

GKV-SPITZENVERBAND, BERLIN

DEUTSCHE RENTENVERSICHERUNG BUND, BERLIN

BUNDESAGENTUR FÜR ARBEIT, NÜRNBERG

13. April 2010

Statusfeststellung von Erwerbstätigen

Durch das Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit vom 20.12.1999 (BGBl. 2000 I S. 2) wurde ein Anfrageverfahren zur Statusfeststellung Erwerbstätiger eingeführt. Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung hatten die sich hieraus ergebenden Auswirkungen auf die versicherungs-, beitrags- und melderechtlichen Regelungen in ihrem gemeinsamen Rundschreiben vom 20.12.1999 zusammengefasst, welches die Rundschreiben vom 19.01.1999 und vom 18.08.1999 ablöste. Aufgrund der durch das Zweite Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2002 (BGBl. I S. 4621) erfolgten rechtlichen Änderungen wurde das Rundschreiben überarbeitet und in der Fassung vom 26.03.2003 veröffentlicht.

Mit dem Vierten Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 (BGBl. I S. 2954) sowie dem Gesetz zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht (Verwaltungsvereinfachungsgesetz) vom 21.03.2005 (BGBl. I S. 818) wurde das vorherige Verfahren zur leistungsrechtlichen Bindung der Bundesagentur für Arbeit an Statusfeststellungen für abhängig Beschäftigte geändert. Für geschäftsführende Gesellschafter einer GmbH sowie mitarbeitende Ehegatten und Lebenspartner ist bei Beschäftigungsaufnahme ein obligatorisches Statusfeststellungsverfahren eingeführt worden, an dessen Ergebnis die Bundesagentur für Arbeit leistungsrechtlich gebunden ist. In der Fassung des gemeinsamen Rundschreibens vom 05.07.2005 zum Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit wurden die Auswirkungen dieser Regelungen berücksichtigt. Die konkrete Ausgestaltung des Verfahrens zur leistungsrechtlichen Bindung der Bundesagentur für Arbeit wurde in den „Gemeinsamen Grundsätzen zur leistungsrechtlichen Bindung der Bundesagentur für Arbeit an Bescheide in Statusfeststellungsverfahren für Ehegatten/Lebenspartner und GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer (Bindungsregelung Arbeitslosenversicherung)“ vom 11.11.2004 zusammengefasst.

Durch das Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 19.12.2007 (BGBl. I S. 3024) wurde das obligatorische Statusfeststellungsverfahren auf mitarbeitende Abkömmlinge ausgedehnt und die Regelungen zum späteren Eintritt der Versicherungspflicht bei Statusfeststellungen abhängig Beschäftigter, die nach Ablauf eines Monats nach Aufnahme der Erwerbstätigkeit eingeleitet worden sind, aufgehoben.

Aufgrund der gesetzlichen Änderungen, Rechtsprechung sowie zwischenzeitlich erzielter Besprechungsergebnisse der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung wurde das ge-

Statusfeststellung von Erwerbstätigen

meinsame Rundschreiben vom 05.07.2005 überarbeitet. Darüber hinaus wurden die o. g. gemeinsamen Grundsätze vom 11.11.2004 eingearbeitet. Das aktualisierte Rundschreiben löst demnach mit Wirkung vom 01.06.2010 die gemeinsamen Grundsätze sowie das bisherige Rundschreiben ab. Die bisherige Verlautbarung zur versicherungsrechtlichen Beurteilung der Beschäftigung von Angehörigen vom 11.11.2004 wurde als Anlage in das Rundschreiben aufgenommen und gilt unverändert weiter.

Inhaltsverzeichnis

1	Gesetzliche Vorschriften	4
2	Allgemeines	6
3	Versicherungsrecht	7
3.1	Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV	7
3.2	Abgrenzung des Beschäftigungsverhältnisses vom Dienst- /Werkvertrag	7
3.3	Amtliche Eintragungen oder Genehmigungen als Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, Gesellschaftsform	9
4	Optionales Anfrageverfahren	9
4.1	Allgemeines	9
4.2	Verwaltungsverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung Bund	10
4.3	Beginn der Versicherungspflicht und Eintritt der Beitragsfähigkeit	11
4.3.1	Anfrageverfahren innerhalb eines Monats nach Beschäftigungsbeginn.....	11
4.3.2	Anfrageverfahren außerhalb eines Monats nach Beschäftigungsbeginn	13
4.4	Rechtsbehelfe gegen Statusentscheidungen	14
4.5	Pflichten des Auftraggebers	14
4.6	Melderecht.....	15
5	Obligatorisches Anfrageverfahren	15
5.1	Allgemeines	15
5.2	Verfahren.....	16
5.3	Eintritt der Versicherungspflicht.....	17
5.4	Fehlende Mitwirkung	17
6	Leistungsrechtliche Bindung der Bundesagentur für Arbeit	17
6.1	Statusfeststellungen der Rentenversicherungsträger.....	17
6.2	Statusfeststellungen der Einzugsstellen.....	18
6.3	Bestands- und Übergangsfälle	18
6.4	Änderung in den Verhältnissen	19

Anlagen

- Anlage 1: Abgrenzungskatalog für im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernseh-anbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätige Personen
- Anlage 2: Versicherungsrechtliche Beurteilung von Handelsvertretern
- Anlage 3: Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH
- Anlage 4: Versicherungsrechtliche Beurteilung von mitarbeitenden Angehörigen
- Anlage 5: Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Be-schäftigung und selbständiger Tätigkeit
- Anlage 6: Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status

1 Gesetzliche Vorschriften

§ 336 SGB III

Leistungsrechtliche Bindung

Stellt die Deutsche Rentenversicherung Bund im Verfahren nach § 7a Abs. 1 des Vierten Buches die Versicherungspflicht nach diesem Buch durch Verwaltungsakt fest, ist die Bundesagentur hinsichtlich der Zeiten, für die der die Versicherungspflicht feststellende Verwaltungsakt wirksam ist, an diese Feststellung leistungsrechtlich gebunden.

§ 7 SGB IV

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.

(1a) bis (3) ...

§ 7a SGB IV

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. Die Einzugsstelle hat einen Antrag nach Satz 1 zu stellen, wenn sich aus der Meldung des Arbeitgebers (§ 28a) ergibt, dass der Beschäftigte Ehegatte, Lebenspartner oder Abkömmling des Arbeitgebers oder geschäftsführender Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist. Über den Antrag entscheidet abweichend von § 28h Abs. 2 die Deutsche Rentenversicherung Bund.

(2) Die Deutsche Rentenversicherung Bund entscheidet aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles, ob eine Beschäftigung vorliegt.

(3) Die Deutsche Rentenversicherung Bund 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.

(4) Die Deutsche Rentenversicherung Bund 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 Deutsche Rentenversicherung Bund 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 Deutsche Rentenversicherung Bund 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.

§ 28a SGB IV

Meldepflicht

(1) und (2) ...

(3) Die Meldungen enthalten für jeden Versicherten insbesondere

1. bis 9. ...

Zusätzlich sind anzugeben

1. bei der Anmeldung

- a) die Anschrift,
- b) der Beginn der Beschäftigung,
- c) sonstige für die Vergabe der Versicherungsnummer erforderliche Angaben,
- d) die Angabe, ob zum Arbeitgeber eine Beziehung als Ehegatte, Lebenspartner oder Abkömmling besteht,
- e) die Angabe, ob es sich um eine Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung handelt,
- f) die Angabe der Staatsangehörigkeit,

2. bis 4. ...

(3a) bis (13) ...

§ 28h SGB IV

Einzugsstellen

(1) ...

(2) Die Einzugsstelle entscheidet über die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung und prüft die Einhaltung der Arbeitsentgeltgrenzen bei geringfügiger Beschäftigung nach den §§ 8 und 8a; sie erlässt auch den Widerspruchsbescheid. Soweit die Einzugsstelle die Höhe des Arbeitsentgelts nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermitteln kann, hat sie dieses zu schätzen. Dabei ist für das monatliche Arbeitsentgelt des Beschäftigten das am Beschäftigungsort ortsübliche Arbeitsentgelt mit zu berücksichtigen.

(3) und (4) ...

2 Allgemeines

Mit dem Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit vom 20.12.1999 (BGBl. 2000 I S. 2) ist mit § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV ein optionales Anfrageverfahren eingeführt worden, wonach abweichend von der Regelung des § 28h Abs. 2 SGB IV, nach der die Einzugsstelle über die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung entscheidet, die Beteiligten bei der Deutschen Rentenversicherung Bund¹ eine Entscheidung über den Status des Erwerbstätigen beantragen können. Mit diesem Verfahren besteht eine schnelle und unkomplizierte Möglichkeit zur Klärung der Statusfrage. Divergierende Entscheidungen unterschiedlicher Versicherungsträger werden dadurch vermieden.

Durch das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 (BGBl. I S. 2954) sowie das Gesetz zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht (Verwaltungsvereinfachungsgesetz) vom 21.03.2005 (BGBl. I S. 818) ist für beschäftigte Ehegatten und Lebenspartner sowie GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer zum 01.01.2005 ein obligatorisches Anfrageverfahren in § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV eingeführt worden. Arbeitgeber haben seitdem nach § 28a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe d und e SGB IV die Anmeldung der Beschäftigung von Ehegatten/Lebenspartnern² bzw. GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführern gesondert zu kennzeichnen. Bei einer entsprechend gekennzeichneten Anmeldung hat die Krankenkasse bei der Deutschen Rentenversicherung Bund ein Statusfeststellungsverfahren zu beantragen, an dessen Ergebnis die Bundesagentur für Arbeit leistungsrechtlich gebunden ist. Durch das Gesetz zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 19.12.2007 (BGBl. I S. 3024) wurde dieses Verfahren ab 01.01.2008 auf mitarbeitende Abkömmlinge ausgedehnt.

Bei Feststellung eines die Sozialversicherungspflicht begründenden Beschäftigungsverhältnisses im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV wird unter bestimmten Voraussetzungen der Beginn der Versicherungspflicht mit Zustimmung des Versicherten verschoben; Beitragsansprüche für zurückliegende Zeiten entstehen insoweit nicht. Zur Wahrung einer einheitlichen Rechtsanwendung gilt dies – unter Zurückstellung möglicher rechtlicher Bedenken – für alle Zweige der Sozialversicherung. Hierdurch wird die Position des gutgläubigen Arbeitgebers gestärkt. Verbunden damit ist ein vorläufiger Rechtsschutz gegen Beitragsbescheide. Dieser beinhaltet, dass die Gesamtsozialversicherungsbeiträge erst zu dem Zeitpunkt fällig werden, zu dem die Entscheidung über das Vorliegen einer Beschäftigung unanfechtbar geworden ist. Widerspruch und Klage gegen eine derartige Entscheidung haben aufschiebende Wirkung.

¹ bis 30.09.2005 Bundesversicherungsanstalt für Angestellte

² i.S. des Lebenspartnerschaftsgesetzes

3 Versicherungsrecht

3.1 Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV

In der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung sind Arbeitnehmer, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt werden, versicherungspflichtig. Da selbständig Tätige in der Kranken- und Pflegeversicherung – mit Ausnahme der Künstler und Landwirte – nicht sowie in der Arbeitslosenversicherung generell 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 Erwerbperson 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 veranlassen. Er geht jedoch 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 Deutschen Rentenversicherung Bund nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV einzuleiten (vgl. Abschnitt 4). Demgegenüber löst die Beschäftigung von GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführern oder Ehegatten, Lebenspartnern bzw. Abkömmlingen des Arbeitgebers das obligatorische Statusfeststellungsverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV aus (vgl. Abschnitt 5).

3.2 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 erbringen-

den Tätigkeit betreffen kann, sondern kann sich auch aus einer detaillierten und den Frei-
raum für die Erbringung der geschuldeten Leistung stark einschränkenden rechtlichen Ver-
tragsgestaltung oder tatsächlichen Vertragsdurchführung ergeben.

Der Grad der persönlichen Abhängigkeit wird auch von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit
bestimmt. Insoweit lassen sich abstrakte, für alle Tätigkeiten geltende Kriterien nicht aufstel-
len. Manche Tätigkeiten können sowohl im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses 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 Bedeu-
tung, 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. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so
wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist.

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

Zu typischen Merkmalen unternehmerischen Handelns gehört u. a., dass Leistungen im ei-
genen Namen und auf eigene Rechnung – statt im Namen und auf Rechnung des Auftrag-
gebers 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, Ein-
räumung von Rabatten),
- Art und Umfang der Kundenakquisition,
- Art und Umfang von Werbemaßnahmen für das eigene Unternehmen (z. B. Benutzung
eigener Briefköpfe).

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung haben sich wiederholt mit der Abgrenzung
einer abhängigen Beschäftigung von einer selbständigen Tätigkeit befasst. Als Anlagen sind
die hierbei erzielten Ergebnisse zur versicherungsrechtlichen Beurteilung für im Bereich The-
ater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätige Per-
sonen (**Anlage 1**), von Handelsvertretern (**Anlage 2**), Gesellschafter-Geschäftsführern,
Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie Geschäfts-
führern einer Familien-GmbH (**Anlage 3**), mitarbeitenden Angehörigen (**Anlage 4**) sowie
bestimmten Berufsgruppen (**Anlage 5**) beigefügt.

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

Aufgrund der Gesamtbetrachtung kann auch jemand selbständig tätig sein, der nur für einen Auftraggeber arbeitet und keine Mitarbeiter beschäftigt. Dies ist insbesondere der Fall, wenn er für seine Unternehmung bzw. selbständige Tätigkeit eine besondere amtliche Genehmigung oder Zulassung benötigt. So stützt zum Beispiel die Eintragung in die Handwerksrolle die Annahme einer selbständigen Tätigkeit. Die Gewerbeanmeldung bzw. die Eintragung in das Gewerbeverzeichnis oder in das Handelsregister haben dagegen nur schwache Indizwirkung.

Ist der Auftragnehmer eine Gesellschaft in Form einer juristischen Person (z. B. AG, SE, GmbH, UG [haftungsbeschränkt]), schließt dies ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zum Auftraggeber grundsätzlich 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 Arbeitnehmer dieser Gesellschaft sein können.

Ist der Auftragnehmer eine rechtsfähige Personengesellschaft (z. B. OHG, KG, GmbH & Co. KG, Partnerschaftsgesellschaft, GbR), schließt dies ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zum Auftraggeber im Regelfall ebenfalls aus. Dies gilt jedoch nicht, wenn im Einzelfall die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung mit entsprechender Weisungsgebundenheit gegenüber den Merkmalen einer selbständigen Tätigkeit überwiegen. Die gleiche Beurteilung gilt grundsätzlich auch, sofern es sich bei dem Auftragnehmer um eine Ein-Personen-Gesellschaft (z. B. Ein-Personen-GmbH bzw. Ein-Personen-Limited) handelt.

Insbesondere bei typischen Beschäftigungsverhältnissen – wie beispielsweise bei den nicht programmgestaltenden Mitarbeitern in der Film- und Fernsehproduktion – kann die Gründung einer Ein-Personen-GmbH oder Ein-Personen-Limited nicht zur Umgehung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses führen. Beurteilt nach den maßgebenden tatsächlichen Verhältnissen sind diese Personen vielmehr weisungsgebunden in die Arbeitsorganisation der Unternehmen eingegliedert. Arbeitnehmer kann – anders als ein Arbeitgeber – ausschließlich eine natürliche Person sein, so dass die Gründung einer Ein-Personen-GmbH oder Ein-Personen-Limited in diesen Fällen sozialversicherungsrechtlich ins Leere geht.

4 Optionales Anfrageverfahren

4.1 Allgemeines

Nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV können die Beteiligten bei der Deutschen Rentenversicherung Bund beantragen, den Status des Erwerbstätigen feststellen zu lassen (zum obligatorischen Statusfeststellungsverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV vgl. Abschnitt 5). Dieses Verfahren tritt gleichwertig neben die Verfahren der Einzugsstellen (§ 28h Abs. 2 SGB IV) und der Rentenversicherungsträger als Prüfstellen (§ 28p SGB IV). Die Abgrenzung erfolgt

nach dem Kriterium der zeitlichen Vorrangigkeit. Das Anfrageverfahren schließt auch die Entscheidung über die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung ein.

Mit dem Anfrageverfahren soll den Beteiligten Rechtssicherheit darüber verschafft werden, ob der Auftragnehmer selbständig tätig oder abhängig beschäftigt und aufgrund der Beschäftigung sozialversicherungspflichtig ist. 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 Deutschen Rentenversicherung Bund zu beantragen. Dies gilt auch für bereits beendete Vertragsverhältnisse. Es ist nicht erforderlich, dass sich die Beteiligten über die Einleitung eines Anfrageverfahrens einig sind. Es ist ausreichend, wenn einer der Beteiligten das Anfrageverfahren beantragt. Der andere Beteiligte wird dann zum Verfahren herangezogen. Aus Beweisgründen ist für das Anfrageverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung Bund die Schriftform vorgeschrieben.

Das Anfrageverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung Bund ist ausgeschlossen, wenn bereits durch eine Einzugsstelle (z. B. im Rahmen einer Prüfung nach § 28h Abs. 2 SGB IV) oder einen Rentenversicherungsträger (im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § 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.

Für die im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV erforderliche Prüfung, ob eine sozialversicherungspflichtige abhängige Beschäftigung vorliegt, haben die Beteiligten einen Antrag auszufüllen (vgl. **Anlage 6**). Die in dem Antrag geforderten Angaben sind notwendig, damit das Gesamtbild der Tätigkeit ermittelt werden kann und weitgehend sichergestellt ist, dass die für die Entscheidung maßgeblichen Kriterien einheitlich erhoben werden. Der aktuelle „Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status“ kann von der für das Statusfeststellungsverfahren zuständigen Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund angefordert werden (im Internet ist der Antrag unter www.deutsche-rentenversicherung-bund.de, Rubrik: Formulare/Versicherung/Statusfeststellung eingestellt).

4.2 Verwaltungsverfahren bei der Deutschen Rentenversicherung Bund

Die Angaben und Unterlagen, die die Deutsche Rentenversicherung Bund für ihre Entscheidung benötigt, hat sie nach § 7a Abs. 3 SGB IV schriftlich bei den Beteiligten (Auftragnehmer, Auftraggeber) unter Fristsetzung anzufordern. 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 Deutsche Rentenversicherung Bund 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 des-

halb den Beteiligten mit, welche Entscheidung sie zu treffen beabsichtigt und bezeichnet die Tatsachen, auf die sie ihre Entscheidung 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 Deutsche Rentenversicherung Bund 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. Außerdem wird sie unverzüglich informiert, wenn gegen den Bescheid der Deutschen Rentenversicherung Bund Widerspruch eingelegt worden ist; über das weitere Verfahren wird die zuständige Einzugsstelle regelmäßig unterrichtet.

Zuständige Einzugsstelle ist die Krankenkasse, die die Krankenversicherung durchführt oder die vom Beschäftigten gewählt wurde. Für Beschäftigte, die von ihrem Krankenkassenwahlrecht keinen Gebrauch machen, ist die Krankenkasse zuständig, der sie zuletzt angehörten; ansonsten die vom Arbeitgeber bestimmte Krankenkasse.

4.3 Beginn der Versicherungspflicht und Eintritt der Beitragsfähigkeit

4.3.1 Anfrageverfahren innerhalb eines Monats nach Beschäftigungsbeginn

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 Deutschen Rentenversicherung Bund eintritt, wenn

- der Antrag nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit 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 Deutschen Rentenversicherung Bund 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.

Die Zustimmung des Beschäftigten zum späteren Eintritt der Versicherungspflicht kann nur nach Bekanntgabe der Entscheidung über das Bestehen einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung gegenüber der Deutschen Rentenversicherung Bund wirksam abgegeben werden. Das Erfordernis der Zustimmung dient dem Schutz der sozialen Rechte des Beschäftigten. Dies ist nur gewährleistet, wenn die Zustimmung in Kenntnis der Versicherungspflicht erteilt wird.

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. 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 ganz ausgeschlossen sind. Zusatz- oder Tagegeldversicherungen 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 gegen das Risiko der Pflege nicht ausdrücklich genannt ist.

Eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit ist für Zeiten ab 01.01.2009 auch erforderlich, wenn der Beschäftigte aufgrund der Höhe seines regelmäßigen Jahresarbeitsentgelts in der Krankenversicherung versicherungsfrei wäre.

Auch die geforderte Altersvorsorge 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 jeweiligen Höhe des freiwilligen Mindestbeitrags zur gesetzlichen Rentenversicherung entsprechen (z. B. im Kalenderjahr 2010 mtl. 79,60 EUR).

Eine Absicherung gegen 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 wird ebenfalls nicht gefordert.

Die Bekanntgabe der Entscheidung der Deutschen Rentenversicherung Bund wäre nach § 33 Abs. 2 SGB X grundsätzlich in jeder Form (schriftlich, mündlich oder in anderer Weise) möglich; sie erfolgt im Rahmen des § 7a SGB IV jedoch ausschließlich in schriftlicher Form.

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 frühestmöglichen Zeitpunkt und vermeidet Lücken im Versicherungsschutz.

Nach § 23 Abs. 1 Satz 2 SGB IV werden Gesamtsozialversicherungsbeiträge spätestens am drittletzten Bankarbeitstag des Monats fällig, in dem die Beschäftigung, mit der das Arbeitsentgelt erzielt wird, ausgeübt worden ist oder als ausgeübt gilt; ein verbleibender Restbeitrag wird am drittletzten Bankarbeitstag des Folgemonats fällig.

In § 7a Abs. 6 Satz 2 SGB IV wird von dieser Fälligkeitsregelung abgewichen. Hiernach wird die Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags in den Fällen eines Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV auf den Zeitpunkt hinausgeschoben, zu dem die Statusentscheidung unanfechtbar wird. Die Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die Zeit ab Beginn der Sozialversicherungspflicht 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. Für die erst zu einem späteren Zeitpunkt fälligen Gesamtsozialversicherungsbeiträge sind für die Vergangenheit keine Säumniszuschläge zu erheben.

4.3.2 Anfrageverfahren außerhalb eines Monats nach Beschäftigungsbeginn

Die Versicherungspflicht in der Sozialversicherung aufgrund einer Beschäftigung beginnt grundsätzlich mit dem Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis. Die Möglichkeit einer davon abweichenden Bestimmung des Beginns der Versicherungspflicht ist bei Statusfeststellungsanträgen, die erst nach Ablauf eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit beantragt werden, im Zusammenhang mit dem Wegfall des § 7b SGB IV i. d. F. bis 31.12.2007 zum späteren Beginn der Versicherungspflicht bei Statusentscheidungen außerhalb eines Anfrageverfahrens nach § 7a SGB IV seit 01.01.2008 nicht mehr vorgesehen.

