



VORWORT

Mit den Regelungen zur Bekämpfung von Scheinselbständigkeit und der Einführung der Rentenversicherungspflicht für Alleinunternehmer hat die Bundesregierung zwei Ziele verfolgt: Diejenigen, die bisher tatsächlich beschäftigt und nur zum Schein Selbständige waren, werden wieder in den Schutz der sozialen Sicherungssysteme einbezogen. Dadurch werden Selbständige nicht zu Arbeitnehmern gemacht, sondern abhängig Beschäftigte besser erfasst, die nur zum Schein als Selbständige auftreten, um Sozialversicherungsbeiträge zu sparen. Maßgeblich bleibt nach wie vor eine Gesamtbetrachtung aller tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten im Einzelfall.

Diejenigen, die tatsächlich selbständig sind, brauchen, wenn sie nur für einen Auftraggeber tätig sind und keine versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, eine Altersvorsorge, und zwar grundsätzlich in der Rentenversicherung.

Um schnell und unkompliziert zu klären, ob eine Erwerbsperson beschäftigt oder selbständig ist, wurde ein besonderes Antragsverfahren eingeführt. Für Existenzgründer wurden besondere Erleichterungen geschaffen: Sie können sich auf Antrag für einen Zeitraum von drei Jahren von der Versicherungspflicht befreien lassen. Dadurch werden ihre finanziellen Handlungsspielräume erweitert, so dass dieses Kapital für Investitionen, die gerade in der Gründungszeit eines Unternehmens besonders wichtig sind, aufgewendet werden kann.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Walter Riester'.

Walter Riester
Bundesminister für Arbeit und
Sozialordnung

INHALT

INHALT

Inhalt

**Neue Formen von
Beschäftigungsverhältnissen**

**Echten Existenzgründern
steht nichts im Wege**

Vermutung einer Beschäftigung

**Die Auswirkungen für
Handelsvertreter**

Anfrageverfahren

**Rentenversicherungspflicht für
arbeitnehmerähnliche
Selbständige nach § 2 Satz 1
Nr. 9 SGB VI**

Befreiungsmöglichkeit auf Antrag

Die Beitragshöhe

**Existenzgründerinnen und
Existenzgründer im Schutz
der gesetzlichen
Rentenversicherung**

Fragen und Antworten

**Auszug aus dem
Sozialgesetzbuch**

Adressen

Anhang:

**Auszug aus dem Rundschreiben
der Spitzenverbände der
Sozialversicherungsträger vom
20. Dezember 1999**

NEUE FORMEN VON BESCHÄFTIGUNGS- VERHÄLTNISSEN

In den vergangenen Jahren haben sich Berufstätigkeiten, die bislang in traditionell abhängigen Beschäftigungsverhältnissen ausgeübt wurden, erheblich verändert.

Es sind Arbeitsformen entstanden, die sich zwischen abhängiger Beschäftigung und Selbständigkeit bewegen. Soweit keine Sozialversicherungsbeiträge gezahlt werden, kann es in verschiedenen Branchen zu ordnungspolitisch nicht vertretbaren ungerechten Wettbewerbsverzerrungen zwischen den Unternehmen kommen. Für identische Tätigkeiten werden einerseits zwar Beschäftigte eingesetzt, von einem Teil der Unternehmen für diese aber keine Sozialversicherungsbeiträge gezahlt. Demgegenüber verhalten sich andere Unternehmen rechtstreu, indem sie ihre Beschäftigten ordnungsgemäß anmelden und Beiträge entrichten.

Für die nicht sozialversicherungsrechtlich erfassten Betroffenen kommt das böse Erwachen später. Häufig entstehen Versorgungslücken, da insbesondere im Alter kein ausreichender Versicherungsschutz vorhanden ist. Die Allgemeinheit muss in diesen Fällen über die Sozialhilfe den Lebensunterhalt von nicht abgesicherten Beschäftigten tragen.

Aus ordnungs- und sozialpolitischen Gründen musste der Gesetzgeber eingreifen. Damit gilt, was in allen europäischen Nachbarländern schon lange Recht ist. Im Zusammenhang mit der Neuregelung aufgetretene Missverständnisse sind inzwischen beseitigt: Rückwirkend zum 1. Januar 1999 ist das Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit in Kraft getreten. Es stellt zum einen klar, dass die vielfach kritisierten Regelungen die bislang

geltende Abgrenzung von selbständiger Tätigkeit zu abhängiger Beschäftigung nicht verschoben haben. Zum anderen sieht dieses Gesetz umfangreiche Erleichterungen für echte Existenzgründer vor.

ECHTEN EXISTENZ-GRÜNDERN STEHT NICHTS IM WEGE

Die Regelungen sind kein Hindernis für Existenzgründungen, denn es geht in ihnen ausschließlich um den sozialrechtlichen Schutz von Beschäftigten. Wer als Existenzgründer Förderungsmittel erhalten hat oder erhält, ist grundsätzlich Selbständiger und nicht ein scheinselfständiger Beschäftigter.

Wenn Existenzgründer die Kriterien des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI erfüllen, sie also nur einen Auftraggeber haben und keinen sozialversicherungspflichtigen Mitarbeiter mit einem Arbeitsentgelt über 630,- DM im Monat beschäftigen, tritt grundsätzlich Versicherungspflicht in der Rentenversicherung ein.

Damit Existenzgründer in der Gründungsphase nicht zu sehr belastet werden, sehen Sonderbestimmungen für sie eine nur geringe Beitragsbelas-

tung zur Rentenversicherung vor: Sie können Beiträge auf Grundlage der Hälfte des Durchschnittseinkommens der Versicherten in der Rentenversicherung entrichten oder - sofern das tatsächliche Einkommen noch darunter liegt - eine Ermäßigung bis auf den Mindestbeitrag in Anspruch nehmen. Ferner können sie sich auf Antrag zeitlich befristet bis zu einer Dauer von 3 Jahren von der Rentenversicherungspflicht befreien lassen.

VERMUTUNGS- REGELUNG

Bei Scheinselbständigen handelt es sich um Erwerbspersonen, die tatsächlich beschäftigt sind, aber zum Schein als Selbständige auftreten. Die Entscheidung über das Vorliegen einer Versicherungspflicht im Einzelfall trifft die zuständige Krankenkasse als Einzugsstelle für den Gesamtsozialversicherungsbeitrag auf der Grundlage der ihr obliegenden Amtsermittlungen, wobei sie alle rechtlichen und tatsächlichen Umstände umfassend zu würdigen hat. **Die Abgrenzung abhängiger Beschäftigung von selbständiger Tätigkeit orientiert sich weiter an den dazu von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen. Maßgeblich bleibt die Gesamtwürdigung aller tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten im Einzelfall.** Treffen Merkmale für eine Beschäftigung und für eine Selbständigkeit zusammen, kommt es darauf an,

welche Merkmale überwiegen und wo der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt.

Um die Entscheidungen zu erleichtern und einheitliche Kriterien anzulegen, haben die Spitzenorganisationen der Sozialversicherungsträger am 20. Dezember 1999 ergänzende Hinweise zur versicherungsrechtlichen Beurteilung dieser Fragen herausgegeben (vgl. Anlage 4 des Auszuges aus dem Rundschreiben der Spitzenverbände - im Anhang). Die Spitzenverbände haben darin für bestimmte Berufsgruppen erläuternde Kriterien aufgestellt, die Anhaltspunkte geben, wann abhängige Beschäftigung und wann Selbständigkeit vorliegt. Diese Auslegungshilfen sollen fortgeführt werden. Das vollständige Rundschreiben steht im Internet auf der Homepage des Verbandes Deutscher Rentenversicherungsträger (www.vdr.de) zur Verfügung.

Diese Mittel ermöglichen es aber nicht, den Sachverhalt aufzuklären, wenn der Auftraggeber oder der Auftragnehmer notwendige Auskünfte und die Herausgabe von Unterlagen verweigert. Hierzu sind beide zwar rechtlich verpflichtet, die Sozialversicherungsträger hatten bis 1999 aber keine Möglichkeit, diese Pflicht effektiv durchzusetzen.

Deshalb wurde im Jahre 1999 die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 SGB IV in das Gesetz aufgenommen. Nur wenn die Parteien des zu beurteilenden Vertragsverhältnisses ihre Mitwirkung bei der Aufklärung des Sachverhalts durch den Versicherungsträger verweigern, kommt der Vermutungsregelung praktische Bedeutung zu. In diesem Fall unterstellt das Gesetz zunächst eine abhängige Beschäftigung, die zur Versicherungspflicht führt, wenn mindestens drei der fünf folgenden, durch das neue Gesetz präzisierten Merkmale vorliegen:

- Die Person beschäftigt im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig im Monat 630 Deutsche Mark übersteigt;

- sie ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig;
- ihr Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten;
- ihre Tätigkeit lässt typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen;
- ihre Tätigkeit entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die sie für denselben Auftraggeber zuvor aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte.

Die so aufgrund der Vermutung als abhängig beschäftigt eingestufte Person oder ihr Auftraggeber haben die Möglichkeit, diese Vermutung zu widerlegen. Auf diese Möglichkeit weist der Versicherungsträger bei der Bekanntgabe seiner Entscheidung hin. Es kommt dann auf eine Gesamtwürdigung aller tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten an. Reichen die zur Widerlegung vorgebrachten Argumente und Beweismittel nicht aus,

wird der Betreffende als Beschäftigter angesehen. Er ist damit grundsätzlich in allen Zweigen der Sozialversicherung versicherungs- und beitragspflichtig, und sein Auftraggeber muss den Arbeitgeberanteil zur Hälfte tragen.

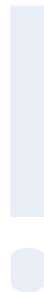
Ferner können Auftragnehmer und Auftraggeber in Zweifelfällen in einem unkomplizierten Verfahren durch die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte klären lassen, ob eine selbständige Tätigkeit oder eine Beschäftigung vorliegt.

AUSWIRKUNGEN FÜR HANDELS- VERTRETER

Handelsvertreter im Sinne des Handelsgesetzbuches erfüllen die Voraussetzungen für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit. Sie sind daher von der Vermutung, scheinselfständig zu sein, ausgenommen. (vgl. für Handelsvertreter Anlage 1 des Auszugs aus dem Rundschreiben der Spitzenverbände - im Anhang).

Handelsvertreter können allerdings unter den Voraussetzungen des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI ab 1. Januar 1999 rentenversicherungspflichtig sein.

Die Übergangsregelung zur Befreiung von der Versicherungspflicht sowie die weiteren Befreiungsmöglichkeiten für Existenzgründer oder ältere Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI gelten selbstverständlich auch für Handelsvertreter.



ANFRAGE VERFAHREN

Häufig sind Auftragnehmer und Auftraggeber sich nicht darüber im klaren, ob die vereinbarte Tätigkeit als selbstständig oder als abhängig anzusehen ist. Bisher konnten sie diese Frage ausschließlich von der Krankenkasse klären lassen. Nunmehr nimmt die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte auf Antrag diese Aufgabe wahr und entscheidet verbindlich für alle anderen Sozialversicherungsträger.

Und so geht's:

- In Zweifelsfällen können Auftraggeber und Auftragnehmer bei der BfA (Adresse: s. Anhang) eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt. Wenn aber ein anderer Versicherungsträger bereits ein Verfahren zur Feststellung, ob eine Beschäftigung vorliegt, eingeleitet hatte, ist dies nicht mehr möglich. Damit wird verhindert, dass das Anfrageverfahren missbräuchlich verwendet wird. Einen Antragsvordruck auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status können Sie bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, 10704 Berlin, Fax (0 30) 86 52 72 40 anfordern. Der Vordruck steht auch im Internet unter www.bta-berlin.de zur Verfügung. Telefonische Auskünfte erteilt die Clearingstelle der BfA (08 00-3 33 19 19).
- Auftraggeber bzw. Auftragnehmer erhalten eine schriftliche Mitteilung der BfA, welche Angaben sie benötigen, um eine Entscheidung zu treffen. Hierzu übersendet die BfA einen zweiseitigen Fragebogen. Dabei weist sie darauf hin, dass sie

nach Ablauf einer im Einzelfall festzusetzenden Frist aufgrund der Vermutungsregelung entscheiden kann, wenn die von ihr benötigten Auskünfte nicht erteilt werden.

- Die BfA entscheidet auf Grundlage der gemachten Angaben. Wenn Sie abweichend von dem Antrag entscheiden will, teilt sie dies unter Darstellung der Gründe mit. Sie gibt dabei die Möglichkeit, ergänzend innerhalb einer bestimmten Frist weitere Tatsachen vorzutragen, die eine andere Entscheidung begründen können.

Das ist Ihr Vorteil:

- Sie erhalten eine schnelle und verbindliche Auskunft, ob eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt; die BfA entscheidet so rasch wie möglich.
- Wird der Antrag innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt, so tritt die Versicherungspflicht erst am Tag der Bekanntgabe der Statusentscheidung ein (wegen der Einzelheiten vgl. den Gesetzestext im Anhang). Die Gefahr, dass rückwirkend Sozialversicherungsbeiträge gefordert wer-

den, besteht nicht, wenn der Antrag innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt wird.

- Wird die 1-Monats-Frist für die Antragstellung eingehalten, ist die Gefahr, dass rückwirkend Sozialversicherungsbeiträge erhoben werden, deutlich eingeschränkt.

Rechtsschutz:

- Widerspruch und Klage gegen die Entscheidung haben aufschiebende Wirkung. Das bedeutet, dass von der Entscheidung über das Vorliegen der Sozialversicherungspflicht so lange keine Rechtswirkungen ausgehen, bis sie mit Rechtsmitteln nicht mehr angefochten werden kann. Das ist jedoch keine Einladung, Widerspruch und Klage zu erheben, denn mit Eintritt der Rechtskraft werden die Beiträge fällig, die seit der Bekanntgabe der Entscheidung entstanden sind.
- Trifft die BfA ohne zureichenden Grund innerhalb von 3 Monaten keine Entscheidung, so besteht die Möglichkeit, die sog. Untätigkeitsklage zu erheben, mit der sie zur kurzfristigen Entscheidung gezwungen werden kann.

RENTENVERSICHERUNGSPFLICHTIGE SELBSTÄNDIGE

NACH § 2 SATZ 1 NR. 9 SGB VI

Seit 1. Januar 1999 unterliegen auch Selbständige nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI dem Schutz der Rentenversicherung.

Hierbei handelt es sich um Erwerbstätige, die:

- im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig 630 Deutsche Mark im Monat übersteigt, und
- die auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind.

Diese Gruppe von Erwerbstätigen ist unzweifelhaft selbständig und von

den scheinselfständigen Arbeitnehmern zu unterscheiden. Jedoch ist immer zunächst zu prüfen, ob nicht eine Beschäftigung und damit volle Versicherungspflicht als Beschäftigter vorliegt, weil unzweifelhaft selbständig nur sein kann, wer nicht tatsächlich beschäftigt ist.

Die Einbeziehung in den Schutz der Rentenversicherung war aus folgenden Gründen notwendig geworden:

Viele dieser Selbständigen haben im allgemeinen zwar einen Krankenversicherungsschutz, sparten aber, wie Untersuchungen gezeigt haben, an der Altersvorsorge oder werden dazu von ihren Auftraggebern genötigt, weil diese die dadurch entfallenen Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung wettbewerbsverzerrend in ihre Finanzkalkulation einbezogen haben.

Aber Vorsorge ist für die Lebensqualität im Alter wichtig. Zumal dann, wenn es um eine ausreichende finanzielle Absicherung geht

Unter Solidaritätsgesichtspunkten war es nicht mehr länger einzusehen, dass die Sozialhilfe oder der Staat einspringen muss, wenn Selbständige keine oder nur ungenügende Altersvorsorgeleistungen in ihrem Berufsleben erbracht haben.

Es ist besser, jetzt durch regelmäßige Beitragszahlungen den Rentenanspruch zu sichern, als später von der Sozialhilfe abhängig zu sein.

BEFREIUNGS- MÖGLICHKEITEN AUF ANTRAG

Rentenversicherungspflichtige Selbstständige nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI können sich unter gewissen Voraussetzungen auf Antrag von der Versicherungspflicht befreien lassen. Dabei sind drei Befreiungstatbestände zu unterscheiden:

ÜBERGANGSWEISE BEFREIUNGSMÖGLICHKEIT

Erwerbstätige, die am 31. Dezember 1998 eine selbständige Tätigkeit ausgeübt haben, in der sie nicht versicherungspflichtig waren und die danach erstmals gem. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig werden, haben nach Maßgabe einer Übergangsregelung die Möglichkeit, sich auf Antrag von der Rentenversicherungspflicht befreien zu lassen, wenn sie:

- vor dem 2. Januar 1949 geboren sind, oder
- vor dem 10. Dezember 1998
 - mit einem öffentlichen oder privaten Versicherungsunternehmen einen Lebens- oder Rentenversicherungs-Vertrag abgeschlossen haben, der so ausgestaltet ist oder binnen eines Jahres nach Eintritt der Versicherungspflicht so ausgestaltet wird, dass Leistungen für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall Leistungen an Hinterbliebene erbracht werden und für die Versicherung mindestens ebensoviel Beiträge aufzuwenden sind, wie Beiträge zur Rentenversicherung zu zahlen wären, oder

- eine vergleichbare Form der Vorsorge betrieben haben oder nach diesem Zeitpunkt oder binnen eines Jahres nach Eintritt der Versicherungspflicht entsprechend ausgestalten. Eine vergleichbare Vorsorge liegt vor, wenn vorhandenes Vermögen (z.B. Grundvermögen) oder Vermögen, das aufgrund einer auf Dauer angelegten vertraglichen Verpflichtung angespart wird, insgesamt gewährleisten, dass eine Sicherung für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall für Hinterbliebene vorhanden ist, deren wirtschaftlicher Wert nicht hinter dem einer zur Befreiung berechtigenden Lebens- oder Rentenversicherung zurückbleibt, oder
- über eine Zusage auf eine betriebliche Altersversorgung verfügen, durch die die oben genannten leistungs- und aufwandsbezogenen Voraussetzungen durchweg erfüllt sind.

Der Antrag für eine Befreiung muss innerhalb eines Jahres nach erstmaliger Erfüllung der Kriterien des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI beim zuständigen Trä-

ger der gesetzlichen Rentenversicherung gestellt werden. Eine etwaige Befreiung wirkt auf den 1. Januar 1999 zurück.

BEFREIUNGSRECHT FÜR EXISTENZGRÜNDER

Über die Übergangsregelung hinaus, können sich Existenzgründer auf Antrag für einen Zeitraum von drei Jahren nach erstmaliger Erfüllung der Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI von der Rentenversicherungspflicht befreien lassen. Erfüllen sie nach diesem Zeitpunkt die Kriterien nicht mehr - etwa weil sie inzwischen für mehrere Auftraggeber tätig sind - besteht generell keine Rentenversicherungspflicht mehr aufgrund der o.a. Vorschriften.

BEFREIUNGSRECHT FÜR ÄLTERE

Ein dauerhaftes Befreiungsrecht steht Selbständigen nach Vollendung ihres 58. Lebensjahres zu, soweit sie erstmals nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig geworden sind oder zuvor als Existenzgründer von Versicherungspflicht befreit

waren. Da die Phase des altersbedingten Übergangs aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit in die Nichterwerbstätigkeit häufig vorübergehend über das Zwischenstadium nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI verläuft, soll den Betroffenen ermöglicht werden, ihre bisherige Form der Altersvorsorge außerhalb der Rentenversicherung auszubauen

Wichtig:

Die Befreiung gilt nur für Selbständige, die gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig sind. Wer also später doch noch einmal in ein Arbeitnehmerverhältnis wechselt wird (wieder) rentenversicherungspflichtig.

DIE BEITRAGS HÖHE

DIE BEITRAGSHÖHE

Wer als Selbständiger gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig ist und die Befreiungsmöglichkeiten nicht in Anspruch nehmen kann oder will, muss Beiträge zahlen. Da es keinen Arbeitgeber gibt, zahlt der Betreffende den vollen Beitragssatz. Die Höhe entspricht dem, was heute allgemein für rentenversicherungspflichtige Selbständige gilt.

Als Bemessungsgrundlage für die Berechnung gilt die Bezugsgröße der Sozialversicherung, welche im Jahre 2001

- in den alten Bundesländern DM 4.480,-
- in den neuen Bundesländern DM 3.780,-

beträgt.

Bei einem Beitragssatz von 19,1 % zur gesetzlichen Rentenversicherung ergibt sich hieraus ein Regelbeitrag von DM 855,68 im Westen und DM 721,98 im Osten.

Auf Antrag wird im Einzelfall auch ein höheres oder niedrigeres tatsächliches Arbeitseinkommen zugrunde gelegt. Der Steuerbescheid ist als Nachweis für die Höhe des Einkommens maßgebend.

EXISTENZ-GRÜNDERINNEN UND EXISTENZGRÜNDER KÖNNEN IN DEN SCHUTZ DER GESETZLICHEN RENTENVERSICHERUNG EINBEZOGEN WERDEN

Für Existenzgründerinnen und Existenzgründer, die in der Gründungsphase nur für einen Auftraggeber tätig sind und keine Angestellten beschäftigen, ist die Mitgliedschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung regelmäßig von Vorteil. Denn: Jede Existenzgründerin und Existenzgründer war meistens bis zum Schritt in die Selbständigkeit als Arbeitnehmer tätig, hat also während dieser Zeit in

der Regel bereits einen Berufs- und Erwerbsunfähigkeitsschutz in der Rentenversicherung erworben.

Folglich kann es nur im eigenen Interesse des Existenzgründers, wie auch seiner Angehörigen und der Allgemeinheit liegen, diesen Versicherungsschutz nicht leichtfertig aufs Spiel zu setzen. Das gilt vor allem für die risikoreiche Gründungsphase, in

der noch gar nicht absehbar ist, ob das Engagement letztlich erfolgreich sein wird.

