

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 12 RK 46/89

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

Allgemeine Ortskrankenkasse Cuxhaven,
Cuxhaven, Brahmsstraße 24,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

1.,

2. Landesversicherungsanstalt Hannover,

Laatzen, Lange Weihe 2,

3. Bundesanstalt für Arbeit,

Nürnberg, Regensburger Straße 104.



Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 25. April 1991 durch den Vorsitzenden Richter B o r g o l t e, die Richter Dr. P e t e r s und Dr. K o c h e r sowie die ehrenamtliche Richterin S c h m i d t und den ehrenamtlichen Richter Freiherr von B o d e n h a u s e n für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Stade vom 12. Oktober 1989 aufgehoben. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht zurückverwiesen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger für die bei ihm 1986 weniger als 50 Tage beschäftigte Beigeladene zu 1) an die beklagte Allgemeine Ortskrankenkasse (AOK) Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Umlagebeträge nach dem Lohnfortzahlungsgesetz (LFZG) zu entrichten hat.

Die am 13. März 1954 geborene Beigeladene zu 1) hatte für den Kläger in den Jahren 1985 und 1986 während der Sommersaison als Hotelhilfe gearbeitet. Für den Zeitraum vom 1. Juli bis 31. August 1985 hatte der Kläger sie bei der Beklagten gemeldet, diese hatte die Beschäftigung aber als versicherungsfrei in der Kranken- und Arbeiterrentenversicherung sowie als beitragsfrei in der Arbeitslosenversicherung behandelt. Von der in der Zeit vom 1. März bis 29. September 1986 ausgeübten Beschäftigung erlangte die Beklagte erst im März 1988 durch eine Betriebsprüfung Kenntnis. Während dieser Zeit hatte die Beigeladene zu 1) mit Unterbrechungen bis zu 50 Arbeitstage gearbeitet und dafür ein Arbeitsentgelt von insgesamt 3.661,89 DM erhalten. Mit Bescheid vom 29. März 1988 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 20. Oktober 1988 erhob die Beklagte vom Kläger Beiträge zur Kranken-, Arbeiterrenten- und Arbeitslosenversicherung sowie Umlagebeträge nach § 14 LFZG in Höhe von insgesamt 1.431,80 DM.

Die dagegen erhobene Klage hat das Sozialgericht (SG) mit Urteil vom 12. Oktober 1989 im wesentlichen aus folgenden Gründen abgewiesen: Die Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) von März bis September 1986 sei nicht geringfügig iS des § 8 Abs 1 Nr 2 des Sozialgesetzbuchs - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - (SGB IV) gewesen, weil sie nach Abs 2 der genannten Bestimmung mit der vorausgegangenen Beschäftigung vom 1. Juli bis 31. August 1985 habe zusammenzurechnet werden müssen. Der Jahreszeitraum, innerhalb dessen mehrere kurzfristige Beschäftigungen zusammenzurechnen seien, sei - entgegen den von den Spitzenverbänden aufgestellten "Geringfügigkeits-Richtlinien" - nicht vom voraussichtlichen Ende der zu beurteilenden letzten Beschäftigung rückwärts, sondern vom Beginn der ersten befristeten Beschäftigung vorwärts zu bestimmen. Verfahre man so, so habe die Beigeladene zu 1) mit Beginn der zweiten Beschäftigung die Höchstgrenze von zwei Monaten bzw 50 Arbeitstagen innerhalb des maßgeblichen Jahreszeitraums überschritten.

Mit seiner vom SG zugelassenen Revision rügt der Kläger die Verletzung des § 8 SGB IV. Entgegen der Meinung der Beklagten und des SG sei die Jahresfrist für die Ermittlung der



Gesamtdauer von mehreren befristeten Beschäftigungen nicht vorausschauend, sondern ab dem voraussichtlichen Ende der zuletzt ausgeübten Tätigkeit rückschauend zu bestimmen. Die von der Beigeladenen zu 1) zuletzt ausgeübte befristete Beschäftigung habe am 29. September 1986 geendet. Innerhalb des somit maßgeblichen Zeitraumes vom 30. September 1985 bis 29. September 1986 sei die Beigeladene zu 1) nicht mehr als 50 Arbeitstage beschäftigt gewesen. Seine Rechtsauffassung stützt er auf die "Geringfügigkeits-Richtlinien" der Spitzenverbände und eine von ihm eingeholte Stellungnahme des Bundesverbandes der Ortskrankenkassen vom 24. November 1989.