Führt ein solcher Statusfeststellungsantrag zur Feststellung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses, beginnt die Versicherungspflicht mit dem Eintritt in das Beschäftigungsverhältnis. Folglich werden nach § 23 Abs. 1 SGB IV Gesamtsozialversicherungsbeiträge rückwirkend spätestens am drittletzten Bankarbeitstag des Monats fällig, in dem die Beschäftigung, mit der das Arbeitsentgelt erzielt wird, ausgeübt worden ist oder als ausgeübt gilt; ein verbleibender Restbeitrag wird am drittletzten Bankarbeitstag des Folgemonats fällig. Die Gesamtsozialversicherungsbeiträge sind demnach nachzuzahlen, wobei der unterbliebene Abzug des Arbeitnehmerbeitragsanteils nur für die letzten drei Lohn- oder Gehaltsabrechnungen nachgeholt werden kann (§ 28g Satz 3 SGB IV). Auf die nachzuzahlenden Gesamtsozialversicherungsbeiträge sind für die Vergangenheit Säumniszuschläge zu erheben (§ 24 Abs. 1 SGB IV).

4.4 Rechtsbehelfe gegen Statusentscheidungen

Widerspruch und Klage eines Beteiligten gegen die Entscheidung der Deutschen Rentenversicherung Bund, dass eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, haben nach § 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV aufschiebende Wirkung. Von den angefochtenen Entscheidungen der Deutschen Rentenversicherung Bund 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 einer der Beteiligten gegen den Bescheid der Deutschen Rentenversicherung Bund Rechtsmittel eingelegt hat, selbst dann, wenn der andere Beteiligte mit dem Eintritt der Versicherungspflicht einverstanden war.

Eine dem § 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV entsprechende Regelung für Statusentscheidungen der Einzugsstellen bzw. der Rentenversicherungsträger im Rahmen von Betriebsprüfungen besteht seit 01.01.2008 nicht mehr. Diese ist im Zusammenhang mit dem Wegfall des § 7b SGB IV i. d. F. bis 31.12.2007 zum späteren Beginn der Versicherungspflicht bei Statusentscheidungen außerhalb eines Anfrageverfahrens nach § 7a SGB IV entfallen. In diesen Fällen besteht demnach keine aufschiebende Wirkung.

In den Fällen, in denen das Anfrageverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV erst nach einem Monat nach Beginn einer Beschäftigung eingeleitet wird, finden seit 01.01.2008 die Regelungen über den Beginn der Versicherungspflicht und die Fälligkeit der Beiträge nach § 7a Abs. 6 SGB IV keine Anwendung mehr. Demnach kann für die in § 7a Abs. 7 SGB IV vorgesehene aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen gegen Statusentscheidungen im Sinne einer Beschäftigung dann kein Raum bestehen, wenn diese Entscheidung zu einer von den Beteiligten bereits in der Vergangenheit als Beschäftigung beurteilten und entsprechend gemeldeten Erwerbstätigkeit ergeht.

4.5 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 Entgeltunterlagen.

Dies gilt auch, wenn die Deutsche Rentenversicherung Bund in einem Anfrageverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV das Vorliegen einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung bindend festgestellt hat.

Die Entgeltunterlagen sind nach den Bestimmungen der Beitragsverfahrensverordnung zu führen. Zu den Entgeltunterlagen sind auch zu nehmen:

- die Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer bzw. eine Niederschrift der wesentlichen Vertragsbedingungen (§ 2 Abs. 1 Nachweisgesetz)
- der Antrag über die Einleitung eines Statusfeststellungsverfahrens
- der Bescheid eines Versicherungsträgers über eine Statusentscheidung
- Mitteilungen über Rechtsmittel gegen Statusfeststellungen

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

4.6 Melderecht

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

Anmeldungen nach § 6 DEÜV sind mit der ersten folgenden Lohn- und Gehaltsabrechnung, spätestens innerhalb von sechs Wochen nach Beginn der Beschäftigung, zu erstatten. Als Beginn der Beschäftigung ist der Zeitpunkt einzutragen, zu dem die sozialversicherungspflichtige 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.

5 Obligatorisches Anfrageverfahren

5.1 Allgemeines

Seit dem 01.01.2005 hat die Einzugsstelle bei der Deutschen Rentenversicherung Bund nach § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV ein Statusfeststellungsverfahren zu beantragen, wenn der Arbeitgeber bei der Einzugsstelle die Beschäftigung eines Ehegatten/Lebenspartners oder GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführers³ anmeldet. Die Anmeldung dieser Personen ist daher gesondert zu kennzeichnen (§ 28a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 Buchst. d und e SGB IV).

Dieses obligatorische Statusfeststellungsverfahren wurde seit dem 01.01.2008 auf mitarbeitende Abkömmlinge des Arbeitgebers ausgedehnt. Abkömmlinge sind die Kinder oder weite-

³ Dazu zählen auch Gesellschafter-Geschäftsführer einer Unternehmergesellschaft - UG - (haftungsbeschränkt), vgl. Punkt 1 der Niederschrift der Besprechung der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 25./26.09.2008. Nicht dazu zählen mitarbeitende Gesellschafter einer englischen Limited. Diese können jedoch ein Anfrageverfahren nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV einleiten.

re Nachkommen einer Person, die in gerader Linie voneinander abstammen. Hierzu gehören nicht nur die im ersten Grad verwandten Kinder, sondern auch Enkel, Urenkel usw. Zu den Abkömmlingen werden auch Adoptivkinder gerechnet, nicht dagegen Stief- oder Pflegekinder.

Tritt die Zugehörigkeit zum Personenkreis des § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV erst im Laufe eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses ein, wird kein obligatorisches Statusfeststellungsverfahren ausgelöst. Sofern noch keine Statusentscheidung eines Versicherungsträgers vorliegt, besteht jedoch die Möglichkeit, zur Erlangung der leistungsrechtlichen Bindung der Bundesagentur für Arbeit einen Statusfeststellungsantrag nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV im Rahmen des optionalen Anfrageverfahrens zu stellen.

5.2 Verfahren

Nach § 28a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe d und e SGB IV hat der Arbeitgeber bei der Anmeldung anzugeben, ob zum Arbeitnehmer eine Beziehung als Ehegatte, Lebenspartner oder Abkömmling besteht, oder ob es sich um eine Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter einer GmbH handelt. Dies gilt auch für geschäftsführende Gesellschafter der Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) im Sinne des Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) als Unterform der GmbH.

Bei der Anmeldung ist daher folgendes „Statuskennzeichen“ anzugeben:

„1“ bei dem Ehegatten, Lebenspartner oder Abkömmling des Arbeitgebers

„2“ bei dem geschäftsführenden Gesellschafter einer GmbH.

Die Angabe des Statuskennzeichens ist auch bei der Anmeldung eines geringfügig Beschäftigten vorzunehmen.

Geht bei der Einzugsstelle eine entsprechende erstmalige Anmeldung (mit Meldegrund „10“) ein, wird die Meldung an die Deutsche Rentenversicherung Bund weitergeleitet, die daraufhin mit dem Versand entsprechender Feststellungsbögen die Ermittlungen zur Statusfeststellung einleitet. Dies gilt auch, wenn bereits eine Betriebsprüfung beim Arbeitgeber angekündigt worden ist. Über die abschließende Statusfeststellung erhalten die betroffenen Arbeitgeber/Auftraggeber und Arbeitnehmer/Auftragnehmer einen Bescheid innerhalb von vier Wochen nach Eingang der vollständigen, für die Entscheidung erforderlichen Unterlagen. Die Einzugsstelle und die Bundesagentur für Arbeit werden ebenfalls unterrichtet. Die Mitteilung erfolgt im maschinellen DEÜV-Meldeverfahren.

Da lediglich bei der Aufnahme einer entsprechenden Beschäftigung ein Statusfeststellungsverfahren durchzuführen ist, wird bei anderweitigen Meldungen mit einem Statuskennzeichen ein Statusfeststellungsverfahren nicht eingeleitet. Ist eine Anmeldung unzutreffend mit Meldegrund „10“ vorgenommen worden (zum Beispiel bei der Umwandlung einer geringfügigen in eine mehr als geringfügige Beschäftigung), wird ein Statusfeststellungsverfahren ebenfalls nicht durchgeführt. Der Arbeitgeber wird von der Deutschen Rentenversicherung

Bund aufgefordert, die Meldung zu berichtigen. Die Einzugsstelle erhält eine entsprechende maschinelle Information. Sie hat die Berichtigung der Meldung zu überwachen.

Ist eine Anmeldung unzutreffend ohne Meldegrund „10“ vorgenommen worden, ist die korrekte Anmeldung nachzuholen und das obligatorische Statusfeststellungsverfahren entsprechend einzuleiten.

5.3 Eintritt der Versicherungspflicht

Aufgrund der Besonderheit des obligatorischen Anfrageverfahrens, das durch die Anmeldung der Beschäftigung der Betroffenen ausgelöst wird, besteht für die Anwendung der Regelungen über den Beginn der Versicherungspflicht und die Fälligkeit der Beiträge nach § 7a Abs. 6 SGB IV kein Raum. Dies gilt auch für die in § 7a Abs. 7 SGB IV vorgesehene aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen gegen Statusentscheidungen über das Vorliegen einer Beschäftigung, da mit einer solchen Entscheidung die Einschätzung der Beteiligten bestätigt wird.

Insofern führen die Einzugsstellen das Versicherungsverhältnis entsprechend der Anmeldung nach § 28a Abs. 1 SGB IV durch.

5.4 Fehlende Mitwirkung

Kann wegen fehlender Mitwirkung eine Entscheidung nicht getroffen werden, wird der Arbeitgeber mit dem ablehnenden Bescheid aufgefordert, die Meldung zu stornieren. Der Arbeitgeber wird darauf hingewiesen, dass eine Entscheidung über das Vorliegen/Nichtvorliegen einer Beschäftigung oder einer selbständigen Tätigkeit mangels Mitwirkung nicht getroffen werden konnte und bei einer späteren Feststellung einer Beschäftigung Sozialversicherungsbeiträge nachzuzahlen sein werden. Die Einzugsstelle und die Bundesagentur für Arbeit erhalten eine entsprechende maschinelle Information. Die Einzugsstelle ist gehalten, die Stornierung der Meldung zu überwachen.

6 Leistungsrechtliche Bindung der Bundesagentur für Arbeit

6.1 Statusfeststellungen der Rentenversicherungsträger

Seit 01.01.2005 ist die Bundesagentur für Arbeit nach § 336 SGB III an Statusentscheidungen der Deutschen Rentenversicherung Bund nach § 7a Abs. 1 SGB IV leistungsrechtlich hinsichtlich der Zeiten gebunden, für die das Bestehen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses festgestellt ist. Dies gilt für alle Entscheidungen im Rahmen des optionalen Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV wie auch des obligatorischen Anfrageverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV nach dem 31.12.2004.

Die Bundesagentur für Arbeit akzeptiert darüber hinaus die leistungsrechtliche Bindung auch für Statusentscheidungen der Rentenversicherungsträger im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § 28p SGB IV nach dem 31.12.2004.

Für die Zukunft bindet der Feststellungsbescheid die Bundesagentur für Arbeit so lange, wie er wirksam ist. Hinsichtlich der Wirksamkeit des Bescheides gilt § 39 SGB X.

6.2 Statusfeststellungen der Einzugsstellen

Stellt die Einzugsstelle im Rahmen des § 28h Abs. 2 SGB IV das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses fest, tritt grundsätzlich keine Bindungswirkung der Bundesagentur für Arbeit ein.

Wird von einer Einzugsstelle eine Statusfeststellung ausdrücklich im Hinblick auf die leistungsrechtliche Bindung der Bundesagentur für Arbeit begehrt, wird diese,

- sofern über den Status in der ausgeübten Tätigkeit noch keine Entscheidung (nach den §§ 7a, 28h Abs. 2 oder 28p SGB IV) getroffen wurde und
- sie selbst die ausgeübte Tätigkeit unverbindlich als Beschäftigungsverhältnis qualifiziert,

den Vertragspartnern empfehlen, auf eine Entscheidung im Rahmen von § 28h Abs. 2 SGB IV zu verzichten und stattdessen bei der Deutschen Rentenversicherung Bund – zur Sicherstellung der leistungsrechtlichen Bindung der Bundesagentur für Arbeit – eine Statusfeststellung nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV zu beantragen.

Eine Statusfeststellung nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV kann auch in den Fällen beantragt werden, in denen für die von § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV erfassten Personen zunächst keine Meldung erstattet wurde, weil die Vertragsparteien bisher davon ausgingen, die Tätigkeit würde kein Beschäftigungsverhältnis begründen; diese Einschätzung nunmehr aber überprüft werden soll.

Die Deutsche Rentenversicherung Bund wird sich in derartigen Fällen nicht auf den Auschlussstatbestand des § 7a Abs. 1 Satz 1 zweiter Halbsatz SGB IV berufen.

Wird die ausgeübte Tätigkeit von der Einzugsstelle nicht als Beschäftigungsverhältnis qualifiziert sowie in den Fällen, in denen die Einzugsstelle ohne ausdrückliche Bezugnahme auf die Bindungswirkung angegangen wird, trifft sie eine Entscheidung im Rahmen von § 28h Abs. 2 SGB IV.

6.3 Statusfeststellungen in Bestands- und Übergangsfällen

Hatte die Agentur für Arbeit eine Zustimmungserklärung nach § 336 SGB III in der bis zum 31.12.2004 geltenden Fassung abgegeben, war sie an diese Erklärung bis zu fünf Jahre leistungsrechtlich gebunden. Gleichwohl wird die Bundesagentur für Arbeit in analoger Anwendung des § 336 SGB III n. F. ihre leistungsrechtliche Bindung in diesen Fällen auch nach

Ablauf der Bindungsfrist der Erklärung akzeptieren, sofern sich die für die versicherungsrechtliche Beurteilung maßgebenden Verhältnisse zwischenzeitlich nicht geändert haben.

Die Bundesagentur für Arbeit erklärt sich darüber hinaus ebenfalls leistungsrechtlich gebunden an Entscheidungen der Einzugsstellen nach § 28h Abs. 2 SGB IV im Rahmen von Statusfeststellungsverfahren während des Zeitraums:

- vom 01.01.2005 bis 31.05.2010 über das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH, die diese Beschäftigung vor dem 01.01.2005 aufgenommen hatten. Diese Entscheidungen sind der Bundesagentur für Arbeit im Leistungsfall ggf. vorzulegen.
- vom 01.01.2005 bis 31.05.2010 über das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses von Ehegatten/Lebenspartnern des Arbeitgebers, unabhängig davon, ob diese Beschäftigung vor oder nach dem 01.01.2005 aufgenommen wurde. Bei Beschäftigungsaufnahme vor dem 01.01.2005 sind diese Entscheidungen der Bundesagentur für Arbeit im Leistungsfall ggf. vorzulegen. Bei Beschäftigungsaufnahme nach dem 31.12.2004 wird die Bundesagentur für Arbeit im maschinellen DEÜV-Meldeverfahren über die Entscheidung unterrichtet.
- vom 01.01.2008 bis 31.05.2010 über das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses von Abkömmlingen des Arbeitgebers, die diese Beschäftigung vor dem 01.01.2008 aufgenommen hatten. Diese Entscheidungen sind der Bundesagentur für Arbeit im Leistungsfall ggf. vorzulegen.

Dabei ist ausreichend, wenn das Statusfeststellungsverfahren bis zum 31.05.2010 eingeleitet worden ist.

6.4 Änderung in den Verhältnissen

Da es bei einer Änderung in den Verhältnissen für eine Aufhebung der Bindung der Bundesagentur für Arbeit entscheidend auf die Aufhebung des die Bindung bewirkenden Bescheides über die Statusfeststellung ankommt, enthält der Bescheid über die Feststellung eines Beschäftigungsverhältnisses einen ausdrücklichen Hinweis, dass sich die Adressaten bei einer Änderung in den Verhältnissen an die Stelle zu wenden haben, die den Bescheid erlassen hat.

In einem erneuten Verfahren ist dann die Aufhebung des ursprünglichen Bescheides zu prüfen; unter den Voraussetzungen des § 44 ff. SGB X ist der Bescheid aufzuheben. Ein Überprüfungsverfahren ist auch durchzuführen, wenn entsprechende Änderungen angezeigt oder im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § 28p SGB IV festgestellt werden. Über das Ergebnis des Überprüfungsverfahrens werden die Einzugsstelle und die Bundesagentur für Arbeit unterrichtet.

Ein Überprüfungsantrag zu einer Statusentscheidung einer Einzugsstelle nach § 28h Abs. 2 SGB IV, die keine leistungsrechtliche Bindung der Bundesagentur für Arbeit bewirkt hatte, mit dem Ziel die leistungsrechtliche Bindung der Bundesagentur für Arbeit zu erlangen,

Statusfeststellung von Erwerbstätigen

rechtfertigt keine Überprüfung dieser Statusentscheidung in einem Antragsverfahren nach § 7a Abs. 1 SGB IV; hier greift der Ausschlussstatbestand nach § 7a Abs. 1 Satz 1 zweiter Halbsatz SGB IV.

**Abgrenzungskatalog
für im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und
Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätige Personen**

1 Allgemeines

Für die Abgrenzung einer selbständigen Tätigkeit gegenüber einer abhängigen Beschäftigung bei der Erbringung von Leistungen der im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätigen Personen haben sich häufig vorkommende Rechtsbeziehungen entwickelt. Für diese Rechtsverhältnisse kann die sozialversicherungsrechtliche Statusbestimmung insbesondere anhand der von der sozialgerichtlichen Rechtsprechung entwickelten Grundsätze für eine große Anzahl von Tätigkeiten einheitlich vorgenommen werden. Dazu dient der nachstehende Abgrenzungskatalog. Rechtsverhältnisse, deren sozialversicherungsrechtlicher Status mit Hilfe dieses Abgrenzungskatalogs nicht zweifelsfrei geklärt werden können, sind im Einzelfall anhand der von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zu beurteilen.

Der Abgrenzungskatalog ist auch Bestandteil des Gemeinsamen Rundschreibens der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 16.01.1996 zur Durchführung der Künstlersozialversicherung ab 01.01.1996.

Die nach diesem Abgrenzungskatalog selbständig Tätigen können im Allgemeinen der Versicherungspflicht nach dem KSVG unterliegen. Ausnahmen sind durch eine Fußnote in Abschnitt 3.3 gekennzeichnet.

2 Tätigkeit bei Theaterunternehmen oder Orchesterträgern

2.1 Spielzeitverpflichtete Künstler

Künstler und Angehörige von verwandten Berufen, die auf Spielzeit- oder Teilspielzeitvertrag angestellt sind, sind in den Theaterbetrieb eingegliedert und damit abhängig beschäftigt. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Künstler gleichzeitig eine Gastspielverpflichtung bei einem anderen Unternehmen eingegangen ist.

2.2 Gastspielverpflichtete Künstler

Gastspielverpflichtete Schauspieler, Sänger, Tänzer und andere Künstler (einschließlich Kleindarsteller und Statisten) sind in den Theaterbetrieb eingegliedert und daher grundsätzlich abhängig beschäftigt.

Eine selbständige Tätigkeit ist bei Vorliegen eines Gastspielvertrages ausnahmsweise bei einem

- Schauspieler,
- Sänger (Solo),
- Tänzer (Solo) und
- Instrumentalsolisten

dann anzunehmen, wenn er aufgrund seiner hervorragenden künstlerischen Stellung maßgeblich zum künstlerischen Erfolg einer Aufführung beizutragen verspricht und wenn nach dem jeweiligen Gastspielvertrag nur wenige Vorstellungen vereinbart sind. Hierunter sind in erster Linie Gastspiele zu verstehen, denen eine herausragende künstlerische Stellung zukommt, d. h., Künstler mit überregionaler künstlerischer Wertschätzung und wirtschaftlicher Unabhängigkeit, die in der Lage sind, ihre Bedingungen dem Vertragspartner gegenüber durchzusetzen. Allerdings kann eine regelmäßige Probenverpflichtung als Indiz gegen eine selbständige Tätigkeit gewertet werden.

Von einer selbständigen Tätigkeit ist weiter auszugehen, bei einem

- Dirigenten,

der die Einstudierung nur eines bestimmten Stückes oder Konzertes übernimmt und/oder nach dem jeweiligen Gastspielvertrag voraussehbar nicht mehr als fünf Vorstellungen oder Konzerte dirigiert;

- Regisseur (Spielleiter),

der die Inszenierung nur eines bestimmten Stückes übernimmt;

- Choreographen,

der die Gestaltung nur eines bestimmten Stückes oder eines abendfüllenden Programms übernimmt;

- Bühnen- oder Kostümbildner,

der das Bühnenbild oder die Kostüme nur für ein bestimmtes Stück entwirft.

Gastspielverpflichtete Künstler einschließlich der Instrumentalsolisten sind selbständig, wenn sie an einer nur gelegentlich aufgeführten konzertanten Operaufführung, einem Oratorium, Liederabend oder dergleichen mitwirken.

Orchesteraushilfen sind ausnahmsweise selbständig tätig, wenn sie ohne Verpflichtung für den allgemeinen Dienst (z.B. keine regelmäßige Probenverpflichtung) bestimmte musikalische Aufgaben übernehmen und sich dadurch von den fest angestellten Orchestermitgliedern erheblich unterscheiden. Schauspieler, (Chor-) Sänger und Tänzer, die als Aushilfen tätig werden, sind grundsätzlich als abhängig Beschäftigte anzusehen.

2.3 Urheber

Als Urheber sind in dieser Eigenschaft grundsätzlich selbständig tätig zum Beispiel

- Komponisten,
- Arrangeure (Musikbearbeiter),
- Librettisten,
- Textdichter.

2.4 Werbung

Alle in der Werbung für einen Theater- oder einen Orchesterträger unter eigener Firma Tätigen sind grundsätzlich selbständig. Das gilt insbesondere für

- Fotografen,
- PR-Fachleute,
- Grafik-Designer.

2.5 Tätigkeit bei Kulturorchestern

Für gastspielverpflichtete Künstler gelten dieselben Grundsätze wie in Abschnitt 2.2.

3 Tätigkeit bei Hörfunk und Fernsehen (öffentlich-rechtliche und private Anbieter), bei Film- und Fernsehproduzenten (Eigen- und Auftragsproduktion) einschließlich Synchronisation sowie Herstellung von Werbe-, Industrie-, Kultur- und sonstigen Lehrfilmen

3.1 Neben dem ständigen Personal beschäftigte Künstler und Angehörige von verwandten Berufen, die in der Regel aufgrund von Honorarverträgen tätig und im allgemeinen als freie Mitarbeiter bezeichnet werden, sind grundsätzlich als abhängig Beschäftigte anzusehen. Das gilt insbesondere, wenn sie nicht zu den programmgestaltenden Mitarbeitern (vgl. Abschnitt 3.2) gehören sowie für Schauspieler, Kameraleute, Regieassistenten und sonstige Mitarbeiter in der Film- und Fernsehproduktion.

3.2 Ein programmgestaltender Mitarbeiter bringt typischerweise seine eigene Auffassung zu politischen, wirtschaftlichen, künstlerischen oder anderen Sachfragen, seine Fachkenntnisse und Informationen, sowie seine individuelle künstlerische Befähigung und Aussagekraft in die Sendung ein, d.h. durch sein Engagement und seine Persönlichkeit wird der Inhalt der Sendung weitgehend bestimmt. Bei dieser Art der Tätigkeit ist zu unterscheiden zwischen einem vorbereitenden Teil, einem journalistisch-schöpferischen oder künstlerischen Teil und dem technischen Teil der Ausführung. Überwiegt die gestalterische Freiheit und wird die Gesamttätigkeit vorwiegend durch den journalistisch-schöpferischen Eigenanteil bestimmt, ist eine selbständige Tätigkeit anzunehmen.