Für die geringere Beitragsbelastung zur Rentenversicherung gelten folgende Sonderbestimmungen:

- In den ersten drei Berufsjahren sind auf Antrag nur Beiträge nach der Hälfte des Durchschnittseinkommens – also auf der Basis eines Erwerbseinkommens von nur DM 2.240,- in den alten bzw. DM 1.890,- in den neuen Bundesländern – zu zahlen. Das sind monatlich DM 427,84 bzw. DM 360,99.
- Liegt das tatsächliche Einkommen des Betroffenen darunter, ermäßigt sich der Beitrag für die alten und neuen Bundesländer weiter bis zum Mindestbeitrag von DM 120,33.

Hierbei ist das steuerliche Einkommen maßgebend. Und da dieses bei Existenzgründerinnen und Existenzgründern häufig von hohen Abschreibungen beeinflusst ist, wird auch dieser Umstand beitragsrechtlich berücksichtigt.

Existenzgründer können sich auf Antrag für einen Zeitraum von 3 Jahren

nach erstmaliger Erfüllung der Kriterien des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI von der Rentenversicherungspflicht befreien lassen. Vor der Inanspruchnahme dieser Möglichkeit sollte jedoch folgendes bedacht werden:

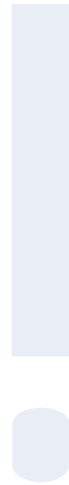
- Ein möglicherweise bereits als Arbeitnehmer erworbener Schutz vor den Risiken einer Erwerbsminderung kann verloren gehen,
- gleiches gilt für den Schutz von Hinterbliebenen,
- die späteren Rentenansprüche steigen nur, wenn auch tatsächlich Beiträge zur Rentenversicherung geleistet werden.

Für Existenzgründer, die bisher nicht in einem sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis standen und keine eigene Familie haben, kann die Befreiungsmöglichkeit aber Vorteile bringen, indem sie die finanziellen Handlungsspielräume erweitert. Zu Bedenken ist jedoch, dass in diesem Falle nicht unbeträchtliche Aufwendungen für eine private Altersvorsorge auch für junge Menschen wichtig sind!

FRAGEN UND

ANTWORTEN

FRAGEN UND ANTWORTEN



STATUSFRAGEN

Frage:

Ist derjenige, der drei von den fünf Kriterien erfüllt, aufgrund der Vermutung automatisch Scheinselbständiger und damit Beschäftigter?

Antwort:

Das Gesetz behält die bisherige Praxis bei der Beurteilung von selbständiger und abhängiger Tätigkeit durch die zuständigen Sozialversicherungsträger bei. Die Abgrenzung orientiert sich weiter an den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen. Maßgeblich bleibt die Gesamtwürdigung aller tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten im Einzelfall. Treffen Merkmale für eine Beschäftigung und für die Selbständigkeit zusammen, kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen und wo der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt. Nur wenn sich nicht aufklären lässt, ob eine ab-

hängige Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt, weil notwendige Auskünfte verweigert werden, kommt der Vermutungsregelung praktische Bedeutung zu. Den Auftragnehmern und seinen Auftraggebern bleibt aber auch dann noch die Möglichkeit, die Vermutung einer Beschäftigung durch entsprechende Tatsachen zu widerlegen.

Frage:

Wenn Zweifel bestehen, ob tatsächlich eine selbständige Tätigkeit vorliegt: Wer kann den Antrag auf Entscheidung bei der BfA stellen?

Antwort:

Den Antrag können sowohl der Auftraggeber als auch der Auftragnehmer stellen.

Frage:

Wann tritt die Versicherungspflicht ein, wenn ein Antrag auf Entscheidung durch die BfA gestellt wurde und die BfA ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bejaht?

Antwort:

Üblicherweise tritt die Versicherungspflicht mit der Aufnahme der Beschäftigung ein. Dies gilt auch für Beschäftigungsverhältnisse von Scheinselbständigen. Die vollen Beiträge können vom Arbeitgeber im Falle der Feststellung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses regelmäßig rückwirkend für 4 Beschäftigungsjahre verlangt werden, unter bestimmten Voraussetzungen sogar für bis zu 30 Jahre. Von diesem Grundsatz sieht das Gesetz einige Ausnahmen vor, in denen die Versicherungspflicht erst mit der Bekanntgabe der Entscheidung, dass eine Beschäftigung vorliegt, eintritt.

Folgende Fälle sind zu unterscheiden:

1. Der Antrag bei der BfA wird innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt:

Die Versicherungspflicht tritt mit dem Tag der Bekanntgabe der Ent-

scheidung ein, wenn der Beschäftigte zustimmt und er über eine adäquate Absicherung verfügt. Auch in diesem Fall werden die Beiträge seit der Bekanntgabe der Entscheidung fällig, wenn keine Rechtsmittel gegen den Bescheid mehr möglich sind (vgl. § 7a Abs. 6 SGB IV). Dies gilt nicht, wenn ein anderer Versicherungsträger bereits ein Verfahren zur Feststellung der Versicherungspflicht eingeleitet oder abgeschlossen hatte, beispielsweise im Rahmen der regelmäßigen Betriebsprüfung durch die Rentenversicherungsträger.

- 2.a) Ein Versicherungsträger stellt ohne einen Antrag bei der BfA fest, dass ein Beschäftigungsverhältnis vorliegt, oder
- b) ein Antrag auf Entscheidung durch die BfA wird mehr als einen Monat nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt:

Wenn der Beschäftigte zustimmt, er über eine adäquate Absicherung gegen Krankheit und zur Altersvorsorge hat und weder er noch sein Auftraggeber grob fahrlässig oder vorsätzlich von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen sind (vgl. hierzu Abschnitt 5 des Rundschrei-

bens), tritt auch hier die Versicherungspflicht mit dem Tag der Bekanntgabe der Entscheidung ein. Die Beiträge werden jedoch nach den allgemeinen Regelungen fällig.

Frage:

Welche Möglichkeiten bestehen, wenn die BfA nicht kurzfristig entscheidet?

Antwort:

Regelmäßig soll die BfA möglichst kurzfristig entscheiden, ob eine Beschäftigung vorliegt. Hat sie 3 Monate nachdem ein Antrag auf Entscheidung gestellt wurde ohne zureichenden Grund noch nicht entschieden, besteht die Möglichkeit der sog. Untätigkeitsklage. Das heißt, dass sozialgerichtliche Hilfe in Anspruch genommen werden kann, um die Entscheidung zu beschleunigen.

RENTENVER- SICHERUNGSPFLICHT

Frage:

Muss in den Fällen, in denen allein die Versicherungspflicht als Selbständiger i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI festzustellen ist, zunächst von der Krankenkasse oder der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte geprüft werden, ob ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt?

Antwort:

Ja. Die Versicherungspflicht als Selbständiger nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI kommt nur in Betracht, wenn die vorrangige Vermutung eines Beschäftigungsverhältnisses widerlegt ist. Die Krankenkasse hat eine Entscheidung über die ggf. vorliegende Versicherungspflicht als Arbeitnehmer in der Sozialversicherung zu treffen. Rechtsicherheit kann aber auch durch eine Anfrage bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte erreicht werden.

Frage:

Können Selbständige, die schon bisher rentenversicherungspflichtig waren (z.B. freie Journalisten oder freie Mitarbeiter in Bildungseinrichtungen), von der Versicherungspflicht für Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI erfasst werden?

Antwort:

Nein. Von der Versicherungspflicht als Selbständiger i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI werden nur Personen erfasst, die nicht bereits von den bestehenden Regelungen über die Versicherungspflicht Selbständiger in der Rentenversicherung erfasst sind. Die Neuregelung hat der Gesetzgeber damit begründet, dass die Selbständigen i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI nicht weniger sozialschutzbedürftig erscheinen als die bereits vor dem 1. Januar 1999 von der Rentenversicherungspflicht

erfassten Selbständigen. Es war nicht Sinn und Zweck dieser Regelung, selbständig Tätigen, deren soziale Schutzbedürftigkeit in der gesetzlichen Rentenversicherung bereits durch besondere Regelungen Rechnung getragen wurde, nochmals zu erfassen.

Dies gilt auch, sofern eine Rentenversicherungspflicht nach der für Selbständige in den neuen Bundesländern geltenden Sonderregelung besteht.

Frage:

Können Handelsvertreter oder Versicherungsvertreter im Sinne des Handelsgesetzbuches Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI sein?

Antwort:

Ja. Handelsvertreter im oben bezeichneten Sinne ist, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen. Selbständig ist, wer im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann.

Von der Vermutung eines Beschäftigungsverhältnisses als scheinselfständiger Arbeitnehmer sind Handelsvertreter im Sinne des Handelsgesetz-

buches allerdings nach dem Gesetz ausgenommen. Dies gilt auch für Versicherungsvertreter.

Frage:

Können auch mitarbeitende Gesellschafter von Personen- und Kapitalgesellschaften von der Versicherungspflicht als Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI erfasst werden?

Antwort:

Ja. Die Vorschrift erfasst grundsätzlich alle selbständig tätigen Personen, die die beiden im Gesetz genannten Voraussetzungen erfüllen. Eine selbständige Tätigkeit kann auch im Rahmen der Mitarbeit in einer Personen- oder Kapitalgesellschaft ausgeübt werden (z.B. als Alleingesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH oder mitarbeitender Gesellschafter einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts). Die Voraussetzungen müssen dann von der Gesellschaft erfüllt werden und haben Auswirkungen auf den versicherungsrechtlichen Status der mitarbeitenden Gesellschafter. Die Gesellschaft muss somit auf Dauer und im wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sein. Außerdem darf von der Gesellschaft kein versicherungspflichtiger Arbeitnehmer beschäftigt werden, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäfti-

gungsverhältnis regelmäßig 630 DM im Monat übersteigt.

Eine Antragspflichtversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung, die bereits bisher auch mitarbeitenden Gesellschaftern gestattet wird, ist seit dem 1. Januar 1999 nur noch zulässig, sofern nicht bereits Versicherungspflicht kraft Gesetzes als Selbständiger i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI eintritt.

Frage:

Kann bei einer mangelnden sozialen Schutzbedürftigkeit von der Versicherungspflicht im Rahmen des Ermessens abgesehen werden?

Antwort:

Nein. Ein Ermessensspielraum bei der Entscheidung über die Versicherungspflicht besteht nicht, auch nicht bei hohem Gewinn.

Frage:

Müssen die in § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG genannten Freiberufler durch die neue Versicherungspflicht für Selbständige jetzt Rentenversicherungsbeiträge zahlen?

Antwort:

In der Regel nein. Zu der freiberuflichen Tätigkeit gehören die selbständig ausgeübte wissenschaftliche,

künstlerische, schriftstellerische, unterrichtende oder erziehende Tätigkeit, die selbständige Berufstätigkeit der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte, Rechtsanwälte, Vermessungsingenieure, Ingenieure, Architekten, Handelschemiker, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, beratenden Volks- und Betriebswirte, vereidigten Buchprüfer (vereidigten Bücherrevisoren), Steuerbevollmächtigten, Heilpraktiker, Dentisten, Krankengymnasten, Journalisten, Bildberichterstatter, Dolmetscher, Übersetzer, Lotsen und ähnlicher Berufe.

Sofern es sich um ein Einpersonen-Unternehmen mit der wirtschaftlichen Abhängigkeit von nur einem Auftraggeber handelt, kann damit zwar eine Versicherungspflicht für Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI in Betracht kommen. Zu beachten ist jedoch folgendes:

1. Die Regelungen über die Rentenversicherungspflicht Selbständiger (z.B. als selbständiger Publizist, Krankengymnast oder Seelotse) gehen der Regelung des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI vor.

2. Diejenigen Freiberufler, die Mitglied einer berufsständischen Versorgungseinrichtung ihrer Berufsgruppe sind (z.B. Ärzte, Rechtsanwälte, Apothe-

ker) können sich von der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung befreien lassen.

Frage:

Ab welchem Zeitpunkt tritt bei rückwirkender Feststellung Versicherungspflicht als Selbständiger i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI ein?

Antwort:

Die Versicherungspflicht tritt ab dem Zeitpunkt ein, in dem die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, frühestens ab dem 1. Januar 1999.

Frage:

Umfasst der Begriff „versicherungspflichtige Arbeitnehmer“ auch Auszubildende?

Antwort:

Ja. Dies stellt die Regelung des § 2 Satz 2 Nr. 1 - entgegen der bisherigen Rechtsprechung und sozialversicherungsrechtlichen Praxis - zugunsten der Förderung von Auszubildenden klar.

Frage:

Unter welchen Voraussetzungen ist eine selbständig tätige Person auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig?

Antwort:

Das Erfordernis einer dauerhaften Tätigkeit für einen Auftraggeber soll einerseits Ausnahmefällen Rechnung tragen, andererseits aber auch sicherstellen, dass das Bestehen der Versicherungspflicht nicht durch eine gelegentliche Tätigkeit für weitere Auftraggeber manipuliert werden kann.

Die Voraussetzung, dass der selbständig Tätige im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sein darf, umfasst nicht nur den Fall, dass der Betreffende rechtlich (vertraglich) im Wesentlichen an einen Auftraggeber gebunden ist, sondern auch den Fall, dass er tatsächlich (wirtschaftlich) von einem einzigen Auftraggeber abhängig ist.

Liegt eine vertragliche Ausschließlichkeitsbindung an einen Auftraggeber nicht vor, ist davon auszugehen, dass eine selbständig tätige Person im Wesentlichen von einem Auftraggeber abhängig ist, wenn sie mindestens fünf Sechstel ihrer gesamten Einkünfte aus den zu beurteilenden Tätigkeiten alleine aus einer dieser Tätigkeiten erzielt. Hierfür ist eine wertende Betrachtung der Einkünfte des Vorjahres und für die Zukunft vorzunehmen.

Frage:

Welche Indizien sprechen dafür, dass die selbständig tätige Person auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist?

Antwort:

Indizien für diese Feststellung können insbesondere sein:

- regelmäßige Auftragsvergabe bzw. Dauerauftrag
- Vertragsgestaltung (z.B. Verpflichtung zur ausschließlichen Tätigkeit für den Auftraggeber)
- Höhe der Einnahmen aus der Auftrags-tätigkeit
- Angaben des Auftraggebers oder der erwerbsmäßig tätigen Person
- Art der Waren bzw. der Dienstleistung dient ausschließlich den Bedürfnissen des Auftraggebers
- Äußeres Auftreten (z.B. Dienstkleidung, Firmenwagen, Firmenlogo).

Die selbständig tätige Person kann diese Feststellung durch die Vorlage konkreter anderweitiger Vertrags- oder Einkommensnachweise widerlegen.

Frage:

Unterliegt eine Selbständigkeit i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI auch dann der Versicherungspflicht, wenn die Tätigkeit neben einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis ausgeübt wird?

Antwort:

Ja, es tritt dann eine Mehrfachversicherung ein; es sei denn, die selbständige Nebentätigkeit wird nur geringfügig ausgeübt. Beim Überschreiten der Beitragsbemessungsgrenze erfolgt eine anteilige Berücksichtigung der Einkünfte.

Als nebenberufliche Tätigkeit kommen z. B. in Frage: Handelsvertreter, Versicherungsvertreter und Bausparkassenvertreter, EDV-Berater, Interviewer (Meinungsforscher), Telearbeiter.

Frage:

Welcher Rentenversicherungsträger ist für die Durchführung der Pflichtversicherung für Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI sachlich und örtlich zuständig?

Antwort:

Nach § 134 Nr. 6 SGB VI die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte.

BEITRAGSRECHT

Frage:

Welche Beiträge sind vom Selbständigen i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI an die Rentenversicherung zu zahlen?

Antwort:

Der Selbständige i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI kann einkommensabhängige oder einkommensunabhängige Beiträge zahlen.

Er ist berechtigt, ohne Rücksicht auf die tatsächliche Höhe seiner Einkünfte, den Regelbeitrag zu zahlen. Diesem Beitrag liegt ein Arbeitseinkommen in Höhe der Bezugsgröße (2001: DM 4.480,- mtl. West/DM 3.780,- mtl. Ost) zugrunde.

Bis zum Ablauf von drei Kalenderjahren nach dem Jahr der Aufnahme der selbständigen Tätigkeit sind der Beitragsberechnung auf Antrag nur 50

Prozent der Bezugsgröße zugrunde zu legen, sofern nicht die Befreiungsmöglichkeit für Existenzgründer in Anspruch genommen wird.

Bei Nachweis eines von der Bezugsgröße abweichenden Arbeitseinkommens kann der Beitragsberechnung auch dieses Arbeitseinkommen zugrunde gelegt werden. Der Nachweis ist durch den jeweils letzten Einkommensteuerbescheid zu führen. Ist eine Veranlagung zur Einkommensteuer noch nicht erfolgt, sind die Einkünfte mit sonstigen Unterlagen zu belegen.

Als Mindestbeitrag sind bei einem Beitragssatz von 19,1% monatlich 120,33 DM zur Rentenversicherung zu entrichten.

MELDERECHT

Frage:

Wie werden der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte die Selbständigen i.S.d. § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI bekannt?

Antwort:

Diese Selbständigen haben sich für die Durchführung der Versicherung bei der für die Rentenversicherung der wirtschaftlich von einem Auftraggeber abhängigen Alleinunternehmer zuständigen Bundesversicherungsanstalt für Angestellte zu melden.

Erfolgt das nicht, werden die Sachverhalte in der Regel bei Prüfungen der Einzugsstelle oder über Betriebsprüfungen bekannt. Denn die Versicherungsträger sind nach der Beitragsüberwachungsordnung berechtigt und verpflichtet, in den Betrieben alle sozialversicherungsrelevanten Tatbe-

stände zu prüfen. Der Arbeitgeber hat dazu alle Unterlagen, die der Klärung, ob ein versicherungs- und beitragspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, auf Verlangen offen zu legen.

Frage:

Eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht ist unter anderem möglich, soweit ein Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag mit einem öffentlichen oder privaten Versicherungsunternehmen vor dem 10. Dezember 1998 abgeschlossen worden ist. Ist hierbei der Tag der Antragstellung auf Abschluss eines Versicherungsvertrages oder der Tag der Ausstellung des Versicherungsscheins entscheidend?

Antwort:

Maßgebend für die Anwendung der Befreiungsregelung ist der Tag, an

dem das Versicherungsunternehmen die Annahme des Antrages bestätigt hat.

Frage:

In welchem Monat muss die Prämie für den ggf. nachgebesserten Versicherungsvertrag die Höhe des Beitrages zur Rentenversicherung erreichen?

Antwort:

Die Aufwendungen für den Versicherungsvertrag müssen spätestens bei Antragstellung den ansonsten zu zahlenden Rentenversicherungsbeitrag erreichen, damit die Befreiung ausgesprochen werden kann. Hierbei ist das vom Versicherten im Zeitpunkt der Antragstellung nachgewiesene Arbeitseinkommen zu berücksichtigen.

Frage:

Wie ist die Anpassung einer Lebens- oder Rentenversicherung nachzuweisen?

Antwort:

Es genügt, wenn der Antrag zur Anpassung des Versicherungsvertrages bis zur Einreichung des Befreiungsantrages gestellt wird und der Beginn der Anpassung vor diesem Zeitpunkt liegt. Auf den Zeitpunkt der Annahme bzw.

die Bestätigung des Vertrages durch die Versicherungsgesellschaft kommt es nicht an, denn die Dauer des Verfahrens beim öffentlichen oder privaten Versicherungsunternehmen darf nicht zu Lasten des Versicherten gehen. Der Vertrag kann selbst dann noch angepasst werden, wenn die Eigenschaft als rentenversicherungspflichtiger Selbständiger nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI vom Sozialversicherungsträger erst später als ein Jahr nach erstmaliger Erfüllung der Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI festgestellt wird, wenn der Antrag rechtzeitig gestellt wurde.

Frage:

Ein Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag muss u.a. Leistungen für den Fall der Invalidität vorsehen. Was ist in diesem Zusammenhang unter Invalidität zu verstehen?

Antwort:

Den Leistungen für den Fall von Invalidität entsprechen bei Lebens- und Rentenversicherungsverträgen die Leistungen einer Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung, die entweder die vollständige oder die teilweise Berufsunfähigkeit abdeckt.

Vollständige Berufsunfähigkeit liegt u.a. vor, wenn der Versicherte infolge

Krankheit, Körperverletzung oder Kräfteverfalls voraussichtlich dauernd außerstande ist, seinen Beruf auszuüben. Teilweise Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn die zuvor genannten Voraussetzungen nur in einem bestimmten Grad voraussichtlich dauernd erfüllt sind.

Jede abgeschlossene Berufsunfähigkeits-Zusatzversicherung ist damit als Befreiungsvoraussetzung mit den Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit in der gesetzlichen Rentenversicherung vergleichbar.

Frage:

Selbständige müssen zur Befreiung von der Versicherungspflicht nach § 231 Abs. 5 Nr. 2 SGB VI einen Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen haben, aus dem u.a. Leistungen für das Erleben des 60. oder eines höheren Lebensjahres erbracht werden. Ist durch den Begriff „höheren Lebensjahres“ eine Begrenzung auf das 65. Lebensjahr bezweckt?

Antwort:

Nein. Im Gesetz ist lediglich eine Untergrenze (Vollendung des 60. Lebensjahres), nicht jedoch eine Obergrenze vorgesehen. Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass sich der

Selbständige auf der Basis der vorgeschriebenen Vorsorgeaufwendungen schon im eigenen Interesse nicht für ein zu hohes Lebensalter für den Ablauf der Versicherung entscheidet.

Frage:

Müssen die Leistungen aus einem Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag als monatlich wiederkehrende Leistung erbracht werden?

