
Datum: 20.10.2009
Gericht: Sozialgericht Duisburg
Spruchkörper: 37. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 37 (34) R 345/07
ECLI: ECLI:DE:SGDU:2009:1020.S37.34R345.07.00

Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:
Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten

Tatbestand: 1

Im Streit ist, ob der Kläger in der Zeit vom 02.07.2006 bis zum 14.02.2007 in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig war. 2

Der am 27.08.19xx geborene Kläger war zunächst versicherungspflichtig beschäftigt. Zum 01.07.2003 machte sich der Kläger dann als Handelsvertreter für die Vermittlung von Bausparverträgen, Finanzierungen, Versicherungen und Immobilien selbständig und war überwiegend für die xxx xxxxx tätig. 3

Am 24.09.2003 beantragte der Kläger bei der Beklagten, ihn für die vorgenannte Tätigkeit von der Versicherungspflicht als sog. Existenzgründer zu befreien. Auf dem Antragsformular gab er an, für mehrere Auftraggeber tätig zu sein, jedoch zunächst mindestens 5/6 seiner Einkünfte von einem Auftraggeber zu erhalten. Mit Bescheid vom 07.10.2003 befreite die Beklagte den Kläger daraufhin wegen Existenzgründung für die Dauer von drei Jahren vom 01.07.2003 bis einschließlich 01.07.2006 von der Versicherungspflicht. 4

Im September 2004 stellte der Kläger seine Tätigkeit für die xxx ein. Ab dem 01.12.2004 wurde der Kläger dann als Bezirksleiter für die xxxx angestellt, für die er als Handelsvertreter nach § 84 HGB tätig wurde. Gleichzeitig schloss er einen Vertrag mit der xxxx ab, für die er ebenfalls ab dem 01.12.2004 nebenberuflich nach § 93 HGB tätig wurde. Durch die xxxxx 5

wurden dem Kläger aufgrund ihrer vertraglichen Vereinbarung bestimmte Filialen der xxxx zugewiesen. Der Vertrag mit der xxxx nimmt seinerseits Bezug auf den Vertrag des Klägers mit der xxxx und legt fest, dass die Provisionen, die der Kläger aufgrund seiner Tätigkeit für die xxxx erhält nach Prüfung der Abrechnungen durch die xxxx von der xxxx an den Kläger ausgezahlt werden. Die xxxx erhält für die Auszahlung der Provisionen aus der Tätigkeit des Klägers für die xxxx eine sog. Front-up Provision in Höhe von 30 % des jeweiligen Provisionsbetrages.

Mit Schreiben vom 10.05.2006 übersandte die Beklagte dem Kläger anlässlich der auslaufenden Befreiung Vordrucke zur Feststellung der Versicherungspflicht. Im Rahmen dieser Ermittlungen teilte der Kläger mit, dass er zwischenzeitlich Verträge mit weiteren Auftraggebern abgeschlossen habe. Für die xxxx werde er nach § 84 HGB tätig und beziehe von dieser etwa 75 % seiner Einkünfte; daneben sei er gemäß § 93 HGB für die xxxx tätig, von der etwa 23 % seiner Einkünfte erhalte. Außerdem erhalte er noch in geringem Rahmen Provisionszahlungen aus dem beendeten Vertrags-verhältnis mit der xxxx. Für die Zukunft erwarte er aber einen deutlich höheren Anteil der Provisionen von der xxxx, da er Anfang 2006 durch die xxxx eine einmalige Sonderzahlung erhalten habe.

6

Mit Bescheid vom 03.11.2006 stellte die Beklagte die Versicherungspflicht des Klägers in gesetzlichen Rentenversicherung fest und forderte für die Zeit vom 02.07. bis 30.11.2006 eine Nachzahlung von insgesamt 1194,40 EUR an.