Die Selbständigkeit des programmgestaltenden Mitarbeiters wird im Übrigen nicht schon durch die Abhängigkeit vom technischen Apparat der Sendeanstalt und der Einbindung in das Produktionsteam ausgeschlossen.

Die programmgestaltenden Mitarbeiter stehen jedoch dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn die Sendeanstalt innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens über die Arbeitsleistung verfügen kann. Dies ist anzunehmen, wenn ständige Dienstbereitschaft erwartet wird oder der Mitarbeiter in nicht unerheblichem Umfang ohne Abschluss entsprechender Vereinbarungen zur Arbeit herangezogen werden kann.

3.3 Darüber hinaus sind die folgenden Gruppen von freien Mitarbeitern selbständig tätig, wenn sie für Produktionen einzelvertraglich verpflichtet werden. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die freien Mitarbeiter wiederholt, d.h. für verschiedene oder ähnliche Produktionen im Jahr – jedoch

nicht für Sendereihen, für die ständige Dienstbereitschaft erwartet wird - verpflichtet werden. Zu diesen Berufsgruppen gehören:

Architekten ¹	Journalisten
Arrangeure	Kabarettisten ³
Artisten ²	Komiker ³
Autoren	Kommentatoren
Berichterstatter	Komponisten
Bildgestalter ³	Korrespondenten
Bildhauer	Kostümbildner/Kostüंबरater
Bildregisseure ³	Kunstmaler
Bühnenbildner	Lektoren
Choreographen	Lichtgestalter/Lichtdesigner
Chorleiter ⁴	Maskenbildner/Visagisten ⁶
Darsteller ^{1,5}	Moderatoren/Präsentatoren ³
Dirigenten ⁴	musikalische Leiter
Diskussionsleiter ¹	Onlinegrafiker
Dolmetscher ¹	Präsentatoren ³
Editoren/Cutter ³	Producer ³
Entertainer ³	Quizmaster/Showmaster
Fachberater (auch Fachberater Musik) ¹	Realisatoren ³
Film- und Fernseharchitekten	Regisseure ³
Filmautoren	Schriftsteller
Filmkomponisten	Solisten (Gesang, Musik, Tanz) ²
Fotografen	Tonmeister mit eigenem Equipment
Gesprächsteilnehmer ^{1,5}	Trailereditoren ³
Grafiker/Videografiker	Übersetzer ³
Interviewpartner ¹	Videografiker/Videodesigner

1 Im Regelfall keine Künstler/Publizisten im Sinne des KSVG.

2 Die als Gast außerhalb eines Ensembles oder einer Gruppe eine Sololeistung erbringen.

3 Wenn der eigenschöpferische Teil der Leistung überwiegt, vgl. Abschnitt 3.2.

4 Soweit sie als Gast mitwirken oder Träger des Chores/Klangkörpers oder Arbeitgeber der Mitglieder des Chores/Klangkörpers sind.

5 Die als Gast in einer Sendung mit Live-Charakter mitwirken.

6 Dies gilt nur im Bereich der darstellenden Kunst (Bühne/Film). Nicht hingegen z. B. bei Magazin- und Nachrichtensendungen.

3.4 Wird der freie Mitarbeiter für denselben Auftraggeber in mehreren zusammenhängenden Leistungsbereichen tätig, von denen der eine als selbständig und der andere als abhängig zu beurteilen ist, ist die gesamte Tätigkeit einheitlich als selbständige Tätigkeit oder als abhängige Beschäftigung zu behandeln. Die Einordnung dieser Mischttätigkeit richtet sich nach der überwiegenden Tätigkeit, die sich aus dem Gesamterscheinungsbild ergibt. Für die Frage des Überwiegens kann auch auf die Höhe des aufgeteilten Honorars abgestellt werden (vgl. auch Abschnitt 3.2).

3.5 Übernimmt ein nicht selbständiger Mitarbeiter für seinen Arbeitgeber zusätzliche Aufgaben, die nicht zu den Nebenpflichten aus seiner Haupttätigkeit gehören, so ist nach den allgemeinen Abgrenzungskriterien zu prüfen, ob die Nebentätigkeit selbständig oder abhängig ausgeübt wird.

3.6 Gehört ein freier Mitarbeiter nicht zu einer der in Abschnitt 3.3 genannten Berufsgruppen, so kann aufgrund besonderer Verhältnisse des Einzelfalls die Tätigkeit gleichwohl selbständig sein

(z. B. Kameraleute in der elektronischen Berichterstattung, wenn der eigenschöpferische Teil der Leistung überwiegt).

3.7 Gehört ein freier Mitarbeiter zu einer der in Abschnitt 3.3 genannten Berufsgruppen, so kann er aufgrund besonderer Verhältnisse des Einzelfalls gleichwohl abhängig beschäftigt sein.

3.8 Choraushilfen sind grundsätzlich abhängig beschäftigt. Für Orchesteraushilfen gelten die Ausführungen in Abschnitt 2.2.

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.

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 Arbeitgebers 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 Unter-

nehmerrisiko 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 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 zufriedenzugeben; genauso muss ihnen aber auch die rechtliche Möglichkeit zur geschäftlichen Expansion offen stehen.

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 Aufwendungsersatz (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 Lohnsteuer
 - 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.

**Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH
sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH**

Die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass eine in einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) beschäftigte Person zugleich Gesellschafter der GmbH ist. Mitarbeitende Gesellschafter einer GmbH können durchaus in einem abhängigen und damit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zur GmbH stehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts liegt bei mitarbeitenden Gesellschaftern - und das gilt auch für Gesellschafter-Geschäftsführer - ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH allerdings nur dann vor, wenn die Gesellschafter

- funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der GmbH teilhaben,
- für ihre Beschäftigung ein entsprechendes Arbeitsentgelt erhalten und
- keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft kraft ihres Anteils am Stammkapital geltend machen können.

Sofern ein **Gesellschafter-Geschäftsführer** über **mindestens** 50 v. H. des Stammkapitals verfügt oder aufgrund besonderer Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag die Beschlüsse der anderen Gesellschafter verhindern kann (Sperrminorität), hat er grundsätzlich einen entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der GmbH. Er hat insbesondere die Rechtsmacht Beschlüsse zu verhindern, die sein Dienstverhältnis benachteiligen würden, so dass in diesen Fällen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis von vornherein ausscheidet.

Für einen **mitarbeitenden Gesellschafter ohne Geschäftsführerfunktion** ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich von vornherein ausgeschlossen, wenn er über **mehr als** 50 v. H. des Stammkapitals verfügt. Zwar ist die Dienstaufsicht und das Weisungsrecht über die Arbeitnehmer der GmbH Sache der laufenden Geschäftsführung und nicht der Gesellschafterversammlung. Ein derartiger Gesellschafter hat aber aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Position letztlich auch die Leitungsmacht gegenüber dem Geschäftsführer und unterliegt damit nicht seinerseits dessen Weisungsrecht. Seine Abhängigkeit als Arbeitnehmer kann er aufgrund seiner Rechtsmacht jederzeit beenden, indem er einen ändernden Mehrheitsbeschluss herbeiführt.

In allen anderen Fällen ist jeweils individuell zu prüfen, ob ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt. Für diese Prüfung hatten die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung in der Besprechung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 22./23. November 2000 (vgl. Punkt 3 der Niederschrift¹) eine Entscheidungshilfe² und eine Rechtsprechungsübersicht³ herausgegeben. Die Entscheidungshilfe sowie die Rechtsprechungsübersicht sind aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen weiteren Rechtsprechung des Bundessozialgerichts überarbeitet worden und liegen in aktueller Fassung als Anhang bei.

Im Übrigen weisen die Besprechungsteilnehmer darauf hin, dass bei Geschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt sind (so genannte Fremdgeschäftsführer), nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts grundsätzlich ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt (vgl. Urteile vom 22.8.1973 - 12 RK 24/72 -, USK 73122, und vom 24.6.1982 - 12 RK 45/80 -, USK 82160, und vom 18.12.2001 - B 12 KR 10/01 R -, USK 2001-60).

Nur ausnahmsweise können bei Geschäftsführern, die am Stammkapital der GmbH nicht beteiligt sind, die Verhältnisse so liegen, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu verneinen ist. So können in Fällen einer Familien-GmbH oder in Gesellschaften, in denen familienhafte Bindungen zu Mehrheitsgesellschaftern bestehen, die Verhältnisse durchaus dafür sprechen, dass für einen Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, wie dies auch von der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts bestätigt wurde. Bei der Mitarbeit in einer Familien-GmbH kann hiernach die Geschäftsführertätigkeit mehr durch familienhafte Rücksichtnahmen und ein gleichberechtigtes Nebeneinander als durch einen für ein Arbeitnehmer-Arbeitgeberverhältnis typischen Interessengegensatz gekennzeichnet sein. Die familiäre Verbundenheit kann hierbei ein Gefühl erhöhter Verantwortung füreinander schaffen und einen Einklang der Interessen bewirken (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 8.12.1987 - 7 RAr 25/86 -, USK 87170). Insoweit kann es an der für eine Beschäftigung unabdingbaren Voraussetzung der persönlichen Abhängigkeit fehlen, so dass der Geschäftsführer nicht für ein fremdes, sondern im „eigenen“ Unternehmen weisungsfrei und somit selbständig tätig wird (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 11.2.1993 - 7 RAr 48/92 -, USK 9347).

¹ WzS 2001, 76 f.

² WzS 2001, 109 f.

³ WzS 2001, 111 ff.

Entscheidungshilfe zur versicherungsrechtlichen Beurteilung von

- **Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH**
- **Geschäftsführern einer Familien-GmbH**
- **Fremdgeschäftsführern einer GmbH**
- **mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH**

I. Kapitalanteil

des Gesellschafter-Geschäftsführers mindestens 50 % (oder Sperrminorität aufgrund besonderer Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag)?	<u>nein</u> <u>ja</u> ↓ →	Von vornherein grundsätzlich <u>kein</u> abhängiges Beschäftigungsverhältnis, da maßgeblicher Einfluss auf die Geschichte der Gesellschaft (5, 7, 9, 16, 17, 19, 21). Dies gilt auch, wenn ein besonderer Beirat bestellt wird (7) oder der Geschäftsführer bzw. mitarbeitende Gesellschafter die ihm zustehende beherrschende Rechtsmacht tatsächlich nicht wahrnimmt (17, 19, 20). Eine Kapitalbeteiligung von 50% bzw. die Sperrminorität des mitarbeitenden Gesellschafters (ohne Geschäftsführerfunktion) schließen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis hingegen nicht von vornherein aus (27, 30, 33). Gleiches gilt für eine nur eingeschränkte Sperrminorität des Gesellschafter-Geschäftsführers (22). Auch der Treuhänder-Gesellschafter-Geschäftsführer kann zur Gesellschaft in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen (25).
des mitarbeitenden Gesellschafters mehr als 50%?		

Wenn aufgrund der Kriterien von Abschnitt I ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen ist, sind die allgemeinen Voraussetzungen für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu prüfen. Maßgebend ist das Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse (u.a. 1, 2, 4, 6, 15, 18, 19, 26, 28, 29).

Zu den tatsächlichen Verhältnissen gehört das Vertragsverhältnis zwischen den Beteiligten und die ihnen danach jeweils zustehende Rechtsmacht. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächlich Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von den Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (33).

II. Selbstkontrahierung?

Abdingung des Selbstkontrahierungsverbots nach § 181 BGB	<u>nein</u> <u>ja</u> ↓ →	Indiz gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis (32, 34)
--	-------------------------------------	--

III. Bindung an Art, Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung?

<u>ja</u> <u>nein</u> ↓ →	Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Es kommt nicht allein darauf an, inwieweit die Sachentscheidungsbefugnis begrenzt ist. Wesentlicher ist, ob der <u>äußere</u> Rahmen der Tätigkeit durch einseitige Weisungen geregelt werden kann (1, 6, 11, 13, 18, 23, 24, 26, 27, 28) Soweit der Geschäftsführer <u>kein</u> Gesellschafter der GmbH ist, besteht jedoch aufgrund seiner funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess regelmäßig ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis (3, 31).
-------------------------------------	---

IV. Familien-GmbH (Familienangehörige halten Gesellschaftsanteile von mehr als 50 %)?

Geschäftsführer verfügt als einziger Gesellschafter über die für die Führung des Betriebes notwendigen Branchenkenntnisse	<u>nein</u> ↓	<u>ja</u> →	Indiz gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis, da die übrigen Gesellschafter nicht oder kaum in der Lage sind, dem Geschäftsführer Weisungen zu erteilen (2, 8, 14). Die fachliche Überlegenheit für sich allein lässt aber nicht den Schluss auf eine selbständige Tätigkeit zu (12).
Geschäftsführer war vor der Umwandlung Alleininhaber einer Einzelfirma	<u>nein</u> ↓	<u>ja</u> →	Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis, wenn der Geschäftsführer „Kopf und Seele“ des Betriebes geblieben ist und die gesellschaftsrechtlichen Maßnahmen nur deshalb getroffen worden sind, weil er sich dadurch haftungs- oder steuerrechtlich besser zu stehen glaubt (8).
Geschäftsführer übt seine Tätigkeit – nicht nur bei bestimmten wichtigen Geschäften - gemäß den Weisungen der Gesellschafter aus	<u>ja</u> ↓	<u>nein</u> →	Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt vor, wenn die Geschäftsführertätigkeit mehr durch familienhafte Rücksichtnahmen und durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander als durch einen für ein Arbeitnehmer-Arbeitgeberverhältnis typischen Interessengegensatz gekennzeichnet ist (2, 8, 10 bis 15, 20, 23, 24, 27, 29).

V. Treuhandvertrag?

Dem Treuhänder-Gesellschafter-Geschäftsführer ist das Stimmrecht in der GmbH entzogen und er ist wie ein Arbeitnehmer in die Gesellschaft eingegliedert	<u>ja</u> ↓	<u>nein</u> →	Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis (25, 33).
---	----------------	------------------	--

VI. Erhebliches Unternehmerrisiko?

	<u>nein</u> ↓	<u>ja</u> →	Indiz gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis (6). Teilhabe am Arbeitsprozess in diesen Fällen häufig zwar funktionsgerecht, aber nicht „dienender“ Natur (1, 2, 13, 14).
--	------------------	----------------	---

abhängiges Beschäftigungsverhältnis

Rechtsprechungsübersicht

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
1	13.12.1960 - 3 RK 2/56 - (DBIR 711/RVO § 165; BSGE 13, 196; SozR AVG § 1 aF Bl. Aa 2 Nr. 5; Die Beiträge 1961, 212; BR/Meuer 299 A4a71-1-; NJW 1961, 1134)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 5 % Kapitalanteil • Hauptgläubiger der GmbH • Anstellungsvertrag, wonach die gesamte Arbeitskraft für die GmbH aufgewendet werden muss • Bindung an die Satzung und Anweisungen durch Gesellschafterbeschlüsse • Vergütung: gewinnabhängige Umsatzbeteiligung von 10 % <p style="text-align: center;"><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Obwohl der Geschäftsführer einer GmbH Arbeitgeberfunktionen wahrnimmt, kann dennoch eine Arbeitnehmer-eigenschaft i. S. d. Sozialversicherung vorliegen. • Das RVA hat bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern nur an die Kapitalbeteiligung angeknüpft. Dem kann nicht voll gefolgt werden. • Die Kapitalbeteiligung ist nur dafür ausschlaggebend, ob nicht von vornherein aufgrund der Mehrheit oder Sperrminorität innerhalb der Gesellschafterversammlung ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich ausgeschlossen ist. • Ist dies nicht der Fall, ist zu prüfen, ob und inwieweit der Gesellschafter-Geschäftsführer weisungsgebunden ist. • Besteht die Weisungsgebundenheit allein darin, dass der Geschäftsführer in seiner Entscheidungsfreiheit bei bestimmten wichtigen Geschäften beschränkt ist, ohne zugleich einem - für die persönliche Abhängigkeit ausschlaggebenden - Direktionsrecht des Dienstberechtigten in bezug auf die Ausführung seiner Arbeit unterworfen zu sein, so ist der Geschäftsführer trotz seiner gesellschaftsrechtlichen Bindung an den - in Beschlüssen konkretisierten - Willen der Gesellschaftsmehrheit nicht abhängig beschäftigt.
2	15.12.1971 - 3 RK 67/68 - (DBIR 1724a/AVAVG § 56; USK 71199; SozR Nr. 68 § 165 RVO; Breith. 1972, 537; Die Beiträge 1972, 246; BR/Meuer 663 A19a7-16-; BB 1972, 404)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalanteil (geschiedene Ehefrau 2/3) • einschlägige Branchenkenntnis als einziger Gesellschafter • Geschäftsführertätigkeit ohne Gesellschafterbeschluss oder Anstellungsvertrag • monatliches Gehalt <p style="text-align: center;"><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Was die Ausführungen der Arbeit angeht, kann die Weisungsgebundenheit - insbesondere bei Diensten höherer Art - stark eingeschränkt zur funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein; die Dienstleistung ist trotzdem fremdbestimmt, wenn sie in der von anderer Seite vorgeschriebenen Ordnung des Betriebs aufgeht. • Kann der Dienstnehmer seine Tätigkeit dagegen im Wesentlichen frei gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen, so ist er selbständig tätig. • Verfügt der Geschäftsführer in einer Familien-GmbH als einziger Gesellschafter über die für die Führung des Betriebs notwendigen Branchenkenntnisse, gibt seine Meinung bei Gesellschafterbeschlüssen in der Regel den Ausschlag. Insoweit kann nicht von Weisungsgebundenheit ausgegangen werden. • Das gemeinsame Wirken im Dienst der GmbH ist durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander gekennzeichnet.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
3	<p>22.08.1973 - 12 RK 24/72 -</p> <p>(DBIR 1771a/AFG § 168; USK 73122; SozR Nr. 22 § 3 AVG; Breith. 1974, 369; Die Beiträge 1973, 345; BB 1973, 1310; BR/Meuer 663 A19a7-28-; NJW 1974, 207)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Dienstvertrag • monatliches Gehalt, Weihnachtsgeld und Urlaubsvereinbarung • im Übrigen gelten die Bestimmungen des BGB und HGB über die Stellung des Geschäftsführers • der Geschäftsführer hat im Auftrag der Gesellschafterversammlung die Geschäftsordnung, den Organisationsplan und die Arbeitsplatzbeschreibung aufgestellt <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Der Sachverhalt ist anders zu beurteilen als bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer, da hier das unternehmerische Risiko fehlt. Der Geschäftsführer stellt nur seine Arbeitskraft in den Dienst der GmbH. Hierbei kann die Eingliederung in den Betrieb alleine ausreichend sein, um ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu bejahen. Allein aus der weisungsfreien Ausführung einer fremdbestimmten Arbeit kann nicht auf eine selbständige Tätigkeit geschlossen werden. • An die Stelle der Weisungsgebundenheit tritt die funktionsgerecht dienende Teilhabe am Arbeitsprozess. • Die Eingliederung liegt hier bereits darin begründet, dass der Geschäftsführer Beschlüsse der Gesellschafter auszuführen hat und auch nur im Rahmen dieser Beschlüsse handeln darf. • Es kommt nicht darauf an, dass die Gesellschafter von ihrer Überwachungsbefugnis gegenüber dem Geschäftsführer tatsächlich Gebrauch machen.
4	<p>31.07.1974 - 12 RK 26/72 -</p> <p>(DBIR 1888a/AFG § 168; USK 7467; BSGE 38, 53; SozR 4600 § 56 Nr. 1; BR/Meuer 663 A19a7-19/1-)</p> <p>(siehe auch Nr. 16)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit je 1/3 Kapitalanteil • Beschlüsse werden mit 2/3 Mehrheit gefasst • gemeinsame Vertretung der Gesellschaft <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Da keine Sperrminorität vorhanden ist, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen. • Wird die Tätigkeit entsprechend den Belangen des Unternehmens, die in Wahrheit mit den Belangen des Geschäftsführers identisch sind, selbst frei bestimmt, liegt kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vor. • Die tatsächlichen Verhältnisse sind für diese Beurteilung entscheidend.
5	<p>22.11.1974 - 1 RA 251/73 -</p> <p>(USK 74139; Die Beiträge 1975, 60; BB 1975, 282; BR/Meuer 663 A19a7-19/6-)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 50 % Kapitalanteil • Alleinvertretungsbefugnis • Dienstvertrag • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Da der Geschäftsführer über die Sperrminorität innerhalb der Gesellschaftsversammlung verfügt und damit einen maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft nehmen kann, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich von vornherein ausgeschlossen. • Die steuerrechtliche Beurteilung ist für die Prüfung der Sozialversicherungspflicht nicht entscheidend.
6	<p>24.06.1982 - 12 RK 45/80 -</p> <p>(DBIR 2812/AFG § 168; USK 82160; SozSich 1983, RNr. 3750)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • vier Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer Kapitalbeteiligung jeweils unter 50 % • Anstellungsvertrag • Verteilung der Aufgaben einvernehmlich mit den anderen Geschäftsführern • für bestimmte Geschäfte ist die Zustimmung der Gesellschaftsversammlung notwendig • die Arbeitszeit kann frei bestimmt werden • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Da weder eine Kapitalmehrheit noch Sperrminorität vorliegt, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen. • Das Arbeitsgerichtsgesetz (hier gilt der Geschäftsführer einer GmbH nicht als Arbeitnehmer) hat keine Bedeutung für die Sozialversicherung. • Entscheidend ist das Gesamtbild der Tätigkeit. • Hierbei ist wesentlich, ob der äußere Rahmen der Tätigkeit, insbesondere was Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung betrifft, durch einseitige Weisungen der Gesellschaft geregelt wird oder geregelt werden kann. • Von Bedeutung ist auch die Kapitalbeteiligung. Diese wird häufig so hoch sein, dass die Geschäftsführer ein nicht unerhebliches Unternehmerrisiko tragen, so dass sie ihre Tätigkeit nicht für ein ihnen fremdes, sondern im eigenen Unternehmen ausüben. • Es muss ein für ein Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis typischer Interessengegensatz vorhanden sein. Ein solcher ist kaum denkbar, wenn die Geschäftsführer zugleich die alleinigen Gesellschafter sind. <p>Hinweis: Der im Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis (angeblich) fehlende typische Interessengegensatz bei Personenidentität von Geschäftsführern und Gesellschaftern wird vom BSG (vgl. dazu lfd. Nr. 34) nicht (mehr) als geeignetes Abgrenzungskriterium angesehen.</p>

