 1 SGB IV. Einzugsstelle war (und ist) hier die Beklagte, weil der Kläger von 2004 bis 2010 geringfügig beschäftigt war, § 28i Satz 5 SGB IV. Die nach § 28i Satz 5 SGB IV zuständige Einzugsstelle prüft auch die Einhaltung der Arbeitsentgeltgrenze bei geringfügiger Beschäftigung nach den §§ 8 und 8 a SGB IV und entscheidet bei deren Überschreiten über die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung; sie erlässt auch den Widerspruchsbescheid, § 28h Abs 2 Satz 4 SGB IV. 34

2. Der Kläger war entgegen den Feststellungen der Beklagten im angefochtenen Bescheid (auch) von 2011 bis 2013 versicherungsfrei beschäftigt.

Die Beteiligten und das SG gehen zutreffend davon aus, dass es sich bei der Tätigkeit des Klägers für die Fernuniversität I um eine (abhängige) Beschäftigung handelt, § 7 Abs. 1 SGB IV. Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV. Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Diese Voraussetzungen sind nach dem vorgelegten Arbeitsvertrag vom 21./22.8.2010 idF des Nachtrags vom 22./23.11.2010 eindeutig erfüllt. Insbesondere liegen die Anhaltspunkte des § 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV zweifelsfrei vor. 36

Personen, die gegen Arbeitsentgelt abhängig beschäftigt sind, unterliegen im Regelfall der Beitragspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung gemäß §§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V, 1 Abs 2 Satz 1 SGB XI, 1 Abs 1 Nr 1 SGB VI, § 25 Abs 1 SGB III. Der Kläger war jedoch in dem hier maßgeblichen Zeitraum (wie auch in den Jahren davor und danach) ausnahmsweise versicherungsfrei, weil es sich bei seiner Tätigkeit um eine geringfügige Beschäftigung im Sinne des § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV handelt. Nach dieser Vorschrift liegt eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat EUR 450 (bis zum 31.12.2012: EUR 400) nicht übersteigt. 37

Das vom Kläger von 2011 bis 2013 "regelmäßig im Monat" bezogene Arbeitsentgelt übersteigt die genannten Grenzwerte durchweg nicht, sondern betrug bis 2012 EUR 399,67 und 2013 EUR 374,67. Ob die 2010 im Nachtrag zum Arbeitsvertrag vereinbarte Stundenerhöhung tatsächlich am 30.9.2012 endete oder - kraft weiterer Vereinbarung - fort dauerte, kann danach offen bleiben. 38

Für die Beantwortung der Frage, ob das Arbeitsentgelt aus einer Beschäftigung regelmäßig im Monat EUR 400/450 nicht übersteigt, ist für ein (Kalender-)Jahr im Voraus der durchschnittliche Monatsverdienst zu schätzen (vgl LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 9.9.2010, Az L 16 KR 203/08). Dabei ist, wie bei schwankendem Einkommen oder jährlichen Sonderzahlungen, ggf. anhand des im Vorjahr insgesamt erzielten Entgelts im gleichen Beschäftigungsverhältnis und/oder den im Arbeitsvertrag getroffenen Regelungen eine Prognose abzugeben (vgl zur Verteilung von Sonderzahlungen auf das gesamte Kalenderjahr: Schlegel in jurisPK-SGB IV, 3. Auflage 2016, Rdnr 43 mwN). Hier sind sowohl Werte aus den Vorjahren vorhanden, als auch insbesondere klare Hinweise im Arbeitsvertrag aus 2010 enthalten, die eine zuverlässige Prognose zulassen. Nach dem Arbeitsvertrag vom 21./22.8.2010 idF des Nachtrags vom 22./23.11.2010 hatte der Kläger insgesamt 182,62 + 82,61 = 265,23 Stunden zu leisten, für die er jeweils EUR 26 erhielt. Das macht EUR 6895,98 im Jahr und (:12) EUR 574,67 im Monat. Die vorgelegten Bezügemitteilungen aus 2011 belegen, dass diese Prognose zutreffend war. Denn der Kläger hat ab 1 /2011 monatlich laufend EUR 574, 67 erhalten. Damit ergibt sich nach der hier maßgeblichen Primärnorm des § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV zunächst, dass der Kläger "regelmäßig im Monat" EUR 574,67 erhielt. 39