7

Gegen diesen Bescheid legte der Kläger am 20.11.2006 Widerspruch ein. Zur Begründung führte er aus, dass er ab dem 15.02.2007 bis zum 15.12.2007 eine Arbeitnehmerin versicherungspflichtig beschäftigen werde und zudem privat durch Versicherungen abgesichert sei. So habe er bei der DEVK und der Provinzial eine Lebensversicherung abgeschlossen und sei zudem Miteigentümer einer Eigentumswohnung. Im Übrigen sei er nicht abhängig beschäftigt sondern für mehrere Auftraggeber tätig. Er könne seine Tätigkeit frei gestalten und unterliege keinerlei Weisungen. Auch sei er nicht in eine fremde Arbeitsorganisation eingegliedert, sondern habe ein eigenes Büro, könne seine Arbeitszeit frei bestimmen und sei berechtigt, die von ihm zu erbringenden Dienste durch Dritte ausführen zu lassen. Daraufhin stellte die Beklagte mit Bescheid vom 23.04.2007 fest, dass für die Zeit vom 15.02.2007 bis zum 15.12.2007 keine Versicherungspflicht bestehe, da der Kläger während dieser Zeit eine versicherungspflichtige Arbeitnehmerin beschäftige; ab dem 16.12.2007 sei er dann wieder versicherungspflichtig. Dieser Bescheid wurde zum Gegenstand des anhängigen Widerspruchsverfahrens. Mit Bescheid vom 18.09.2007 wies die Beklagte den Widerspruch zurück, soweit ihm nicht durch Bescheid vom 23.04.2007 abgeholfen wurde. Zur Begründung führte sie aus, dass zwar vertragliche Beziehungen zu mehreren Unternehmen bestünden, diese aber Konzernunternehmen bzw. verbundene Unternehmen seien. Insbesondere würden die Provisionen für Vertragsabschlüsse für die xxxx über die xxxx abgewickelt. Der Kläger sei daher im Wesentlichen für einen Auftraggeber tätig und daher versicherungspflichtig.

8

Gegen diesen Bescheid hat der Kläger am 22.10.2007 Klage erhoben.

9

Er ist der Ansicht, dass er jedenfalls auch über den 15.12.2007 hinaus nicht versicherungspflichtig sei, da er mit seiner Arbeitnehmerin in der Zwischenzeit ein unbefristetes Arbeitsverhältnis abgeschlossen habe. Im Übrigen sei er ohnehin für mehrere Auftraggeber tätig, da die xxxx und die xxxx weder organisatorisch noch gesellschaftsrechtlich oder steuerrechtlich miteinander verbunden seien.

10

11

Während des Klageverfahrens hat die Beklagte mit Bescheid vom 12.11.2007 festgestellt, dass auch ab dem 16.12.2007 keine Versicherungspflicht bestehe, da zum 15.10.2007 die Befristung des Arbeitsverhältnisses der Arbeitnehmerin des Klägers aufgehoben und ein unbefristetes Arbeitsverhältnis geschlossen worden ist.

Der Kläger beantragt nunmehr, 12

die Beklagte zu verurteilen, den Bescheid vom 03.11.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.09.2007 aufzuheben und festzustellen, dass er in der Zeit vom 02.07.2006 bis zum 14.02.2007 nicht gemäß § 2 Abs.1 Nr.9 SGB VI versicherungspflichtig war, sondern von der Versicherungspflicht in der Deutschen Rentenversicherung Bund befreit ist. 13

Die Beklagte beantragt, 14

die Klage abzuweisen. 15

Sie ist weiterhin der Auffassung, dass für die Zeit vom 02.07.2006 bis zum 14.02.2007 eine Versicherungspflicht bestanden hat. 16

Das Gericht hat hinsichtlich der Einzelheiten der Ausgestaltung der Tätigkeit des Klägers, den Auszahlungsmodalitäten der Provisionen und der Höhe der jeweiligen Provisionsansprüche im Erörterungstermin vom 30.09.2008 eine Anhörung des Klägers durchgeführt. Wegen der Einzelheiten wird auf das Sitzungsprotokoll (Bl. 135 bis 138 d.A.) verwiesen. Hinsichtlich des Auszahlung der Provisionen aus der Tätigkeit des Klägers für die xxxx durch die xxxx nach Abzug einer Front-up Provision und den ggf. damit verbundenen Vorteilen für den Kläger hat das Gericht weiterhin eine Auskunft der xxxx eingeholt. 17

Im Übrigen wird wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes auf den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und der den Kläger betreffenden Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind. 18

Entscheidungsgründe: 19

Die Klage ist zulässig aber unbegründet. 20

Der Bescheid der Beklagten vom 03.11.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.09.2007 ist nicht rechtswidrig und beschwert den Kläger nicht im Sinne des § 54 Abs.2 S.1 Sozialgerichtsgesetz (SGG). 21

Gemäß § 2 Abs.1 S.1 Nr.9 SGB VI sind selbständig tätige Personen, die im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig. 22

Da der Kläger nach seinen Angaben in der Zeit vom 02.07.2006 bis zum 14.02.2007 keinen Arbeitnehmer versicherungspflichtig beschäftigt hat, war streitentscheidend, ob der Kläger seinerzeit auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig gewesen ist. 23