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
7	24.06.1982 - 12 RK 43/81 – (DBIR 2813/AFG § 168; USK 82166; Die Beiträge 1986, 217; BB 1984, 1049)	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit jeweils 50 % Kapitalanteil • Alleinvertretungsbefugnis • ein besonderer Beirat soll errichtet werden, der für bestimmte Geschäfte von den Geschäftsführern angehört werden muss. <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Aufgrund der Sperrminorität scheidet für beide Geschäftsführer ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis aus. • Die Schaffung des besonderen Beirates hat hierauf keinen Einfluss. • Der Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von 50 % ist nicht in einem "fremden", sondern in seinem "eigenen" Unternehmen tätig.
8	23.09.1982 - 10 RAr 10/81 – (DBIR 2799a/AFG § 141b; USK 82140; SozR 2100 § 7 Nr. 7; Breith. 1983, 739; BR/Meuer 59 B 39)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-Komplementär-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 5 % Kapitalanteil (Ehefrau 95 %) • „Kopf und Seele“ des Familienunternehmens • vor Umwandlung in GmbH Alleininhaber der Einzelfirma <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Die Selbständigkeit eines Gesellschafter-Geschäftsführers ist nicht davon abhängig, dass er gerade über seine Kapitalbeteiligung einen entscheidenden Einfluss auf die Gesellschaft ausüben kann. In einer Familien-GmbH können bei einem GmbH-Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung die Verhältnisse so liegen, dass Selbständigkeit angenommen werden muss. • Die fachliche Überlegenheit allein reicht für die Annahme einer Weisungsfreiheit nicht aus. • Es ist noch festzustellen, warum die Gesellschaftsgründung durchgeführt worden ist. Sind die gesellschaftsrechtlichen Maßnahmen nur deshalb getroffen worden, weil der Geschäftsführer dadurch haftungsrechtlich oder steuerrechtlich besser zu stehen glaubt, so hat sich an seiner Selbständigkeit wahrscheinlich nichts geändert. • Ergeben die Ermittlungen keine eindeutige Antwort auf die Frage, ob eine abhängige Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt, ist das bisherige Berufsleben als Indiz heranzuziehen.
9	20.03.1984 - 7 RAr 70/82 – (DBIR 2962a/AFG § 104; USK 8446; SozR 4100 § 168 Nr. 16; Breith. 1985, 158; Die Beiträge 1986, 211; BR/Meuer SGB IV § 7)	<ul style="list-style-type: none"> • Komplementär-GmbH (zwei Gesellschafter) • Gesellschafter mit 50 % Kapitalanteil an der GmbH und 1,2 % als Kommanditist der KG • GmbH zur Geschäftsführung über die KG berufen • Anstellung als Einkaufsleiter der KG (keine Geschäftsführungsfunktion) <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter einer Komplementär-GmbH kann nicht gleichzeitig in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur KG stehen, wenn er nach seiner Kapitalbeteiligung an der GmbH und nach den Rechten der GmbH an der KG einen bestimmenden Einfluss auf die Entscheidungen der KG hat. • Ein Beschäftigungsverhältnis zur KG wäre nur dann zu bejahen, wenn ein Kommanditist über seinen beherrschenden Stimmanteil nach dem KG-Vertrag jeden ihm genehmen Beschluss auch gegen den Willen der Gesellschafter der Komplementär-GmbH durchsetzen kann. • Mit einer Kapitalbeteiligung von 50 % an der Komplementär-GmbH stehen einem Gesellschafter grundsätzlich Arbeitgeberrechte zu, die ein von seinem Willen unabhängiges Handeln der KG als Arbeitgeber ausschließen.
10	23.01.1986 - 11a RK 4/84 – (DBIR 3179a/AFG § 168; USK 8606; SozR 5420 § 2 Nr. 35; Die Beiträge 1986, 132; BR/Meuer RVO § 165)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Mutter, Sohn) • Sohn Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/5 Kapitalanteil (Mutter ebenfalls Gesellschafter-Geschäftsführerin mit 4/5 Kapitalanteil) • Tätigkeit als "Betriebsleiter" nach Weisung der Gesellschaft <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der aufgrund seiner Kapitalbeteiligung keinen maßgebenden Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft hat und ihm übertragene Aufgaben nach Weisung der Gesellschaft durchführt, steht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
11	29.10.1986 - 7 RAr 43/85 – (DBIR 3222a/AFG § 168; USK 86145; Die Beiträge 1987, 17; BR/Meuer AFG § 168; BB 1987, 406)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Mutter, 2 minderjährige Kinder vertreten durch Pfleger) • Mutter: alleinvertretungsberechtigte Gesellschafter-Geschäftsführerin mit 1/3 Kapitalanteil • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Weisungsfreie Gestaltung und Ausführung der Geschäftsführung <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ist der mit 1/3 am Stammkapital der GmbH beteiligte Geschäftsführer aufgrund der familiären Verhältnisse und seines Sachverstandes lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, im Übrigen aber keinen Weisungen unterworfen, liegt keine abhängige Beschäftigung vor. • Für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung genügt nicht, dass der Geschäftsführer an Weisungen irgendwelcher Art gebunden ist; denn auch wer sich als Selbständiger zur entgeltlichen Geschäftsbesorgung verpflichtet, muss grundsätzlich Weisungen des Dienstberechtigten beachten. • Eingeschränkt war insoweit nur die Sachentscheidungsbefugnis, während Gestaltung und Ausführung der Geschäftsführung keinen Beschränkungen unterlag.
12	08.12.1987 - 7 RAr 14/86 – (DBIR 3400a/AFG § 168; USK 87150; BR/Meuer AFG § 168; ZIP 1988, 913)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehegatten-GmbH) • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/7 Kapitalanteil • umfassende Fachkenntnisse • Arbeitszeit 40 Stunden wöchentlich • monatliches Gehalt und Urlaubsgeld <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ist der GmbH-Geschäftsführer lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, ohne einem für die persönliche Anhängigkeit ausschlaggebenden Direktionsrecht der Gesellschaft unterworfen zu sein, liegt eine abhängige Beschäftigung nicht vor. • In einer Familien-GmbH können die Verhältnisse so liegen, dass selbst bei einem Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung Selbständigkeit angenommen werden muss. Ausschlaggebend ist, ob er seine Tätigkeit im Wesentlichen frei gestalten kann. • Der Umstand, dass der Geschäftsführer möglicherweise fachlich überlegen war, reicht für sich allein nicht aus, um den Schluss zu rechtfertigen, dass er keinerlei Weisungen unterworfen war.
13	08.12.1987 - 7 RAr 25/86 – (DBIR 3401a/AFG § 168; USK 87170; BB 1989, 72; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ein-Personen-GmbH) • Tochter Geschäftsführerin ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Weisungsfreie Wahrnehmung der Unternehmensleitung und der Geschäftsführung • ertragsabhängige Bezüge <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ist der GmbH-Geschäftsführer lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, kann selbst bei fehlender Kapitalbeteiligung Selbständigkeit gegeben sein, wenn er mit den Gesellschaftern familiär verbunden ist und die Höhe der Bezüge u. a. von der Ertragslage abhängt. • Im Einzelfall können familiäre Bindungen dazu führen, dass die Tätigkeit überwiegend durch familienhafte Rücksichtnahme geprägt wird und es an der Ausübung einer Direktion durch die Gesellschafter völlig mangelt. • Führt der Geschäftsführer aufgrund verwandtschaftlicher Beziehungen faktisch die Geschäfte nach eigenem Gutdünken, fehlt es an dem Merkmal der persönlichen Abhängigkeit. • Die Teilhabe am Unternehmerrisiko (ertragsabhängige Bezüge) stellt ein gewichtiges Indiz für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit dar.
14	11.01.1989 - 7 RAr 8/87 – (DBIR 3467a/AFG § 168; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehefrau Alleingesellschafter-Geschäftsführerin) • Ehemann: Bau-Ingenieur bzw. technischer Betriebsleiter (keine Geschäftsführungsfunktion / alleinige Branchenkenntnisse) • monatliches Gehalt (Nettogehalt wurde zur Tilgung eines der GmbH von der Tochter gewährten Darlehens einbehalten) • Jahreserfolgsprämie von 3 % <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Dass die Ehefrau Alleingesellschafter-Geschäftsführerin ist, besagt nichts darüber aus, ob der Ehemann fremdbestimmte Arbeit leistet. • Die Teilhabe am Unternehmerrisiko stellt ein Indiz gegen eine abhängige Beschäftigung dar. Ein Unternehmerrisiko wird indes nur von dem getragen, der auch am Verlust des Unternehmens beteiligt ist. • Verfügt jemand über die alleinigen Fachkenntnisse und führt er aufgrund dieser Stellung ohne Weisung des Alleingesellschafter-Geschäftsführers faktisch wie ein Alleinhaber die Geschäfte der Familien-GmbH nach eigenem Gutdünken, so liegt ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
15	27.07.1989 - 11/7 RAr 71/87 - (DBIR 3583a/AFG § 168; USK 8951; Die Beiträge 1989, 373; BR/Meuer AFG § 182)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst 51 % später 47 % Kapitalanteil (4 % auf Ehefrau übertragen) zugleich Arbeitsvertrag als kaufmännischer Angestellter in der GmbH • Alleinvertretungsbefugnis • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. • monatliches Gehalt <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von weniger als 50 % ohne Sperrminorität kann die Arbeitnehmereigenschaft fehlen, wenn sein tatsächlicher Einfluss auf die Gesellschaft wesentlich größer ist, als der ihm aufgrund seines Kapitals zustehende Einfluss. • Hält ein Gesellschafter zusammen mit seinem Ehegatten Geschäftsanteile von mehr als 50 % und kann er damit wesentliche Entscheidungen der Gesellschaft verhindern, ist ein beherrschender Einfluss auf die Gesellschaft anzunehmen, wenn der Ehegatte ansonsten in keiner Weise in die Betriebsführung eingreift und tatsächlich keine konkretisierbaren Arbeitgeberfunktionen ausübt.
16	25.10.1989 - 2 RU 12/89 - (USK 8998; BR/Meuer RVO § 543; BG 1990, 357)	<ul style="list-style-type: none"> • GmbH mit zwei Gesellschafter-Geschäftsführern (Kapitalbeteiligung jeweils 50 %) • gemeinschaftliche Vertretung der Gesellschaft • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Sind zwei Geschäftsführer einer GmbH mit gleichen Teilen am Stammkapital beteiligt und vertreten sie die Gesellschaft gemeinschaftlich, so haben sie in ihrem notwendigen Zusammenwirken eine das Unternehmen schlechthin "beherrschende" Stellung. • Hat jeder Geschäftsführer insoweit eine die Gesellschaft "beherrschende" Stellung, als ohne seine Zustimmung keine Beschlüsse gefasst werden können, liegt für keinen der Geschäftsführer ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis zur Gesellschaft vor.
17	09.11.1989 - 11 RAr 39/89 - (DBIR 3611a/AFG § 168; USK 89102; BSGE 66, 69; SozR 4100 § 104 Nr. 19; Die Beiträge 1990, 183; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Ein-Personen-GmbH mit Fremdgeschäftsführer • Alleingesellschafterin als Kontoristin in der GmbH tätig (keine Branchenkenntnisse) • wöchentliche Arbeitszeit 30 Std. • monatliches Gehalt <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Alleingesellschafter, der die ihm zustehende beherrschende Rechtsmacht über die GmbH tatsächlich nicht wahrnimmt, steht auch dann nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft, wenn er für diese eine untergeordnete Beschäftigung nach Weisung verrichtet. • Zu den tatsächlichen Verhältnissen gehört - unabhängig von ihrer Ausübung - auch die vorhandene Rechtsmacht. Hiernach ist sowohl derjenige, der die Rechtsmacht hat, als auch derjenige, der die Gesellschaft ohne Rechtsmacht tatsächlich leitet, nicht abhängig beschäftigt.
18	08.08.1990 - 11 RAr 77/89 - (DBIR 3733a/AFG § 168; USK 9060; SozR 3-2400 § 7 Nr. 4; Die Beiträge 1991, 206; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 30 % Kapitalanteil • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Tantiemenvereinbarung • keine feste Arbeitszeitreglung, aber jederzeitige Dienstbereitschaft <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ermöglicht die gesellschaftliche Stellung hingegen keinen bestimmenden Einfluss auf die GmbH, kann auch der tatsächlich eingeräumte Einfluss eine abhängige Beschäftigung ausschließen. • Prüfungsmaßstab sind zunächst die im Anstellungs- bzw. Gesellschaftsvertrag getroffenen Regelungen. Weichen die tatsächlichen Verhältnisse hiervon entscheidend ab, ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen.
19	18.04.1991 - 7 RAr 32/90 - (DBIR 3835a/AFG § 168; USK 9115; SozR 3-4100 § 168 Nr. 5; BR/Meuer AFG § 168; NZA 1991, 869)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalbeteiligung (Gesellschafter-GmbH als Kreditgeber und Warenlieferant hält ebenfalls 1/3) • Alleinvertretungsbefugnis • Sperrminorität (einstimmige Beschlussfassung) • wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. • monatliche Gehalt • Gewinnbeteiligung <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der über weniger als die Hälfte des Stammkapitals verfügt, aber eine Sperrminorität besitzt, steht nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis. • Unerheblich ist, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer die ihm zustehende Rechtsmacht tatsächlich ausübt. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn er an der Ausübung der Sperrminorität gehindert ist. • Das wirtschaftliche Übergewicht eines Gesellschafters (hier: Gesellschafter-GmbH) lässt ohne Hinzutreten weiterer besonderer Umstände nicht die Schlussfolgerung zu, dass ein Strohmann-Geschäft vorliege oder dem Gesellschafter-Geschäftsführer die zustehenden Befugnisse schlechthin abgeschnitten wären.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
20	28.01.1992 - 11 RAr 133/90 - (DBIR 3898a/AFG § 168; USK 9201; Die Beiträge 1992, 310; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst 51 % später 49 % Kapitalanteil (Übertragung von 2 % auf den Ehegatten) • Alleinvertretungsbefugnis • keine Branchenkenntnisse • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Hat ein Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Stellung die Rechtsmacht, Entscheidungen der GmbH zu bestimmen oder zu verhindern, so liegt auch dann keine abhängige Beschäftigung vor, wenn er - z. B. wegen fehlender Sachkunde - Entscheidungen weitgehend anderen überlässt. • Auch ein selbständiger Unternehmer muss sich Sachzwängen (sachkundigem Rat) unterordnen, die ihm von Fachkräften seines Betriebes vermittelt werden. Eine persönliche Abhängigkeit im Einsatz seiner Arbeitskraft ist damit nicht verbunden. • Mit der Übertragung von Geschäftsanteilen auf den Ehegatten ist eine Verlagerung der Einflussmöglichkeiten denkbar, wenn sich zwischen den Ehegatten eine unterschiedliche wirtschaftliche Interessenlage feststellen lässt und die Gesellschaft dem Geschäftsführer bestimmte Weisungen erteilt oder ihn der für Arbeitnehmer des Betriebes geltenden Ordnung unterstellt. • Kann ein Gesellschafter sich bei bestimmten unternehmerischen Entscheidungen nicht durchsetzen, verliert er dadurch nicht seine Selbständigkeit.
21	06.02.1992 - 7 RAr 134/90 - und - 7 RAr 36/91 - (DBIR 3893a/AFG § 104; USK 9208; SozR 3-4100 § 104 Nr. 8; BSGE 70, 81; Die Beiträge 1992, 258; BR/Meuer AFG § 168; DB 1992, 1835; BB 1992, 2437)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 45 % Kapitalanteil (Ehefrau 45 %, Bruder 10 %) • Sperrminorität (Beschlussfassung mit mindestens 75 % der Stimmen) • technische und kaufmännische Leitung des Unternehmens <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der über weniger als die Hälfte des Stammkapitals verfügt, aber eine Sperrminorität besitzt, steht nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer an der Ausübung der Sperrminorität gehindert ist.
22	24.09.1992 - 7 RAr 12/92 - (DBIR 3983/AFG § 168; USK 9285; SozR 3-4100 § 168 Nr. 8; BR/Meuer AFG § 168; NZA 1993, 430)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 48 % Kapitalbeteiligung • Beschlussfassung grundsätzlich mit einfacher Mehrheit; für Festlegung der Unternehmenspolitik, Änderungen des Gesellschaftervertrages und Auflösung der Gesellschaft mit 75 % der Stimmen • Verkaufstätigkeit • vorgeschriebene Arbeitszeit • monatliches Gehalt <p><i>abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Eine Sperrminorität eines Gesellschafter-Geschäftsführers, die sich auf die Festlegung der Unternehmenspolitik, die Änderung des Gesellschaftervertrages und die Auflösung der Gesellschaft beschränkt, schließt die Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht aus. • Maßgebend bleibt die Bindung des Geschäftsführers hinsichtlich der Ausgestaltung seiner Arbeitsleistung an das willensbildende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter.
23	11.02.1993 - 7 RAr 48/92 - (DBIR 4023a/AFG § 168; USK 9347; Die Beiträge 1993, 521; BR/Meuer AFG § 168)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Kapitalanteil Ehefrau 48 %, Sohn 41 %, Tochter 11 %) • Ehemann Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Anstellungsvertrag • Leitung des Gesamtbetriebes • keine feste Arbeitszeitregelung • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein Geschäftsführer der die Geschicke der GmbH mangels Beteiligung am Stammkapital nicht beeinflussen kann, aber die Leitung des Betriebes inne hat, steht dann nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn er seine Tätigkeit hinsichtlich Zeit, Dauer, Umfang und Ort im Wesentlichen weisungsfrei und - wirtschaftlich gesehen - nicht für ein fremdes, sondern für ein eigenes Unternehmen ausübt. • Es kommt nicht darauf an, ob für die Gesellschafter die Möglichkeit bestand, auf die Geschäftsführung Einfluss auszuüben, vielmehr ist darauf abzustellen, ob von einer etwaigen Weisungsbefugnis tatsächlich Gebrauch gemacht wurde.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
24	<p>23.06.1994 - 12 RK 72/92 -</p> <p>(USK 9448; Die Beiträge 1994, 610; BR/Meuer AVG § 2; NJW 1994, 2974)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • GmbH (Gesellschafter A und B mit je 50 % Kapitalanteil) • Übertragung von 20 % Kapitalanteil der Gesellschafterin B auf den Ehegatten • Anstellungsvertrag mit Gesellschafterin B; keine Geschäftsführungsfunktion, lediglich Unterstützung der Geschäftsführung nach dessen Weisung (alleinige Geschäftsführung obliegt der Gesellschafterin A) • monatliches Gehalt • wöchentliche Arbeitszeit 15 Std. <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Die vertragliche Verpflichtung eines Gesellschafters zur Verrichtung von Diensten höher Art in der Gesellschaft (hier: Unterstützung der Geschäftsführung) spricht nicht unbedingt gegen eine abhängige Beschäftigung. • Eine rechtlich bestehende Abhängigkeit kann durch die tatsächlichen Verhältnisse so überlagert sein, dass eine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinn dennoch ausscheidet. • Bei einem Gesellschafter, der zusammen mit seinem Ehegatten über einen Stimmenanteil von 50 % verfügt, ist eine mittelbare Beeinflussung der Gesellschaft nicht auszuschließen (Verhinderung von Beschlüssen). • Ein enges familienrechtliches Band allein rechtfertigt nicht die Annahme, die Betroffenen würden sich unter allen Umständen gleichgesinnt verhalten, um damit die Gesellschaft mittelbar zu beeinflussen.
25	<p>08.12.1994 - 11 RAr 49/94 -</p> <p>(DBIR 4200/AFG § 168; USK 9461; SozR 3-4100 § 168 Nr. 18; NZS 1995, 373; Die Beiträge 1995, 568; BR/Meuer AFG § 168)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Treuhänder-Komplementär-GmbH (Treuhänder: Alleingesellschafter / alleiniger Geschäftsführer der GmbH / einziger Kommanditist der KG) • (formale) Alleinvertretungsbefugnis des Treuhänders • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Anstellungsvertrag • monatliches Gehalt • umfassende Weisungsbefugnis des Treugebers aufgrund des Treuhandvertrages • Treugeber unwiderruflich zur Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschaft bevollmächtigt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Alleingesellschafter einer GmbH scheidet ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft dann nicht von vornherein aus, wenn er aufgrund eines besonders gestalteten Treuhandverhältnisses an der Ausübung seiner Rechte als Gesellschafter gehindert ist. • Zur Beurteilung einer abhängigen Beschäftigung sind stets die tatsächlichen Verhältnisse maßgebend, zu denen auch die vorhandene Rechtsmacht gehört. • Behält sich der Treugeber das Stimmrecht in der Gesellschaft aufgrund einer unwiderruflichen Vollmacht persönlich vor, erscheint es gerechtfertigt, die Gesellschafterstellung nicht nach formal-rechtlichen Kriterien zu bestimmen. • Der Treuhänder-Gesellschafter-Geschäftsführer steht dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft, wenn der Treugeber als mittelbarer Gesellschafter dem Treuhänder das Stimmrecht in der Gesellschaft tatsächlich entzogen hat und der Geschäftsführer tatsächlich wie ein Arbeitnehmer in die Gesellschaft eingegliedert ist.
26	<p>09.02.1995 - 7 RAr 76/94 -</p> <p>(DBIR 4201a/AFG § 168; USK 9519; Die Beiträge 1995, 358; BR/Meuer AFG § 168)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst je 33,3 % später 48,8 % Kapitalanteil • gemeinschaftliche Vertretung der GmbH • Beschlussfähigkeit mit 75 % des Stammkapitals • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • technische und kaufmännische Leitung des Unternehmens • wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ist Beschlussfähigkeit einer GmbH nur mit den Stimmen des Geschäftsführers gegeben, können die Verhältnisse dennoch so liegen, dass eine abhängige Beschäftigung grundsätzlich nicht ausgeschlossen ist. Dies ist der Fall, wenn innerhalb einer Frist eine zweite Gesellschafterversammlung mit gleicher Tagesordnung einzuberufen ist, die dann ohne Rücksicht auf das vertretene Kapital beschlussfähig ist. • Entscheidend bleibt, ob der Geschäftsführer nach der Gestaltung seiner vertraglichen Beziehung zur GmbH und den tatsächlichen Gegebenheiten hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Tätigkeit im Wesentlichen weisungsfrei oder weisungsgebunden ist.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
27	05.02.1998 - B 11 AL 71/97 R - (DBIR 4447a/AFG § 104; USK 9816; SozR 3-4100 § 168 Nr. 22; Breith. 1999, 100; Die Beiträge 1999; 109)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Vater alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer mit 60 % Kapitalanteil, Sohn 40 %) • Beschlussfassung mit 3/4 des Stammkapitals (Sohn Gesellschafter mit Sperrminorität) • Sohn in der GmbH als Speditionskaufmann beschäftigt (keine Geschäftsführungsfunktion) <p><i>abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Die Sperrminorität eines Minderheits-Gesellschafters ohne Geschäftsführungsfunktion schließt eine abhängige Beschäftigung zur Gesellschaft nicht von vornherein aus. • Ein Minderheits-Gesellschafter mit Sperrminorität ist rechtlich nicht in der Lage, seine Weisungsgebundenheit gegenüber dem Geschäftsführer der GmbH aufzuheben oder abzuschwächen. • Entscheidend ist, ob der Gesellschafter aufgrund der vertraglichen Beziehungen und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert ist.
28	30.06.1999 - B 2 U 35/98 R - (SozR 3-2200 § 723 Nr. 4; USK 9942; Breith. 1999, 1033; NZS 2000, 147)	<ul style="list-style-type: none"> • GmbH mit drei Gesellschaftern (Kapitalanteil A: 59,6 %, B: 30,4 %, C: 10 %) • B Geschäftsführer mit Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • alleinige Branchenkenntnisse • Geschäftsführervertrag, wonach Arbeitskraft, Kenntnisse und Erfahrungen in den Dienst der Gesellschaft zu stellen sind • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Weist eine Tätigkeit Merkmale auf, die sowohl auf Abhängigkeit als auch auf Unabhängigkeit hinweisen, ist entscheidend, welche Merkmale überwiegen. • Es sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Maßgebend ist dabei das Gesamtbild, ob der Geschäftsführer von der Gesellschaft persönlich abhängig ist. • Verfügt ein Gesellschafter-Geschäftsführer als Einziger in der Gesellschaft über das besondere "know-how", kann daraus keine selbständige Tätigkeit abgeleitet werden, denn es ist durchaus üblich, dass Geschäftsführer spezielle Fachkenntnisse aufweisen und diese sind vielfach gerade Voraussetzung für die Übertragung dieser Aufgabe.
29	14.12.1999 - B 2 U 48/98 R - (USK 9975; BB 2000, 674)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 44,8 % Kapitalanteil (Ehefrau - anderweitig vollbeschäftigt - hält 55,2 %) • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • umfassende Branchenkenntnisse • Geschäftsführervertrag wonach die verantwortliche Leitung des gesamten Geschäftsbetriebs dem Geschäftsführer obliegt • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von weniger als 50 % hängt das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses wesentlich davon ab, ob er nach dem Gesamtbild seiner Tätigkeit einem seine persönliche Abhängigkeit begründenden Weisungsrecht der GmbH unterliegt. • In einer Familien-GmbH können die familiären Verhältnisse dazu führen, dass die Geschäftsführertätigkeit überwiegend durch familienhafte Rücksichtnahmen geprägt wird und es an der Ausübung einer Direktion durch die Gesellschaft völlig mangelt.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
30	<p>17.05.2001 - B 12 KR 34/00 R -</p> <p>(SozR 3-2400 § 7 Nr. 17; USK 2001-40; DBIR 4713, SGB IV/§ 7; NZS 2001, 644; BR/Meuer SGB IV § 7)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehegatten-GmbH, Kapitalanteil je 50%) • Ehefrau: mitarbeitende Gesellschafterin • Ehemann alleiniger Geschäftsführer • Überweisung des Nettoarbeitsentgelts auf eine besonderes Verrechnungskonto der GmbH • nicht in Anspruch genommene Gehaltsgutschriften gelten als zinsloses Darlehen an GmbH <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ein nicht zum Geschäftsführer bestellter Gesellschafter mit 50% Kapitalanteil besitzt als Arbeitnehmer der GmbH nicht die Rechtsmacht, seine Weisungsgebundenheit aufzuheben oder abzuschwächen. • Dienstaufsicht und Weisungsrecht über die Arbeitnehmer der GmbH gehören grundsätzlich zur laufenden Geschäftsführung und sind nicht Sache der Gesellschafterversammlung. • Eine rechtlich bestehende Abhängigkeit kann durch die tatsächlichen Verhältnisse so überlagert sein, dass eine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne dennoch ausscheidet. • Eine für ein Arbeitsverhältnis untypische Art der Entgeltzahlung spricht im Zusammenhang mit weiteren für ein Arbeitsverhältnis atypischen Merkmalen gegen eine abhängige Beschäftigung.
31	<p>18.12.2001 - B 12 KR 10/01 R -</p> <p>(SozR 3-2400 § 7 Nr. 20; USK 2001-60; Breith. 2002, 474; NJWRR 2002, 758; DBIR 4728a, SGB III/ § 25; DAngVers 2002, 438)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung (Fremdgeschäftsführer) • Geschäftsführervertrag mit Alleinvertretungsbefugnis und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • monatliches Gehalt zuzüglich 13. Monatsgehalt, Fortzahlung des Gehalts im Krankheitsfall, Anspruch auf bezahlten jährlichen Urlaub und betriebliche Altersversorgung • bei positivem Geschäftsergebnis zustehende Jahressonderprämie • keine Beteiligung an Gewinn oder Verlust der GmbH • Geschäftsführung erstreckt sich auf alle Handlungen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs • Geschäftsführer kann im täglichen Dienstbetrieb im wesentlichen frei walten und schalten sowie was Ort, Zeit und Dauer seiner Arbeitskraft betrifft, weitgehend weisungsfrei agieren • der Geschäftsführer besitzt eine Vollmacht, wonach er das Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung wahrnehmen, Gesellschafterbeschlüsse aller Art fassen und für die Muttergesellschaft neue Stammeinlagen übernehmen kann <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Bei Organen juristischer Personen - wie GmbH-Geschäftsführern - ist eine sozialversicherungsrechtliche Beschäftigung nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil sie nach § 5 Abs. 1 Satz 3 Arbeitsgerichts-gesetz (ArbGG) arbeitsrechtlich nicht als Arbeitnehmer der Gesellschaft gelten; das ArbGG hat keine Bedeutung für das Sozialversicherungsrecht. • Eine abhängige Beschäftigung ist regelmäßig zu bejahen bei Geschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt sind (Fremdgeschäftsführer). • Ausnahmsweise gehören Geschäftsführer nicht zum Personenkreis der abhängig Beschäftigten, wenn sie mit den Gesellschaftern familiär verbunden sind und die Geschäfte der GmbH faktisch wie ein Alleininhaber nach eigenem Gutdünken führen. • Festgehalt, 13. Monatsgehalt, bezahlter Urlaub, Vergütungsanspruch im Krankheitsfall sind gewichtige Indizien für eine Beschäftigung. • Eine ungewisse Jahressonderprämie ist dem Wagniskapital nicht gleichzusetzen, sondern Ausdruck auch bei Arbeitnehmern verbreiteter leistungsorientierter Vergütungsbestandteile. • Freie Bestimmung über Zeit, Ort und Art der Arbeitsausführung sind bei Diensten höherer Art üblich, die im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet werden, wenn sie fremdbestimmt bleiben, sie also in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen, d. h. insbesondere die Unternehmenspolitik, maßgeblich von anderer Seite vorgegeben wird. • Einer Stimmrechtsvollmacht ist keine besondere Bedeutung beizumessen, da sie jederzeit widerrufbar ist und am Innenverhältnis nichts ändert, da die sich aus dem Geschäftsführervertrag ergebenden Verpflichtungen weiterhin zu erfüllen sind.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
32	06.03.2003 - B 11 AL 25/02 R - (SozR 4-2400 § 7 Nr. 1; USK 2003-14)	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit Kapitalanteil von 25% • drei weitere mitarbeitende Gesellschafter mit je 25% Kapitalanteil • alleiniger Geschäftsführer mit Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • keine festen Arbeitszeiten • Zustimmungsvorbehalt der Gesellschafterversammlung zu bestimmten im Geschäftsführervertrag aufgelisteten Geschäften • Anspruch auf feste monatliche Vergütung zuzüglich Weihnachtsgeld und Tantieme <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer ohne maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der GmbH aufgrund ihrer Kapitalbeteiligung sind - wie Fremdgeschäftsführer - im Regelfall abhängig Beschäftigte. • Eine abweichende Beurteilung kommt nur in Betracht, wenn besondere Umstände den Schluss zulassen, dass keine Weisungsgebundenheit vorliegt. • Für eine kleinere GmbH ist das Alleinvertretungsrecht und die Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB nicht untypisch und deutet deshalb nicht zwingend auf Selbständigkeit hin. • Ein zeitlicher Einsatz von 50 Wochenstunden ohne Überstundenausgleich (der heute nicht nur bei Geschäftsführern, sondern auch bei leitenden und in vielen Fällen auch bei nicht leitend tätigen Angestellten durchaus üblich ist) ist kein Indiz für eine selbständige Tätigkeit.
33	25.01.2006 - B 12 KR 30/04 R - (USK 2006-8; Die Beiträge Beilage 2006, 149; ZIP 2006, 678)	<ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehemann alleiniger Geschäftsführer) • Ehefrau Alleingesellschafterin • zunächst Anstellungsvertrag, später Teilzeit-Anstellungsvertrag • monatliche Vergütung • schriftliche Vereinbarung von Geschäftsführer und Alleingesellschafterin, die ihm letztlich eine Stellung als faktischer Alleingesellschafter garantiert <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Ob eine „Beschäftigung“ vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächlich Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von den Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist. • Alleingesellschafter haben aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Position letztlich auch die Leitungsmacht gegenüber dem Geschäftsführer und unterliegen damit ihrerseits nicht dessen Weisungsrecht. • Die privatschriftliche schuldrechtliche Vereinbarung eines verdeckten Treuhandverhältnisses ist nichtig, da sie der notariellen Form bedarf.