Er beantragt,

1. in Abänderung des Urteils des SG den Bescheid der Beklagten vom 29. März 1988 idF des Widerspruchsbescheides vom 20. Oktober 1988 aufzuheben,
2. festzustellen, daß die Beigeladene zu 1) in ihrer 1986 ausgeübten Aushilfsbeschäftigung weder der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung noch der Beitragspflicht in der Arbeitslosenversicherung unterlag.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Sie meint, die "Geringfügigkeits-Richtlinien" erlaubten keine Beurteilung des hier vorliegenden Sonderfalls, daß die später aufgenommene befristete Beschäftigung nicht zusammenhängend, sondern nur an einzelnen Tagen des Beschäftigungszeitraums mit erheblichen beschäftigungsfreien Zwischenräumen ausgeübt werde. In solchen Fällen sei eine "Steuerung" der Versicherungspflicht möglich. Im übrigen sei nicht sicher, ob es sich bei der Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) von März bis September 1986 um ein durchgehendes Beschäftigungsverhältnis gehandelt und ob seine zeitliche Begrenzung schon zu seinem Beginn festgestanden habe. Jedenfalls habe aber die Beigeladene zu 1) die zweite Beschäftigung "berufsmäßig" ausgeübt.

Die beigeladene Landesversicherungsanstalt beantragt ebenfalls die Zurückweisung der Revision.

Auch sie hält die Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) für berufsmäßig.

Die übrigen Beteiligten haben keinen Sachantrag gestellt.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung des Rechtsstreits ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) einverstanden erklärt.

II



Die zulässige Revision des Klägers ist im Sinne einer Zurückverweisung an das SG begründet. Die vom SG bei der Zusammenrechnung mehrerer geringfügiger Beschäftigungen angewendete Berechnung der Jahresfrist hält der erkennende Senat nicht für zutreffend. Die tatsächlichen Feststellungen des SG erlauben noch keine abschließende Entscheidung darüber, ob die Beigeladene zu 1) bei zutreffender Berechnung der Jahresfrist während der fraglichen Beschäftigungszeiträume versicherungs- und beitragsfrei war.

Geringfügige Beschäftigungen sind versicherungsfrei in der gesetzlichen Kranken- und der Arbeiterrentenversicherung sowie beitragsfrei in der Arbeitslosenversicherung (§ 168 Halbsatz 1 der Reichsversicherungsordnung <RVO>, jetzt § 7 des Sozialgesetzbuches - Gesetzliche Krankenversicherung <SGB V>, § 1228 Abs 1 Nr 4 Halbsatz 1 RVO, § 169 Nr 1 des Arbeitsförderungsgesetzes <AFG> in der vor dem 1. Januar 1989 geltenden Fassung). Gemäß § 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV (idF des 21. Renten Anpassungsgesetzes <RAG> vom 25. Juli 1978 <BGBl I 1089>) liegt eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn diese innerhalb eines Jahres seit ihrem Beginn auf längstens zwei Monate oder fünfzig Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im voraus vertraglich begrenzt ist. Dies gilt unter bestimmten Umständen nicht für berufsmäßig ausgeübte Beschäftigungen. Bei der Anwendung des § 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV sind gemäß Abs 2 der Vorschrift mehrere geringfügige Beschäftigungen zusammenzurechnen.

Das SG hat angenommen, daß bei der Zusammenrechnung von mehreren kurzfristigen Beschäftigungen iS des § 8 Abs 2 SGB IV die in § 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV genannte Jahresfrist vom Beginn derjenigen kurzfristigen Beschäftigung an läuft, welche vor der zu beurteilenden Beschäftigung ausgeübt wurde (so auch Baier in Krauskopf/Schroeder-Printzen, Soziale Krankenversicherung, 2. Aufl § 8 SGB IV Anm 3.2). Dieser Auffassung vermochte der Senat nicht zu folgen. Bei der durch § 8 Abs 2 iVm Abs 1 Nr 2 SGB IV vorgeschriebenen Zusammenrechnung mehrerer geringfügiger Beschäftigungen innerhalb eines Jahres muß von dem voraussichtlichen Ende der Beschäftigung als Endzeitpunkt des Jahres ausgegangen werden. Im Gegensatz zum SG stehen auch die Spitzenverbände der Krankenkassen, der Verband Deutscher Rentenversicherungsträger und die Bundesanstalt für Arbeit in ihren Richtlinien auf dem Standpunkt, die maßgebende Jahresfrist sei vom Ende der Beschäftigung rückwärts zu bestimmen (vgl die Richtlinien für die versicherungsrechtliche Beurteilung von geringfügigen Beschäftigungen und geringfügigen selbständigen Tätigkeiten - Richtlinien 1985 - vom 25. Oktober 1984 in Die Beiträge 1984, 362 ff).