Dies ist nach der gesetzgeberischen Wertung nicht nur dann der Fall, wenn ein selbständig Tätiger vertraglich an einen Auftraggeber gebunden ist, sondern auch dann, wenn er tatsächlich, d.h. in wirtschaftlicher Hinsicht, im Wesentlichen von einem einzigen Auftraggeber abhängig ist (BT-Drucks 14/45 S.46 f.). Tätigkeiten in unbedeutendem Umfang 24

für weitere Auftraggeber stehen der Versicherungspflicht nicht entgegen (BT-Drucks 14/155 S.37; Gürtner in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, Stand 2009, § 2 SGB IV Rn. 39; vgl. auch Grintsch in: Kreikebohm SGB IV, 3. Aufl. 2008, § 2 Rn.39).

Eine entsprechende vertragliche Bindung an nur einen Auftraggeber vermag die Kammer nicht festzustellen. Der Kläger hat im Hinblick auf seine Tätigkeit als Handelsvertreter Verträge mit der xxxx und der xxxx abgeschlossen, wonach er ausweislich der Vertragstexte hauptberuflich gemäß § 84 HGB für die xxxx als Bezirksleiter tätig wird und gemäß § 93 HGB nebenberuflich für die xxxx. Zwar kooperieren die xxxx und xxxx miteinander, die Verträge sind indes in ihrer Ausgestaltung so aufgebaut, dass sie auch einzeln kündbar sind, ohne dass dies den Bestand des jeweils anderen Vertrages berühren würde. Es besteht insoweit keine Koppelung der Verträge. 25

Eine konzernrechtliche Bindung der Vertragspartner des Klägers, die ggf. zu einer anderen rechtlichen Bewertung führen würde, ist für die Kammer nicht ersichtlich. Die xxxx ist eine genossenschaftliche Bank, die zum Verbund der Sparda-Banken gehört, während die xxxx dem Verbund der Volksbanken Raiffeisenbanken angehört. Die xxxx ist lediglich ein sog. Kooperationspartner der xxxx. In diesem Zusammenhang ergeben sich etwa die vom Kläger geschilderten Besonderheiten bei der Abrechnung von vermittelten Aufträgen. So wurde hier die finanzielle Abwicklung der Geschäftstätigkeit über die xxxx vereinbart. Die Kammer erkennt nicht, dass angesichts der nicht alltäglichen Ausgestaltung der Provisionszahlung und den gemeinsamen Werbeauftritten, z.B. auf den der Kammer vorgelegten Info-Flyern, Zweifel an der rechtlichen Bewertung der bestehenden tatsächlichen Beziehung der xxxx zur xxxx angemeldet werden können; allerdings bestehen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei der xxxx um ein Verbund- bzw. Konzernunternehmen handelt. 26

Der Annahme der formalen Eigenständigkeit der Verträge und damit des Vorliegens mehrerer Auftraggeber steht auch nicht die Ausgestaltung der Provisionszahlungen entgegen. Die xxxx zahlt an den Kläger auch die ihm gegenüber der xxxx zustehenden Provisionen aus. Die xxxx fungiert in diesem Zusammenhang jedoch lediglich als Zahlstelle der xxxx. Die für die xxxx vermittelten Aufträge werden dieser nach dem Vortrag des Klägers direkt zur Bearbeitung weitergeleitet und es erfolgt eine Prüfung der Provisionsabrechnung durch die xxxx. Diese übermittelt dann die Abrechnung an die xxxx, die für die Auszahlung der Provision eine sog. Front-up Provision erhält, d.h. sie behält für diese Dienstleistung 30 % der Provision des Klägers ein und weist lediglich die verbleibenden 70 % zur Zahlung an den Kläger an. Seitens der xxxx bestehen diesbezüglich weder Kontrollbefugnisse noch eine Organisationsgewalt, wie dies bei einem faktischen Auftragsverhältnis nur zur xxxx zu erwarten gewesen wäre. Allein die Ausgestaltung der finanziellen Abwicklung, d.h. der Umstand, dass die Auszahlung sämtlicher Provisionen durch die xxxx erfolgt, lässt aber keinen Rückschluss auf ein alleiniges (faktisches) Auftragsverhältnis zur xxxx zu. Der Kläger hat nämlich nach dem Inhalt beider Vertragsdokumente eigenständige Provisionsansprüche sowohl gegen die xxxx als auch gegen die xxxx. 27