Lfd. Nr.	BSG-Fundstelle	Sachverhalt /Entscheidung	Urteilstenor/ Begründung
34	<p>04.07.2007 - B 11a AL 5/06 R - und - B 11a AL 45/06 R -</p> <p>(SozR 4-2400 § 7 Nr. 8; USK 2007-107; Breith. 2008, 141; Die Beiträge Beilage 2008, 38; ZIP 2007, 2185)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • drei Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalanteil • Geschäftsführervertrag mit Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • Geschäftsführung in Übereinstimmung mit den Beschlüssen der Gesellschaft • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Leitung der Produktion (andere Geschäftsführer leiten technischen bzw. kaufmännischen Bereich) • unternehmerische Entscheidungen einvernehmlich während der Arbeitszeit im Betrieb <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> • Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB ist bei kleineren GmbH nicht untypisch und spricht deshalb nicht zwingend für eine selbständigen Tätigkeit. • Gesellschafter haben die wesentlichen Entscheidungen während der Arbeitszeit im Betrieb einvernehmlich getroffen, so dass die tatsächliche Ausübung des Einflusses im Sinne einer regelmäßigen Kontrolle der Tätigkeit der Geschäftsführer durch die Gesellschaft gegeben und von einer Bindung an die Entscheidungen der Gesamtheit der Gesellschafter und insoweit von einer Weisungsgebundenheit bei der Tätigkeit als Geschäftsführer auszugehen ist. • Die Personenidentität von Geschäftsführern und Gesellschaftern ändert an der Rechtsmacht der Gesellschafter und der Weisungsgebundenheit der Geschäftsführer nichts. • Auch kein geeignetes Abgrenzungskriterium ist der angeblich fehlende Interessengegensatz im Arbeitgeber-/Arbeitnehmerverhältnis. Ein solcher kann z. B. auch fehlen, wenn der Arbeitnehmer - ohne Gesellschafter zu sein - durch eine Zielvereinbarung am Unternehmenserfolg beteiligt wird.

Versicherungsnummer

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Kennzeichen
(soweit bekannt)

4 8 7 9

2.3 Die GmbH wurde

- gegründet durch notariellen Vertrag vom: _____

- in das Handelsregister eingetragen am: _____ unter HRB Nummer _____

2.4 Bestand vor der Errichtung der GmbH bereits eine Firma?

Rechtsform (z. B. Einzelfirma, GbR)

Name

nein ja _____
vorheriger Inhaber / Gesellschafter

2.5 Gesellschafter, Stammeinlagen, erlernte Berufe und familiäre Bindungen

Namen der Gesellschafter	Stammeinlagen EUR = v. H.	erlernte Berufe der Gesellschafter	Verwandtschaftsverhältnis, Schwägerschaftsverhältnis Ehegattenverhältnis zum Geschäftsführer / Gesellschafter
	=		
	=		
	=		
	=		
	=		
	=		
Summe des Stammkapitals	= 100	-	-

2.6 Bestand in der Vergangenheit innerhalb der GmbH eine andere Verteilung der Geschäftsanteile (§ 14 GmbHG)?

bitte angeben, wie sich die Geschäftsanteile verteilt haben

nein ja

2.7 Welches Stimmrecht ist vertraglich vereinbart?

ggf. Besonderheiten

einfache Mehrheit _____
ggf. Besonderheiten

qualifizierte Mehrheit von _____ v. H. _____

2.8 Wird das Stimmrecht aufgrund einer vertraglichen Verpflichtung (Treuhandvertrag) zu Gunsten eines Dritten ausgeübt?

nein ja, bitte Treuhandvertrag in Kopie beifügen

2.9 Können Sie durch vertragliche Sonderrechte Gesellschaftsbeschlüsse herbeiführen oder verhindern?

bitte erläutern

nein ja _____

3 Arbeitsrechtliche Stellung zur GmbH**3.1** Sind Sie ausschließlich nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrages zur Mitarbeit verpflichtet? nein ja**3.2** Ist Ihre Mitarbeit in einem besonderen Arbeitsvertrag / Dienstvertrag geregelt? nein ja, bitte Vertrag in Kopie beifügen**3.3** Arbeitszeit

Die regelmäßige tarifliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden,

die tatsächliche durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden.

3.4 Unterliegen Sie wie ein fremder Arbeitnehmer dem Direktionsrecht (Weisungsrecht) der Gesellschaft bezüglich Zeit, Ort oder Art der Beschäftigung?

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Zeit nein ja

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Ort nein ja

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Art nein ja**3.5** Können Sie - ggf. von bestimmten wichtigen Geschäften abgesehen - Ihre Tätigkeit in der Gesellschaft frei bestimmen und gestalten?

bitte angeben, ob und ggf. welche Einschränkungen bestehen

 nein ja**3.6** Ist die Gestaltung der Tätigkeit von den betrieblichen Erfordernissen, insbesondere von dem eigenen wirtschaftlichen Interesse zum Wohle und Gedeihen des Unternehmens abhängig? nein ja**3.7** Können Sie selbständig Personal einstellen und / oder entlassen?

bitte angeben in welchem Umfang (z. B. nur Aushilfen)

 nein ja**3.8** Müssen Sie Ihren Urlaub genehmigen lassen? nein ja**3.9** Eine Abberufung / Kündigung ist möglich zu jeder Zeit nur aus wichtigem Grund**3.10** Ist eine Kündigungsfrist vereinbart?

bitte Kündigungsfrist angeben

 nein ja**3.11** Wird eine monatliche, gleichbleibende Vergütung unabhängig von der Ertragslage des Unternehmens als Gegenleistung für die geleistete Arbeit gezahlt?

bitte Höhe der monatlichen Vergütung angeben

 nein ja

EUR

3.12 Wird die Vergütung im Falle einer Arbeitsunfähigkeit weitergezahlt?

bitte angeben, für welchen Zeitraum eine Weiterzahlung der Vergütung erfolgt

 nein ja

Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

<p>3.13 Wird von der Vergütung Lohnsteuer entrichtet?</p> <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
<p>3.14 Die Verbuchung der Vergütung erfolgt als</p> <input type="checkbox"/> Betriebsausgabe <input type="checkbox"/> Gewinn-Vorwegentnahme
<p>3.15 Sind Sie am Gewinn beteiligt bzw. erhalten Sie erfolgsabhängige Bezüge (z. B. Tantiemen)? bitte Art der Beteiligung angeben</p> <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja

4 Erklärung

Ich versichere, die vorstehenden Fragen wahrheitsgemäß und den Tatsachen entsprechend beantwortet zu haben. Ich habe davon Kenntnis genommen, dass Änderungen in den Verhältnissen zu einer anderen versicherungsrechtlichen Beurteilung führen können und es deshalb erforderlich ist, solche Änderungen umgehend mitzuteilen.

Ort, Datum

Unterschrift des zu beurteilenden Geschäftsführers / Gesellschafters

<p>Erklärung eines weiteren Geschäftsführers / Gesellschafters</p>	
<input type="checkbox"/>	<p>Die Richtigkeit der Angaben wird bestätigt.</p>
<input type="checkbox"/>	<p>In den folgenden Punkten besteht mit den vorstehenden Angaben keine Übereinstimmung:</p> <p>_____</p> <p>_____</p> <p>_____</p>
<p>_____ Ort, Datum</p>	<p>_____ Stempel der GmbH und Unterschrift weiterer Geschäftsführer / Gesellschafter</p>

5 Anlagen

Anlagen bitte in Kopie beifügen

- Gesellschaftsvertrag
- Nachträge zum Gesellschaftsvertrag
- Treuhandvertrag
- Arbeitsvertrag / Dienstvertrag
- _____
- _____

Versicherungsrechtliche Beurteilung von mitarbeitenden Angehörigen

Für die Beurteilung der Versicherungspflicht von mitarbeitenden Angehörigen gelten die gleichen Grundsätze, die auch allgemein für die versicherungsrechtliche Beurteilung einer Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt maßgebend sind. Die versicherungsrechtliche Beurteilung von mitarbeitenden Angehörigen bereitet häufig aber Schwierigkeiten, weil deren Arbeitseinsatz sich oftmals unter anderen Bedingungen oder Umständen vollzieht, als dies unter Fremden üblich ist. Der Angehörige kann seine Mitarbeit zudem in Gleichstellung mit dem Betriebsinhaber, auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage oder auf familienhafter Basis (familienhafte Mithilfe) leisten.

Deshalb ist es erforderlich, an den Nachweis der Voraussetzungen der Versicherungspflicht von mitarbeitenden Angehörigen besondere Anforderungen zu stellen. Mit der Entscheidung des Gesetzgebers für die Versicherungspflicht wäre es aber nicht vereinbar, an den Nachweis unangemessen hohe Bedingungen zu knüpfen, die eine Anerkennung der Versicherungspflicht praktisch kaum jemals zulassen würden. Allerdings muss ein von den Angehörigen ernsthaft gewolltes und vereinbarungsgemäß durchgeführtes entgeltliches Beschäftigungsverhältnis nachweisbar sein, das insbesondere die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber voraussetzt. Es ist auszuschließen, dass der Arbeitsvertrag nur zum Schein abgeschlossen wurde (§ 117 BGB), der Angehörige Mitunternehmer ist oder seine Tätigkeit lediglich eine familienhafte Mithilfe darstellt. Ob ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, ist von den Beteiligten im Einzelfall besonders sorgfältig zu prüfen. Den mitarbeitenden Angehörigen ist dabei keine gesetzliche Sonderstellung eingeräumt.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung hatten die Grundsätze zur versicherungsrechtlichen Beurteilung dieses Personenkreises in der „Gemeinsamen Verlautbarung zur versicherungsrechtlichen Beurteilung der Beschäftigung von Angehörigen“ vom 30.05.2000 zusammengefasst. Diese wurde aufgrund neuer Rechtsprechung und Besprechungsergebnisse sowie der Einführung des obligatorischen Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV am 11.11.2004 aktualisiert.

Diese Anlage ersetzt diese (inhaltsgleiche) „Gemeinsame Verlautbarung zur versicherungsrechtlichen Beurteilung der Beschäftigung von Angehörigen“ vom 11.11.2004.

Inhaltsverzeichnis

1.	Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt zwischen Angehörigen	3
1.1.	Allgemeines	3
1.2.	Voraussetzungen der Versicherungspflicht	3
1.2.1.	Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers	4
1.2.2.	Beschäftigung anstelle einer fremden Arbeitskraft	4
1.2.3.	Angemessenes Arbeitsentgelt	4
1.2.3.1.	Beitragsrechtliche Behandlung	5
1.2.3.2.	Regelmäßige Zahlung des Entgelts	5
1.2.4.	Sachbezüge im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses mit dem Ehegatten oder einem minderjährigen Kind	6
1.2.5.	Steuerrechtliche Behandlung des Arbeitsentgelts	6
2.	Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt zwischen Ehegatten	7
2.1.	Ehelicher Güterstand	7
2.1.1.	Ehegatte als Mitunternehmer bei Gütergemeinschaft	7
2.1.1.1.	Ausschluss einer Mitunternehmerschaft	8
2.1.1.1.1.	Persönliche Arbeitsleistung im Vordergrund	8
2.1.1.1.2.	Übernahme von Verpflichtungen	9
2.1.2.	Ehegatte als Mitunternehmer bei Gesellschaften des bürgerlichen Rechts (GbR) zwischen Ehegatten	9
2.1.3.	Gesellschaftsrechtliche Beteiligung der Ehegatten am Betrieb	10
Anhang	Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen im Rahmen eines obligatorischen Verfahrens nach § 7a Absatz 1 Satz 2 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch	

1 Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt zwischen Angehörigen

1.1 Allgemeines

Grundlage der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung ist die Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt. Durch verwandtschaftliche Beziehungen wird ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich nicht ausgeschlossen. Je enger die persönlichen gegenseitigen Beziehungen sind, um so eher kann eine Mitarbeit außerhalb eines Beschäftigungsverhältnisses vorliegen. Eine widerlegbare Vermutung gegen die Versicherungspflicht, wie sie in § 20 Abs. 4 SGB XI zum Ausdruck kommt, ist damit aber nicht verbunden. Das Lebensalter und der Beweggrund für die Aufnahme eines Beschäftigungsverhältnisses unter Angehörigen sind grundsätzlich unerheblich, insbesondere kommt es nicht darauf an, ob der mitarbeitende Angehörige wirtschaftlich auf die Verwertung seiner Arbeitskraft angewiesen ist. Andere Formen der Mitarbeit des Angehörigen, wie die Mitarbeit in Gleichstellung mit dem Betriebsinhaber oder die Mitarbeit auf familienrechtlicher Basis (familienhafte Mithilfe) begründen kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis bzw. schließen ein solches aus.

1.2 Voraussetzungen der Versicherungspflicht

Die Frage, ob zwischen Angehörigen eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt vorliegt, beurteilt sich nach den gleichen Grundsätzen, wie sie allgemein für die Beurteilung der Versicherungspflicht maßgebend sind (BSG-Urteil vom 05.04.1956 – 3 RK 65/55 – , BSGE 3, 30; SozR Nr. 18 § 164).

Ein entgeltliches Beschäftigungsverhältnis zwischen Angehörigen (Ehegatten, Verlobten, Lebenspartnern, Lebensgefährten, geschiedenen Ehegatten, Verwandten, Verschwägerten, sonstigen Familienangehörigen) kann nach den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen angenommen werden, wenn

- der Angehörige in den Betrieb des Arbeitgebers wie eine fremde Arbeitskraft eingegliedert ist und die Beschäftigung tatsächlich ausübt,
- der Angehörige dem Weisungsrecht des Arbeitgebers – wenn auch in abgeschwächter Form – unterliegt,
- der Angehörige anstelle einer fremden Arbeitskraft beschäftigt wird,
- ein der Arbeitsleistung angemessenes (d.h. im Regelfall ein tarifliches oder ortsübliches) Arbeitsentgelt vereinbart ist und auch regelmäßig gezahlt wird,

- von dem Arbeitsentgelt regelmäßig Lohnsteuer entrichtet wird und
- das Arbeitsentgelt als Betriebsausgabe gebucht wird.