Bei diesem Monatsbetrag handelt es sich indes nur in Höhe von maximal EUR 399, 67 um "Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung". Die restlichen EUR 175 (ab 2013: EUR 200) gelten kraft gesetzlicher Fiktion nicht als Arbeitsentgelt. Das folgt aus § 14 Abs 1 Satz 3 SGB IV in der bis zum 21.4.2015 geltenden, mithin hier maßgeblichen Fassung (ab 22.4.2015 gilt stattdessen § 1 Abs 1 S 1 Nr 16 SvEV). Danach gelten die in § 3 Nummer 26 und 26a Einkommensteuergesetz genannten steuerfreien Einnahmen (abweichend von den Grundregeln in § 14 Abs 1 Sätze 1 und 2 SGB IV, die eigentlich erfüllt sind) nicht als Arbeitsentgelt. 40

- Zu Recht gehen alle Beteiligten davon aus, dass es sich bei der Tätigkeit des Klägers als Lehrbeauftragter um eine nach § 3 Nr 26 EStG steuerrechtlich in Höhe von EUR 2100 (bis 2012) bzw. EUR 2400 (ab 2013) privilegierte Beschäftigung handelt. Die Vorgaben des § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV "regelmäßig in Monat" erfordern zwingend, dass der Begriff "bezogenes Arbeitsentgelt" im gleichen Sinn auszulegen ist, also eine monatliche Betrachtung zu erfolgen hat. Das bedeutet, dass der Jahresfreibetrag der §§ 14 Abs1 Satz 3 SGB IV aF, 3 Nr 26 EStG für die Frage der Versicherungsfreiheit ebenfalls in die monatliche Betrachtung einzufließen hat mit der alleinigen Folge, dass "regelmäßig im Monat" EUR 175 (bzw ab 2013: EUR 200) nicht als Arbeitsentgelt gelten. 41
- Ob es daneben, wie die Beklagte und die Beigeladene zu 2 offenbar meinen, arbeitsrechtlich zulässig ein einseitiges Bestimmungsrecht des Arbeitgebers gibt, bei der Umsetzung des § 3 Nr 26 EStG zwischen der pro rata- und der en bloc-Variante zu wählen, ist zweifelhaft, kann aber hier offenbleiben. Die von der Beklagten in Bezug genommene Vorschrift des § 17 Abs 1 Satz 2 SGB IV, nach der eine möglichst weitgehende Übereinstimmung mit den Regelungen des Steuerrechts sicherzustellen ist, zwingt schon deshalb nicht zu einer Angleichung an die steuerliche Handhabung, weil § 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV als Spezialvorschrift vorgeht. Dass die Vorgehensweise der Beklagten und - jedenfalls im streitigen Zeitraum - auch der Beigeladenen zu 2) zu zahlreichen systemwidrigen Friktionen führt, ist den Beteiligten bereits im Vorprozess in einem Termin zur mündlichen Verhandlung am 25.2.2014 deutlich gemacht und vom SG im angefochtenen Urteil aufgegriffen worden. Auf die Regelungen in §§ 76b, 52 Abs 2 SGB VI (in der bis zum 31.12.2012 maßgeblichen Fassung) sei ergänzend hingewiesen. 42
- B. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 183 Satz 1, 193 Abs 1 Satz 1 SGG und trägt dem Ausgang des Verfahrens Rechnung. 43
- C. Anlass, die Revision zuzulassen, besteht nicht. Insbesondere hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung, § 160 Abs 2 Nr 2 SGG, da es vorliegend um einen in der Vergangenheit liegenden abgeschlossenen Zeitraum geht, und die Beteiligten - auf ausdrückliche Nachfrage des Senats in der mündlichen Verhandlung - bekundet haben, ihnen seien keine weiteren Verfahren zu der entscheidungserheblichen Problematik bekannt. 44