Jedoch ist der Kläger nach Auffassung der Kammer wirtschaftlich im Wesentlichen und auf Dauer von den Provisionszahlungen der xxxx und somit von einem Auftraggeber abhängig. 28

Durch das gesetzliche Erfordernis, auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig zu sein, soll insbesondere sichergestellt werden, dass eine Tätigkeit in nur unbedeutendem Umfang für einen oder auch mehrere Auftraggeber für die Erfassung zur Rentenversicherungspflicht keine Auswirkung hat und so dem selbständig Tätigen ein sozialer Schutz durch die gesetzliche Rentenversicherung zukommt (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 04.03.2009 - Az. L 5 R 6176/06). Mit dem Wesentlichkeitsmerkmal soll 29

der Kreis derjenigen Selbständigen festgelegt werden, die nach Auffassung des Gesetzgebers den sozialen Schutz der Rentenversicherung benötigen. Ein solches Schutzbedürfnis ist anzunehmen, wenn die selbständig Tätigen die zur Lebensführung insgesamt erforderlichen Einkünfte im Wesentlichen von einem Auftraggeber beziehen, von diesem also in vergleichbarer Weise wirtschaftlich abhängig sind wie Arbeitnehmer von ihrem Arbeitgeber (vgl LSG Baden-Württemberg aaO).

Ob ein Selbständiger im Wesentlichen für einen Auftraggeber tätig ist, ist auf Grund der erzielten Bruttoeinkünfte zu beurteilen (vgl. LSG für das Saarland, Urteil v. 01.12.2005 - Az.: L 1 RA 11/04). Eine mathematisch exakt definierte Bestimmung der Wesentlichkeits-grenze hat der Gesetzgeber nicht getroffen. In der Praxis wird von den Spitzenverbänden der Sozialversicherungsträger das Erfordernis der Wesentlichkeit als erfüllt angesehen, wenn mindestens 5/6 der Gesamteinkünfte aus der Tätigkeit für einen Auftraggeber erzielt werden. In der Rechtsprechung wird demgegenüber davon ausgegangen, dass das Einkommen aus einer selbständigen Tätigkeit für einen der Auftraggeber jedenfalls deutlich mehr als 50 % ausmachen muss, um die Annahme einer wirtschaftlichen Abhängigkeit von einem Auftraggeber zu rechtfertigen (vgl. LSG für das Saarland aaO; LSG Baden-Württemberg aaO; LSG Niedersachsen-Bremen, Urteil v. 26.01.2006 - Az.: L 1 RA 105/04). Dabei handelt es sich jeweils um einen Orientierungsrahmen, bei dem grundsätzlich die Einkünfte eines Kalenderjahres, die Einkünfte des Vorjahres und die zu erwartenden Einkünfte in der Zukunft im Rahmen einer wertenden Betrachtung zu berücksichtigen sind (vgl. etwa LSG für das Saarland aaO). Unter Zugrundelegung dieser Rechtsprechung steht zur Überzeugung der Kammer fest, dass der Kläger zum damaligen Zeitpunkt im Wesentlichen und dauerhaft von einem Auftraggeber abhängig gewesen ist. Dabei ist unbeachtlich, dass es dem Kläger vertraglich gestattet und sogar erwünscht war, für andere Auftraggeber, namentlich die xxxx, tätig zu werden. Von der xxxx bezog der Kläger nämlich nach seiner eigenen Vergütungsaufstellung (vgl. Bl. 175 d.A.) in der Zeit vom 01.07.2006 bis zum 28.02.2007 85,68 % seiner Einkünfte. Dies entspricht in etwa einem Wert von 5/6. Nach der Höhe der damaligen Provisionszahlungen war, auch im Hinblick auf die im Vorfeld des streitgegenständlichen Zeitraumes erzielten Einkünfte, davon auszugehen, dass sich die wirtschaftliche Abhängigkeit des Klägers von nur einem Auftraggeber in der nahen Zukunft nicht nennenswert verändern würde, so dass der Kläger auch im Hinblick auf seine vertragliche Verbundenheit mit der xxxx dauerhaft wirtschaftlich von einem Auftraggeber abhängig war.