1.2.1 Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers

In Abgrenzung zu anderen Formen der Erwerbstätigkeit ist die Beschäftigung durch die persönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber gekennzeichnet. Persönliche Abhängigkeit erfordert die Verfügungsbefugnis des Arbeitgebers und die Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers bei Unterordnung unter das Weisungsrecht (Direktionsrecht) des Arbeitgebers in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit – insbesondere unter Ehegatten – weniger stark ausgeprägt ist und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird. Das Weisungsrecht darf aber nicht vollständig entfallen und der mitarbeitende Angehörige muss in eine von anderer Seite vorgegebene Arbeitsorganisation des Betriebs eingegliedert sein. Die Beschäftigung muss tatsächlich – mit einer vorgegebenen Arbeitszeit und einem fest umrissenen Aufgabenkreis – ausgeübt werden.

Liegen Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers nicht vor, kann von familienhafter Mithilfe oder Selbständigkeit ausgegangen werden.

Die selbständige Tätigkeit ist vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob der Angehörige abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben diese den Ausschlag.

1.2.2 Beschäftigung anstelle einer fremden Arbeitskraft

Der Angehörige muss anstelle einer fremden Arbeitskraft beschäftigt sein, d.h., die Beschäftigung des Angehörigen muss für die Erfüllung der betrieblichen Zielsetzung unumgänglich notwendig sein und ohne die Beschäftigung des Angehörigen müsste zwingend eine fremde Arbeitskraft eingestellt werden.

1.2.3 Angemessenes Arbeitsentgelt

Ein Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt setzt einen freien wirtschaftlichen Austausch von Arbeit und Arbeitsentgelt voraus. Für die Beurteilung, ob ein Angehöriger in ei-

nem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis steht, ist die Höhe der Vergütung (Geld- und Sachbezüge) im Verhältnis zu Umfang und Art der im Betrieb verrichteten Tätigkeit von grundlegender Bedeutung. Leistung und Gegenleistung müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen.

Die Zahlung von laufenden Bezügen, insbesondere in Höhe des tariflichen oder des ortsüblichen Arbeitsentgelts, ist ein wesentliches Merkmal für das Bestehen eines entgeltlichen Beschäftigungsverhältnisses. Das gezahlte Entgelt muss jedoch nicht dem tariflichen oder ortsüblichen Arbeitsentgelt entsprechen. Eine Unterschreitung dieses Arbeitsentgelts oder die Nichtgewährung eines üblichen Weihnachts- oder Urlaubsgeldes erlaubt in der Regel noch nicht den Schluss, dass keine Gegenleistung für die verrichtete Arbeit vorliegt.

Ein Entgelt, das den halben Tariflohn bzw. das halbe ortsübliche Arbeitsentgelt unterschreitet, stellt indes regelmäßig ein Indiz gegen die Annahme eines angemessenen Gegenwerts für die ausgeübte Tätigkeit dar. Ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ist damit jedoch nicht generell ausgeschlossen; vielmehr ist auch in diesen Fällen eine Würdigung der Gesamtumstände erforderlich. (Urteil des BSG vom 17.12.2002 – B 7 AL 34/02 R – , USK 2002-42).

1.2.3.1 Beitragsrechtliche Behandlung

Unabhängig davon, dass es für das Zustandekommen bzw. Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen auf die Einhaltung tarifvertraglicher Regelungen nicht ankommt, ist aufgrund des im Sozialversicherungsrecht geltenden Entstehungsprinzips für die Berechnung der Beiträge das tarifvertragliche Entgelt maßgebend, wenn ein allgemeinverbindlicher Tarifvertrag bzw. dessen Allgemeinverbindlichkeitserklärung existiert, der Angehörige nicht ausdrücklich ausschließt.

1.2.3.2 Regelmäßige Zahlung des Entgelts

Eine zwischen Fremden übliche Durchführung des Arbeitsverhältnisses setzt die tatsächliche laufende Auszahlung des Arbeitsentgelts voraus. Die Zahlung z.B. eines Jahresgehalts zum Jahresende kann grundsätzlich nicht anerkannt werden, weil entsprechende Vereinbarungen unter Fremden nicht üblich sind.

Der Angehörige muss als Arbeitnehmer frei und uneingeschränkt über das Arbeitsentgelt verfügen können; dabei ist der Übergang vom Einkommens- und Vermögensbereich des Arbeitgebers in den des Arbeitnehmers (Angehörigen) ein wesentliches Merkmal für den tatsächlichen Vollzug der entgeltlichen Beschäftigung.

1.2.4 Sachbezüge im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses mit dem Ehegatten oder einem minderjährigen Kind

Als Arbeitsentgelt sind alle Einnahmen aus dem Beschäftigungsverhältnis, also auch die insoweit gewährten Sachbezüge anzusehen (§ 14 Abs. 1 SGB IV). Im Rahmen eines Ehegatten-Beschäftigungsverhältnisses können Sachleistungen jedoch nur dann Arbeitsentgelt darstellen, wenn sie als Gegenleistung für die abhängige Arbeit und nicht wegen der Verpflichtung der Ehegatten zum Familienunterhalt (§§ 1360, 1360a BGB) erbracht werden.

Zum Familienunterhalt gehören die Kosten für den Haushalt (insbesondere die Aufwendungen für Nahrung, Heizung, Wohnung und Kleidung) und die persönlichen Bedürfnisse (z.B. eigene zusätzliche Räumlichkeiten, vermehrter Kleiderbedarf) der Ehegatten. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass Ehegatten sich gegenseitig Verpflegung, Unterkunft und Kleidung nicht im Rahmen eines Ehegatten-Beschäftigungsverhältnisses, sondern als Ausfluss ihrer Unterhaltspflicht gewähren, weshalb derartige Leistungen nicht als Gegenleistung für die abhängige Arbeit angesehen werden können. Dies gilt auch für Sachleistungen, die sich Ehegatten zur Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse gegenseitig zur Verfügung stellen. Da der Unterhaltsanspruch der Ehegatten unverzichtbar ist (§ 1360a Abs. 3 i.V.m. § 1614 BGB), wäre während der bestehenden Ehe ein Verzicht auch nicht durch Arbeitsvertrag (mittelbarer Verzicht) oder durch Ehevertrag zulässig. Tatsächlich läge insoweit kein Austausch von abhängiger Arbeit gegen Arbeitsentgelt, sondern Mitarbeit im Betrieb gegen Unterhaltsgewährung (familienhafte Mithilfe) vor. Die in einem Ehegatten-Arbeitsverhältnis vereinbarten Sachbezüge stellen Arbeitsentgelt nur dar, soweit die gewährten Sachbezüge über den Unterhaltsanspruch des Ehegatten hinausgehen.

Aufgrund von § 1602 i.V.m. § 1614 BGB gilt Entsprechendes für die im Rahmen eines Arbeitsvertrags mit einem minderjährigen unverheirateten Kind gewährten Sachbezüge.

1.2.5 Steuerrechtliche Behandlung des Arbeitsentgelts

Wird das gezahlte Entgelt steuerrechtlich nicht als Arbeitslohn behandelt und nicht als Betriebsausgabe gebucht, spricht dies – wegen der dadurch entgangenen steuerrechtlichen Vorteile – gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Die rechtmäßige Zahlung von Lohnsteuer und die Buchung der Einkünfte als Betriebsausgabe sind hingegen ein Indiz für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis.

2 Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt zwischen Ehegatten

2.1 Ehelicher Güterstand

Der eheliche Güterstand hat unmittelbar keinen Einfluss auf die versicherungsrechtliche Beurteilung einer Tätigkeit beim Ehegatten. Nur wenn der Betrieb aufgrund der güterrechtlichen Regelungen und Vereinbarungen zum gemeinschaftlichen Eigentum bzw. Gesamtgut der Ehegatten gehört, kann dies Auswirkungen auf die Beurteilung der Versicherungspflicht haben.

Der gesetzliche Güterstand der **Zugewinngemeinschaft** (§§ 1363 ff BGB) und der vertragliche Güterstand der **Gütertrennung** (§ 1414 BGB) schließen ein Beschäftigungsverhältnis gegen Entgelt zwischen Ehegatten nicht aus. Gleiches gilt, wenn die Ehegatten in **Gütergemeinschaft** (§§ 1415 ff BGB) leben und der Betrieb zum **Sondergut** (§ 1417 BGB) oder zum **Vorbehaltsgut** (§ 1418 BGB) gehört; auch wenn (beim Sondergut) die Erträge unmittelbar in das Gesamtgut fallen, wird damit weder eine Mitunternehmerschaft begründet noch die Entgeltlichkeit einer Beschäftigung ausgeschlossen.

Darüber hinaus besteht noch die Möglichkeit, dass Ehegatten weiterhin im (früheren DDR-gesetzlichen) Güterstand der **Eigentums- und Vermögensgemeinschaft** (§ 13 Abs. 1 Satz 1 FGB-DDR) leben. Die Fortgeltung dieses Güterstandes war aber notariell beurkundet gegenüber einem Kreisgericht zu erklären. Gehört in derartigen Fällen der Betrieb zum **Alleineigentum** (§ 13 Abs. 2 Satz 1 FGB-DDR) eines Ehegatten, schließt dies ein Beschäftigungsverhältnis gegen Entgelt zwischen Ehegatten grundsätzlich nicht aus.

2.1.1 Ehegatte als Mitunternehmer bei Gütergemeinschaft

Ein Beschäftigungsverhältnis zwischen Ehegatten kann grundsätzlich aber dann nicht begründet werden, wenn die Ehegatten **Gütergemeinschaft** vereinbart haben und der Betrieb zum **Gesamtgut** der Gütergemeinschaft gehört.

Gleiches gilt, wenn der Betrieb bei Weitergeltung des früheren Güterstandes der Eigentums- und Vermögensgemeinschaft **gemeinschaftliches Eigentum** der Ehegatten (geblieben) ist, weil er in gemeinsamer unternehmerischer Tätigkeit der Ehegatten betrieben wird/wurde. Wird hingegen nur ein Ehegatte als Inhaber tätig, steht der Betrieb grundsätzlich in dessen Alleineigentum, selbst wenn der andere im Betrieb mitarbeitet. Dies gilt allerdings nicht in solchen Fällen, in denen gemäß § 13 Abs. 2, zweiter Halbsatz FGB-DDR der Wert der zur Berufsausübung genutzten Sachen gemessen am gemeinschaftlichen Einkommen und Vermögen insgesamt unverhältnismäßig groß ist (BSG-Urteil vom 09.12.2003 – B 7 AL 22/03 R –, SozR 4-4100 § 168 Nr. 2).

Ehegatten sind insoweit nicht anders zu behandeln, als wenn der Betrieb im Rahmen von Gesellschafts- oder Gemeinschaftsverhältnissen zu gleichen Teilen fremden Personen zuzurechnen wäre. In diesen Fällen ist der mitarbeitende Ehegatte als Mitunternehmer anzusehen. Dies gilt selbst dann, wenn dem anderen Ehegatten die Verwaltung des Gesamtguts (§§ 1421 ff BGB) bzw. des gemeinschaftlichen Eigentums übertragen ist. Die Mitunternehmerschaft des nichtverwaltenden Ehegatten wird dadurch nicht ausgeschlossen. In diesem Sinne haben auch das Bundessozialgericht und der Bundesfinanzhof mit Urteilen vom 10.11.1982 – 11 RK 1/82 – (BSGE 54, 173; SozR 5420 § 32 Nr. 5) bzw. 04.11.1997 – VII R 18/95 – (BStBl 1999 II S. 384) entschieden, dass bei vereinbarter Gütergemeinschaft grundsätzlich eine Mitunternehmerschaft des Ehegatten anzunehmen ist, wenn ein Gewerbebetrieb zum Gesamtgut gehört, und zwar auch dann, wenn nur einer der Ehegatten nach außen hin auftritt. Für Betriebe im gemeinschaftlichen Eigentum der Ehegatten muss grundsätzlich gleiches gelten. Nach Art. 234 § 4a EGBGB (in Kraft ab 25.12.1993) stellt gemeinschaftliches Eigentum von Ehegatten im Regelfall Eigentum zu gleichen Bruchteilen dar. Für die genannten Betriebe wird auch das Unternehmerrisiko gemeinsam und zu gleichen Lasten von den Ehegatten getragen.

Die Mitunternehmerschaft kann nicht durch Verpachtung des im gemeinschaftlichen Eigentum befindlichen Betriebs an den anderen Ehegatten beseitigt werden, denn durch die Verpachtung bleibt der Betrieb im gemeinschaftlichen Eigentum der Ehegatten und die Mitunternehmerinitiative des Ehegatten wird durch die Verpachtung nicht völlig ausgeschlossen. Die Verpachtung eines Betriebs an den Ehegatten kann durchaus verglichen werden mit dem Treuhandverhältnis in einer Personen- oder Kapitalgesellschaft. Dort beseitigt der Treuhandvertrag nicht die Mitunternehmerschaft des Treugebers.

2.1.1.1 Ausschluss einer Mitunternehmerschaft

2.1.1.1.1 Persönliche Arbeitsleistung im Vordergrund

Ein Ehegatte kann abweichend von Abschnitt 2.1.1 dann nicht allein aufgrund des ehelichen Güterstandes als Mitunternehmer angesehen werden, wenn in dem zum Gesamtgut oder zum gemeinschaftlichen Eigentum und Vermögen gehörenden Betrieb seine persönliche Arbeitsleistung in den Vordergrund tritt, weil im Betrieb kein nennenswertes in das Gesamtgut fallendes bzw. zum gemeinschaftlichen Eigentum gehörendes Kapital eingesetzt wird. Dies ist regelmäßig anzunehmen, wenn und solange der Wert der in das Gesamtgut fallenden bzw. zum gemeinschaftlichen Eigentum gehörenden Betriebsgrundstücke, Betriebsgebäude, Betriebsanlagen und das betriebliche Anlage- und Umlaufvermögen das Sechsfache des vereinbarten Jahresarbeitsentgelts (als Wert der persönlichen Arbeitsleistung) des mitarbeitenden Ehegatten nicht überschreitet.

In diesem Fall kann unter den sonstigen Voraussetzungen ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begründet werden.

2.1.1.1.2 Übernahme von Verpflichtungen

Gehören nur Betriebsgrundstücke, Betriebsgebäude und Betriebsanlagen – nicht aber der Betrieb – zum gemeinschaftlichen Eigentum bzw. zum Gesamtgut der Ehegatten, ist dadurch ein Beschäftigungsverhältnis zwischen den Ehegatten nicht ausgeschlossen. Eine kostenlose oder verbilligte Nutzungsüberlassung oder die Gewährung von Krediten oder die Übernahme von Bürgschaften zugunsten des Ehegatten können allerdings ein Indiz gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sein, weil es in einem solchen Fall an dem für ein Beschäftigungsverhältnis typischen Interessengegensatz zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer mangeln kann. Hier kommt es auf eine Würdigung der Gesamtumstände an. So schließt beispielsweise die Übernahme von Bürgschaften in Zusammenhang mit Kreditverträgen allein das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses nicht aus, wenn nicht noch weitere Aspekte für eine Mitunternehmerschaft sprechen.

2.1.2 Ehegatte als Mitunternehmer bei Gesellschaften des bürgerlichen Rechts (GbR) zwischen Ehegatten

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) zwischen Ehegatten ist immer dann anzunehmen, wenn sich feststellen lässt, dass die Ehegatten abredgemäß durch beiderseitige Leistungen einen über den typischen Rahmen der ehelichen Lebensgemeinschaft hinausgehenden Zweck verfolgen, indem sie durch Einsatz von Vermögenswerten und Arbeitsleistung gemeinsam ein Vermögen aufbauen oder eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit gemeinsam ausüben. In einem solchen Fall kann in der Regel davon ausgegangen werden, dass die Ehegatten gleichrangig und selbständig in der Gesellschaft mitarbeiten und zueinander nicht in einem zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer typischen Über- und Unterordnungsverhältnis stehen.

Ein ein Beschäftigungsverhältnis ausschließendes Gesellschaftsverhältnis muss nach außen nicht in Erscheinung treten. Es kann sich um eine reine Innengesellschaft handeln. Eine solche Innengesellschaft liegt vor, wenn die Ehegatten gemeinsam unter beiderseitigem Arbeitseinsatz den Betrieb führen und aus den erwirtschafteten Erträgen den Familienunterhalt bestreiten, auch wenn nach außen hin nur ein Ehegatte als Unternehmer auftritt.

Ebenso in keinem Beschäftigungsverhältnis steht der am Unternehmen des Ehegatten als stiller Gesellschafter beteiligte andere Ehegatte, der nach dem Gesellschaftsvertrag zur Hälfte sowohl am Gewinn als auch am Verlust des Unternehmens teilnimmt, gleichberechtigt die Geschäfte führt und damit einen maßgeblichen Einfluss auf die Betriebsführung und die Leitung des Betriebes hat.

2.1.3 Gesellschaftsrechtliche Beteiligung der Ehegatten am Betrieb

Sind beide Ehegatten an Personen- oder Kapitalgesellschaften (z. B. KG, OHG, GmbH) beteiligt, beurteilt sich ihre Mitarbeit in einem solchen Unternehmen – ungeachtet ihres Güterstandes – nach den insoweit geltenden Grundsätzen für die versicherungsrechtliche Beurteilung mitarbeitender Gesellschafter.

Ist nur ein Ehegatte an einer Personen- oder Kapitalgesellschaft beteiligt und arbeitet der andere Ehegatte in diesem Betrieb, handelt es sich nicht um ein „Ehegattenarbeitsverhältnis“; hier besteht ggf. ein Beschäftigungsverhältnis zu der Gesellschaft.

Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit

Vorbemerkung

Der branchenspezifische Abgrenzungskatalog enthält Hinweise zur Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit bei einzelnen Berufsgruppen. Die vorgenommenen Bewertungen stützen sich in der Regel auf bisher ergangene, zum Teil höchstgerichtliche Rechtsprechung.

Sofern die Abgrenzung zur Annahme einer selbständigen Tätigkeit führt, kommt Rentenversicherungspflicht nach § 2 SGB VI in Betracht, insbesondere die Versicherungspflicht für Selbständige mit einem Auftraggeber (§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI). Dies trifft in der Aufstellung grundsätzlich auf alle Berufsgruppen zu, so dass darauf nicht an allen Stellen explizit eingegangen wird.

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

Ableser

Ableser (Zählerableser für Gas, Wasser, Strom und Heizung usw.) stehen nach dem Urteil des Bundesfinanzhofs [BFH] vom 24.07.1992 - VI R 126/88 - (USK 9293) auch dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn nach der vertraglichen Vereinbarung über "freie Mitarbeit" in Ausnahmefällen das Ablesen auch von einem zuverlässigen Vertreter übernommen werden darf.

Bei Wärmedienstablesern sprechen hingegen im Regelfall gleichgewichtige Argumente sowohl für als auch gegen die Selbständigkeit, weshalb bei diesem Personenkreis auf den im Vertrag zum Ausdruck kommenden Willen der Vertragspartner abzustellen ist (Urteile des Bayerischen LSG vom 21.12.2004 - L 5 KR 210/03 - und vom 05.04.2005 - L 5 KR 80/04 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Ein für ein Energieversorgungsunternehmen tätiger Stromableser ist als abhängig Beschäftigter einzustufen, wenn seine Handlungsfähigkeit durch die Arbeitsumstände eng begrenzt ist, ihm ein fester Ablesebezirk zugewiesen ist, er hinsichtlich Inhalt, Art und Weise der Arbeitsausführung nur einen geringen Spielraum besitzt, er die vertraglich vereinbarte Leistung persönlich zu erbringen hat und er, mit Ausnahme seines eigenen Kraftfahrzeuges, eigenes

Kapital nicht einsetzt (Urteil des Sächsischen LSG vom 20.09.2006 - L 1 KR 29/02 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Ambulante Sonntagshändler

Diese Personengruppe 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 (vergleiche auch Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 14.07.1998 - L 7 U 20/98 -). Dem steht auch nicht entgegen, wenn der ambulante Sonntagshändler vorwiegend Verlagskunden beliefert (Urteil des Landesarbeitsgerichts [LAG] Düsseldorf vom 01.07.1997 - 15 Ta 147/97 -).

Anwälte

siehe freie Berufe.

Architekten

siehe freie Berufe.

Ärzte

Ärzte unterliegen in ihren eigentlichen ärztlichen Tätigkeiten keinen Weisungen. Daher kommt es entscheidend darauf an, inwieweit der Arzt in eine fremde Arbeitsorganisation eingegliedert ist. Diese Eingliederung kann nach ständiger Rechtsprechung des BSG insbesondere bei Diensten höherer Art - wie zweifelsfrei ärztlichen Tätigkeiten - zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess des Arbeitgebers verfeinert sein.

Vor diesem Hintergrund sind die Tätigkeiten von Ärzten zum Beispiel in einem Explantationsteam, als Hubschrauberarzt, als Notarzt oder als Notdienstarzt regelmäßig als Beschäftigungsverhältnis zu qualifizieren.

Gemein ist diesen Tätigkeiten, dass die Arbeitsorganisation, an deren Arbeitsprozess der Arzt funktionsgerecht dienend teilnimmt, von Dritten vorgegeben ist. Diese Einschätzung gilt auch in Fällen, in denen ein Arzt eine entsprechende Tätigkeit lediglich als Nebentätigkeit etwa neben einer freiberuflichen Tätigkeit oder eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübt. Die Ärzte liquidieren dafür nicht nach der Gebührenordnung für Ärzte, weshalb

diese Tätigkeiten nicht dem Bereich einer - ggf. daneben noch ausgeübten - freiberuflichen Tätigkeit zugeordnet werden kann.

Ausbeiner, Zerleger, Lohnschlächter

Ausbeiner, Zerleger, Lohnschlächter sind Personen, die von Agenturen oder Dienstleistungsbetrieben für Ausbein- oder Fleischzerlegungsarbeiten vermittelt werden. Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung zur Versicherungspflicht von Ausbeiner-/Packerkolonnen wurde die Arbeitnehmereigenschaft auch dann bejaht, wenn diese Personen im Besitz eines Gewerbescheins sind (BSG-Urteil vom 25.10.1990 - 12 RK 10/90 -, USK 90163, Urteile des LSG Niedersachsen vom 18.12.1991 - L 4 Kr 111/89 -, des Bayerischen LSG vom 22.10.1992 - L 4 Kr 78/88 -, Die Beiträge 1993, 148, des LSG Niedersachsen vom 15.06.1993 - L 4 Kr 19/91 -, Die Beiträge 1994, 104, des LSG Baden-Württemberg vom 17.12.1993 - L 4 Kr 1575/91 -, des Hessischen LSG vom 26.10.1994 - L 3/8 Kr 539/87 -).

Autoverkäufer

Autoverkäufer, die Neu- oder Gebrauchtfahrzeuge gegen Provision eines Autohauses verkaufen, führen diese Tätigkeit in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis und nicht als freie Handelsvertreter aus.

Der von der Rechtsprechung (Urteil des Bundesarbeitsgerichts [BAG] vom 15.12.1999 - 5 AZR 566/98 -) entwickelte Grundsatz des „Einfirmenvertreter“ als selbständiger Handelsvertreter im Sinne des § 84 Abs. 1 Satz 2 Handelsgesetzbuch [HGB] ist hier nicht anwendbar.