Antwort:

Nein. Das Gesetz lässt offen, in welcher Form die vertraglichen Leistungen zu erbringen sind. Damit ist auch eine Kapitallebensversicherung Grundlage für die Befreiung, wenn sie den im Gesetz genannten Leistungsumfang vorsieht und hierfür die im Gesetz geforderten Beiträge aufgewendet werden.

Frage:

Welche Voraussetzungen müssen für eine Befreiungsversicherung erfüllt werden, damit im Todesfall Leistungen an Hinterbliebene erbracht werden?

Antwort:

Bei der Frage, ob aufgrund eines Versicherungsvertrages im Todesfall Leistungen an Hinterbliebene erbracht werden, kommt es darauf an, ob ein

Lebensversicherungsvertrag oder ein Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen ist.

Bei einem Lebensversicherungsvertrag ist das Todesfallrisiko bereits dann eingeschlossen, wenn der verheiratete Versicherte als bezugsberechtigter Ehegatte eingesetzt hat. In diesem Fall wird die Lebensversicherung an den bezugsberechtigten Ehegatten ausgezahlt, wenn der Versicherte den Versicherungsfall nicht erlebt.

Bei einem Rentenversicherungsvertrag ist das Todesfallrisiko erst dann eingeschlossen, wenn eine Hinterbliebenenzusatzversicherung, die im Todesfall Leistungen an den bezugsberechtigten Ehegatten vorsieht, abgeschlossen ist. Ist das nicht der Fall, kommt allein eine Beitragsrückerstattung an die bezugsberechtigte Person in Betracht; hierbei handelt es sich aber nicht um „Leistungen im Todesfall an die Hinterbliebenen“ im Sinne der Befreiungsvorschrift.

Frage:

Kann die für die Befreiung nach § 231 Abs. 5 Nr. 2 SGB VI notwendige Prämienhöhe auch durch die Addition mehrerer Versicherungsverträge erreicht werden?

Antwort:

Ja. Die geforderte Prämienhöhe kann auch durch die Zusammenrechnung der einzelnen Prämienhöhen aus verschiedenen Lebens- und Rentenversicherungsverträgen sowie unter Berücksichtigung einer Zusage auf eine betriebliche Altersversorgung erzielt werden. Hierbei sind zu einem vor dem 10. Dezember 1998 abgeschlossenen Versicherungsvertrag auch zusätzliche Versicherungsverträge zu berücksichtigen, die erst nach dem 9. Dezember 1998 abgeschlossen wurden.

Frage:

Wirkt die Befreiung auch für zukünftige selbständige Tätigkeiten, die die Voraussetzungen des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI erfüllen?

Antwort:

Ja. Solche Selbständige werden auf Antrag für jede Tätigkeit als arbeitnehmerähnliche Selbständige von der Versicherungspflicht befreit. Bei Aufnahme einer abhängigen Beschäftigung tritt allerdings Versicherungspflicht als Arbeitnehmer ein.

Frage:

Welche Maßstäbe gelten für den Vergleich der Prämienhöhe mit den in der

Rentenversicherung zu zahlenden Beiträgen?

Antwort:

Für den Vergleich der ausreichenden Prämienhöhe mit den ansonsten in der Rentenversicherung aufzuwendenden Beiträgen ist auf die Regelungen für die Beitragszahlung Selbständiger zum Zeitpunkt der Antragstellung, zurückzugreifen. Das bedeutet, dass eine Prämienhöhe ausreichend ist, wenn sie zu diesem Zeitpunkt

- mindestens in Höhe des Regelbeitrages,
- bei Existenzgründern - soweit sie sich nicht von der Rentenversicherungspflicht haben befreien lassen - in den ersten 3 Jahren mindestens in Höhe des halben Regelbeitrages oder
- unterhalb des (halben) Regelbeitrages in einkommensgerechter Beitragshöhe – mindestens jedoch in Höhe von 120,33 DM (2001)

gezahlt wird.

Frage:

Reicht es für die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für bereits am 31. Dezember 1998 tätige Selbständige aus, wenn Immobilienver-

mögen vorhanden ist oder in Aktienfonds investiert wird?

Antwort:

Grundsätzlich erkennt das Gesetz in § 231 Abs. 5 Nr. 3 SGB VI jede andere Form der Altersvorsorge an, sofern sie bereits vor dem 10. Dezember 1998 betrieben wurde und so ausgestaltet war oder nachträglich (innerhalb eines Jahres nach Eintritt der Versicherungspflicht) so ausgestaltet wird, dass sie insgesamt gewährleistet, dass eine ausreichende Sicherung für den Fall der Invalidität und zur Sicherung des Alters vorhanden ist und im Todesfall eine Hinterbliebenenversorgung gesichert ist. Dabei darf der wirtschaftliche Wert nicht hinter dem einer privaten Lebens- oder Rentenversicherung, die entsprechende Risiken abdeckt und über einen entsprechenden Leistungsumfang verfügt, zurückbleiben. Dies kann auch in Form von Immobilien und Aktienfonds geschehen. Die Konkretisierung im Einzelfall bleibt dem pflichtgemäßen Ermessen der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte überlassen.

Frage:

Existenzgründer können sich auf Antrag für drei Jahre von der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1

Nr. 9 SGB VI befreien lassen. Wann beginnt der Dreijahreszeitraum zu laufen?

Antwort:

Der Beginn des Dreijahreszeitraumes richtet sich nach der erstmaligen Erfüllung der Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI.

Frage:

Kann der dreijährige Beitragszeitraum für eine zweite Existenzgründung erneut in Anspruch genommen werden?

Antwort:

Ja. Eine zweite Existenzgründung liegt allerdings nicht vor, wenn eine bestehende selbständige Existenz lediglich umbenannt oder deren Geschäftszweck gegenüber der Vorangegangenen nicht wesentlich verändert worden ist.

Frage:

Steht das Befreiungsrecht für Existenzgründer auch Personen zu, die sich bereits vor dem 1. Januar 1999 selbständig gemacht haben?

Antwort:

Ja, soweit der Dreijahreszeitraum nach Aufnahme der selbständigen Tätigkeit noch nicht überschritten ist.

AUSZUG AUS DEM SOZIALGESETZBUCH

Viertes Buch Sozialgesetzbuch -
Gemeinsame Vorschriften für die
Sozialversicherung:

§ 7 Beschäftigung

(1) Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.“

...

„(4) Bei einer erwerbsmäßig tätigen Person, die ihre Mitwirkungspflichten nach § 206 des Fünften Buchs Sozialgesetzbuch oder nach § 196 Abs. 1 des Sechsten Buchs Sozialgesetzbuch nicht erfüllt, wird vermutet, dass sie beschäftigt ist, wenn mindestens drei der folgenden fünf Merkmale vorliegen:

1. Die Person beschäftigt im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig im Monat 630 Deutsche Mark übersteigt;
2. sie ist auf Dauer und im wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig;
3. ihr Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten;
4. ihre Tätigkeit lässt typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen;

5. ihre Tätigkeit entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die sie für denselben Auftraggeber zuvor aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte.

Satz 1 gilt nicht für Handelsvertreter, die im wesentlichen frei ihre Tätigkeit gestalten und über ihre Arbeitszeit bestimmen können. Die Vermutung kann widerlegt werden.

§ 7 a Anfrageverfahren

(1) Die Beteiligten können schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Über den Antrag entscheidet abweichend von § 28h Abs. 2 die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte.

(2) Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte entscheidet aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles, ob eine Beschäftigung vorliegt.

(3) Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte teilt den Beteiligten schriftlich mit, welche Angaben und Unterlagen sie für ihre Entscheidung benötigt. Sie setzt den Beteiligten eine angemessene Frist, innerhalb der diese die Angaben zu machen und die Unterlagen vorzulegen haben. Bei der Fristsetzung weist sie darauf hin, dass sie die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 nach Fristablauf anwenden kann.

(4) Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte teilt den Beteiligten mit, welche Entscheidung sie zu treffen beabsichtigt, bezeichnet die Tatsachen, auf die sie ihre Entscheidung stützen will, und gibt den Beteiligten Gelegenheit, sich zu der beabsichtigten Entscheidung zu äußern.

(5) Die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte fordert die Beteiligten auf, innerhalb einer angemessenen Frist die Tatsachen anzugeben, die eine Widerlegung begründen, wenn diese die Vermutung widerlegen wollen.

(6) Wird der Antrag nach Absatz 1 innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt und stellt die

Bundesversicherungsanstalt für Angestellte ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis fest, tritt die Versicherungspflicht mit der Bekanntgabe der Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte

1. zustimmt und
2. er für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht.

Der Gesamtsozialversicherungsbeitrag wird erst zu dem Zeitpunkt fällig, zu dem die Entscheidung, dass eine Beschäftigung vorliegt, unanfechtbar geworden ist.

(7) Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen, dass eine Beschäftigung vorliegt, haben aufschiebende Wirkung. Eine Klage auf Erlass der Entscheidung ist abweichend von § 88 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes nach Ablauf von drei Monaten zulässig.

§ 7b Beitragsrückstände

Stellt ein Versicherungsträger außerhalb des Verfahrens nach § 7a fest, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, tritt die Versicherungspflicht erst mit dem Tag der Bekanntgabe dieser Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte

1. zustimmt,
2. für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht, und
3. er oder sein Arbeitgeber weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen ist.

§ 7c Übergangsregelung für Beitragsrückstände

Bestehen Zweifel, ob eine Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt, und ist ein Antrag auf Ent-

scheidung, ob eine Beschäftigung vorliegt, bis zum 30. Juni 2000 gestellt worden, tritt die Versicherungspflicht mit der Bekanntgabe der Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte ein, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt; § 7a Abs. 6 Satz 2 gilt entsprechend. Satz 1 findet keine Anwendung, wenn

1. im Zeitpunkt der Antragstellung die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger bereits eine Entscheidung, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, getroffen oder ein entsprechendes Verfahren eingeleitet hatte, oder
2. der Arbeitgeber seine Pflichten nach dem Dritten Abschnitt bis zu der Entscheidung vorsätzlich oder grob fahrlässig nicht erfüllt hat.“

Sechstes Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung:

§ 2 Satz 1 Nr. 9:

Versicherungspflichtig sind selbständig Tätige

...

9. Personen,

- a) die im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig 630 Deutsche Mark im Monat übersteigt, und
- b) auf Dauer und im wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind.

§ 2 Satz 2:

Als Arbeitnehmer im Sinne des Satzes 1 Nr. 1, 2, 7 und 9 gelten

1. auch Personen, die berufliche Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen beruflicher Bildung erwerben,
2. nicht Personen, die als geringfügig Beschäftigte nach § 5 Abs. 2 Satz 2 auf die Versicherungsfreiheit verzichtet haben.

In § 6 Abs. 1a:

Personen, die nach § 2 Satz 1 Nr. 9 versicherungspflichtig sind, werden von der Versicherungspflicht befreit

1. für einen Zeitraum von drei Jahren nach erstmaliger Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit, die die

Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 erfüllt,

2. nach Vollendung des 58. Lebensjahres, wenn sie nach einer zuvor ausgeübten selbständigen Tätigkeit erstmals nach § 2 Satz 1 Nr. 9 versicherungspflichtig werden oder zuvor aufgrund der Nummer 1 von der Versicherungspflicht befreit waren.

Satz 1 Nr. 1 gilt entsprechend für die Aufnahme einer zweiten selbständigen Tätigkeit, die die Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 erfüllt. Eine Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit liegt nicht vor, wenn eine bestehende selbständige Tätigkeit lediglich umbenannt oder deren Geschäftszweck gegenüber der vorangegangenen nicht wesentlich verändert worden ist.“

§134:

Für selbständig Tätige, die als

1. Lehrer oder Erzieher,
2. Pflegepersonen,
3. Hebammen oder Entbindungspfleger,
4. Seelotsen,
5. Künstler oder Publizisten

6. Personen im Sinne des § 2 Satz 1 Nr. 9

versicherungspflichtig sind, ist die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte zuständig.

§ 231 Abs. 5:

Personen, die am 31. Dezember 1998 eine selbständige Tätigkeit ausgeübt haben, in der sie nicht versicherungspflichtig waren, und danach gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 versicherungspflichtig werden, werden auf Antrag von dieser Versicherungspflicht befreit, wenn sie

1. vor dem 2. Januar 1949 geboren sind oder
2. vor dem 10. Dezember 1998 mit einem öffentlichen oder privaten Versicherungsunternehmen einen Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen haben, der so ausgestaltet ist oder bis zum 30. Juni 2000 oder binnen eines Jahres nach Eintritt der Versicherungspflicht so ausgestaltet wird, dass
 - a) Leistungen für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall Leistungen an Hinterbliebene erbracht werden und

b) für die Versicherung mindestens ebensoviel Beiträge aufzuwenden sind, wie Beiträge zur Rentenversicherung zu zahlen wären, oder

sicherungspflicht zu beantragen; die Frist läuft nicht vor dem 30. Juni 2000 ab. Die Befreiung wirkt vom Eintritt der Versicherungspflicht an.

3. vor dem 10. Dezember 1998 eine vergleichbare Form der Vorsorge betrieben haben oder nach diesem Zeitpunkt bis zum 30. Juni 2000 oder binnen eines Jahres nach Eintritt der Versicherungspflicht entsprechend ausgestalten; eine vergleichbare Vorsorge liegt vor, wenn
- a) vorhandenes Vermögen oder
 - b) Vermögen, das aufgrund einer auf Dauer angelegten vertraglichen Verpflichtung angespart wird,
- insgesamt gewährleisten, dass eine Sicherung für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall für Hinterbliebene vorhanden ist, deren wirtschaftlicher Wert nicht hinter dem einer Lebens- oder Rentenversicherung nach Nummer 2 zurückbleibt.

Satz 1 Nr. 2 gilt entsprechend für eine Zusage auf eine betriebliche Altersversorgung, durch die die leistungsbezogenen und aufwandsbezogenen Voraussetzungen des Satzes 1 Nr. 2 erfüllt werden. Die Befreiung ist binnen eines Jahres nach Eintritt der Ver-

ADRESSEN

**Verband Deutscher
Rentenversicherungsträger (VDR),**
Eysseneckstraße 55,
60322 Frankfurt/Main,
Tel.: (069) 1522-0
Fax: (069) 1522320
Internet:
<http://www.vdr.de>

**Bundesversicherungsanstalt für
Angestellte (BfA),**
Ruhrstraße 2,
10709 Berlin
Postanschrift 10704 Berlin
Tel.: (030)86 5-1
Fax: (030)86 5-2 72 40
Internet:
<http://www.bfa-berlin.de>

LVA Baden,
Gartenstraße 105,
76135 Karlsruhe
Postanschrift 76122 Karlsruhe
Tel.: (0721) 8 25-0
Fax: (0721) 8 25-35 03
Internet:
<http://www.lva-baden.de>

LVA Berlin,
Knobelsdorffstraße 92,
14059 Berlin
Postanschrift 14047 Berlin
Tel.: (030) 30 02-0
Fax: (030) 30 02-10 19

LVA Brandenburg,
Bertha-von-Suttner-Straße 1,
15236 Frankfurt/Oder
Postanschrift 15228 Frankfurt/Oder
Tel.: (0335) 5 51-0
Fax: (0335) 5 51-12 95

LVA Braunschweig,
Kurt-Schumacher-Straße 20,
38102 Braunschweig
Postanschrift 38091 Braunschweig
Tel.: (0531) 70 06-0
Fax: (0531) 70 06-4 25

LVA Freie und Hansestadt Hamburg,
Überseering 10,
22297 Hamburg
Postanschrift Postfach 60 15 60,
22215 Hamburg
Tel.: (040) 63 81-0
Fax: (040) 63 81-29 91
Internet:
<http://www.lva-hamburg.de>

LVA Hannover,
Lange Weihe 2/4,
30880 Laatzen
Postanschrift 30875 Laatzen
Service-Tel.: (0511) 8 29-46 46
Tel.: (0511) 8 29-0
Fax: (0511) 8 29-26 35
Internet:
<http://www.lva-hannover.de>

LVA Hessen,
Städelstraße 28,
60596 Frankfurt/Main
Postanschrift 60591 Frankfurt/Main
Tel.: (069) 60 52-0
Fax: (069) 60 52-16 00

LVA Mecklenburg-Vorpommern,
Platanenstraße 43,
17033 Neubrandenburg
Postanschrift Postfach 17 06,
17033 Neubrandenburg
Tel.: (0395) 3 70-0
Fax: (0395) 3 70-44 44

LVA Niederbayern-Oberpfalz,
Am Alten Viehmarkt 2,
84028 Landshut
Postanschrift 84024 Landshut
Tel.: (0871)81-0
Fax: (0871) 81-21 40
E-Mail: presse@lva-landshut.de
Internet:
<http://www.lva-landshut.de>

LVA Oberbayern,
Thomas-Dehler-Straße 3,
81737 München
Postanschrift 81729 München
Service-Tel.: (089) 67 81-21 21
Tel.: (089) 67 81-0
Fax: (089) 67 81-23 45

LVA Oberfranken und Mittelfranken,
Wittelsbacherring 11,
95444 Bayreuth
Postanschrift 95440 Bayreuth
Service-Tel.: (0921) 6 07-5 88
Tel.: (0921) 6 07-0
Fax: (0921) 6 07-3 98
Internet:
<http://www.lva-bayreuth.de>

LVA Oldenburg-Bremen,
Huntestraße 11, 26135 Oldenburg
Postanschrift Postfach 27 67,
26017 Oldenburg
Service-Tel.: (0441) 9 27-27 27
Tel.: (0441) 9 27-0
Fax: (0441) 9 27-5 63
Internet:
<http://www.lva-oldenburg-bremen.de>

LVA Rheinland-Pfalz,
Eichendorffstraße 4 - 6,
67346 Speyer
Postanschrift 67340 Speyer
Service-Tel.: (06232)17-24 32
Tel.: (06232) 17-0
Fax: (06232) 17-25 89/-2949

LVA Rheinprovinz,
Königsallee 71, 40215 Düsseldorf
Postanschrift 40194 Düsseldorf
Service-Tel.: (0211) 9 37-30 30
Tel.: (0211) 9 37-0
Fax: (0211) 9 37-30 96
E-Mail: koe71@lva-rheinprovinz.de
Internet:
<http://www.lva-rheinprovinz.de>

LVA für das Saarland,
Martin-Luther-Straße 2 - 4,
66111 Saarbrücken
Postanschrift 66108 Saarbrücken
Tel.: (0681) 30 93-0
Fax: (0681) 30 93-1 99

LVA Sachsen,
Georg-Schumann-Straße 146,
04159 Leipzig
Postanschrift 04151 Leipzig
Tel.: (0341) 5 50-55
Fax: (0341) 5 50-59 00

LVA Sachsen-Anhalt,
Paracelsusstraße 21,
06114 Halle
Postanschrift 06092 Halle
Service-Tel.: (0345) 2 13-22 54
Tel.: (0345) 2 13-0
Fax: (0345) 2 02 33 14
Internet:
<http://www.lva-sachsen-anhalt.de>

LVA Schleswig-Holstein,
Ziegelstraße 150,
23562 Lübeck
Tel.: (0451) 4 85-0
Fax: (0451) 4 85-17 77
Internet:
<http://www.lva-schleswig-holstein.de>

LVA Schwaben,
An der blauen Kappe 18
86152 Augsburg
Tel.: (0821) 5 00-0
Fax: (0821) 5 00-10 00
Internet:
<http://www.lva-schwaben.de>

LVA Thüringen,
Kranichfelder Straße 3
99097 Erfurt
Tel.: (0361) 4 82-0
Fax: (0361) 4 82-22 99
Internet:
<http://www.lva-thueringen.de>

LVA Unterfranken,
Friedenstraße 12/14
97072 Würzburg
Tel.: (0931) 8 02-0
Fax: (0931) 8 02-4 00
Internet:
<http://www.lva-unterfranken.de>

LVA Westfalen,
Gartenstraße 194
48147 Münster
Tel.: (0251) 2 38-0
Fax: (0251) 2 38-34 71
Internet:
<http://www.lva-westfalen.de>

LVA Württemberg,
Adalbert-Stifter-Straße 105
70437 Stuttgart
Tel.: (0711) 8 48-1
Fax: (0711) 8 44- 7 02
Internet:
<http://www.lva-wuerttemberg.de>

Bundesknappschaft,
Pieperstraße 14 - 28,
44789 Bochum
Postanschrift 44781 Bochum
Tel.: (0234)3 04-0
Fax: (0234)3 04-52 05

AOK Bundesverband
Kortrijker Straße 1
53177 Bonn
Postanschrift 53170 Bonn
Tel.: (0228) 84 3-0
Fax: (0228) 84 3-502
Internet:
<http://www.aok.de>

RUNDSCHREIBEN DER SPITZEN- ORGANISATIONEN

AOK-BUNDESVERBAND, BONN

BUNDESVERBAND DER BETRIEBSKRANKENKASSEN,
ESSEN

IKK-BUNDESVERBAND, BERGISCH GLADBACH

SEE-KRANKENKASSE, HAMBURG

BUNDESVERBAND DER LANDWIRTSCHAFTLICHEN
KRANKENKASSEN, KASSEL

BUNDESKNAPPSCHAFT, BOCHUM

AEV-ARBEITER-ERSATZKASSEN-VERBAND E.V.,
SIEGBURG

VERBAND DER ANGESTELLTEN-KRANKENKASSEN
E.V., SIEGBURG

VERBAND DEUTSCHER RENTENVERSICHERUNGS-
TRÄGER, FRANKFURT

BUNDESVERSICHERUNGSANSTALT FÜR ANGE-
STELLTE, BERLIN

BUNDESANSTALT FÜR ARBEIT, NÜRNBERG

**Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit;
Versicherungs-, Beitrags- und Melderecht**

(...)