30

Aufgrund der Höhe der über die Vermittlungstätigkeit für die xxxx erzielten Einkünfte ist der Kläger faktisch von dieser abhängig. Die Provisionszahlungen, die der Kläger durch seine Tätigkeit für die xxxx erzielt, machen nur einen Bruchteil seiner Gesamteinkünfte aus und treten gegenüber den Provisionszahlungen seitens der xxxx in den Hintergrund. In welchem zeitlichen Umfang der Kläger für seine jeweiligen Auftraggeber tätig wird, ist dabei nicht von Bedeutung. Insbesondere ist für die Bewertung der wirtschaftlichen Abhängigkeit des Klägers von nur einem Auftraggeber nicht entscheidend, dass in dem Vertrag mit der xxxx die Tätigkeit des Klägers als eine nebenberufliche und die für die xxxx als hauptberufliche Tätigkeit beschrieben wird. Maßgeblich ist nicht der zeitliche Umfang und Aufwand der Vermittlungstätigkeit sondern allein die Höhe der durch die Vermittlung erzielten Provisionen, da hierdurch maßgeblich der Grad der wirtschaftlichen Abhängigkeit zum Ausdruck kommt.

31

Bereits in der Vergangenheit hatte der Kläger auf seinem Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht als Existenzgründer angegeben, dass er wirtschaftlich von nur einem Auftraggeber abhängig sei. Die Vergütungsaufstellung des Klägers für die streitbefangene Zeit zeigt, dass nicht nur nach dem Auslaufen der Befreiung von der Versicherungspflicht

32

wegen Existenzgründung sondern auch in der Zeit davor der maßgebliche Teil der Provisionen nach wie vor aus der Tätigkeit für einen Auftraggeber, nämlich die xxxx, erzielt worden ist. So erzielte der Kläger nach seiner Vergütungsaufstellung umgerechnet auf das Gesamtjahr 2006 82,34 % und im Gesamtjahr 2007 85,39 % seiner Einkünfte aus der Tätigkeit für die xxxx. Unter Berücksichtigung des Vortrags des Klägers, wonach er im Jahr 2006 zudem eine Sonderzahlung durch die xxxx erhalten hat, hat sich die wirtschaftliche Abhängigkeit im Folgejahr noch weiter manifestiert. Denn im Jahr 2007 war der Anteil der Provisionen aus den Tätigkeiten für die xxxx weiter gestiegen, ohne dass wiederum seitens des Klägers eine erneute Sonderzahlung angeführt worden wäre. Dies rechtfertigte nach Auffassung der Kammer die Annahme, dass es sich nicht um eine lediglich vorübergehende wirtschaftliche Abhängigkeit handelte, sondern der Kläger zum damaligen Zeitpunkt im Wesentlichen und auf Dauer von einem Auftraggeber abhängig war.

Die Kammer verkennt nicht, dass sich der Anteil der Provisionszahlungen der xxxx bezogen auf das Gesamtjahr 2006 auf 82,34 % belaufen hat, also knapp unter der Grenze von 5/6 lag. Diese Grenze dient jedoch lediglich der Orientierung und bindet die Kammer nicht in ihrer Entscheidung sondern dient allenfalls als Orientierungshilfe. Entscheidend war für die Kammer, dass der Kläger sowohl zum Zeitpunkt des Antrags auf Befreiung von der Versicherungspflicht angegeben hat, in wirtschaftlicher Hinsicht im Wesentlichen von einem Auftraggeber abhängig zu sein und dies auch zum Zeitpunkt des Auslaufens der Befreiung im Juli 2006 noch immer war. Der Kläger hatte seinen Lebensunterhalt zu einem ganz überwiegenden Teil aus den Provisionszahlungen der xxxx zu bestreiten; die Provisionen aus der Tätigkeit für die xxxx lagen in dieser Zeit stets lediglich zwischen 14,32 % und 17,66 %. Dieser geringe Anteil an der Gesamtprovision zeigt, dass die Tätigkeit für die xxxx nur in einem - zumindest in wirtschaftlicher Hinsicht - unbedeutendem Umfang erfolgte und begründet nach Auffassung der Kammer die Annahme einer wirtschaftlichen Abhängigkeit des Klägers von der xxxx. Der Kläger war daher als arbeitnehmerähnlicher Selbständiger einzustufen, so dass in der Zeit vom 02.07.2006 bis zum 14.02.2007 eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung bestanden hat. Der Umstand, dass der Kläger angibt, privat eine adäquate Altersvorsorge getroffen zu haben, ist für die Frage der Versicherungspflicht nicht von Bedeutung. Die Versicherungspflicht tritt automatisch ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür vorliegen. Da das Gesetz den Eintritt bzw. Nichteintritt der Versicherungspflicht nicht von einer ggf. getroffenen privaten Altersvorsorge abhängig macht, kann dies dem Kläger nicht zum Vorteil gereichen.

33

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

34