Bedienungspersonal in Gastronomiebetrieben

Das in Gastronomiebetrieben tätige Bedienungspersonal, das ein Gewerbe zur „Vermittlung von Speisen und Getränken“ angemeldet hat, ist nach dem Gesamtbild der ausgeübten Tätigkeit weder persönlich noch sachlich unabhängig und übt deshalb kein Gewerbe aus. Der Schwerpunkt der Tätigkeit dieser Personen, die in einer Gaststätte Gäste bedienen, liegt nicht in der „Vermittlung von Geschäften“, da das Bedienungspersonal nicht maßgeblich auf die Willensentscheidung der Gäste zur Erteilung eines Auftrages einwirken, diese liegt bei Betreten der Gaststätte schon vor (Urteil des Hessischen LSG vom 06.06.1991 - L 1 Kr 1217/89 -, Die Beiträge 1993, 482; so auch Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 10.12.2008 - L 5 R 5976/07 -).

Beratungsstellenleiter von Lohnsteuerhilfvereinen

siehe freie Berufe.

Betreuer

Für Volljährige, die aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen können, bestellt das Vormundschaftsgericht einen Betreuer (vergleiche §§ 1896 ff Bürgerliches Gesetzbuch - BGB). Die Rechte und Pflichten eines Betreuers sind gesetzlich geregelt und nicht abdingbar. Ein Betreuer wird vom Vormundschaftsgericht bestellt, das auch den Betreuungsumfang zur Gewährung staatlichen Beistands in Form von tatsächlicher und rechtlicher Fürsorge festlegt. Eine Tätigkeit als Berufsbetreuer setzt mindestens zehn Betreuungsverhältnisse voraus. Berufsbetreuer erhalten zwar eine Vergütung, die jedoch vom Vormundschaftsgericht festgelegt wird.

Bei einer Bestallung zum Betreuer - auch als Berufsbetreuer - muss von einem Verhältnis eigener Art ausgegangen werden, welches nicht mit einem Beschäftigungs- beziehungsweise Auftragsverhältnis aus dem Vertragsrecht vergleichbar ist. Ein dem Beschäftigungs- beziehungsweise Auftragsverhältnis entsprechendes Verhältnis lässt sich weder in der Rechtsbeziehung zwischen Betreuer und Betreutem noch in dem Verhältnis zwischen Betreuer und Vormundschaftsgericht feststellen.

Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis wird daher durch das Bestallungsverhältnis nicht begründet.

Versicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI für Selbständige mit einem Auftraggeber besteht für die Berufsgruppe der selbständig tätigen Berufsbetreuer mangels Auftragsverhältnis ebenfalls nicht.

Besamungstechniker

Besamungstechniker beziehungsweise Besamungsbeauftragte üben grundsätzlich eine abhängige Beschäftigung aus (vergleiche hierzu Urteil des BAG vom 15.08.1984 - 5 AZR 620/82 -; Urteil des Bayerischen LSG vom 19.07.1994 - L 3 U 111/92 -).

Binnenschiffer

Die Ausführungen zum Stichwort Frachtführer/Unterfrachtführer gelten sinngemäß.

Chorleiter

Nebenberufliche Leiter von Laienchören (vokal oder instrumental) stehen regelmäßig nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zum Chor beziehungsweise zum Trägerverein des Chores, sofern sich aus dem Engagementvertrag nichts Abweichendes ergibt.

In diesen Fällen kommt Versicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 5 SGB VI in Verbindung mit dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) in Betracht.

Dolmetscher

siehe freie Berufe.

Dozenten/Lehrbeauftragte/Lehrer

Lehrer, die insbesondere durch Übernahme weiterer Nebenpflichten in den Schulbetrieb eingegliedert werden und nicht nur stundenweise Unterricht erteilen, stehen in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (vergleiche Urteile des BAG vom 24.06.1992 - 5 AZR 384/91 -, USK 9295; vom 26.07.1995 - 5 AZR 22/94 -, USK 9533; vom 12.09.1996 - 5 AZR 104/95 -, USK 9616 und vom 19.11.1997 - 5 AZR 21/97 -, USK 9728).

Demgegenüber stehen Dozenten/Lehrbeauftragte an Universitäten, Hoch- und Fachhochschulen, Fachschulen, Volkshochschulen, Musikschulen sowie an sonstigen - auch privaten - Bildungseinrichtungen nach den Entscheidungen des BSG vom 01.02.1979 - 12 RK 7/77 - (USK 7929), vom 19.12.1979 - 12 RK 52/78 - (USK 79225), vom 28.02.1980 - 8a RU 88/78 - (USK 8028), vom 27.03.1980 - 12 RK 26/79 - (SozR 2200 § 165 Nr. 45) und vom 25.09.1981 - 12 RK 5/80 - (USK 81247) regelmäßig nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu diesen Schulungseinrichtungen, wenn sie mit einer von vornherein zeitlich und sachlich beschränkten Lehrverpflichtung betraut sind, weitere Pflichten nicht zu ü-

bernehmen haben und sich dadurch von den fest angestellten Lehrkräften erheblich unterscheiden.

Sollten Dozenten/Lehrbeauftragte selbständig tätig sein, unterliegen sie der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI, sofern sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

EDV-Berater

siehe freie Berufe.

Ehrenamtliche Rettungssanitäter

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

Ergotherapeuten

siehe Physiotherapeuten, Krankengymnasten.

Fahrlehrer

Fahrlehrer gehören zu den selbständigen Lehrern, wenn sie neben der Fahrlehrererlaubnis die zur Leitung der Fahrschule berechtigende Fahrschulerlaubnis besitzen. Dies trifft auch zu, wenn sie ohne im Besitz der Fahrschulerlaubnis zu sein, als Mitunternehmer beziehungsweise Gesellschafter einer Fahrschule, die in Form einer juristischen Person oder als nicht rechtsfähiger Verein betrieben wird, tätig sind und aufgrund ihrer Mitunternehmer- beziehungsweise Gesellschafterstellung keine abhängig Beschäftigten der Fahrschule sind.

Selbständig tätige Fahrlehrer sind in der Rentenversicherung nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI versicherungspflichtig, wenn sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

Finanzbuchhalter

s. auch freie Berufe sowie BSG-Urteile vom 22.06.1966 - 3 RK 103/63 -. Die Beiträge 1966, 373 und vom 01.04.1971 - 2 RU 48/68 -, USK 7153.

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 Kapitalaufwand erworben oder geleast wurde. Eine indirekte oder direkte Beteiligung an der Fahrzeug-/Leasingfinanzierung durch den Auftraggeber spricht gegen die Annahme einer selbständigen Tätigkeit.

Kraffahrer ohne eigenes Fahrzeug beurteilen Landessozialgerichte ganz überwiegend als abhängig Beschäftigte (vergleiche Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 21.01.2008 - L 4 KR 4098/06 -, des Bayerischen LSG vom 14.10.2008 - L 5 KR 365/06, des Hessischen LSG vom 24.02.2009 - L 1 KR 249/08 -, des LSG Nordrhein-Westfalen vom 11.11.2005 - L 13 R 112/05 - [hier Kranführer], www.sozialgerichtsbarkeit.de sowie Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 28.02.2007 - L 6 203/06 -).

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 Bera-

tung 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.

Ein Franchiseverhältnis kann sowohl im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses als auch einer selbständigen Tätigkeit ausgeübt werden (vergleiche BSG-Urteil vom 04.11.2009 - B 12 R 3/08 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Selbständig tätige Franchisenehmer können nach § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI rentenversicherungspflichtig sein (BSG-Urteil vom 04.11.2009, siehe oben).

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 (vergleiche 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 die Anlage 1 dieses Gemeinsamen Rundschreibens abzustellen.

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 (vergleiche Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

Gutachter

siehe 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

siehe Telearbeit.

Hausmeister

Tätigkeiten von Wohnungseigentümern für Wohnungseigentümergeinschaften

Wird ein Wohnungseigentümer als Mitglied einer Wohnungseigentümergeinschaft für diese tätig, so kann die Tätigkeit unentgeltlich oder entgeltlich erfolgen. Tätigkeiten, die unentgeltlich für die Eigentümergeinschaft ausgeführt werden, sind sozialversicherungsrechtlich unbedeutend.

Überträgt die Wohnungseigentümergeinschaft dem Miteigentümer - ggf. per Beschluss - lediglich Einzelaufgaben wie etwa Gartenpflege, Rasenmähen oder Reinigungsarbeiten, so

liegt in der Regel kein Beschäftigungsverhältnis im sozialversicherungsrechtlichen Sinn vor, da die übertragenen Arbeiten Ausfluss der Pflichten nach § 14 Wohnungseigentumsgesetz (WEG) sind. Ferner wird sich der betreffende Wohnungseigentümer regelmäßig keine Weisungen erteilen lassen. Absprachen unter den Eigentümern oder mit dem Verwalter können grundsätzlich nicht als Weisungsgebundenheit ausgelegt werden. Wird die Tätigkeit des Wohnungseigentümers durch die übrigen Wohnungseigentümer (in der Regel ohne vertraglichen Anspruch) in Form einer finanziellen Zuwendung honoriert, stellt die Zahlung generell kein Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV dar.

Vorstehende Ausführungen gelten jedoch dann nicht, wenn der Miteigentümer von der Wohnungseigentümergeinschaft offiziell als Hausmeister angestellt wird. Indizien sind hierfür, wenn dem Miteigentümer vertraglich

- der umfassende Tätigkeitsbereich eines Hausmeisters übertragen wird, der auch die Pflicht zur Erledigung von Arbeiten beinhaltet, welche diesem nicht als Ausfluss der Pflichten nach § 14 WEG erwachsen,
- Art und Weise sowie Umfang der zu erbringenden Arbeiten vorgeschrieben sind und eine Weisungsbindung durch die Eigentümergeinschaft, vertreten durch den Verwalter (§§ 20 ff. WEG) gegeben ist,
- alle im Zusammenhang mit der Tätigkeit anfallenden Ausgaben für Nebenkosten wie Telefon, Porto usw. ersetzt werden,
- die für die Verrichtung der geschuldeten Arbeiten erforderlichen Arbeitsmittel von der Wohnungseigentümergeinschaft zur Verfügung gestellt werden,
- ein (bezahlter) Urlaubsanspruch vertraglich vereinbart ist,
- die vereinbarten Bezüge im Krankheitsfall fortbezahlt werden.

Eine Arbeitnehmertätigkeit kann auch vorliegen, wenn der Verwalter eine Person, die auch Wohnungseigentümer sein kann, anstellt, um Arbeiten für ihn zu erledigen, zu deren Erfüllung er von der Wohnungseigentümergeinschaft beauftragt wurde und deren Kosten der Verwalter auch mit der Wohnungseigentümergeinschaft abrechnet.

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.

Hebammen

Zu den Aufgaben von Hebammen gehören u.a. die Beratung von Schwangeren, das Einleiten normaler Geburten, die Versorgung von Neugeborenen und die Überwachung des Wochenbettverlaufs. Nach dem Hebammengesetz (HebG) bedürfen Hebammen zur Berufsausübung in der Entbindungshilfe einer Erlaubnis.

Die Tätigkeit kann sowohl selbständig als auch im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses (sog. Anstaltshebamme) ausgeübt werden. Einer Selbständigkeit steht dabei nicht entgegen, wenn die Tätigkeit als sog. Beleghebamme in einem Krankenhaus oder Entbindungsheim ausgeübt wird. Beleghebammen werden als freiberufliche Hebammen selbständig tätig, wenn sie Schwangere, Gebärende, Wöchnerinnen und Neugeborene im Krankenhaus im Rahmen des Hebammengesetzes und der jeweiligen Berufsordnung in eigener Verantwortung weisungsfrei nichtärztlich geburtshilflich betreuen und die erbrachten Leistungen unmittelbar gegenüber den Patienten beziehungsweise den Versicherungsträgern abrechnen.

Selbständig tätige Hebammen sind in der Rentenversicherung nach § 2 Satz 1 Nr. 3 SGB VI versicherungspflichtig.

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 (vergleiche Abschnitt 3.2 und 3.3 des Gemeinsamen Rundschreibens).

Ingenieure

siehe freie Berufe.

Interviewer

Von Marktforschungsinstituten beauftragte Interviewer stehen nach dem BSG-Urteil vom 14.11.1974 - 8 RU 266/73 - (USK 74145) nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, sofern deren Vergütung für die Tätigkeit sich jeweils auf einen Einzelauftrag bezieht, nicht die Existenzgrundlage bildet und mit einem unternehmereigentümlichen finanziellen Risiko verbunden ist. Weiterhin darf dem Marktforschungsinstitut kein für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis kennzeichnendes weitgehendes Verfügungsrecht über die Arbeitskraft der Interviewer eingeräumt sein. Vielmehr müssen sie bei der Durchführung des jeweiligen Auftrages zeitlich im Wesentlichen frei sein und dürfen sachlich und nur insoweit gebunden sein, als es nach der Natur des Auftrags unerlässlich ist.

Kranführer

siehe Frachtführer/Unterfrachtführer: Kraftfahrer ohne eigenes Fahrzeug

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 selbstständig 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.

Transportfahrer können - ungeachtet der für Frachtführer gesetzgeberischen Wertung als selbständige Gewerbetreibende (§ 418 HGB) bei weitreichenden Weisungsrechten sowohl des Spediteurs als auch des Absenders und Empfängers des Frachtgutes - jedenfalls dann sozialversicherungsrechtlich als abhängig Beschäftigte einzuordnen sein, wenn sich die Rechtsbeziehungen der Vertragsparteien nicht auf die jeden Frachtführer treffenden gesetzlichen Bestimmungen beschränken, sondern wenn Vereinbarungen getroffen und praktiziert werden, die die Tätigkeit engeren Bindungen unterwerfen. In der Delegationsmöglichkeit der eigenen Arbeitsleistung liegt kein entscheidendes Merkmal für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit, wenn ein Transportfahrer diese Möglichkeit nur selten nutzt, regelmäßig keinen (versicherungspflichtigen) Arbeitnehmer beschäftigt und damit die persönliche Arbeitsleistung die Regel ist. Allein die Nutzung eines eigenen Kraftfahrzeugs reicht für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit nicht aus; vielmehr bedarf es Feststellungen zur Art des Transportfahrzeugs und insbesondere zur Ausgestaltung der Tätigkeit sowie der Art und Weise der Vergütung (BSG-Urteil vom 11.03.2009 - B 12 KR 21/07 R, USK 2009-25).

Ein Transportfahrer, der aufgrund eines Transportvertrages mit einem Laborunternehmen (mit dem eigenen Kraftfahrzeug) Untersuchungsmaterial von niedergelassenen Ärzten abholt und die Befunde wiederum zu den Ärzten zurückbringt, dem Start- und Endpunkt der Tour (täglich durchgehend ca. sieben bis acht Stunden) sowie Abholungs- und Auslieferungszeitpunkte bei den Ärzten genau vorgegeben werden, wobei die je Tour gefahrenen Kilometer von einem Fahrdienstleister kontrolliert werden, und der keine Transporte für andere Auftraggeber durchführt und dessen Vergütung sich an der je Tour gefahrenen Kilometerstrecke und der Anzahl der Abholstellen orientiert, steht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu dem Laborunternehmen; dem steht nicht entgegen, dass der Transportfahrer dem Laborunternehmen bei seinen monatlichen Abrechnungen Mehrwertsteuer in Rechnung stellt,

die er an das Finanzamt abführt, und er vertraglich weder einen Urlaubsanspruch noch einen Anspruch auf Entgeltzahlung im Krankheitsfall hat (BSG-Urteil vom 22.06.2005 - B 12 KR 28/03 R, USK 2005-38).

Leiter von juristischen Arbeitsgemeinschaften

Die Leitung von juristischen Referendararbeitsgemeinschaften wird in der Regel von Richtern, Staatsanwälten oder Beamten wahrgenommen. Sofern sie ihre Tätigkeit als Leiter einer juristischen Referendararbeitsgemeinschaft im Rahmen ihres bestehenden Dienstverhältnisses als Richter, Staatsanwalt oder Beamter ausüben, handelt es sich um ein akzessorisches Nebenamt. Es ist Bestandteil des jeweiligen Dienstverhältnisses, so dass sich die Versicherungsfreiheit aufgrund des Beamten- oder Richteramtsverhältnisses nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI auch auf dieses Nebenamt erstreckt. Voraussetzung hierfür ist, dass die oberste Verwaltungsbehörde des jeweiligen Bundeslandes feststellt, dass die jeweilige Tätigkeit als Leiter einer juristischen Referendararbeitsgemeinschaft als akzessorisches Nebenamt ausgeübt wird.

Makler

siehe freie Berufe.

Messehostessen/-hosts

Im normalen Agenturbetrieb, in dem für Kunden Veranstaltungen organisiert und nicht die Arbeitnehmer überlassen werden, sind Hostessen/Hosts in der Regel als Arbeitnehmer zu betrachten. Hierfür spricht die weitgehende Weisungsbefugnis der Agentur beziehungsweise ihres Kunden betreffend der Ausführung der Tätigkeit, insbesondere in zeitlicher und fachlicher Hinsicht (vergleiche auch Urteil des Hessischen LSG vom 20.10.2005 - L 8/14 KR 334/04 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de). Hinzu kommt, dass die Hostessen/Hosts häufig nur für einen Auftraggeber arbeiten und regelmäßig selbst keine versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

Omnibusfahrer

Omnibusfahrer, die keine eigenen Busse besitzen, jedoch für Busunternehmen Linienfahrten, Reiserouten, Schulfahrten etc. ausführen, sind aufgrund der damit verbundenen Einglie-

derung in die Betriebsorganisation des Busunternehmens und der persönlichen Abhängigkeit hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung als Arbeitnehmer zu beurteilen (vergleiche auch Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 23.01.2004 - L 4 KR 3083/02 -, www.juris.de).

Pflegekräfte

Bei regelmäßiger Erbringung von Pflegeleistungen für einen anderen Vertragspartner als den Patienten besteht ein Beschäftigungsverhältnis, wenn nicht besondere Umstände hinzutreten, die die Abhängigkeit der Pflegekraft im Einzelfall aufheben (Urteil des LG Hamburg vom 11.01.1995 - 315 O 128/94 -, Die Beiträge 1995, 585, Urteil des LSG Berlin vom 26.11.1986 - L 9 Kr 8/85 -, Breithaupt 1987, 345 und Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 17.12.1999 - L 4 KR 2023/98 -).

Selbständig tätige Pflegekräfte, die überwiegend auf ärztliche Verordnung tätig werden, unterliegen nach § 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI der Rentenversicherungspflicht, sofern sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

Pharmaberater

siehe Handelsvertreter.

Physiotherapeuten, Krankengymnasten

Das Bundessozialgericht hatte mit Urteilen vom 14.09.1989 - 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 Fälle hinaus keine Bedeutung.

Physiotherapeuten, Krankengymnasten und ähnliche Berufsgruppen zählen grundsätzlich zu den abhängig Beschäftigten, wenn sie über keine eigene Betriebsstätte verfügen, Arbeitsgeräte und -materialien durch den Praxisinhaber gestellt werden, sie nur für eine Praxis (einen Auftraggeber) arbeiten, sie keine Eigenwerbung betreiben und keine eigenen Rechnungen stellen (so auch Urteil des Bayerischen LSG vom 11.09.2009 - L 5 R 210/09 -). Werden darüber hinaus von den freiberuflich tätigen Mitarbeitern die gleichen Arbeiten verrichtet wie von den festangestellten Krankengymnasten, Physiotherapeuten oder ähnlichen Berufsgruppen, ist dies ebenfalls ein Indiz für eine abhängige Beschäftigung.

Selbständig tätige Physiotherapeuten/Krankengymnasten, die überwiegend auf ärztliche Verordnung tätig werden, unterliegen nach § 2 Satz 1 Nr. 2 SGB VI der Rentenversicherungspflicht, sofern sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

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 (zum Beispiel Hausfrauen) werden Dienstbeziehungsweise 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, zum Beispiel 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.

In derartigen Fällen besteht für eine irgendwie geartete individuelle Arbeitsleistung, wie sie für selbständige Tätigkeiten üblich ist, kein Raum (vergleiche dazu auch Urteile des Hessischen LSG vom 12.07.2007 - L 8/14 KR 280/04 - und vom 31.07.2008 - L 8 KR 37/07 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Ausnahmsweise kann eine selbständige Tätigkeit angenommen werden, wenn nicht nur eigenverantwortlich über die Platzierung der Waren in den Regalen und dabei vor allem bei Saison- und Neuware über das Regallayout, also die Verteilung der Ware im Regal entschieden wird, sondern auch mit der jeweiligen Marktleitung für die absatzgünstige Positionierung der Ware Standorte ausgehandelt werden können, ohne deren Entscheidungsgewalt zu unterliegen. Zudem muss nach selbst verantworteter Absatzeinschätzung bestimmt werden können, wann vor allem welche Saisonware und wann im Übrigen Ware in welchem Umfang bestellt und wann im Falle nicht gängigen Absatzes Ware aus dem Sortiment herausgenommen wird. In derartigen Fällen liegt keine Einbindung in das Weisungsgefüge der Verbrauchermärkte vor (vergleiche dazu Urteil des Bayerischen LSG vom 08.01.2009 - L 5 R 80/08 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Programmierer

siehe freie Berufe.

Propagandisten/Promotor

Unter Propagandisten werden regelmäßig Personen verstanden, die Waren in Kaufhäusern zum Verkauf anbieten, während Promotor die Waren selbst nicht verkaufen, sondern für sie werben, zum Beispiel durch das Verteilen von Prospekten oder Proben. Die Bezeichnungen werden jedoch nicht einheitlich verwendet, zum Teil werden diese Personen auch als Werber oder Werbedamen bezeichnet. Die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung hat daher nicht anhand der Bezeichnung „Propagandist“, „Promotor“, 'Werber' beziehungsweise 'Werbedame' zu erfolgen. Im Rahmen der Gesamtbetrachtung ist auf die vertraglichen Regelungen und insbesondere die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit abzustellen, das heißt es kommt auf die Verhältnisse im Einzelfall an.

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.

Promotor, die in einem Kaufhaus für Produkte ihres Auftraggebers lediglich werben und weder ein Mindesthonorar noch einen pauschalen Aufwendersatz, sondern ausschließlich eine erfolgsabhängige Provision von ihrem Auftraggeber erhalten, dabei aber weder an Weisungen des Auftraggebers noch an solche des jeweiligen Kaufhauses gebunden sind, insbesondere ihre Arbeitszeit frei einteilen können, stehen nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis (Urteil des Bayerischen LSG vom 18.05.2004 - L 5 KR 194/03 -, www.sozialgerichtsbarkeit.de).

Prüfer in juristischen Staatsexamina

siehe Leiter von juristischen Arbeitsgemeinschaften.

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.

Sportler - Amateursportler

Amateursportler können zwar grundsätzlich in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu ihrem Verein stehen. Ein solches liegt jedoch dann nicht vor, wenn die für den Trainings- und Spieleinsatz gezahlten Vergütungen die mit der Tätigkeit zusammenhängenden Aufwendungen der Amateursportler nur unwesentlich übersteigen (BFH-Urteil vom 23.10.1992 - VI R 59/91 -, USK 92110).