Inhaltsverzeichnis

- 1 (...)
- 2 (...)
- 3 Versicherungsrecht
 - 3.1 Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV
 - 3.2 Amtsermittlungsgrundsatz
 - 3.3 Abgrenzung des Beschäftigungsverhältnisses vom Dienst- /Werkvertrag
 - 3.4 Amtliche Eintragungen oder Genehmigungen als Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, Gesellschaftsform
 - 3.5 Vermutung einer Beschäftigung nach § 7 Abs. 4 SGB IV
 - 3.5.1 Beschäftigung von Arbeitnehmern
 - 3.5.2 Bindung an einen Auftraggeber
 - 3.5.3 Entsprechende Tätigkeiten beschäftigter Arbeitnehmer
 - 3.5.4 Typische Merkmale unternehmerischen Handelns

- 3.5.5 Äußeres Erscheinungsbild
- 3.5.6 Auswirkungen auf die Sozialversicherung
- 3.5.7 Nicht erfasste Personenkreise
 - 3.5.7.1 Handelsvertreter
 - 3.5.7.2 Mitarbeitende Gesellschafter
- 3.6 Widerlegung der Vermutung eines Beschäftigungsverhältnisses
- 3.7 Anwendung der Rechtsvermutung
- 3.8 Anfrageverfahren
 - 3.8.1 Allgemeines
 - 3.8.2 Verwaltungsverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte
 - 3.8.3 Beginn der Versicherungspflicht bei einem rechtzeitigen Anfrageverfahren
 - 3.8.4 Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags bei einem Anfrageverfahren
 - 3.8.5 Übergangsregelung zum Beginn der Versicherungspflicht bei einem Anfrageverfahren
- 4 Rechtsmittel gegen Statusentscheidungen
- 5 Beginn der Versicherungspflicht bei Statusfeststellungen außerhalb eines rechtzeitigen Anfrageverfahrens
- 6 Pflichten des Auftraggebers

- 7 Bestandsschutz bindender Feststellungen nach § 7 Abs. 4 SGB IV alter Fassung
- 8 Beitragsrecht
 - 8.1 Allgemeines
 - 8.2 Arbeitnehmer, die nach dem Einkommensteuerrecht nicht als Selbständige bewertet werden
 - 8.3 Arbeitnehmer, die nach dem Einkommensteuerrecht als Selbständige bewertet werden
 - 8.3.1 Allgemeines
 - 8.3.2 Beitragspflichtige Einnahmen in Anlehnung an die Bezugsgröße
 - 8.3.3 Beitragspflichtige Einnahmen nach dem letzten Einkommensteuerbescheid
 - 8.3.4 Übergangsfälle
 - 8.4 Beitragstragung und Beitragszahlung
- 9 Melderecht
- 10 Führung von Lohnunterlagen
- 11 Rentenversicherungspflicht arbeitnehmerähnlicher Selbständiger

Anlage 1

Abgrenzungskatalog für die im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen künstlerisch und publizistisch tätigen Personen vom 13. Mai 1992 (nicht abgedruckt)

Anlage 2

Versicherungsrechtliche Beurteilung von Handelsvertretern
Seite 87

Anlage 3

Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH (nicht abgedruckt)

Anlage 4

Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit sowie zur Bestimmung der Merkmale typischen unternehmerischen Handelns
Seite 96

(...)

3

Versicherungsrecht

3.1 Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV

In der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung sind Arbeiter und Angestellte (Arbeitnehmer), die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt werden, versicherungspflichtig. Da selbständig Tätige in der Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung nicht zum versicherungspflichtigen Personenkreis zählen und in der Rentenversicherung nur ein kleiner Kreis selbständig tätiger Personen versicherungspflichtig ist, bedarf es zur Unterscheidung einer selbständigen Tätigkeit von einer Beschäftigung als Arbeitnehmer bestimmter Abgrenzungskriterien.

Die Beschäftigung wird in § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV als nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, definiert. Der Begriff des Beschäftigungsverhältnisses ist allerdings weitergehend als der Begriff des Arbeitsverhältnisses; er erfasst somit auch Fälle, in denen ein Arbeitsverhältnis nicht vorliegt (z.B. bei GmbH-Geschäftsführern). Als typische Merkmale einer Beschäftigung nennt § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV die Weisungsgebundenheit der Erwerbsperson und ihre betriebliche Eingliederung. Diese Merkmale sind nicht zwingend kumulativ für das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses erforderlich, sie sind lediglich als Anhaltspunkte erwähnt, ohne eine abschließende Bewertung vorzunehmen. So kann das Weisungsrecht – vornehmlich bei Diensten höherer Art – eingeschränkt und zur „funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert“ sein.

Der Auftraggeber hat - wie auch sonst jeder Arbeitgeber bei seinen Mitarbeitern - zu prüfen, ob ein Auftragnehmer bei ihm abhängig beschäftigt oder für ihn selbständig tätig ist. Ist ein Auftraggeber der Auffassung, dass im konkreten Einzelfall keine abhängige Beschäftigung vorliegt, ist zwar formal von ihm nichts zu verlangen. Er geht jedoch - wie bisher schon - das Risiko ein, dass bei einer Prüfung durch einen Versicherungsträger und ggf. im weiteren Rechtsweg durch die Sozialgerichte der Sachverhalt anders bewertet und dadurch die Nachzahlung von Beiträgen erforderlich wird. In Zweifelsfällen wird deshalb empfohlen, das Anfrageverfahren zur Statusklärung bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte nach § 7a SGB IV einzuleiten (vgl. Ausführung zu Abschnitt 3.8).

3.2 Amtsermittlungsgrundsatz

Ist zu der versicherungsrechtlichen Beurteilung der Erwerbstätigkeit ein Verwaltungsverfahren eingeleitet, gilt der Amtsermittlungsgrundsatz (§ 20 SGB X). Die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV hebt diesen Grundsatz in der Sozialversicherung nicht auf. Der Sozialversicherungsträger hat von sich aus die Tatsachen zu ermitteln, die zur Beurteilung der Rechtsfrage, ob eine selbständige Tätigkeit oder eine abhängige Beschäftigung vorliegt, erforderlich sind. Für die Abgrenzung sind weiterhin die von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien maßgeblich. Entscheidend bleibt die Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls. Treffen Merkmale, die für die Beschäftigteneigenschaft sprechen, mit Merkmalen zusammen, die auf Selbständigkeit hindeuten, hat der Sozialversicherungsträger nach Aufklärung des Sachverhalts im Rahmen der Gesamtwürdigung zu prüfen, in welchem Bereich der Schwerpunkt der Tätigkeit liegt, und auf der Grundlage des § 7 Abs. 1 SGB IV zu entscheiden.

3.3 Abgrenzung des Beschäftigungsverhältnisses vom Dienst- /Werkvertrag

Das Beschäftigungsverhältnis unterscheidet sich vom Rechtsverhältnis eines freien Dienstnehmers oder Werkvertragnehmers durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit bei der Erledigung der Dienst- oder Werkleistung. Arbeitnehmer ist, wer weisungsgebunden vertraglich geschuldete Leistungen im Rahmen einer von seinem Vertragspartner bestimmten Arbeitsorganisation erbringt. Der hinreichende Grad persönlicher Abhängigkeit zeigt sich nicht nur daran, dass der Beschäftigte einem Direktionsrecht seines Vertragspartners unterliegt, welches Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer, Ort oder sonstige Modalitäten der zu erbringenden Tätigkeit betreffen kann, sondern kann sich auch aus einer detaillierten und den Freiraum für die Erbringung der geschuldeten Leistung stark einschränkenden rechtlichen Vertragsgestaltung oder tatsächlichen Vertragsdurchführung ergeben.

Der Grad der persönlichen Abhängigkeit wird auch von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit bestimmt. Insoweit lassen sich abstrakte, für alle Beschäftigungsverhältnisse geltende Kriterien nicht aufstellen. Manche Tätigkeiten können so-

wohl im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses als auch im Rahmen freier Dienst- oder Werkverträge erbracht werden, andere regelmäßig nur im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses. Aus Art und Organisation der Tätigkeit kann auf das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses zu schließen sein. Dabei sind für die Abgrenzung in erster Linie die tatsächlichen Umstände der Leistungserbringung von Bedeutung, nicht aber die Bezeichnung, die die Parteien ihrem Rechtsverhältnis gegeben haben oder gar die von ihnen gewünschte Rechtsfolge. Der jeweilige Vertragstyp ergibt sich aus dem wirklichen Geschäftsinhalt. Dieser wiederum folgt aus den getroffenen Vereinbarungen und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages. Aus der praktischen Handhabung lassen sich Rückschlüsse darauf ziehen, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien in Wirklichkeit ausgegangen sind.

3.4 Amtliche Eintragungen oder Genehmigungen als Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, Gesellschaftsform

Aufgrund der Gesamtbetrachtung kann durchaus jemand auch selbständig tätig sein, der nur für einen Auftraggeber arbeitet und in seinem Unternehmen keine Mitarbeiter beschäftigt. Dies ist insbesondere der Fall, wenn er für seine Unternehmung bzw. selbständige Tätigkeit eine besondere amtliche Genehmigung oder Zulassung benötigt. Auch die Eintragung in die Handwerksrolle stützt die Annahme einer selbständigen Tätigkeit. Die Gewerbebeanmeldung bzw. die Eintragung in das Gewerbeverzeichnis oder in das Handelsregister reicht dagegen für sich alleine nicht aus.

Ist der Auftragnehmer eine Gesellschaft (z.B. GmbH, KG oder OHG), schließt dies ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zum Auftraggeber aus. Der Ausschluss eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses wirkt jedoch nur auf die Beurteilung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer, nicht jedoch auf die Frage, ob die in der Gesellschaft Tätigen (z.B. Kommanditisten) Arbeitnehmer dieser Gesellschaft sein können (vgl. Abschnitt 3.5.7.2).

Die gleiche Beurteilung gilt grundsätzlich auch, sofern es sich bei dem Auftragnehmer um eine Ein-Personen-GmbH handelt.

Handelt es sich bei der auftragnehmenden Gesellschaft um eine GbR, ist das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung oder einer selbständigen Tätigkeit im Einzelfall zu prüfen.

3.5

3.5 Vermutung einer Beschäftigung nach § 7 Abs. 4 SGB IV

Die Vorschrift des § 7 Abs. 4 SGB IV sieht als materiell-rechtliche Folge einer Verletzung der Mitwirkungspflichten der zu beurteilenden Erwerbspersonen aus § 206 SGB V oder aus § 196 Abs. 1 SGB VI vor, dass eine Beschäftigung der betreffenden Erwerbsperson vermutet wird. Die fehlende Mitwirkung des Auftraggebers an der Klärung des Vorliegens eines Beschäftigungsverhältnisses kann zwar nicht zu einer Anwendung des § 7 Abs. 4 SGB IV führen, entbindet ihn jedoch nicht von seiner Auskunftspflicht nach § 98 Abs. 1 SGB X.

Die Vermutungsregelung kommt damit nur in den Ausnahmefällen zur Anwendung, in denen dem Sozialversicherungsträger eine vollständige Sachverhaltsaufklärung aus von ihm nicht zu vertretenden Gründen unmöglich ist. Wenn die Voraussetzungen für eine Anwendung der Vermutungsregelung erfüllt sind und dies zur Annahme einer abhängigen Beschäftigung führt, können die Beteiligten die Vermutung widerlegen, indem sie Tatsachen vorbringen, die der Sozialversicherungsträger zunächst wegen der fehlenden Mitwirkung nicht berücksichtigen konnte (siehe Abschnitt 3.6).

Nach dem Kriterienkatalog des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV wird das Bestehen einer Beschäftigung gesetzlich vermutet, wenn mindestens drei der nachstehend aufgeführten fünf Merkmale vorliegen:

1. Im Zusammenhang mit der Tätigkeit wird regelmäßig kein versicherungspflichtiger Arbeitnehmer beschäftigt, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig im Monat 630 DM übersteigt.
2. Die Erwerbsperson ist auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig.

3. Der Auftraggeber oder ein vergleichbarer Auftraggeber lässt entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten.
4. Die Tätigkeit der Erwerbsperson lässt typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen.
5. Die Tätigkeit der Erwerbsperson entspricht dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit, die sie für denselben Auftraggeber zuvor aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hatte.

3.5.1 Beschäftigung von Arbeitnehmern

Anders als ein Selbständiger kann ein abhängig Beschäftigter die von ihm zu erbringende Arbeitsleistung in der Regel nicht auf andere Personen übertragen, sondern hat sie persönlich zu erbringen. Deshalb ist die Nichtbeschäftigung von versicherungspflichtigen Arbeitnehmern ein wichtiges Merkmal für das Vorliegen einer Beschäftigung.

Alle versicherungspflichtigen Arbeitnehmer, die im Zusammenhang mit der zu beurteilenden Tätigkeit regelmäßig beschäftigt werden, sind bei der Prüfung des ersten Vermutungsmerkmals zu berücksichtigen, es sei denn, das Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis übersteigt nicht regelmäßig im Monat 630 DM. Es kommt somit nicht alleine auf die Versicherungspflicht des Arbeitnehmers an, die sich bereits aufgrund der nach § 8 Abs. 2 SGB IV vorzunehmenden Zusammenrechnung oder durch den Verzicht auf die Rentenversicherungsfreiheit nach § 5 Abs. 2 Satz 2 SGB VI ergeben kann, sondern auch auf die Höhe des aus dieser Beschäftigung erzielten Arbeitsentgelts. Als Arbeitnehmer gelten hierbei auch Personen, die berufliche Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen beruflicher Bildung erwerben. Die im Gesetz genannte Verdienstgrenze ist auch dann nicht überschritten, wenn die zu beurteilende Erwerbsperson mehrere Arbeitnehmer beschäftigt, deren Arbeitsentgelte zusammen 630 DM monatlich übersteigen. Die Voraussetzung des ersten Merkmals der Vermutungsregelung wird dann ebenfalls erfüllt.

Die Beschäftigung dieser Arbeitnehmer durch die Erwerbsperson muss regelmäßig erfolgen; hierdurch sollen Manipulationen durch eine kurzfristige Beschäftigung von Arbeitnehmern verhindert werden. Von einer regelmäßigen Beschäftigung von Arbeitnehmern ist auszugehen, wenn unbefristete Beschäftigungsverhältnisse oder befristete Beschäftigungsverhältnisse mit kontinuierlicher Abfolge für die Erwerbsperson ausgeübt werden. Unterbrechungen innerhalb eines Jahres von bis zu zwei Monaten (z.B. nach Kündigung eines Arbeitnehmers) sind insoweit grundsätzlich unschädlich.

Die aufgrund des Gesetzes vom 19.12.1998 eingefügte Ausnahmeregelung für Familienangehörige entfällt zum 1.4.2000 (vgl. Art. 3 Abs. 1 des Gesetzes vom 20.12.1999). Ab diesem Zeitpunkt sind Familienangehörige, die sich in einem Beschäftigungsverhältnis befinden, wie alle anderen Arbeitnehmer zu berücksichtigen.

Arbeitnehmer, die im Privathaushalt und somit nicht im Zusammenhang mit der zu beurteilenden Tätigkeit beschäftigt werden, bleiben bei der Beurteilung unberücksichtigt. Im Übrigen kommt es auf die Art der Tätigkeit, die die im Zusammenhang mit der zu beurteilenden Tätigkeit beschäftigten Arbeitnehmer ausüben, nicht an (z.B. Reinigungskräfte für Arbeits-/Büroräume).

3.5.2

3.5.2 Bindung an einen Auftraggeber

Die Bindung an einen Auftraggeber gilt stets in den Fällen einer vertraglichen Ausschließlichkeitsbindung. Es genügt jedoch auch eine faktische Bindung.

Durch das Erfordernis, auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig zu sein, soll Ausnahmefällen Rechnung getragen und insbesondere sichergestellt werden, dass eine Tätigkeit in nur unbedeutendem Umfang für einen oder auch mehrere andere Auftraggeber die Vermutung einer Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt nicht ausschließt.

Von einer Dauerhaftigkeit der Tätigkeit für einen Auftraggeber ist auszugehen, wenn die Tätigkeit im Rahmen eines Dauerauftragsverhältnisses oder eines

regelmäßig wiederkehrenden Auftragsverhältnisses erfolgt. Hierbei sind neben den zeitlichen auch wirtschaftliche Kriterien zu beachten und branchenspezifische Besonderheiten zu berücksichtigen. Bei einer im Voraus begrenzten, lediglich vorübergehenden Tätigkeit für einen Auftraggeber (insbesondere bei projektbezogenen Tätigkeiten) wird grundsätzlich keine Dauerhaftigkeit dieser Tätigkeit für nur einen Auftraggeber vorliegen, wenn die Begrenzung innerhalb eines Jahres liegt; im Einzelfall kann auch bei längeren Projektzeiten keine dauerhafte Tätigkeit nur für einen Auftraggeber vorliegen. Hierfür ist im Zeitpunkt der Aufnahme des Auftrages eine vorausschauende Betrachtung vorzunehmen.

Die Bindung an einen Auftraggeber besteht allerdings dann, wenn sich zeitlich begrenzte Auftragsverhältnisse mit demselben Auftraggeber regelmäßig wiederholen. Existenzgründer müssen nach ihrem Unternehmenskonzept die Zusammenarbeit mit mehreren Auftraggebern anstreben. Außerdem dürfen die tatsächlichen Umstände dem nicht entgegenstehen. Von einem Existenzgründer wird in der Regel in den ersten drei Jahren nach Aufnahme der zu beurteilenden Tätigkeit auszugehen sein. Eine dauerhafte Tätigkeit für mehrere Auftraggeber liegt auch dann vor, wenn der Auftragnehmer innerhalb eines bestimmten Zeitraums nacheinander für verschiedene Auftraggeber tätig ist. Das zweite Erfordernis, wesentlich nur für einen Auftraggeber tätig zu sein, ist als erfüllt anzusehen, wenn der Betroffene mindestens fünf Sechstel seiner gesamten Einkünfte aus den zu beurteilenden Tätigkeiten alleine aus einer dieser Tätigkeiten erzielt.

Bei der Prüfung des § 7 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SGB IV gelten Konzernunternehmen im Sinne des § 18 Aktiengesetz (AktG) sowie Kooperationspartner insoweit als ein Auftraggeber.

Als Auftraggeber können auch Franchisegeber in Betracht kommen.

3.5.3

3.5.3 Entsprechende Tätigkeiten beschäftigter Arbeitnehmer

Das dritte Kriterium ist vor allem in den Fällen von Bedeutung, in denen ein Auftraggeber für entsprechende Tätigkeiten neben festangestellten Personen auch

freie Mitarbeiter beschäftigt. Lässt sich bei der Gesamtwürdigung der Tätigkeit des freien Mitarbeiters im Vergleich zu den festangestellten Personen für entsprechende Tätigkeiten kein wesentlicher Unterschied feststellen, spricht dies für ein Beschäftigungsverhältnis. Dies gilt auch, wenn entsprechende Tätigkeiten bei einem vergleichbaren Auftraggeber von Arbeitnehmern verrichtet werden. Von einem vergleichbaren Auftraggeber ist auszugehen, wenn Branchenidentität vorliegt oder die Tätigkeit durch gleiche Arbeitsinhalte gekennzeichnet ist.

3.5.4 Typische Merkmale unternehmerischen Handelns

Selbständig ist im Allgemeinen jemand, der unternehmerische Entscheidungsfreiheit genießt, ein unternehmerisches Risiko trägt sowie unternehmerische Chancen wahrnehmen und hierfür Eigenwerbung betreiben kann.

Zu typischen Merkmalen unternehmerischen Handelns gehört u.a., dass Leistungen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, statt im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers erbracht werden, sowie die eigenständige Entscheidung über

- Einkaufs- und Verkaufspreise, Warenbezug,
- Einstellung von Personal,
- Einsatz von Kapital und Maschinen,
- die Zahlungsweise der Kunden (z.B. sofortige Barzahlung, Stundungsmöglichkeit, Einräumung von Rabatten),
- Art und Umfang der Kundenakquisition,
- Art und Umfang von Werbemaßnahmen für das eigene Unternehmen (z.B. Benutzung eigener Briefköpfe).

Auf den Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit sowie zur Bestimmung der Merkmale typischen unternehmerischen Handelns (Anlage 4) wird verwiesen.

3.5.5 Äußeres Erscheinungsbild

Mit diesem fünften Kriterium wird die Umwandlung eines Arbeitsverhältnisses in freie Mitarbeit ohne Änderung der tatsächlichen Verhältnisse in die Vermutungsregelung aufgenommen. Es handelt sich hierbei um die Fälle des Outsourcing und des Outplacement. Bleibt das äußere Erscheinungsbild der Tätigkeit unverändert, so spricht dies für einen Fortbestand des bisherigen Beschäftigungsverhältnisses.

3.5.6 Auswirkungen auf die Sozialversicherung

Durch die Aufnahme der Regelung des § 7 Abs. 4 in das Vierte Buch Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften - wird klargestellt, dass die Vermutung einer Beschäftigung bei fehlender Mitwirkung der Erwerbsperson für alle Zweige der Sozialversicherung gilt. Das führt grundsätzlich zur Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 in Verb. mit Satz 1 SGB XI, § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI, § 25 Abs. 1 SGB III). Demzufolge gelten im Grundsatz alle versicherungs-, beitrags- und melderechtlichen Konsequenzen eines Beschäftigungsverhältnisses.

Die hier betroffenen erwerbsmäßig tätigen Personen, die daneben weitere Beschäftigungen ausüben, unterliegen ggf. in allen Beschäftigungen der Sozialversicherungspflicht (Mehrfachbeschäftigung). Außerdem gelten die für Beschäftigte maßgeblichen Regelungen über die Versicherungsfreiheit (z.B. wegen Ausübung einer geringfügigen Beschäftigung, bei Bezug einer Altersrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung).

Nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V sind Arbeiter und Angestellte, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze übersteigt, krankenversicherungsfrei. Auch diese Vorschrift findet auf die hier betroffenen erwerbsmäßig tätigen Personen uneingeschränkt Anwendung. Für die Ermittlung des regelmäßigen Jahresarbeitsentgelts gelten die von der Rechtsprechung und Rechtslehre aufgestellten Grundsätze (...). Wird die Beschäftigung im Einkommensteuerrecht als selbständige Tätigkeit bewertet, ist für die Ermittlung des regelmäßigen

Jahresarbeitsentgelts § 14 Abs. 4 SGB IV zu beachten, wonach bis zum Nachweis eines niedrigeren oder höheren Einkommens ein Einkommen in Höhe der Bezugsgröße maßgeblich ist. Bei Ansatz der Bezugsgröße kommt Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V daher nicht in Betracht.

Wird bereits zu Beginn der Beschäftigung ein niedrigeres oder höheres Einkommen nachgewiesen, ist dieses Einkommen nicht nur für die Beitragseinstufung, sondern auch für die versicherungsrechtliche Beurteilung maßgeblich; übersteigt das nachgewiesene Einkommen die Jahresarbeitsentgeltgrenze, besteht von vornherein Krankenversicherungsfreiheit. Wird dagegen erst im Laufe der Beschäftigung ein die Jahresarbeitsentgeltgrenze übersteigendes Jahresarbeitsentgelt nachgewiesen, endet die Versicherungspflicht gemäß § 6 Abs. 4 SGB V mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem das höhere Arbeitseinkommen nachgewiesen wird, wenn auch die Jahresarbeitsentgeltgrenze des nächsten Kalenderjahres überschritten wird. Besteht Krankenversicherungsfreiheit wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze und wird ein niedrigeres Einkommen als die Jahresarbeitsentgeltgrenze nachgewiesen, dann tritt Krankenversicherungspflicht von dem Zeitpunkt an ein, von dem das niedrigere Arbeitsentgelt gemäß § 14 Abs. 4 SGB IV in Verb. mit § 165 Abs. 1 Sätze 3 bis 10 SGB VI anzusetzen ist.

Außerdem ist zu beachten, dass Versicherungspflicht in der Krankenversicherung nicht vorliegt, wenn das Beschäftigungsverhältnis neben einer hauptberuflich selbständigen Tätigkeit ausgeübt wird (§ 5 Abs. 5 SGB V).

3.5.7. Nicht erfasste Personenkreise

3.5.7.1 Handelsvertreter

Nach § 7 Abs. 4 Satz 2 SGB IV gilt die Vermutungsregelung des Satzes 1 dieser Vorschrift nicht für Handelsvertreter, die im Wesentlichen frei ihre Tätigkeit gestalten und über ihre Arbeitszeit bestimmen können.

Der Begriff des Handelsvertreters ist in § 84 Handelsgesetzbuch (HGB) definiert. Hiernach ist Handelsvertreter, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig

damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln (Vermittlungsvertreter) oder in dessen Namen abzuschließen (Abschlussvertreter). Selbständig ist, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (§ 84 Abs. 1 HGB).

Handelsvertreter im Sinne dieser Norm sind danach ausschließlich selbständige Gewerbetreibende (Unternehmer), die zu einem anderen Unternehmer (oder mehreren Unternehmern) in einem Betrauungsverhältnis eigener Art stehen. Dieses muss darauf gerichtet sein, für den anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen Geschäfte abzuschließen. Der Handelsvertreter ist Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches und kann als solcher eine eigene Firma führen.

Der Handelsvertreter, der nach der Definition selbständiger Unternehmer ist, tritt demnach seinem Auftraggeber, der ebenfalls Unternehmer ist, rechtlich gleichgeordnet gegenüber. Die Tatsache, dass es sich bei dem Rechtsverhältnis zwischen Auftraggeber und Handelsvertreter um ein Rechtsverhältnis zwischen zwei selbständigen Unternehmern handelt, von denen jeder sein eigenes Unternehmerrisiko trägt, ist auch bei der Bestimmung der gegenseitigen Pflichten und Rechte zu berücksichtigen.

Zur versicherungsrechtlichen Beurteilung von Handelsvertreter wird auf die Anlage 2 verwiesen.

Wer, ohne selbständig im Sinne des Absatzes 1 des § 84 HGB zu sein, ständig damit betraut ist, für einen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen, gilt nach § 84 Abs. 2 HGB hingegen als Angestellter (insbesondere Mitarbeiter im Außendienst).

3.5.7.2 Mitarbeitende Gesellschafter

Für mitarbeitende Gesellschafter (z.B. Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH) scheidet eine Anwendung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV generell aus. Die versicherungsrechtliche Beurteilung dieser Personen in ihrer Tätigkeit für die Ge-

sellschaft erfolgt ausschließlich nach § 7 Abs. 1 SGB IV unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. hierzu Punkt 1 der Niederschrift über die Besprechung der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 6./7.11.1986 – siehe Anlage 3).

3.6 Widerlegung der Vermutung eines Beschäftigungsverhältnisses

Ist im Einzelfall von einem Sozialversicherungsträger ein Beschäftigungsverhältnis aufgrund der Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV festgestellt worden, können die Beteiligten (Auftraggeber und Auftragnehmer) die Vermutung widerlegen, indem sie nachweisen, dass im konkreten Einzelfall gleichwohl eine selbständige Tätigkeit vorliegt. Der Nachweis kann durch sämtliche Beweismittel erfolgen, die die Selbständigkeit des Betroffenen belegen. Da die Anwendung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV vom Verhalten des Auftragnehmers abhängt, wird die Widerlegung der Rechtsvermutung hauptsächlich vom Auftraggeber ausgehen. Der Auftragnehmer kann die Rechtsvermutung nur widerlegen, indem er nunmehr die für die Beurteilung der Erwerbsperson notwendigen Angaben macht und die erforderlichen Unterlagen vorlegt. Seine bisherige Haltung, die fehlende Mitwirkung, muss er aufgeben.

Die Rechtsvermutung eines Beschäftigungsverhältnisses gegen Arbeitsentgelt ist im Rahmen eines Anfrageverfahrens nach § 7a SGB IV gegenüber der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, gegenüber der Einzugsstelle (§ 28h Abs. 2 SGB IV), die die Entscheidung nach § 7 Abs. 4 SGB IV getroffen hat oder im Rahmen einer Betriebsprüfung gegenüber dem zuständigen Rentenversicherungsträger zu widerlegen. Das Gesetz sieht bezüglich der Widerlegung der gesetzlichen Vermutung keine Ausschlussfrist vor.

Ist die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte im Rahmen eines Anfrageverfahrens nach § 7a SGB IV für die Entscheidung zuständig, hat sie nach § 7a Abs. 5 SGB IV die Beteiligten aufzufordern, innerhalb einer angemessenen Frist die Tatsachen anzugeben, die eine Widerlegung begründen. Obwohl insoweit keine ausdrückliche gesetzliche Regelung besteht, werden bei Zuständigkeit auch die Ein-

zugsstellen oder die Rentenversicherungsträger im Rahmen von Betriebsprüfungen zur Verfahrensbeschleunigung Fristen im Sinne von § 7a Abs. 5 SGB IV setzen.

In Fällen, in denen die Künstlersozialkasse bereits eine selbständige künstlerische oder publizistische Tätigkeit festgestellt hat und seit dieser Feststellung keine Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen eingetreten ist, gilt die Vermutung als widerlegt. Entsprechendes gilt, wenn ein Rentenversicherungsträger im Rahmen der Prüfung der Rentenversicherungspflicht nach §§ 2, 4 Abs. 2, 229a Abs. 1 SGB VI oder anlässlich einer Betriebsprüfung eine Selbständigkeit festgestellt hat. Bezieht oder bezog der Auftragnehmer Fördermittel des Arbeitsamtes für Existenzgründer (Überbrückungsgeld nach § 57 SGB III), reicht dies ebenfalls, um die gesetzliche Vermutung über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung zu widerlegen.

Im Übrigen kann in Fällen, in denen ein Sozialversicherungsträger das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit festgestellt hat, diese Entscheidung nur unter den Voraussetzungen der §§ 44 ff SGB X zurückgenommen werden.

3.7 Anwendung der Rechtsvermutung

Die Rechtsvermutung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV für das Bestehen einer Beschäftigung kann frühestens ab 1.1.1999 eintreten. Dies schließt jedoch die Feststellung eines Beschäftigungsverhältnisses nach § 7 Abs. 1 SGB IV auch für Zeiten vor dem 1.1.1999 grundsätzlich nicht aus.

3.8 Anfrageverfahren

3.8.1 Allgemeines

Durch das Gesetz vom 20.12.1999 ist in § 7a SGB IV ein Anfrageverfahren zur Statusklärung eingeführt worden. Hiernach können die Beteiligten bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte beantragen, den Status des Erwerbstätigen feststellen zu lassen. Die Zuständigkeit der Einzugsstelle (§ 28h Abs. 2 SGB IV) ist

insoweit eingeschränkt. Soweit ausschließlich die Frage zu klären ist, ob eine Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung vorliegt, für eine selbständige Tätigkeit also kein Raum besteht, verbleibt es bei der grundsätzlichen Zuständigkeit der Krankenversicherung nach § 28h Abs. 2 SGB IV (z.B. bei mitarbeitenden Familienangehörigen, Fremdgeschäftsführern einer GmbH, Praktikanten).

In Anbetracht der nach § 28a SGB IV grundsätzlich bestehenden Pflicht des Arbeitgebers, einen eingestellten Arbeitnehmer innerhalb von zwei Wochen (§ 6 DEÜV) nach Beschäftigungsaufnahme bei der Einzugsstelle anzumelden, bleibt für das Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV nur in objektiven Zweifelsfällen Raum.

Mit dem Anfrageverfahren soll den Beteiligten in den objektiven Zweifelsfällen Rechtssicherheit darüber verschafft werden, ob sie selbständig tätig oder abhängig beschäftigt sind. Beteiligte, die eine Statusfeststellung beantragen können, sind die Vertragspartner (z.B. Auftragnehmer und Auftraggeber), nicht jedoch andere Versicherungsträger. Jeder Beteiligte ist berechtigt, das Anfrageverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte zu beantragen. Es ist nicht erforderlich, dass sich die Beteiligten für ein Anfrageverfahren einig sind. Aus Beweisgründen ist für das Anfrageverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte die Schriftform vorgeschrieben.

Das Anfrageverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte entfällt, wenn bereits durch eine Einzugsstelle außerhalb eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a SGB IV (z.B. im Rahmen einer Entscheidung über eine freiwillige Versicherung, eine Familienversicherung – Prüfung nach § 28h Abs. 2 SGB IV) oder einen Rentenversicherungsträger (im Rahmen des § 28p Abs. 1 SGB IV) ein Verfahren zur Feststellung des Status der Erwerbsperson durchgeführt oder eingeleitet wurde, z.B. durch Übersendung eines Fragebogens oder durch Ankündigung einer Betriebsprüfung. Hiervon sind auch die Verfahren betroffen, die vor Verkündung des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit wegen der grundsätzlichen Zuständigkeit der Einzugsstellen nach § 28h Abs. 2 SGB IV von den Krankenkassen bereits entschieden wurden bzw. in denen das Verwaltungsverfahren eingeleitet worden ist (Bestandsfälle). Diese Stellen führen dann das Statusfeststellungsverfahren einschließlich evtl. anschließender Rechtsstreitverfahren in eigener Zuständigkeit durch.

Für die im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a SGB IV erforderliche Prüfung, ob eine abhängige Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV vorliegt und deshalb Versicherungspflicht als Arbeitnehmer besteht, haben die Beteiligten einen Antrag auszufüllen (vgl. Anlage 5). Die Verwendung des Antrags ist notwendig und geboten, damit das Gesamtbild der Tätigkeit ermittelt werden kann und weitgehend sichergestellt ist, dass die für die Entscheidung maßgeblichen Kriterien einheitlich erhoben werden.

Nach § 7a Abs. 2 SGB IV hat die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte – wie die Einzugsstelle im Rahmen des § 28h Abs. 2 SGB IV und der Rentenversicherungsträger im Übrigen im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § 28p Abs. 1 SGB IV – auf der Grundlage ihrer Amtsermittlung (§ 20 SGB X) nach den von der Rechtsprechung entwickelten Abgrenzungskriterien im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles zu entscheiden, ob eine abhängige Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt.

3.8.2 **Verwaltungsverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte**

Die Angaben und Unterlagen, die die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte für ihre Entscheidung benötigt, hat sie nach § 7a Abs. 3 SGB IV schriftlich bei den Beteiligten (Auftragnehmer, Auftraggeber) unter Fristsetzung anzufordern. Hierbei hat sie auch auf die Anwendbarkeit der Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV hinzuweisen, so dass den Beteiligten schon in diesem Stadium des Verfahrens die möglichen Konsequenzen fehlender Mitwirkung deutlich werden. Die Frist, innerhalb der die erforderlichen Angaben zu machen und die Unterlagen vorzulegen sind, muss jeweils angemessen festgesetzt werden.

Nach Abschluss der Ermittlungen hat die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte vor Erlass ihrer Entscheidung den Beteiligten Gelegenheit zu geben, sich zu der beabsichtigten Entscheidung zu äußern (Anhörung nach § 24 SGB X). Nach § 7a Abs. 4 SGB IV teilt sie deshalb den Beteiligten mit, welche Entscheidung sie zu treffen beabsichtigt und bezeichnet die Tatsachen, auf die sie ihre Entschei-

dung stützen will. Dies ermöglicht den Beteiligten, vor Erlass des Statusbescheides weitere Tatsachen und ergänzende rechtliche Gesichtspunkte vorzubringen. Einer Anhörung bedarf es nicht, soweit dem Antrag der Beteiligten entsprochen wird.

Nach Abschluss des Anhörungsverfahrens erteilt die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte den Beteiligten (Auftragnehmer und Auftraggeber) einen rechtsbehelfsfähigen begründeten Bescheid über den Status der Erwerbsperson und deren versicherungsrechtliche Beurteilung. Die zuständige Einzugsstelle erhält eine Durchschrift des Bescheides, wenn ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis festgestellt wird. Außerdem wird sie unverzüglich informiert, wenn gegen den Bescheid der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte Widerspruch eingelegt worden ist; über das weitere Verfahren wird die zuständige Einzugsstelle regelmäßig unterrichtet.

Zuständige Einzugsstelle ist die Krankenkasse, die die Krankenversicherung durchführt. Für Personen, die zum Zeitpunkt des Verfahrens bei keiner Krankenkasse versichert sind, ist die Krankenkasse zuständig, der sie zuletzt angehörten, sofern sie nicht eine andere Krankenkasse wählen.

Entscheidet die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte im Einzelfall auf eine selbständige Tätigkeit, ist, sofern entsprechende Anhaltspunkte vorliegen, zu prüfen, ob Rentenversicherungspflicht z.B. nach § 2 SGB VI in Betracht kommt (vgl. auch Abschnitt 11; bei Handwerkern Abgabe an die zuständige Landesversicherungsanstalt, bei Künstlern und Publizisten Abgabe an die Künstlersozialkasse).

3.8.3 Beginn der Versicherungspflicht bei einem rechtzeitigen Anfrageverfahren

Die Versicherungspflicht in der Sozialversicherung aufgrund einer Beschäftigung beginnt grundsätzlich mit dem Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis. Abweichend hiervon sieht § 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV vor, dass die Versicherungspflicht mit der Bekanntgabe der Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für

Angestellte über das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses eintritt, wenn

- der Antrag nach § 7a Abs. 1 SGB IV innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte gestellt wird,
- der Beschäftigte dem späteren Beginn der Sozialversicherungspflicht zustimmt und
- er für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Bekanntgabe der Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht.

Nach § 26 Abs. 1 SGB X gelten für die Berechnung der Monatsfrist § 187 Abs. 2 Satz 1 und § 188 Abs. 2 und 3 BGB. Danach beginnt die Monatsfrist mit dem Tag, der auf den Tag der Aufnahme der Tätigkeit folgt. Sie endet mit Ablauf desjenigen Tags des nächsten Monats, welcher dem Tag vorhergeht, der durch seine Zahl dem Anfangstag der Frist entspricht. Fehlt dem nächsten Monat der für den Ablauf der Frist maßgebende Tag, endet die Frist mit Ablauf des letzten Tags dieses Monats.

Die für die Zwischenzeit erforderliche anderweitige Absicherung, die bereits im Zeitpunkt des Beginns des Anfrageverfahrens bestehen muss, muss sowohl das finanzielle Risiko von Krankheit als auch die Altersvorsorge umfassen. Die Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit kann durch eine freiwillige Versicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung oder eine private Krankenversicherung erfolgen. Dabei muss eine private Krankenversicherung Leistungen vorsehen, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung entsprechen, d.h., es ist von den Leistungen auszugehen, die im Falle von Krankenversicherungspflicht im Krankheitsfall beansprucht werden könnten. Der private Versicherungsvertrag muss also nicht nur die Gewährung von Krankenbehandlung (zumindest ärztliche Behandlung, zahnärztliche Behandlung einschließlich Versorgung mit Zahnersatz, Versorgung mit Arznei- und Heilmitteln, Krankenhausbehandlung), sondern auch einen Anspruch auf Krankengeld bzw.

eine andere, dem Ersatz von Arbeitsentgelt dienende Leistung vorsehen. Außerdem muss sich die private Absicherung auf Angehörige erstrecken, die nach § 10 SGB V familienversichert wären. Im Übrigen ist ein Leistungsvergleich nicht anzustellen; es ist daher unerheblich, ob die vertraglichen Leistungen auf die Erstattung bestimmter Teil- und Höchstbeträge beschränkt und bei bestimmten Krankheiten (z.B. Folgen einer Kriegsbeschädigung) ganz ausgeschlossen sind. Zusatz- oder Tagesgeldversicherungen sind für sich allein jedoch nicht ausreichend. Nicht erforderlich ist, dass eine bestimmte Mindestprämie gezahlt wird.

Aus einer freiwilligen oder privaten Krankenversicherung folgt im Übrigen die Versicherungspflicht in der Pflegeversicherung, auch wenn in der Vorschrift des § 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV eine Absicherung für das Risiko der Pflege nicht ausdrücklich genannt ist.

Eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit ist nicht erforderlich, wenn das Arbeitsentgelt des Versicherten die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschreitet, und deshalb keine gesetzliche Krankenversicherungspflicht eintritt.

Auch die geforderte Altersversorgung braucht nicht mit den Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung deckungsgleich zu sein; es genügt, dass das Risiko des Alters abgesichert ist. Eine Absicherung zur Altersvorsorge kann durch eine freiwillige Versicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung oder durch eine private Lebens-/Rentenversicherung für den Fall des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres erfolgen. Das Sicherungsniveau ist hierbei unbeachtlich. Von einem ausreichenden sozialen Schutz ist auszugehen, wenn für die private Versicherung Prämien aufgewendet werden, die der Höhe des jeweiligen freiwilligen Mindestbeitrags zur gesetzlichen Rentenversicherung entsprechen (z.B. 2000 mtl. 121,59 DM).

Eine Absicherung für das Risiko Invalidität wird nicht gefordert, zumal auch durch freiwillige Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung dieses Risiko grundsätzlich nicht abgedeckt werden kann. Eine Absicherung für die Hinterbliebenen ist gesetzlich nicht vorgesehen.

Eine Bekanntgabe ist zwar in analoger Anwendung des § 33 Abs. 2 SGB X grundsätzlich in jeder Form (schriftlich, mündlich oder in anderer Weise) möglich, erfolgt im Rahmen des § 7a SGB IV jedoch ausschließlich in schriftlicher Form. Die Entscheidung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte gilt nach § 37 Abs. 2 SGB X mit dem dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn sie nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Im Zweifel hat die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte den Zugang der Entscheidung und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen. Ist der dritte Tag nach der Aufgabe zur Post ein Sonnabend, Sonntag oder gesetzlicher Feiertag, gilt die Entscheidung mit dem nächst folgenden Werktag als zugegangen (§ 26 Abs. 3 SGB X).

Der Beschäftigte kann den Eintritt der Sozialversicherungspflicht auch von der Aufnahme der Beschäftigung an herbeiführen, wenn er seine Zustimmung zum späteren Eintritt der Sozialversicherungspflicht nicht erteilt. Nur hierdurch erhält er unter finanzieller Beteiligung seines Arbeitgebers Schutz in allen Zweigen der Sozialversicherung ab dem frühest möglichen Zeitpunkt und vermeidet Lücken im Versicherungsschutz.

3.8.4 Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags bei einem Antragsverfahren

Nach § 23 Abs. 1 SGB IV werden Gesamtsozialversicherungsbeiträge spätestens am Fünfzehnten des Monats fällig, der dem Monat folgt, in dem die Beschäftigung, mit der das Arbeitsentgelt erzielt wird, ausgeübt worden ist oder als ausgeübt gilt. Sie sind bereits spätestens am Fünfundzwanzigsten des Monats fällig, in dem die Beschäftigung ausgeübt wird oder als ausgeübt gilt, wenn das Arbeitsentgelt bis zum Fünfzehnten dieses Monats fällig ist.