Sportler - Vertragssportler

Vertragssportler sind regelmäßig abhängig Beschäftigte, die ihren Sport als Mittel zum Gelderwerb ausüben und damit einen wirtschaftlichen Zweck verfolgen. Die Weisungsgebundenheit ergibt sich aus der vertraglich übernommenen Verpflichtung zur intensiven Mitarbeit nach den Anordnungen des Vereins. Hieran ändern auch die Zahlungen durch Dritte (zum Beispiel im Rahmen eines Sponsorenvertrags) nichts.

Steuerberater

siehe 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 regelmäßig nicht durch eine Weisungsabhängigkeit geprägt. Insbesondere die Beaufsichtigung und Betreuung von Kindern im Haushalt der Eltern kann jedoch bei entsprechender Weisungsgebundenheit im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses erfolgen.

Selbständig tätige Tagesmütter unterliegen der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI, sofern sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen.

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 27.09.1972 - 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 Betreffenden persönlich erbracht werden muss. Dies gilt auch dann, wenn die Telearbeit als Teilzeitarbeit konzipiert ist.

Telefonvermittler

Größere Versandunternehmen bieten ihre Waren und Serviceleistungen durch Kundenbetreuungsbüros, die sich über das gesamte Bundesgebiet verteilen, an. Die in den Kundenbetreuungsbüros angestellten Mitarbeiter sollen Neukunden werben, telefonische Bestellungen aufnehmen und diese mittels EDV an die Zentrale des Unternehmens weiterleiten. Neben dem angestellten Personal bedienen sich die Unternehmen freier Mitarbeiter, die automatisch die Anrufe erhalten, die von den Kundenbetreuungsbüros nicht zu schaffen sind. Das Konzept ist von vornherein so angelegt, dass die als freie Mitarbeiter beschäftigten Telefonvermittler einen größeren Teil der Anrufe erhalten. Die Versandunternehmen statten die

Telefonvermittler mit dem erforderlichen Arbeitsmaterial (Bildschirmgerät, Tastatur, Telefon und Formulare) aus.

Die Telefonvermittler sind als abhängig Beschäftigte anzusehen. Das ergibt sich insbesondere daraus, dass die Telefonvermittler in den Betriebsablauf der Versandunternehmen eingegliedert sind. Sie sind hinsichtlich der Art der Gestaltung und der Durchführung ihrer Tätigkeit detaillierten Regelungen unterworfen, so dass von einer Weisungsgebundenheit auszugehen ist und nicht von einer freien Gestaltung ihrer Tätigkeit, wie das § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB voraussetzt. Das Versandunternehmen überwacht durch Kontrollanrufe und Testkäufe das Verhalten der Mitarbeiter. Einhaltung der vorgegebenen Verfahrensabläufe, Schnelligkeit und die An- beziehungsweise Abwesenheit zur Entgegennahme von Anrufen werden überprüft. Auch hinsichtlich der Gestaltung der Arbeitszeit sind die Mitarbeiter nicht frei, sondern an genaue Vorgaben des Unternehmens gebunden. Ferner tragen die Mitarbeiter kein Unternehmerrisiko.

Die Telefonvermittler sind keine Heimarbeiter im Sinne von § 12 Abs. 2 SGB IV, weil Versandunternehmen nicht zu den in Abs. 2 aufgezählten Auftraggebern gehören; insbesondere sind die Unternehmen keine Gewerbetreibenden im sozialversicherungsrechtlichen Sinne.

Toiletten-Service-Arbeiten

Aufgrund von Überprüfungen der Arbeitsagenturen wurde festgestellt, dass das Servicepersonal in Toilettenanlagen von Autobahnraststätten, Autobahntankstellen, U-Bahnhöfen und Kaufhäusern in freier Mitarbeit eingesetzt wird. Die Betreuung der Toilettenanlagen erfolgt durch ein Serviceunternehmen, das mit den Inhabern oder Pächtern der Toilettenanlagen einen Servicevertrag abgeschlossen hat. Das Personal arbeitet durchschnittlich acht Stunden in Wechselschicht, es ist an konkrete Weisungen gebunden, wann, wie, in welchem Umfang und an welchem Ort Reinigungs- und Aufsichtsarbeiten zu leisten sind. Nach Auffassung der Sozialversicherungsträger ist das Service-Personal abhängig beschäftigt, da es dem Direktionsrecht des Service-Betriebes bezüglich Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausführung unterliegt.

Übungsleiter

Die Beurteilung, ob ein Übungsleiter seine Tätigkeit als Selbständiger oder in einem Beschäftigungsverhältnis ausübt, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls.

Kriterien für eine selbständige Tätigkeit sind

- Durchführung des Trainings in eigener Verantwortung; der Übungsleiter legt Dauer, Lage und Inhalte des Trainings selbst fest und stimmt sich wegen der Nutzung der Sportanlagen selbst mit anderen Beauftragten des Vereins ab.
- der zeitliche Aufwand und die Höhe der Vergütung; je geringer der zeitliche Aufwand des Übungsleiters und je geringer seine Vergütung ist, desto mehr spricht für seine Selbständigkeit.

Je größer dagegen der zeitliche Aufwand und je höher die Vergütung des Übungsleiters ist, desto mehr spricht für eine Eingliederung in den Verein und damit für eine abhängige Beschäftigung. Anhaltspunkte für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses sind auch vertraglich mit dem Verein vereinbarte Ansprüche auf durchgehende Bezahlung bei Urlaub oder Krankheit sowie Ansprüche auf Weihnachtsgeld oder vergleichbare Leistungen.

Entscheidend für die versicherungsrechtliche Beurteilung ist in jedem Falle eine Gesamtwürdigung aller im konkreten Einzelfall vorliegenden Umstände.

Sofern abhängig beschäftigte Übungsleiter nur Einnahmen bis 2.100,- EUR jährlich beziehungsweise 175,- EUR monatlich erzielen, sind diese nach § 3 Nr. 26 EStG steuerfrei. Insofern liegt kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt vor mit der Folge, dass Versicherungspflicht nicht zum Tragen kommt (vergleiche § 14 Abs. 1 Satz 3 SGB IV). Wird der steuerfreie Betrag (monatlich 175,- EUR) überschritten, ist zu prüfen, ob die Beschäftigung geringfügig entlohnt ist. Dies ist der Fall, wenn das Entgelt einschließlich der steuerfreien Einnahmen 575,-EUR 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, wenn neben der Beschäftigung als Übungsleiter noch eine weitere, zu einem früheren Zeitpunkt aufgenommene, geringfügige Beschäftigung ausgeübt wird.

Selbständig tätige Übungsleiter unterliegen grundsätzlich der Rentenversicherungspflicht nach § 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI, sofern sie im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen und mehr als geringfügig tätig

sind, d.h. das monatliche Arbeitseinkommen aus der Übungsleitertätigkeit 400,- EUR übersteigt. Auch hier ist bei der Ermittlung des Arbeitseinkommens § 3 Nr. 26 EStG zu berücksichtigen, d.h. Einnahmen bis 2.100,- EUR jährlich bzw. 175,- EUR monatlich sind steuerfrei.

Zu beachten ist, dass abhängig beschäftigte Übungsleiter nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII kraft Gesetzes und selbständig tätige Übungsleiter nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII freiwillig in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert werden.

Versicherungsvertreter

siehe Handelsvertreter.

Verteiler von Anzeigenblättern oder Prospekten

siehe Zeitungsausträger/-zusteller

Vertreter eines niedergelassenen Arztes, Zahnarztes oder Apothekers

Vertreter eines niedergelassenen Arztes oder Zahnarztes sind dann nicht als sozialversicherungspflichtig anzusehen, wenn sie keinen Beschränkungen unterliegen, die über die Verpflichtung zur Benutzung der Praxisräume, zur Einhaltung der Sprechstunden und zur Abrechnung im Namen des Vertretenden hinausgehen (Urteil des BSG vom 27.05.1959 - 3 RK 18/59 - BSGE 10, 41). Gleiches gilt sinngemäß für Vertreter eines Apothekers.

Warenhausdetektive

Detektive, die für Detekteien im Warenhausbereich tätig sind, unterliegen der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherungspflicht, wenn sie eine nach Stunden berechnete Vergütung erhalten, eine feste Arbeitszeit einzuhalten und bei der Durchführung ihrer Überwachungsaufgaben Weisungen der Geschäftsleitung Folge zu leisten haben (Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 30.06.1977 - L 5 K 58/76 -, Die Beiträge 1978 S. 170; Breithaupt, 1979, 682).

Auch Detektive, die von einem Detektivbüro oder Bewachungsinstitut als „freie“ beziehungsweise „freiberufliche Mitarbeiter“ auf Stundenlohnbasis und ohne eigenes Unternehmerrisiko beziehungsweise ohne entsprechende Chance zu unternehmerischem Gewinn vor allem in

Kaufhäusern eingesetzt werden, unterliegen als Arbeitnehmer der Sozialversicherungspflicht (Urteil des SG Frankfurt vom 09.10.1984 - S 1/9 Kr 90/74 -, NZA 1985, 439, bestätigt durch das Hessische LSG vom 27.07.1988 - L 8/Kr 166/85 -).

Zeitungszusteller/-austräger

Zeitungsausträger/-zusteller, die Zeitungen an einen vorgegebenen Personenkreis innerhalb eines bestimmten Bezirks und eines zeitlich vorgegebenen Rahmens austragen, sind nach der Rechtsprechung des BSG (vergleiche Urteile vom 19.01.1968 - 3 RK 101/64 -, USK 6801, sowie vom 15.03.1979 - 2 RU 80/78 -, USK 7935) abhängig Beschäftigte. Daraus lässt sich jedoch nicht schließen, dass sie stets und ausnahmslos Beschäftigte sind. Zeitungsaus-träger können abhängig von dem Umfang und der Organisation der übernommenen Tätigkeit auch Selbständige sein (BAG-Urteil vom 16.07.1997 - 5 AZR 312/96 -, USK 9725).

Für eine selbständige Tätigkeit könnte die Anstellung von Hilfskräften auf eigene Rechnung, um das Arbeitspensum in der vorgegebenen Zeit zu bewältigen, sprechen (zum Beispiel im Zusammenhang mit der Übernahme eines großen Zustellbezirks).



Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

Eingangsstempel

V027

Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status

Hinweis: Das Statusfeststellungsverfahren dient der Klärung der Frage, ob eine Beschäftigung vorliegt, die zur Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung führt. Um über diese Frage entscheiden zu können, benötigen wir aufgrund des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung (SGB IV) - von Ihnen einige wichtige Informationen und Unterlagen. Wir möchten Sie deshalb bitten, die gestellten Fragen vollständig zu beantworten und uns die erbetenen Unterlagen möglichst umgehend zu überlassen. Ihre Mithilfe erleichtert uns eine rasche Erledigung Ihrer Angelegenheiten.

In welchem Umfang Ihre Mithilfe benötigt wird, ergibt sich aus § 280 Absatz 2 SGB IV, § 196 Absatz 1 des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuches - Gesetzliche Rentenversicherung - und § 98 Absatz 1 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuches - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz -. Danach sind Sie verpflichtet, alle Tatsachen anzugeben und uns die notwendigen Urkunden und sonstigen Beweismittel zur Verfügung zu stellen. Weitere Informationen können Sie den Erläuterungen zum Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status entnehmen.

1 Angaben zum Auftragnehmer

1.1 Persönliche Angaben		
Name		Vornamen (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname		frühere Namen
Geburtsdatum	Geschlecht	Staatsangehörigkeit (ggf. frühere Staatsangehörigkeit bis)
	<input type="checkbox"/> männlich <input type="checkbox"/> weiblich	
Geburtsort (Kreis, Land)		
Straße, Hausnummer		telefonisch tagsüber zu erreichen (Angabe freiwillig)
Postleitzahl	Wohnort	Telefax (Angabe freiwillig)
E-Mail (Angabe freiwillig)		
1.2 Sind Sie bzw. waren Sie bei einer gesetzlichen Krankenkasse versichert?		
bitte Namen und Anschrift der gesetzlichen Krankenkasse angeben, bei der Sie versichert sind bzw. zuletzt versichert waren		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
1.3 Haben Sie zur Ausübung Ihrer Tätigkeit eine Gesellschaft gegründet oder sind Sie an einer Gesellschaft beteiligt?		
bitte Namen und Gesellschaftsform (z. B. GmbH, Limited, KG, Praxisgemeinschaft, Partnerschaftsgesellschaft, GbR) angeben		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
Bitte Gesellschaftsvertrag in Kopie beifügen. Sofern Sie Gesellschafter-Geschäftsführer, Fremdgeschäftsführer oder mitarbeitender Gesellschafter einer GmbH oder Geschäftsführer einer Familien-GmbH sind, bitte die "Anlage zum Statusfeststellungsantrag für Gesellschafter / Geschäftsführer einer GmbH" (Vordruck C0032) beifügen.		
1.4 Sind Sie Mitglied des Vorstandes einer Aktiengesellschaft?		
bitte Namen der Aktiengesellschaft angeben		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		

Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

1.28 Beziehen Sie eine der nachfolgenden Leistungen?	nein	ja
Rente wegen voller Erwerbsminderung aus der gesetzlichen Rentenversicherung	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Versorgung nach beamtenrechtlichen Grundsätzen mit beamtenrechtlichem Beihilfeanspruch	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Altersvollrente aus der gesetzlichen Rentenversicherung	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Versorgung nach Erreichen einer Altersgrenze nach beamtenrechtlichen Vorschriften bzw. kirchenrechtlichen Regelungen	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Versorgung nach Erreichen einer Altersgrenze aus einer berufsständischen Versorgungseinrichtung	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
gemeinschaftsübliche Altersversorgung als satzungsmäßiges Mitglied einer geistlichen Genossenschaft, als Diakonisse oder als Angehöriger einer ähnlichen Gemeinschaft	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Arbeitslosengeld I	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

2 Angaben zum Auftraggeber zu dem das zu klärende Auftragsverhältnis besteht

2.1 Angaben zum Auftraggeber	
Firmenname, Name, Vorname des Inhabers	Betriebsnummer
Firmenadresse (Straße, Hausnummer)	Telefon (Angabe freiwillig)
Postleitzahl Ort	Telefax (Angabe freiwillig)
E-Mail (Angabe freiwillig)	
2.2 Wurde eine Betriebsprüfung durchgeführt bzw. ist eine Betriebsprüfung terminiert (beachte Erläuterungen)?	
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	Datum der Prüfung Prüfungszeitraum
Sozialversicherungsträger	
2.3 Sofern der Auftragnehmer angegeben hat, dass er Mitglied des Vorstandes einer Aktiengesellschaft ist (siehe Ziffer 1.4): Sind Ihr Unternehmen und die Aktiengesellschaft, in der der Auftragnehmer Mitglied des Vorstandes ist, Konzernunternehmen im Sinne von § 18 Aktiengesetz?	
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	

3 Angaben zur Tätigkeit, für die der sozialversicherungsrechtliche Status festgestellt werden soll

3.1 Ausgeübte Tätigkeit (bitte sämtliche Verträge und Unterlagen über die Tätigkeit in Kopie beifügen)
Bezeichnung der Tätigkeit für den Auftraggeber, für den ein Statusfeststellungsverfahren durchgeführt werden soll
Beginn und ggf. Ende der Tätigkeit
3.2 Wurde bereits durch eine Krankenkasse / einen Rentenversicherungsträger oder die Künstlersozialkasse für diese Tätigkeit ein Feststellungsverfahren eingeleitet oder eine Feststellung getroffen, dass eine selbständige Tätigkeit vorliegt bzw. ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis besteht (beachte Erläuterungen)?
Datum (bitte Bescheid der Krankenkasse / des Rentenversicherungsträgers bzw. der Künstlersozialkasse in Kopie beifügen)
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja

Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

7 Antrag / Erklärung des Auftraggebers

Hiermit beantrage ich nach § 7a Absatz 1 SGB IV festzustellen, dass eine Beschäftigung

nicht vorliegt.

vorliegt.

Ich versichere, dass die Angaben der Wahrheit und die Vereinbarungen in den übersandten Verträgen den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen.

Wenn der Auftragnehmer nicht in der **gesetzlichen** Krankenversicherung versichert ist bzw. war (siehe Ziffer 1.2) und von seinem Wahlrecht nach Ziffer 6 keinen Gebrauch gemacht hat, welche **gesetzliche** Krankenkasse wählen Sie als Einzugsstelle?

bitte Namen und Anschrift der Krankenkasse angeben

Ort, Datum

Unterschrift, Firmenstempel der Auftraggeberin / des Auftraggebers

8 Anlagen

Anlage zum Statusfeststellungsantrag zur Beschreibung des Auftragsverhältnisses (Vordruck C0031)

Anlage zum Statusfeststellungsantrag für Gesellschafter / Geschäftsführer einer GmbH (Vordruck C0032)

Anlage zum Statusfeststellungsantrag für mitarbeitende Angehörige (Vordruck C0033)

Anlagen bitte in Kopie beifügen

Arbeitsvertrag

Unterlagen über die Tätigkeit (z. B. Dienstvereinbarungen, Niederschrift mündlicher Absprachen)

Gesellschaftsvertrag

Urschriftlich

Deutsche Rentenversicherung Bund
Clearingstelle für sozialversicherungsrechtliche
Statusfragen
10704 Berlin



Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

Eingangsstempel

Anlage zum Statusfeststellungsantrag für Gesellschafter / Geschäftsführer einer GmbH

Hinweis: Der Begriff GmbH in diesem Fragebogen schließt die Unterform "Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)" oder "UG (haftungsbeschränkt)" mit ein.

1 Angaben zum Gesellschafter / Geschäftsführer

Name	Vornamen (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname	Geburtsdatum

2 Angaben zur GmbH

2.1 Allgemeine Angaben	
Firmenname	Betriebsnummer
2.2 Stellung in der GmbH	
<input type="checkbox"/> Gesellschafter-Geschäftsführer der GmbH	<input type="checkbox"/> Fremdgeschäftsführer der GmbH
<input type="checkbox"/> Geschäftsführer der Familien-GmbH	<input type="checkbox"/> mitarbeitender Gesellschafter der GmbH
Geschäftsführer seit: _____	
Gesellschafter seit: _____	
in der GmbH beschäftigt seit: _____	
2.3 Die GmbH wurde	
- gegründet durch notariellen Vertrag vom: _____	
- in das Handelsregister eingetragen am: _____ unter HRB Nummer _____	
2.4 Bestand vor der Errichtung der GmbH bereits eine Firma?	
<input type="checkbox"/> nein	<input type="checkbox"/> ja
Rechtsform (z. B. Einzelfirma, GbR)	Name
vorheriger Inhaber / Gesellschafter	

Versicherungsnummer

--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--	--

Kennzeichen
(soweit bekannt)

4 8 7 9

2.11 Von wem wird die GmbH nach außen vertreten?		
Geschäftsführer	Geschäftsbereich	alleinvertretungsberechtigt
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
2.12 Sind Sie vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB befreit?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
2.13 Welche Geschäftsführer / Gesellschafter / Betriebsangehörigen verfügen über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse?		
Namen		
2.14 Ist Ihre Tätigkeit - aufgrund von familienhaften Rücksichtnahmen - durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
2.15 Welche Tätigkeit übten Sie bisher in Ihrem Berufsleben aus?		
Tätigkeit (genaue Bezeichnung)	Zeitraum vom - bis	selbständig
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja
		<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja

3 Arbeitsrechtliche Stellung zur GmbH

3.1 Sind Sie ausschließlich nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrages zur Mitarbeit verpflichtet?	
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	
3.2 Ist Ihre Mitarbeit in einem besonderen Arbeitsvertrag / Dienstvertrag geregelt?	
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja, bitte Vertrag in Kopie beifügen	
3.3 Arbeitszeit	
Die regelmäßige tarifliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden,	
die tatsächliche durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden.	
3.4 Unterliegen Sie wie ein fremder Arbeitnehmer dem Direktionsrecht (Weisungsrecht) der Gesellschaft bezüglich Zeit, Ort oder Art der Beschäftigung?	
	bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird
- Zeit <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	_____
	bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird
- Ort <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	_____
	bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird
- Art <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja	_____

Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

4 Erklärung

Ich versichere, die vorstehenden Fragen wahrheitsgemäß und den Tatsachen entsprechend beantwortet zu haben. Ich habe davon Kenntnis genommen, dass Änderungen in den Verhältnissen zu einer anderen versicherungsrechtlichen Beurteilung führen können und es deshalb erforderlich ist, solche Änderungen umgehend mitzuteilen.

Ort, Datum

Unterschrift

5 Anlagen

Anlagen bitte in Kopie beifügen

- Gesellschaftsvertrag
- Nachträge zum Gesellschaftsvertrag
- Treuhandvertrag
- Arbeitsvertrag / Dienstvertrag
- _____
- _____



Versicherungsnummer	Kennzeichen (soweit bekannt)
	4 8 7 9

Eingangsstempel

Anlage zum Statusfeststellungsantrag für mitarbeitende Angehörige

1 Angaben zur Person des mitarbeitenden Angehörigen

Name	Vornamen (Rufname bitte unterstreichen)
Geburtsname	Geburtsdatum
Art der Bindung zum Auftraggeber	
<input type="checkbox"/> Ehegatte / Lebenspartner / Abkömmling (bitte Nachweis in Kopie beifügen)	
<input type="checkbox"/> Sonstige Verwandtschaftsbeziehung, bitte deren Art angeben:	

2 Angaben zum Auftraggeber

Firmenname, Name, Vorname des Inhabers	Betriebsnummer
--	----------------

3 Angaben zur ausgeübten Tätigkeit

3.1 Zeiten der Mitarbeit des Angehörigen		
seit	Ort der Tätigkeit (z. B. Betrieb, zu Hause)	durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit
		Arbeitstage: Stunden:
Arbeitszeit		regelmäßiges monatliches Arbeitsentgelt in EUR
<input type="checkbox"/> feste Arbeitszeit	<input type="checkbox"/> nach Belieben	<input type="checkbox"/> unregelmäßig
		<input type="checkbox"/> brutto <input type="checkbox"/> netto
3.2 Wird die Tätigkeit aufgrund einer mündlichen oder schriftlichen arbeitsvertraglichen Vereinbarung ausgeübt? (bitte Vereinbarung ggf. in Kopie beifügen)		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
3.3 Liegt ein Berufsausbildungsvertrag / eine sonstige Ausbildungsvereinbarung vor?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja, bitte weiter bei Ziffer 3.7		
3.4 Ist der mitarbeitende Angehörige in den Betrieb wie eine Arbeitskraft eingegliedert und wird die Tätigkeit tatsächlich ausgeübt?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
3.5 Hätte ohne die Mitarbeit des Angehörigen eine andere Arbeitskraft eingestellt werden müssen?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
3.6 Ist der mitarbeitende Angehörige an Weisungen des Betriebsinhabers über die Ausführung der Arbeit gebunden?		
<input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja		
3.7 Wird das Arbeitsentgelt auf ein privates Bankkonto / Girokonto überwiesen, für das der mitarbeitende Angehörige verfügungsberechtigt ist?		
Art der Auszahlung		
<input type="checkbox"/> nein	Grund für die Auszahlungsart	
<input type="checkbox"/> ja		