In § 7a Abs. 6 Satz 2 SGB IV wird von dieser Fälligkeitsregelung in erheblichem Maße abgewichen. Hiernach wird die Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags in den Fällen eines Antragsverfahrens nach § 7a Abs. 1 SGB IV auf den Zeitpunkt hinausgeschoben, zu dem die Statusentscheidung unanfechtbar wird. Die Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die Zeit ab Beginn der Sozialversiche-

rungspflicht werden dann spätestens mit den Beiträgen der Entgeltabrechnung des Kalendermonats fällig, der auf den Monat folgt, in dem die Entscheidung unanfechtbar wurde. Da in diesen Fällen für die zurückliegende Zeit - wegen fehlender Fälligkeit - ein Lohnabzug nach § 28g SGB IV nicht vorgenommen werden konnte und damit nicht „unterblieben ist“, ist der Abzug des Arbeitnehmerbeitragsanteils nicht auf die letzten drei Monate begrenzt. Dies gilt entsprechend, wenn bei Anwendung der Regelungen der §§ 7b und 7c SGB IV die Sozialversicherungspflicht zu einem späteren Zeitpunkt beginnt. Für die erst zu einem späteren Zeitpunkt fälligen Gesamtsozialversicherungsbeiträge sind für die Vergangenheit keine Säumniszuschläge zu erheben (§ 24 Abs. 2 Satz 1 SGB IV).

[...]

4 Rechtsmittel gegen Statusentscheidungen

Widerspruch und Klage eines Beteiligten gegen Entscheidungen der Sozialversicherungsträger, dass eine Beschäftigung vorliegt, haben nach § 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV aufschiebende Wirkung. Diese Regelung gilt nicht nur für die Statusentscheidungen der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte im Rahmen eines Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 SGB IV, sondern auch für die Statusentscheidungen der Krankenkassen im Rahmen des § 28h Abs. 2 SGB IV und der Rentenversicherungsträger im Rahmen von Betriebsprüfungen nach § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV.

Von den angefochtenen Entscheidungen der Sozialversicherungsträger gehen somit zunächst keine Rechtswirkungen aus. Das hat zur Folge, dass vom Auftraggeber zunächst

- keine Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu zahlen und
- keine Meldungen zu erstatten und von den Sozialversicherungsträgern zunächst
- keine Leistungen zu erbringen

sind. Diese Rechtsfolgen treten auch dann ein, wenn nur der Auftraggeber gegen den Bescheid der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, der Einzugsstelle oder eines Rentenversicherungsträgers Rechtsmittel einlegt, selbst dann, wenn der Auftragnehmer mit dem Eintritt der Versicherungspflicht einverstanden war. Zur Fälligkeit der Gesamtsozialversicherungsbeiträge wird auf die Ausführungen zu Abschnitt 3.8.4 verwiesen.

Die Regelung in § 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV tritt ebenfalls rückwirkend zum 1.1.1999 in Kraft (Art. 3 Abs. 1 des Gesetzes vom 20.12.1999). Das hat zur Folge, dass sie auch auf Bescheide der Sozialversicherungsträger anzuwenden ist, die vor Verkündung des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit bereits im Jahre 1999 erlassen und noch nicht bindend sind. Auf Bescheide der Sozialversicherungsträger, die vor dem 1.1.1999 erteilt wurden, findet die Regelung des § 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV hingegen auch dann keine Anwendung, wenn sie noch nicht unanfechtbar geworden sind.

5 Beginn der Versicherungspflicht bei Statusfeststellungen außerhalb eines rechtzeitigen Anfrageverfahrens

In den Fällen, in denen eine Krankenkasse im Rahmen des § 28h Abs. 2 SGB IV, ein Rentenversicherungsträger im Rahmen der Betriebsprüfung nach § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV oder die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte im Rahmen eines erst nach Ablauf eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit beantragten Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 SGB IV feststellt, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, tritt nach § 7b SGB IV Versicherungspflicht erst mit dem Tag der Bekanntgabe dieser Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte

- dem späteren Beginn der Sozialversicherungspflicht zustimmt und
- für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Bekanntgabe der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht und

- er oder sein Arbeitgeber weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen ist.

Zur Zustimmung des Beschäftigten und der anderweitigen Absicherung, die den Voraussetzungen für den späteren Beginn der Versicherungspflicht in einem rechtzeitigen Anfrageverfahren bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte entsprechen, wird auf die Ausführungen unter Abschnitt 3.8.3 verwiesen.

Zusätzlich wird hier für den späteren Beginn der Versicherungspflicht gefordert, dass weder der Beschäftigte noch sein Arbeitgeber vorsätzlich oder grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen ist. Vorsatz ist das Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolges. Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die Beteiligten die verkehrübliche Sorgfalt in besonders grobem Maße verletzen, dass also einfachste, jedem einleuchtende Überlegungen nicht angestellt wurden. Von einem Vorsatz ist z.B. auszugehen, wenn der Auftraggeber Entscheidungen der Sozialversicherungsträger aus früheren Betriebsprüfungen, auch zu entsprechenden Tätigkeiten, nicht berücksichtigt hat. Vorsätzlich werden Sozialversicherungsbeiträge schon dann vorenthalten, wenn der Beitragsschuldner die Beitragspflicht für möglich hielt, die Nichtabführung des Beitrags aber billigend in Kauf nahm. Vorsatz liegt deshalb auch dann vor, wenn der Auftraggeber aus Feststellungen zur Besteuerung im Rahmen einer Lohnsteueraußenprüfung keine Auswirkungen auf die Sozialversicherung abgeleitet hat. Grobe Fahrlässigkeit liegt z.B. dann vor, wenn die ausgeführten Arbeiten normalerweise von Arbeitnehmern erbracht werden oder ein anderer Auftragnehmer mit ähnlichem Vertrag bei dem selben Auftraggeber als Beschäftigter behandelt wird und weder der Auftraggeber noch der Auftragnehmer ein Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte zur Statusfeststellung eingeleitet haben. Dies gilt ebenfalls, wenn die tatsächlichen Verhältnisse gravierend von den vertraglichen Verhältnissen abweichen.

Die Vorschrift des § 7b SGB IV findet auch auf Statusentscheidungen Anwendung, die bereits vor Verkündung des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit im Jahre 1999 erlassen und noch nicht unanfechtbar geworden sind. Auf Bescheide der Sozialversicherungsträger, die vor dem 1.1.1999 erteilt worden sind, findet

die Regelung des § 7b SGB IV allerdings auch dann keine Anwendung, wenn sie noch nicht unanfechtbar geworden sind.

[...]

Wenn die Voraussetzungen des § 7b SGB IV nicht erfüllt sind, tritt die Sozialversicherungspflicht grundsätzlich rückwirkend mit dem Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis ein. Sozialversicherungsbeiträge sind dann im Rahmen der Verjährungsregelung des § 25 SGB IV nachzuzahlen.

Die Anwendung des § 7b SGB IV ist ausgeschlossen, wenn durch den Arbeitgeber bereits Sozialversicherungsbeiträge gezahlt werden und ein Beteiligter erst später ein Statusfeststellungsverfahren einleitet.

6

Pflichten des Auftraggebers

Der Auftraggeber hat zu prüfen, ob Versicherungspflicht als Arbeitnehmer vorliegt. Ist dies der Fall, hat er alle Pflichten, die sich für einen Arbeitgeber aus den Vorschriften des Sozialgesetzbuches ergeben, zu erfüllen. Hierzu gehören insbesondere

- die Ermittlung des beitragspflichtigen Arbeitsentgelts,
- die Berechnung und Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrags,
- die Erstattung von Meldungen nach der DEÜV
und
- die Führung von Lohnunterlagen.

Dies gilt auch, wenn ein Versicherungsträger (z.B. die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte in einem Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV) das Vorliegen einer Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV oder aufgrund der Rechtsvermutung nach § 7 Abs. 4 SGB IV festgestellt hat.

Der Auftraggeber hat alle Unterlagen, die zur Klärung der Frage entscheidend sind, ob ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt oder nicht, aufzubewahren.

7 Bestandsschutz bindender Feststellungen nach § 7 Abs. 4 SGB IV alter Fassung

Die Neufassung des § 7 Abs. 4 SGB IV ist – insbesondere wegen der hiermit vorgesehenen Klarstellung – grundsätzlich rückwirkend zum 1.1.1999 in Kraft getreten (Art. 3 Abs. 1 erster Halbsatz des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit). Lediglich Satz 1 Nr. 1 dieser Vorschrift tritt in der Neufassung erst ab 1. April 2000 in Kraft (Art. 3 Abs. 1 zweiter Halbsatz des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit).

Sozialversicherungsverhältnisse, die aufgrund einer Entscheidung nach § 7 Abs. 4 SGB IV alter Fassung bereits im Jahre 1999 unanfechtbar festgestellt worden sind, können nicht rückwirkend aufgehoben werden (Art. 3 Abs. 2 des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit). In die hierdurch erlangte Rechtsposition soll nicht rückwirkend eingegriffen werden. Diese Bescheide können auf Antrag der Beteiligten von den sie erlassenen Sozialversicherungsträgern nur mit Wirkung für die Zukunft, frühestens mit Wirkung vom 1.1.2000 an, aufgehoben werden. Für die Zeit bis zur Aufhebung des Bescheides besteht Versicherungs- und Beitragspflicht zur Sozialversicherung.

8

Beitragsrecht

8.1 Allgemeines

Die Auftraggeber haben auch für erwerbsmäßig tätige Personen, auf die die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV Anwendung findet, die Berechnung und Abführung der Beiträge zu übernehmen (§§ 28d bis 28n SGB IV gelten). Dabei stellen die aus dieser Erwerbstätigkeit erzielten Einnahmen Arbeitsentgelt nach § 14 SGB IV dar.

Nach § 28o Abs. 1 Satz 1 SGB IV hat der Beschäftigte seinem Arbeitgeber die zur Durchführung des Meldeverfahrens und der Beitragszahlung erforderlichen Angaben zu machen und, soweit erforderlich, Unterlagen vorzulegen.

In den Fällen des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV gilt bei einer Beschäftigung, die nach dem Einkommensteuerrecht als selbständige Tätigkeit bewertet wird, als Arbeitsentgelt ein Einkommen in Höhe der Bezugsgröße, bei Nachweis eines niedrigeren oder höheren Einkommens jedoch dieses Einkommen (§ 14 Abs. 4 SGB IV). Die Vorschrift des § 14 Abs. 4 SGB IV hat nur Bedeutung, solange ausschließlich aufgrund der Rechtsvermutung des § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt angenommen wird und noch keine Zuordnung eines Beschäftigungsverhältnisses nach § 7 Abs. 1 SGB IV durch einen Bescheid eines Sozialversicherungsträgers erfolgt ist. Der Nachweis eines niedrigeren oder eines höheren Einkommens kann sowohl von den Versicherten im Zusammenwirken mit ihren Arbeitgebern als auch von den Sozialversicherungsträgern (z.B. über die Vorlageverpflichtung von Einkommensteuerbescheiden oder über Betriebsprüfungen) erbracht werden.

Über den Hinweis in § 14 Abs. 4 SGB IV, dass § 165 Abs. 1 Satz 2 bis 10 SGB VI entsprechend gilt, sind längstens bis zum Ablauf von drei Kalenderjahren nach dem Jahr der Aufnahme der Beschäftigung als beitragspflichtige Einnahmen ein Arbeitseinkommen in Höhe von 50 v.H. der Bezugsgröße anzusetzen, wenn die Versicherten dies beantragen. Der Antrag ist gegenüber der Krankenkasse zu stellen, bei der der Beschäftigte versichert ist.

Nachdem ein Sozialversicherungsträger mit Bescheid eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt nach § 7 Abs. 1 SGB IV festgestellt hat, besteht für die Anwendung des § 14 Abs. 4 SGB IV kein Raum mehr. Sollte ein Sozialversicherungsträger zuvor im Rahmen der Rechtsvermutung nach § 7 Abs. 4 SGB IV das Bestehen einer Beschäftigung festgestellt haben, führt die Entscheidung nach § 7 Abs. 1 SGB IV zu einer rückwirkenden Anwendung des § 14 Abs. 1 SGB IV. Gegebenenfalls sind Sozialversicherungsbeiträge nachzufordern oder zu erstatten.

Sollte gegen einen Bescheid nach § 7 Abs. 4 SGB IV Widerspruch eingelegt werden oder eine Feststellung im Rahmen einer Betriebsprüfung erfolgen, kann bei

Bestätigung des Vorliegens einer Beschäftigung die Versicherungspflicht unter den Voraussetzungen des § 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV oder des § 7b SGB IV mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der vorherigen Entscheidung nach § 7 Abs. 4 SGB IV beginnen.

8.2 Arbeitnehmer, die nach dem Einkommensteuerrecht nicht als Selbständige bewertet werden

Führt der Arbeitgeber für den Arbeitnehmer die Steuern an das Finanzamt ab, behandelt er ihn also diesbezüglich als einen Beschäftigten, sind die vom Arbeitnehmer erzielten Einnahmen Arbeitsentgelt nach § 14 Abs. 1 SGB IV und als solche der Beitragsberechnung zugrunde zu legen.

8.3 Arbeitnehmer, die nach dem Einkommensteuerrecht als Selbständige bewertet werden

8.3.1 Allgemeines

Werden die Arbeitnehmer steuerrechtlich als Selbständige behandelt mit der Folge, dass sie ihre Steuern an das Finanzamt unmittelbar selbst abführen, ist gemäß § 14 Abs. 4 SGB IV ein besonderes Verfahren zur Feststellung der Beitragsbemessungsgrundlage notwendig.

Auch bei diesem Personenkreis gelten aufgrund der Vermutung eines Beschäftigungsverhältnisses gegen Arbeitsentgelt grundsätzlich die Einnahmen aus der Beschäftigung als beitragspflichtiges Arbeitsentgelt. Zu dessen Bestimmung wird allerdings auf den Inhalt des letzten Einkommensteuerbescheides zurückgegriffen (vgl. Abschnitt 8.3.3). Ist eine Bestimmung der Beitragsbemessungsgrundlage anhand des letzten Einkommensteuerbescheides nicht möglich, sind die Beiträge unter Berücksichtigung der Bezugsgröße zu ermitteln (vgl. Abschnitt 8.3.2).

8.3.2 Beitragspflichtige Einnahmen in Anlehnung an die Bezugsgröße

Ein Einkommensteuerbescheid, nach dem das nach § 14 Abs. 4 SGB IV maßgebliche Arbeitsentgelt bestimmt werden könnte, liegt bei Beginn einer versicherungspflichtigen Beschäftigung nicht vor. Deshalb hat der Arbeitgeber (Auftraggeber) der Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge einen Betrag in Höhe der Bezugsgröße (§ 18 SGB IV) als Arbeitsentgelt zugrunde zu legen. Die Bezugsgröße beträgt 2000 monatlich 4.480,— DM (West) bzw. 3.640,— DM (Ost)¹. Diese beitragspflichtigen Einnahmen gelten bis zur Vorlage eines Einkommensteuerbescheides aus der Beschäftigung.

Nach § 14 Abs. 4 Satz 2 SGB IV i.V.m. § 165 Abs. 1 Satz 2 SGB VI wird in den vorgenannten Fällen längstens bis zum Ablauf von drei Kalenderjahren nach dem Jahr der erstmaligen Aufnahme der Beschäftigung als Arbeitnehmer der Beitragsberechnung als Arbeitsentgelt ein Betrag in Höhe von 50 v.H. der Bezugsgröße zugrunde gelegt. Die halbe Bezugsgröße beträgt 2000 monatlich 2.240,— DM (West) bzw. 1.820,— DM (Ost)². Die Regelung hat Gültigkeit bis zur Vorlage eines Einkommensteuerbescheides aus der Beschäftigung. Zur Erreichung dieser Regelung bedarf es eines Antrags des Arbeitnehmers, der bei der zuständigen Krankenkasse zu stellen ist. Wird der Antrag binnen zwei Wochen nach Aufnahme der ersten Beschäftigung als Arbeitnehmer gestellt, wirkt er auf den Beginn dieses Beschäftigungsverhältnisses zurück; sonst mit Beginn des auf den Antragseingang folgenden Kalendermonats.

8.3.3 Beitragspflichtige Einnahmen nach dem letzten Einkommensteuerbescheid

Nach § 14 Abs. 4 SGB IV gilt für die Ermittlung der beitragspflichtigen Einnahmen § 165 Abs. 1 Satz 2 bis 10 SGB VI entsprechend. Diese Vorschrift war bisher nur für die Beitragsbemessung rentenversicherungspflichtiger Selbständiger heranzuziehen und verwandte den Begriff des Arbeitseinkommens als Einnahmegriff. Das Arbeitsentgelt im Sinne von § 14 Abs. 4 SGB IV wird deshalb nach den gleichen Grundsätzen ermittelt, die für den Begriff des Arbeitseinkommens (§ 15 SGB IV) gelten.

¹ 2001: 4.480,- DM (West) bzw. 3.780,- DM (Ost)

² 2001: 2.240,- DM (West) bzw. 1.890,- DM (Ost)

In Anlehnung an § 28o Abs. 1 Satz 1 SGB IV hat der Arbeitnehmer seinem Auftraggeber zur Berechnung der Gesamtsozialversicherungsbeiträge seinen letzten sich auf die Tätigkeit als Arbeitnehmer beim selben Auftraggeber beziehenden Einkommensteuerbescheid vorzulegen.

Für den Nachweis des von der Bezugsgröße abweichenden Arbeitseinkommens sind die sich aus dem letzten Einkommensteuerbescheid für das zeitnaheste Kalenderjahr ergebenden Einkünfte aus der versicherungspflichtigen Beschäftigung solange maßgebend, bis ein neuer Einkommensteuerbescheid vorgelegt wird.

Der Einkommensteuerbescheid ist dem Arbeitgeber spätestens zwei Kalendermonate nach seiner Ausfertigung vorzulegen. Dabei können im Einkommensteuerbescheid enthaltene Daten, die nicht das Arbeitseinkommen aus der versicherungspflichtigen Tätigkeit betreffen, unkenntlich gemacht werden. Statt des Einkommensteuerbescheides kann auch eine Bescheinigung des Finanzamtes vorgelegt werden, die die für den Nachweis des Arbeitsentgelts erforderlichen Daten des einkommensteuerrechtlichen Bescheides über die Höhe des nachgewiesenen Arbeitseinkommens aus der Beschäftigung, das Veranlagungsjahr und das Datum des Steuerbescheides (§ 165 Abs. 1 Satz 7 SGB VI) enthält. Änderungen des Arbeitsentgelts werden vom Ersten des auf die Vorlage des Einkommensteuerbescheides folgenden Kalendermonats an berücksichtigt, spätestens ab Beginn des dritten Kalendermonats nach seiner Erteilung.

Arbeitseinkommen ist der nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelte Gewinn aus einer selbständigen Tätigkeit (hier: aus der vermuteten Beschäftigung). Unter Arbeitseinkommen ist daher - je nachdem, wie der steuerliche Gewinn nach Maßgabe des Einkommensteuergesetzes zu ermitteln ist - entweder der Unterschiedsbetrag zwischen dem Betriebsvermögen am Schluss des Kalenderjahres und dem Betriebsvermögen am Schluss des vorangegangenen Kalenderjahres oder der Überschuss der Betriebseinnahmen über die Betriebsausgaben zu verstehen.

Das Arbeitseinkommen ist durch Vorlage des letzten Einkommensteuerbescheides nachzuweisen (§ 165 Abs. 1 Satz 3 SGB VI). Der in diesem Bescheid zuletzt

festgestellte Gewinn aus der versicherungspflichtigen Beschäftigung wird jährlich dynamisiert. Dies erfolgt durch Vervielfältigung mit dem Vomhundertsatz, der sich aus dem Verhältnis des vorläufigen Durchschnittsentgelts für das Kalenderjahr, für das das Arbeitseinkommen nachzuweisen ist, zu dem Durchschnittsentgelt für das maßgebende Veranlagungsjahr des Einkommensteuerbescheides ergibt (§ 165 Abs. 1 Satz 4 SGB VI).

[...]

Ein Zwölftel der dynamisierten Jahreseinkünfte, höchstens jedoch ein Betrag bis zur jeweiligen monatlichen Beitragsbemessungsgrenze, ist das monatliche Arbeitsentgelt, das entweder bis zum Beginn eines neuen Kalenderjahres, zu dem eine erneute Dynamisierung fällig wird, oder bis zur Vorlage eines neuen Einkommensteuerbescheides für die Beitragsberechnung maßgebend ist.

In der gesetzlichen Rentenversicherung ist der Beitragsberechnung mindestens ein Betrag in Höhe von 630 DM zugrunde zu legen (§ 162 Nr. 5 SGB VI). Diese Regelung ist im Rahmen des Gesamtsozialversicherungsbeitrages auch auf alle anderen Sozialversicherungszweige anzuwenden.

8.3.4 Übergangsfälle

Bei Personen, die das Beschäftigungsverhältnis bereits vor dem 1.1.1999 ausgeübt haben, ist für die Bestimmung des ab 1.1.1999 zugrunde zu legenden Arbeitsentgelts im Sinne von § 14 Abs. 4 Satz 2 SGB IV der letzte Einkommensteuerbescheid maßgebend, in dem der Gewinn aus dieser Tätigkeit ausgewiesen ist. Liegt für diese Beschäftigung noch kein Einkommensteuerbescheid vor, sind die Beiträge nach der Bezugsgröße zu erheben (vgl. Abschnitt 8.3.2).

8.4 Beitragstragung und Beitragszahlung

Die Sozialversicherungsbeiträge sind grundsätzlich je zur Hälfte vom Arbeitnehmer und vom Auftraggeber zu tragen. Der Auftraggeber hat das Recht, den Beitragsanteil des Arbeitnehmers von dessen Vergütung einzubehalten (§ 28g SGB IV). Er ist als Beitragsschuldner verpflichtet, den Gesamtsozialversicherungsbeitrag an die zuständige Krankenkasse zu zahlen (§ 28e Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 28h Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Dabei sind Beiträge zur Krankenversicherung nach dem erhöhten Beitragssatz zu zahlen, wenn für den Arbeitnehmer kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle besteht.

9 Melderecht

Es gelten die Regelungen der DEÜV in Verb. mit den gemeinsamen Grundsätzen der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung nach § 28b Abs. 2 SGB IV.

Anmeldungen nach § 6 DEÜV sind grundsätzlich innerhalb von zwei Wochen nach dem Zeitpunkt zu erstatten, zu dem die Statusentscheidung, dass eine Beschäftigung vorliegt, unanfechtbar geworden ist. Als Beginn der Beschäftigung ist der Zeitpunkt einzutragen, zu dem die Beschäftigung tatsächlich begonnen hat. Wird über die Versicherungspflicht im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens entschieden und beginnt die Versicherungspflicht erst mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der Statusentscheidung, ist dieser Zeitpunkt einzutragen (vgl. Abschnitt 3.8.3 und 5).

Der Tätigkeitsschlüssel richtet sich nach den für versicherungspflichtige Arbeitnehmer für die jeweilige Beschäftigung festgesetzten Tätigkeitsschlüsseln.

Es ist der Personengruppenschlüssel 101/140 zu verwenden, sofern das Beschäftigungsverhältnis keine besonderen Merkmale hat, ansonsten einer der Schlüssel 102 ff./141 ff. Der Personengruppenschlüssel 120 ist nur in den Ausnahmefällen zu verwenden, in denen die Vermutungsregelung des § 7 Abs. 4 SGB IV eingreift. Beantragen die Beteiligten nach §§ 44 ff. SGB X eine Überprüfung

der Entscheidung des Versicherungsträgers und widerlegen die Beteiligten die Vermutung, ist die Meldung zu stornieren. Entscheidet der Versicherungsträger daraufhin, dass eine Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV vorliegt, ist die Meldung mit dem Personengruppenschlüssel 120 zu stornieren und unter Verwendung des Personengruppenschlüssels neu zu erstatten, der den Merkmalen der Beschäftigung entspricht.

10 Führung von Lohnunterlagen

Die Lohnunterlagen sind nach den Bestimmungen der Beitragsüberwachungsverordnung zu führen. Zu den Lohnunterlagen sind auch zu nehmen:

- die Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer,
- der Antrag über die Einleitung eines Statusfeststellungsverfahrens,
- der Bescheid eines Versicherungsträgers über ein Statusfeststellungsverfahren,
- Mitteilungen über Rechtsmittel gegen Statusfeststellungen,
- bei einkommensgerechter Beitragszahlung in Fällen der Rechtsvermutung nach § 7 Abs. 4 SGB IV die letzten Einkommensteuerbescheide und
- im Zusammenhang mit der geltend gemachten Widerlegung der Vermutung einer bestehenden Beschäftigung eine Mehrausfertigung des Antrages an den Versicherungsträger sowie der Bescheid des Versicherungsträgers.

Entscheidungen von Versicherungsträgern über das Bestehen einer selbständigen Tätigkeit sollten aus Beweissicherungsgründen zu den Vertragsunterlagen genommen werden.

11 Rentenversicherungspflicht arbeitnehmerähnlicher Selbständiger

Nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI sind selbständig tätige Personen, die im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, dessen Arbeitsentgelt aus diesem Beschäftigungsverhältnis regelmäßig 630 Deutsche Mark im Monat übersteigt, und auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig sind, rentenversicherungspflichtig.

Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI kann jedoch nur eintreten, wenn wegen derselben Tätigkeit nicht bereits die §§ 2 Satz 1 Nr. 1 bis 8 und 229a Abs. 1 SGB VI Anwendung finden. Allerdings können unterschiedliche selbständige Tätigkeiten zu einer Mehrfachversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung führen (z.B. Handwerker und Versicherungsvertreter).

Zu den die Rentenversicherungspflicht des Selbständigen ausschließenden versicherungspflichtigen Arbeitnehmern im Sinne des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI gehören - unter den im Gesetz genannten Entgeltvoraussetzungen - auch Personen, die berufliche Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen beruflicher Bildung erwerben (Auszubildende). Hierzu zählen nicht geringfügig Beschäftigte, selbst wenn sie in ihrer geringfügigen Beschäftigung versicherungspflichtig sind (bei Verzicht auf die Rentenversicherungsfreiheit oder bei Versicherungspflicht infolge Zusammenrechnung).

Hinsichtlich des Erfordernisses einer auf Dauer angelegten und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber ausgeübten selbständigen Tätigkeit wird auf die vergleichbaren Ausführungen im Abschnitt 3.5.2 verwiesen.

Selbständige, die dem rentenversicherungspflichtigen Personenkreis des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI angehören, können unter bestimmten Voraussetzungen auf Antrag von der Rentenversicherungspflicht befreit werden.

So werden nach § 6 Abs. 1a SGB VI Personen - in der Existenzgründungsphase - für einen Zeitraum von drei Jahren nach erstmaliger Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit, die die Merkmale des § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI erfüllt, von der Rentenversicherungspflicht befreit. Für eine zweite Existenzgründung kann der dreijährige Befreiungszeitraum erneut in Anspruch genommen werden. Eine zweite Existenzgründung liegt nicht vor, wenn eine bestehende selbständige Existenz lediglich umbenannt oder deren Geschäftszweck gegenüber der vorangegangenen nicht wesentlich verändert worden ist.

Endgültig von der Rentenversicherungspflicht werden auf Antrag hingegen Personen befreit, die das 58. Lebensjahres vollendet haben und nach einer zuvor aus-

geübten selbständigen Tätigkeit erstmals nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI versicherungspflichtig werden.

Nach der Übergangsregelung des § 231 Abs. 5 SGB VI können ferner Personen, die am 31.12.1998 eine selbständige Tätigkeit ausgeübt haben, in der sie nicht rentenversicherungspflichtig waren, und nach diesem Zeitpunkt gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig werden, bei hinreichender privater Absicherung von der Rentenversicherungspflicht befreit werden.

Zuständiger Rentenversicherungsträger für die Durchführung der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI und für die Befreiung nach den §§ 6 Abs. 1a und 231 Abs. 5 SGB VI ist die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte.

Anlage 2

Versicherungsrechtliche Beurteilung von Handelsvertretern

1

Einleitung

Im Sozialversicherungsrecht orientiert sich die Abgrenzung der selbständig tätigen Handelsvertreter von den gem. § 7 Abs. 1 SGB IV abhängig Beschäftigten an der Definition von Handelsvertretern nach dem Handelsgesetzbuch (HGB).

Der Begriff des Handelsvertreeters ist in § 84 HGB definiert. Hiernach ist Handelsvertreter, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln (Vermittlungsvertreter) oder in dessen Namen abzuschließen (Abschlussvertreter). Selbständig ist, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (§ 84 Abs. 1 HGB).

Wer, ohne selbständig im Sinne des Absatzes 1 des § 84 HGB zu sein, ständig damit betraut ist, für einen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen, gilt nach § 84 Abs. 2 HGB hingegen als Angestellter (abhängig Beschäftigter).

Handelsvertreter im Sinne des § 84 Abs. 1 HGB sind danach ausschließlich selbständige Gewerbetreibende (Unternehmer), die zu einem anderen Unternehmer (oder mehreren Unternehmern) in einem Betrauungsverhältnis eigener Art stehen. Dieses muss darauf gerichtet sein, für den anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen Geschäfte abzuschließen. Der Handelsvertreter ist Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches und kann als solcher eine eigene Firma führen. Versicherungs- und Bausparkassenvertreter, die die Voraussetzungen des § 84 Abs. 1 HGB erfüllen, sind nach § 92 HGB Handelsvertreter.

Der Handelsvertreter, der nach der Definition selbständiger Unternehmer ist, tritt demnach seinem Auftraggeber, der ebenfalls Unternehmer ist, rechtlich gleichgeordnet gegenüber. Die Tatsache, dass es sich bei dem Rechtsverhältnis zwischen

Auftraggeber und Handelsvertreter um ein Rechtsverhältnis zwischen zwei selbständigen Unternehmern handelt, von denen jeder sein eigenes Unternehmerrisiko trägt, ist auch bei der Bestimmung der gegenseitigen Pflichten und Rechte zu berücksichtigen.

Auch die Beschäftigungsvermutung des zum 1.1.1999 durch das Gesetz zu Korrekturen in der Sozialversicherung und zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte eingeführten und durch das Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit rückwirkend neugefassten § 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV gilt folgerichtig nicht für Handelsvertreter, die im Wesentlichen frei ihre Tätigkeit gestalten und über ihre Arbeitszeit bestimmen können (§ 7 Abs. 4 Satz 2 SGB IV).

2 Grundzüge der Rechtsprechung

Nach Auffassung der höchstinstanzlichen Gerichte, sowohl der Arbeitsgerichtsbarkeit (Bundesarbeitsgericht - BAG) als auch der Sozialgerichtsbarkeit (Bundessozialgericht - BSG), enthält § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB eine allgemeine gesetzgeberische Wertung, die für die Abgrenzung einer selbständigen Tätigkeit von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu beachten ist. Ausgehend davon haben sowohl das BAG als auch das BSG in ständiger Rechtsprechung Kriterien entwickelt, die eine Abgrenzung des abhängigen Beschäftigungsverhältnisses von anderen Vertragsverhältnissen ermöglichen.

Eine Beschäftigung im sozialrechtlichen Sinne ist gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV definiert als nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

2.1 Beschäftigungsverhältnis

Eine Beschäftigung setzt voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitge-

bers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein.

2.2 Selbständige Tätigkeit

Die selbständige Tätigkeit kennzeichnet demgegenüber vornehmlich das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit.

Schwierigkeiten bereitet in der Praxis immer wieder die Frage, wann ein Unternehmerrisiko als Indiz für die Selbständigkeit vorliegt und welche Bedeutung diesem Kriterium bei der Würdigung des Gesamtbildes zukommt. Nach der Rechtsprechung des BSG besteht ein Unternehmerrisiko, wenn der Erfolg eines eigenen wirtschaftlichen Einsatzes ungewiss ist. Es bedeutet regelmäßig den Einsatz eigenen Kapitals, der auch mit der Gefahr eines Verlustes verbunden sein kann.

Das Bestehen eines Unternehmerrisikos ist jedoch nicht schlechthin entscheidend. Die Belastung mit Risiken kann vielmehr nur dann für Selbständigkeit sprechen, wenn dem Unternehmerrisiko eine größere Freiheit bei der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft gegenübersteht. Die Belastung eines Erwerbstätigen, der im Übrigen nach der Gestaltung des gegenseitigen Verhältnisses als Arbeitnehmer einzustufen wäre, mit zusätzlichen Risiken, vermag keine Selbständigkeit zu begründen. Die Aufbürdung weiterer Risiken kann also nur dann Bedeutung gewinnen, wenn sie mit einem deutlichen Zuwachs an Dispositionsfreiheit und Gewinnchancen einhergeht.

3 Entscheidungsfindung

Für die Beurteilung, ob ein Handelsvertreter dem beauftragenden Unternehmer gegenüber die Rechtsstellung eines selbständigen Gewerbetreibenden einnimmt,

kommt es auf die Gesamtumstände des Einzelfalles an, d.h. es ist festzustellen, ob die Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit sprechen, überwiegen. Maßgebend ist, ob nach den Abreden in dem zwischen dem Beauftragten und dem beauftragenden Unternehmer geschlossenen Vertrag und der gesamten tatsächlichen Ausgestaltung der Beziehungen der Beauftragte eine im Rechtssinn persönlich selbständige Stellung als Unternehmer eines eigenen Gewerbes innehat. Weichen die tatsächlichen Gegebenheiten von den vertraglichen Vereinbarungen ab, haben die tatsächlichen Verhältnisse ausschlaggebende Bedeutung.

Auch mit einem als Handelsvertretervertrag o.ä. bezeichneten Vertragsverhältnis kann dementsprechend durchaus ein sozialversicherungsrechtlich relevantes Beschäftigungsverhältnis begründet werden.

Selbst wenn die einzelnen Regelungen in dem Vertrag für sich genommen in einem Handelsvertretervertrag zulässig und mit der Rechtsstellung eines Handelsvertreters vereinbar sind, liegt keine selbständige Tätigkeit vor, wenn zu viele Einschränkungen der handelsvertretertypischen Selbständigkeit zusammenkommen und dem Vertragspartner gleichsam sämtliche Vorteile genommen sind, welche mit der Stellung eines selbständigen Handelsvertreters verbunden sind; ihm letztlich nur die Nachteile bleiben, nämlich die Übernahme des wirtschaftlichen Risikos.

Der Beauftragte ist Angestellter und damit abhängig Beschäftigter, wenn er sich nach den Gesamtumständen in einer persönlichen Abhängigkeit zum auftraggebenden Unternehmer befindet.

3.1

3.1 Starke Merkmale für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses

Den folgenden Merkmalen misst die Rechtsprechung ein sehr großes Gewicht für die Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses bei. Sie führen zu Beschränkungen, die in den Kerngehalt der Selbständigkeit eingreifen.

Dazu gehören:

- die uneingeschränkte Verpflichtung, allen Weisungen des Auftraggebers Folge zu leisten
- die Verpflichtung, dem Auftraggeber regelmäßig in kurzen Abständen detaillierte Berichte zukommen zu lassen (vgl. aber 3.3)
- die Verpflichtung, in Räumen des Auftraggebers zu arbeiten
- die Verpflichtung, bestimmte EDV-Hard- und Software zu benutzen, sofern damit insbesondere Kontrollmöglichkeiten des Auftraggebers verbunden sind.

Derartige Verpflichtungen eröffnen dem Auftraggeber Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten, denen sich ein Selbständiger nicht unterwerfen muss.

Weiter gehören dazu:

- die Verpflichtung, ein bestimmtes Mindestsoll auf hohem Niveau zu erreichen (vgl. aber 3.3); ein "unverbindlicher Erfolgsplan" (vgl. 3.4) beinhaltet zwar keine solche Vorgabe, wohl aber dann, wenn er mit Sanktionsregelungen verbunden ist. Eine Sanktionsregelung ist auch darin zu sehen, dass die Höhe eines Provisionsatzes mit der Anzahl der vermittelten Verträge steigt; der Sanktionscharakter wird umso stärker, je ausgeprägter sich die Provisionsatzsteigerung gestaltet;
- das Verbot, Untervertreter einzustellen bzw. ein Genehmigungsvorbehalt des Auftraggebers.

Derartige Beschränkungen setzen dem Geschäftsumfang des Beauftragten gewisse Grenzen. Selbständige können jedoch grundsätzlich nicht zu einem bestimmten maximalen oder minimalen Geschäftsumfang verpflichtet werden. Ihnen muss die Befugnis verbleiben, sich mit einem geringen geschäftlichen Erfolg zu-

friedenzugeben; genauso muss ihnen aber auch die rechtliche Möglichkeit zur geschäftlichen Expansion offenstehen.

Nahezu zwingend für die Bejahung eines Beschäftigungsverhältnisses sind diese Merkmale:

- die Verpflichtung, nach bestimmten Tourenplänen zu arbeiten
- die Verpflichtung, Adresslisten abzuarbeiten

jeweils insbesondere in Verbindung mit dem

- Verbot der Kundenwerbung aus eigener Initiative.

3.2 Starke Merkmale für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit

Den Merkmalen kommt bei der Abwägung ein sehr starkes Gewicht zu:

- Tätigwerden für mehrere Auftraggeber (bei Konzernen bzw. Konzernunternehmen i.S. des § 18 Aktiengesetz - AktG - handelt es sich nicht um mehrere Auftraggeber)
- Beschäftigung von "eigenen" versicherungspflichtigen Arbeitnehmern, gegenüber denen Weisungsbefugnis hinsichtlich Zeit, Ort und Art der Arbeitsleistung besteht.

3.3 Variable Merkmale

Bei diesen Merkmalen kommt es auf den Umfang der Weisungsbefugnis bzw. den Umfang der Beschränkung durch die einzelne Weisung an. Das Gewicht, mit dem diese Merkmale in die Gesamtabwägung eingehen, hängt von der Ausprägung im Einzelfall ab.

Alle diese Beschränkungen führen zwar nicht zwingend zur Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses. Eine Häufung verschiedener dieser Merkmale kann jedoch die Ablehnung der Selbständigeneigenschaft zur Folge haben.

Zu diesen Merkmalen gehören:

- die zeitliche Beschränkung der Reisetätigkeit
- die Verpflichtung ein bestimmtes Mindestsoll auf niedrigem Niveau zu erreichen (vgl. aber 3.1)
- die Verpflichtung, Bericht über die Tätigkeit zu erstatten (vgl. aber 3.1)
- die Verpflichtung, Untätigkeit (Urlaub, Krankheit) zu melden
- die Verpflichtung, Revisionen des Auftraggebers zu dulden
- die Verpflichtung, Weisungen hinsichtlich des äußeren Erscheinungsbildes (Büro etc.) zu befolgen
- die Verpflichtung, an bestimmten Veranstaltungen (Schulungen etc.) regelmäßig teilzunehmen
- die Verpflichtung, regelmäßig bestimmte Tätigkeiten zu verrichten (Bestandspflege, Verwaltung etc.).

Bei den weiteren Merkmalen kommt es ebenfalls auf den Umfang an, also auf die Höhe der vom Auftraggeber geleisteten Zahlungen, d.h.:

- die Zahlung einer echten Mindestprovisionsgarantie (vgl. aber 3.4)
- die Zahlung von Aufwendungsersatz über das handelsübliche Maß hinaus, insbesondere als monatliches Fixum (vgl. aber 3.4).

3.4 Merkmale ohne oder mit sehr geringem Gewicht

Den folgenden Merkmalen kommt bei der Abwägung überhaupt kein oder nur ein sehr geringes Gewicht zu. Zur Abgrenzung kann nicht allein auf diese Kriterien zurückgegriffen werden. Sie können allenfalls Tendenzen aufzeigen bzw. bestätigen.

Dazu gehören:

- die vertragliche Verpflichtung, allgemein die Interessen des Auftragnehmers (mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns) zu wahren
- die Überlassung von für den Auftragnehmer unverbindlichen "Geschäftsanweisungen" usw.
- die Tatsache, daß der Auftragnehmer seine Arbeitszeit nach den Anwesenheitszeiten der Kunden auszurichten hat
- die Aufstellung eines für den Auftragnehmer unverbindlichen "Erfolgsplans" o.ä. ohne Sanktionsmöglichkeiten (vgl. aber 3.1)
- die vertragliche Vereinbarung oder die erstmalige Zuweisung eines festen Bezirks
- die fehlende Befugnis, das vermittelte Produkt bzw. die Produktpalette zu gestalten
- das Fehlen eines zur Betreuung o.ä. zugewiesenen Kundenkreises
- die Vereinbarung eines Konkurrenzverbotes
- das Verbot, allgemein für andere Unternehmen bzw. für andere Unternehmen derselben Branche tätig zu sein

- die vertraglich vereinbarte Beschränkung auf bestimmte Sparten
- Verbote, die geeignet sind, ein wettbewerbswidriges Verhalten des Auftragnehmers zu verhindern
 - das Verbot systematischer Telefonwerbung
 - das Verbot unzulässiger Kopplung von Versicherungsverträgen mit anderen Produkten
 - das Verbot, Veröffentlichungen zu Werbezwecken vorzunehmen, die nicht mit dem Versicherungsunternehmen abgestimmt wurden
- die Zahlung eines Provisionsvorschusses (vgl. aber 3.3)
- die Zahlung von handelsüblichem Aufwendersersatz (vgl. aber 3.3)
- die formalen Merkmale, wie
 - die Anmeldung eines Gewerbes
 - die Eintragung ins Handelsregister
 - die Zahlung von Gewerbe-, Umsatz-, und Einkommensteuer an Stelle von Lohnsteuern
 - die Nichtzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen
 - die Selbstfinanzierung einer privaten Kranken- und Alterssicherung durch den Betroffenen
 - die Führung einer entsprechenden Berufsbezeichnung, die Verwendung eines eigenen Briefkopfes, der Eintrag ins Fernsprechverzeichnis

- keine Führung einer Personalakte durch den Auftraggeber
- keine Teilnahme des Betroffenen an Betriebsratswahlen.

Die als formale Merkmale beschriebenen Umstände betreffen zumeist das Auftreten beider Parteien gegenüber Dritten (Behörden, andere für den Auftraggeber Tätige, Kunden). Sie dokumentieren lediglich, dass sich die Vertragspartner im Regelfall auch der Außenwelt gegenüber in einer dem Vertragswortlaut entsprechenden Weise verhalten.

Anlage 4

Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit sowie zur Bestimmung der Merkmale typischen unternehmerischen Handelns

Vorbemerkung

(...)

Bei dieser Gesamtbetrachtung (Anm.: einzelner Berufsgruppen) wird als Merkmal für eine selbständige Tätigkeit der Grad der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit zu beachten sein und ob eine Erwerbsperson ein unternehmerisches Risiko trägt, unternehmerische Chancen wahrnehmen und hierfür Eigenwerbung betreiben kann.

Zu typischen Merkmalen unternehmerischen Handelns gehört u.a., dass Leistungen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, statt im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers erbracht werden, sowie die eigenständige Entscheidung über

- Einkaufs- und Verkaufspreise, Warenbezug,
- Einstellung von Personal,

- Einsatz von Kapital und eigener Maschinen,
- die Zahlungsweise der Kunden (z.B. sofortige Barzahlung, Stundungsmöglichkeit, Einräumung von Rabatten),
- Art und Umfang der Kundenakquisition,
- Art und Umfang von Werbemaßnahmen für das eigene Unternehmen (z.B. Benutzung eigener Briefköpfe).

Wie bestimmte Berufsgruppen im Einzelnen zu beurteilen sind, ergibt sich aus der folgenden Aufstellung.

A Ableser

Ableser (Zählerableser für Gas, Wasser, Strom und Heizung usw.) stehen nach dem Urteil des BFH vom 24.7.1992 - VI R 126/88 - (USK 9293) auch dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn nach der vertraglichen Vereinbarung über "freie Mitarbeit" in Ausnahmefällen das Ableesen auch von einem zuverlässigen Vertreter übernommen werden darf.

Ambulante Sonntagshändler

Diese Persongruppe ist nur an Sonntagen tätig und ausschließlich mit dem eigenverantwortlichen Vertrieb der nur im Einzelverkauf erhältlichen Sonntagszeitungen befasst. Der ambulante Sonntagshändler verkauft in eigener Regie und auf eigenes Risiko. Er hat - wie der stationäre Presse Einzelhandel - ein typisches Unternehmerrisiko und ist deshalb - anders als Zeitungsausträger oder Zeitungszusteller - den selbständig Tätigen zuzuordnen (vgl. auch Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 14.7.1998 - L 7 U 20/98). Dem steht auch nicht entgegen, wenn der ambulante Sonntagshändler vorwiegend Verlagskunden beliefert (Urteil des LAG Düsseldorf vom 1.7.1997 - 15 Ta 147/97).

Anwälte

s. freie Berufe.

Architekten

s. freie Berufe.

B **Beratungsstellenleiter von Lohnsteuerhilfvereinen**
s. freie Berufe.

Binnenschiffahrtbetriebe

Die Ausführungen zum Stichwort Frachtführer/Unterfrachtführer gelten sinngemäß.

D **Dolmetscher**
s. freie Berufe.

Dozenten/Lehrbeauftragte

Dozenten/Lehrbeauftragte an Universitäten, Hoch- und Fachhochschulen, Fachschulen, Volkshochschulen, Musikschulen sowie an sonstigen - auch privaten - Bildungseinrichtungen stehen nach den Entscheidungen des Bundessozialgerichts vom 1.2.1979 - 12 RK 7/77 - (USK 7929), vom 19.12.1979 - 12 RK 52/78 - (USK 79225), vom 28.2.1980 - 8a RU 88/78 - (USK 8028), vom 27.3.1980 - 12 RK 26/79 - (SozR 2200 § 165 Nr. 45) und vom 25.9.1981 - 12 RK 5/80 - (USK 81247) regelmäßig nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu diesen Schullehrerinnen und Schullehrern, wenn sie mit einer von vornherein zeitlich und sachlich beschränkten Lehrverpflichtung betraut sind, weitere Pflichten nicht zu übernehmen haben und sich dadurch von den fest angestellten Lehrkräften erheblich unterscheiden.

Demgegenüber stehen Lehrer, die insbesondere durch Übernahme weiterer Nebenpflichten in den Schulbetrieb eingegliedert werden und nicht nur stundenweise Unterricht erteilen, in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (vgl. Urteile des Bundesarbeitsgerichts vom 24.6.1992 - 5 AZR 384/91 -, USK 9295; vom 26.7.1995 - 5 AZR 22/94 -, USK 9533; vom 12.9.1996 - 5 AZR 104/95 -, USK 9616 und vom 19.11.1997 - 5 AZR 21/97 -, USK 9728).

Maßgebend sind neben den vertraglichen Vereinbarungen insbesondere die tatsächlichen Verhältnisse im Alltag der jeweiligen Bildungseinrichtung. Weichen die tatsächlichen Gegebenheiten von den vertraglichen Ausgestaltungen ab, haben die tatsächlichen Verhältnisse ausschlaggebende Bedeutung (BSG-Urteile vom

31.10.1972 - 2 RU 186/69 -, USK 72216 und vom 31.7.1974 - 12 RK 26/72 -, USK 7467).

Sollten Dozenten/Lehrbeauftragte selbständig tätig sein, unterliegen sie der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI.

E EDV-Berater

s. freie Berufe.

E Ehrenamtliche Rettungssanitäter

Ehrenamtliche Rettungssanitäter werden bereits steuerrechtlich als Arbeitnehmer behandelt. Nichts anderes kann für die Sozialversicherung gelten. Die Anmerkungen zu Übungsleitern gelten sinngemäß.

F Frachtführer/Unterfrachtführer

Es ist davon auszugehen, dass Frachtführer im Sinne der §§ 407 ff HGB dann ein selbständiges Gewerbe ausüben, wenn sie beim Transport ein eigenes Fahrzeug einsetzen und für die Durchführung ihres Gewerbes eine Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder die Gemeinschaftslizenz nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) 881/92 besitzen. Dies gilt auch dann, wenn sie als Einzelperson ohne weitere Mitarbeiter nur für ein Unternehmen tätig sind und dabei die Farben oder ein "Logo" dieses Unternehmens nutzen. Voraussetzung ist allerdings, dass ihnen weder Dauer noch Beginn und Ende der Arbeitszeit vorgeschrieben wird und sie die - nicht nur theoretische - Möglichkeit haben, Transporte auch für weitere eigene Kunden auf eigene Rechnung durchzuführen. Ob sie diese Möglichkeit tatsächlich nutzen, ist nicht entscheidend.

Um ein eigenes Fahrzeug im Sinne der vorherigen Ausführungen handelt es sich nur dann, wenn es auf den Erwerbstätigen zugelassen ist und von ihm mit eigenem Kapitaleaufwand erworben oder geleast wurde. Eine indirekte oder direkte Beteiligung an der Fahrzeug-/Leasingfinanzierung durch den Auftraggeber spricht gegen die Annahme einer selbständigen Tätigkeit.

Franchisenehmer

Franchisenehmer erhalten vom Franchisegeber das Recht, bestimmte Handelswaren oder Handelsmarken, Warenzeichen, Geschäftsformen, Vertriebsmethoden und Erfahrungswissen (Know-How) zu vertreiben. Ferner ist damit auch die betriebliche Betreuung und Beratung durch den Franchisegeber verbunden. Im Gegenzug erhält der Franchisegeber vom Franchisenehmer eine Vergütung, die regelmäßig am Gewinn orientiert ist und eine einmalige sog. Eintrittsgebühr, die aus einem nicht unbeträchtlichen Kapitalbetrag bestehen kann. Der Franchisenehmer verpflichtet sich in der Regel, ausschließlich Waren des Franchisegebers zu verkaufen und zwar im eigenen Namen und auf eigene Rechnung, dabei aber mit einer vom Franchisegeber vorgegebenen einheitlichen Aufmachung und Ausstattung unter Verwendung der vom Franchisegeber gewünschten Markenbezeichnung.

Für Franchise-Unternehmen ist eine pauschalierende und typisierende Darstellung nicht möglich. Bei der Franchise-Wirtschaft handelt es sich um einen heterogenen Wirtschaftszweig, der nicht nur Franchise-Systeme unterschiedlichster Größe und Ausgestaltung, sondern auch eine hohe Branchenvielfalt aufweist. Insofern gibt es auch kein allgemeines Leitbild eines Franchisenehmers. Vielmehr ist auf die Besonderheiten eines jeden einzelnen Franchise-Systems abzustellen. Die Branchenvielfalt ist auch Ursache dafür, dass die gesetzlichen Regelungen zur Statusfeststellung für einige Franchise-Systeme kaum, für andere weniger und für andere Systeme wieder von erheblicher Bedeutung sind. Demzufolge ist eine sichere Beurteilung nur anhand des konkreten Franchise-Vertrages und unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse möglich.

Die Frage der Arbeitnehmereigenschaft des Franchisenehmers ist danach zu beurteilen, ob die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt wird oder ob der Franchisenehmer seine Chancen auf dem Markt selbständig und im Wesentlichen weisungsfrei suchen kann.

Im Hinblick auf den Beschluss des BGH vom 4.11.1998 - VIII ZB 12/98 - (NZA 1999, 53) wird ein Franchisenehmer zumindest als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen sein, wenn ihm ein räumlich abgegrenztes Verkaufsgebiet zugewiesen

wird, in dem er mit vom Franchisegeber gemieteten Gütern Produkte vertreibt, die er von diesem Unternehmen bezieht.

Finanzbuchhalter

s. auch freie Berufe sowie BSG-Urteile vom 22.6.1966 - 3 RK 103/63, Die Beiträge 1966, 373 und vom 1.4.1971 - 2 RU 48/68 -, USK 7153.

Freie Berufe

Die alleinige Zugehörigkeit zu den freien Berufen reicht nicht aus, um bei diesem Personenkreis auf Selbständigkeit zu erkennen. Maßgeblich ist die im Einzelfall vorzunehmende Gesamtbetrachtung (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens), bei der geprüft werden muss, ob der Einzelne in das Unternehmen des Auftraggebers eingegliedert und dadurch Arbeitnehmer ist.

Bei Künstlern und Publizisten ist für die versicherungsrechtliche Beurteilung auf den von den Spitzenorganisationen der Sozialversicherung erarbeiteten „Abgrenzungskatalog“ abzustellen (vgl. Anlage 1).

Freie Mitarbeiter

Die Bezeichnung freier Mitarbeiter sagt noch nichts über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung aus und stellt für sich kein Kriterium für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit dar. Die Beurteilung ist im Wege der Gesamtbetrachtung vorzunehmen (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

Gutachter

s. freie Berufe.

Handelsvertreter

Bei der Klärung der Frage, ob ein Handelsvertreter als selbständig Tätiger oder als Arbeitnehmer anzusehen ist, sind die in Anlage 2 aufgeführten Grundsätze zu berücksichtigen.

Hausarbeit

s. Telearbeit.

Hausvertrieb

Der Hausvertrieb/Direktvertrieb (Homeservice) zeichnet sich grundsätzlich dadurch aus, dass Produkte oder auch Dienstleistungen durch Nutzung eines Vertriebsnetzes von Vertriebsrepräsentanten meist in der Wohnung der Umworbene(n) (Kaufinteressenten) angeboten werden. Die Mitarbeiter im Außendienst der Direktvertriebsunternehmen sind in erster Linie verkäuferische Laien.

Eine allgemeine Aussage zur versicherungsrechtlichen Beurteilung dieser Personen ist wegen der Vielfalt der Vertriebssysteme nicht möglich. Vielmehr wird eine Einzelfallprüfung im Rahmen einer Gesamtbetrachtung erforderlich. Bei einer hierarchischen Struktur muss teilweise von der Eingliederung in den Betrieb/die Organisation gesprochen werden. Letztlich müssen die Merkmale wie bei Handelsvertretern zur Beurteilung herangezogen werden.

Honorarkräfte

Die Bezeichnung Honorarkraft sagt noch nichts über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung aus und stellt für sich kein Kriterium für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit dar. Die Beurteilung ist im Wege der Gesamtbetrachtung vorzunehmen (vgl. Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

Ingenieure

s. freie Berufe.

Kurier-, Express- und Paketdienstfahrer

Der Wirtschaftszweig der Kurier-, Express- und Paketdienstfahrer ist durch unterschiedlichste Größen der Betriebe und Ausgestaltung der einzelnen Dienstleistungsangebote geprägt. Deshalb ist bei der Statusbeurteilung auf die Besonderheiten des einzelnen Unternehmens abzustellen. Diese Angebotsvielfalt ist auch Ursache dafür, dass die gesetzlichen Regelungen zur Frage der Statusfeststellung für einige Betriebe dieses Wirtschaftszweiges kaum, für andere weniger und für andere Systeme wieder von erheblicher Bedeutung sind. Demzufolge ist eine

sichere Beurteilung nur anhand des konkreten Vertrages und unter Berücksichtigung der tatsächlichen Verhältnisse möglich.

Die Frage der Arbeitnehmereigenschaft des Auftragnehmers ist danach zu beurteilen, ob die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt wird oder ob er seine Chancen auf dem Markt selbständig und im Wesentlichen weisungsfrei suchen kann.

Bei diesem Personenkreis kann eine selbständige Tätigkeit aber nicht allein am Merkmal eines eigenen Fahrzeugs festgemacht werden, weil der wirtschaftliche Aufwand für den Erwerb eines solchen Fahrzeugs nicht so hoch ist, dass ein mit einem erheblichen wirtschaftlichen Risiko verbundener Aufwand begründet werden kann; in der Regel wird das eigene Privatfahrzeug für die Dienste genutzt. Zudem gehören diese Fahrer regelmäßig nicht zu dem in § 3 Güterkraftverkehrsgesetz genannten Personenkreis. Sofern Kurierdienstfahrer und ähnliche Dienstleister gleichwohl über eine Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder eine Gemeinschaftslizenz nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) 881/92 verfügen, gelten die Aussagen zu Frachtführern.

Makler

s. freie Berufe.

Physiotherapeuten, Krankengymnasten

Das Bundessozialgericht hatte mit Urteilen vom 14.9.1989 - 12 RK 64/87 - und - 12 RK 2/88 - (USK 8954) entschieden, dass Physiotherapeuten, Krankengymnasten und ähnliche Berufsgruppen auch dann nicht abhängig beschäftigt sind, wenn sie wegen fehlender Zulassung nicht zur direkten Abrechnung der erbrachten Leistung mit den Krankenkassen berechtigt sind, aber mit dem Praxisinhaber einen Vertrag über die Tätigkeit als freier Mitarbeiter geschlossen haben. Das BSG hatte festgestellt, dass vertragliche Abreden für die Frage der Versicherungspflicht von Bedeutung sein können, insbesondere dann, wenn die Beziehungen der Beteiligten tatsächlich entsprechend der getroffenen Abreden gestaltet worden sind. Diese Rechtsprechung hat über die entschiedenen Einzelfälle hinaus keine Bedeutung.

Platzierungshilfen/Regalauffüller

In Warenhäusern und Supermärkten übernehmen bestimmte Personengruppen, die vorwiegend als Regalauffüller oder Platzierungshilfen bezeichnet werden, die Warenplatzierung, Regalpflege sowie Dispositionsaufgaben. Die Tätigkeitsfelder sind vornehmlich im Lebensmittelbereich zu finden. Aber auch bei anderen Konsumgütern sind entsprechende Tätigkeiten zu verzeichnen.

Zwischen dem Hersteller oder besonderen Serviceunternehmen und vornehmlich nicht hauptberuflich beschäftigten Personen (z.B. Hausfrauen) werden Dienst- bzw. Serviceverträge geschlossen. Die als "freie Mitarbeiter" oder auch "Vertriebsbeauftragte" bezeichneten Regalauffüller brauchen die von ihnen einzusortierenden Waren nicht zu erwerben. Gegebenfalls kommt eine kurzfristige Lagerung - soweit dies aufgrund der Warenbeschaffenheit möglich ist - in Betracht.

Aufgrund der Eingliederung in den Betrieb, der bestehenden Weisungsgebundenheit zum Auftraggeber (entweder Warenhaus/Supermarkt oder Firma, die die Ware dem Warenhaus oder Supermarkt zur Verfügung stellt, z.B bei einem "Rack-Shop-System") liegt ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vor.

Eine selbständige Tätigkeit, die sich in einem Unternehmerrisiko oder in einem Tätigwerden am Markt äußert, kann nicht aus der laut Vertrag eigenverantwortlichen Ausführung folgender Tätigkeiten abgeleitet werden:

- Bestückung der festgelegten Waren in den jeweiligen Kaufhäusern/Geschäften,
- Disposition und Dekoration der Ware oder des Verkaufsstandes,
- Entgegennahme von Reklamationen,
- Kontaktaufnahme oder Kontaktpflege zu dem jeweils verantwortlichen Mitarbeiter des entsprechenden Kaufhauses/Geschäfts.

Programmierer

s. freie Berufe.

Propagandisten

Der einem Kaufhaus gestellte Propagandist, der die Ware für Rechnung des Kaufhauses direkt anbietet oder verkauft, zählt aufgrund seiner Eingliederung in den Betrieb des Kaufhauses zu den abhängig beschäftigten Arbeitnehmern.

Propagandisten, die von ihrem Auftraggeber hergestellte Waren gegen Provision in einem fremden Kaufhaus für dessen Rechnung anbieten und verkaufen zählen grundsätzlich ebenfalls zu den abhängig Beschäftigten (BSG-Urteile vom 24.10.1978 - 12 RK 58/76 -, USK 78134 und vom 12.10.1979 - 12 RK 24/78 -, USK 79221). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn eine Mindestprovision vom Auftraggeber garantiert wird. Im Einzelfall kann auch eine selbständige Tätigkeit vorliegen, hierzu ist im Rahmen der Gesamtbetrachtung auf die vertraglichen Regelungen und die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit abzustellen.

Rendanten

Rendanten (Rechnungsführer in größeren Kirchengemeinden) erfüllen ihre Aufgaben nach den für einen Geschäftsbesorgungs-Vertrag im Rahmen eines Werkvertrags geltenden Grundsätzen, wenn sie weder an bestimmte Dienstzeiten noch an einen bestimmten Dienstort gebunden sind. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt dann nicht vor.

Steuerberater

s. freie Berufe.

Tagesmütter

Tagesmütter, die sich der häuslichen Beaufsichtigung und Betreuung von Kindern widmen, gehören grundsätzlich nicht zu den abhängig Beschäftigten. Die Übernahme der Betreuung der Kinder für Fremde ist nicht durch eine Weisungsabhängigkeit geprägt.

Taxifahrer

Taxifahrer, die kein eigenes Fahrzeug verwenden, gehören aufgrund der damit verbundenen persönlichen Abhängigkeit zu den abhängig Beschäftigten. Taxifahrer mit eigenem Fahrzeug sind als Selbständige anzusehen, wenn sie über eine

Konzession verfügen. Eine Arbeitgebereigenschaft der "Taxizentrale" gegenüber diesen Personen scheidet aus.

Telearbeit

Telearbeit wird im besonderen Maße in der Texterfassung, bei der Erstellung von Programmen, in der Buchhaltung und in der externen Sachbearbeitung eingesetzt. In der Praxis gibt es mehrere Organisationsformen der Telearbeit. Sie kann durch Mitarbeiter zu Hause oder an einem von ihnen ausgewählten Ort ausgeübt werden. Verbreitet ist beispielsweise das Erfassen von Texten im Auftrag von Verlagen im heimischen Umfeld, wobei die Mitarbeiter keinen Arbeitsplatz mehr im Büro haben. Die Telearbeit ist auch im Bereich des modernen Außendienstes gebräuchlich. Dabei sind Mitarbeiter durch einen Online-Anschluss mit dem Unternehmen verbunden, um Geschäftsvorfälle (Aufträge, Rechnungen) an das Unternehmen weiterzuleiten.

Vielfach handelt es sich hierbei lediglich um einen ausgelagerten Arbeitsplatz. In diesen Fällen ist von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen, weil es nicht rechtserheblich ist, wo der Beschäftigte seine Tätigkeit verrichtet (BSG-Urteil vom 27.9.1972 - 12 RK 11/72 -, USK 72115).

Die Beurteilung der Frage, ob die Telearbeit ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis darstellt, richtet sich im Übrigen danach, inwieweit die Mitarbeiter in die Betriebsorganisation des Unternehmens eingliedert sind. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt trotz räumlicher Abkoppelung dann vor, wenn eine feste tägliche Arbeitszeit - auch in einem Zeitkorridor - vorgegeben ist, seitens des Auftraggebers Rufbereitschaft angeordnet werden kann und die Arbeit von dem Betroffenen persönlich erbracht werden muss. Dies gilt auch dann, wenn die Telearbeit als Teilzeitarbeit konzipiert ist.

Übungsleiter

Übungsleiter, die in Sportvereinen und dergleichen regelmäßig tätig sind, sind grundsätzlich als in das Unternehmen eingegliedert zu betrachten und gehören demzufolge zumeist zu den abhängig Beschäftigten. Sofern sie allerdings nur Einnahmen bis 3.600,— DM jährlich bzw. 300,— DM im Monat erzielen, sind diese

nach § 3 Nr. 26 EStG steuerfrei. Insoweit liegt kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt vor mit der Folge, dass Versicherungspflicht nicht zum Tragen kommt. Wird der steuerfreie Betrag (monatlich 300,— DM) überschritten, ist zu prüfen, ob die Beschäftigung geringfügig entlohnt ist. Dies ist der Fall, wenn wöchentlich unter 15 Stunden gearbeitet wird und das Entgelt einschließlich der steuerfreien Einnahmen 930,— DM monatlich nicht übersteigt; in diesen Fällen fallen ggf. Pauschalbeiträge zur Krankenversicherung (sofern der Arbeitnehmer in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert ist) und zur Rentenversicherung an. Wird eine versicherungspflichtige Hauptbeschäftigung ausgeübt, entsteht Versicherungspflicht aufgrund der Additionsregelung des § 8 Abs. 2 Satz 1 SGB IV in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung.

V **Versicherungsvertreter**

s. Handelsvertreter.

Verteiler von Anzeigenblättern

Verteiler von Anzeigenblättern stehen - wie Zeitungsausträger - in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (Urteile des BSG vom 19.1.1968 - 3 RK 101/64 - , USK 6801 sowie vom 15.3.1979 - 2 RU 80/78 -, USK 7935).

B Ü R G E R T E L E F O N

BÜRGERTELEFON

Wenn Sie weitere Fragen zur Scheinselbständigkeit haben, wenden Sie sich an unser **kostenloses Bürgertelefon**. Unter

0800-15 15 15 3 !

erhalten Sie von Montag bis Donnerstag in der Zeit von 8.00 bis 20.00 Uhr Auskunft.



IMPRESSUM

Herausgeber:

Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung

Referat Information, Publikation, Redaktion

Postfach 500, 53105 Bonn

Stand: Januar 2001 (kh)

Wenn Sie Bestellungen aufgeben möchten:

Best.-Nr: A 217

Telefon: 0180/51 51 51 0 (0,24 DM/Min.)

Fax: 0180/51 51 51 1 (0,24 DM/Min.)

Schriftlich: an Herausgeber

E-Mail: info@bma.bund.de

Internet: <http://www.bma.bund.de>

Für Gehörlose: info.gehoerlos@bma.bund.de

info.deaf@bma.bund.de

Gestaltung: -response- Werbeagentur GmbH, Hamburg

Satztechnische Überarbeitung: Grafischer Bereich des BMA

Druck:

Gedruckt auf 100% Recyclingpapier