Diese Art der Berechnung beruht auf der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) im Urteil vom 29. April 1971 (BSGE 32, 268, 270 = SozR Nr 6 zu § 1228 RVO),



welches die Angestelltenversicherungspflicht einer im Jahre 1963 ausgeübten befristeten Aushilfsbeschäftigung betraf. Nach dem damaligen Rechtszustand (§ 4 Abs 1 Nr 6 AVG = § 1228 Abs 1 Nr 5 RVO) wurde zwischen berufsmäßig ausgeübter Tätigkeit und Nebentätigkeit unterschieden. Dabei galt als Nebentätigkeit (§ 4 Abs 2 AVG aF; § 1228 Abs 2 RVO aF - jeweils Buchst a) insbesondere eine Tätigkeit, die nur gelegentlich, insbesondere zur Aushilfe, für eine Zeitdauer, die im Laufe eines Jahres seit ihrem Beginn auf nicht mehr als zwei Monate oder insgesamt 50 Arbeitstage nach der Natur der Sache beschränkt zu sein pflegte oder im voraus durch Vertrag beschränkt war. Für die Beurteilung, ob die befristete Tätigkeit "im Laufe eines Jahres" diesen zeitlichen Umfang überschritt, waren nach dem genannten Urteil des 3. Senats auch frühere kurzfristige Beschäftigungen (im entschiedenen Fall eine weniger als einmonatige Aushilfstätigkeit) einzubeziehen. Der in diesem Urteil aufgestellte Grundsatz, daß "von dem voraussichtlichen Ende der (letzten) Beschäftigung als Endzeitpunkt des Jahres ausgegangen werden (muß), weil nur auf diese Weise eine zutreffende Berechnung der Jahresfrist erfolgen kann", wird dort allerdings nicht näher begründet. Die Begründung liegt darin, daß einerseits nach dem erklärten Willen des Gesetzgebers Beschäftigungen versicherungsfrei bleiben sollten, wenn vorauszusehen war, daß ihre Dauer innerhalb eines Jahres eine bestimmte Zahl von Arbeitstagen nicht überstieg und daß andererseits ein kurzfristiges Beschäftigungsverhältnis während seiner gesamten voraussichtlichen Dauer entweder versicherungspflichtig oder versicherungsfrei bleiben sollte. Bestimmt man die Jahresfrist für die Zusammenrechnung mehrerer kurzfristiger Beschäftigungsverhältnisse, wie es der Auffassung des SG entspricht, vom Beginn des vorausgehenden Beschäftigungsverhältnisses an vorausschauend, fällt die nachfolgende kurzfristige Beschäftigung möglicherweise nur zum Teil in die Jahresfrist. In diesem Fall müßte aber entweder die ganze Dauer der nachfolgenden Beschäftigung versicherungspflichtig sein, was nach dem Ende der Jahresfrist nicht mehr der Absicht des Gesetzgebers entspricht, oder aber das nachfolgende Beschäftigungsverhältnis würde mit Ablauf der Jahresfrist versicherungsfrei und wäre somit hinsichtlich der Versicherungspflicht uneinheitlich zu beurteilen. Derartige Ergebnisse werden durch die Rückwärtsberechnung der Jahresfrist vermieden, da die vorausgegangene kurzfristige Beschäftigung auch bei Zusammenrechnung stets in vollem Umfang versicherungsfrei zu bleiben hat (vgl insoweit die Richtlinien 1985 aaO Beispiel 15 dazu).

Die Spitzenverbände und damit die Praxis der Einzugsstellen sind der damaligen Rechtsprechung des BSG seit nunmehr 20 Jahren gefolgt (vgl bereits die "Gemeinsamen Richtlinien der Bundesverbände der Krankenkassen, des Verbandes der Rentenversicherungsträger und der Bundesanstalt für Arbeit für die versicherungsrechtliche Beurteilung von Nebenbeschäftigungen und Nebentätigkeiten" vom 4. November 1971, "Die Beiträge" 1971 S 361 f unter Abschn 3.1.1). Zu Recht haben auch die Richtlinien seit dem Inkrafttreten des SGB IV, das eine gemeinsame Regelung für die Versicherungsfreiheit der nunmehr als "geringfügige Beschäftigungen" bezeichneten



früheren "Nebenbeschäftigungen" brachte, diese Regelung beibehalten. Denn § 8 SGB IV hat hinsichtlich der Zusammenrechnung mehrerer kurzfristiger Beschäftigungen keine Neuregelung gebracht, sondern lediglich den alten Rechtszustand fortgeschrieben. Dem Gesetzgeber des SGB IV waren die Entscheidung des BSG vom 29. April 1971 (aaO) und die darauf fußenden Richtlinien der Spitzenverbände bekannt, gleichwohl hat er hinsichtlich der Zusammenrechnung von kurzfristigen geringfügigen Beschäftigungen keine von der bisherigen Praxis abweichende Regelung getroffen. Demnach wollte er es bei der bisherigen Berechnung der Jahresfrist belassen.

Nach den für den Senat bindenden Feststellungen des SG war die Beigeladene zu 1) in der Zeit von März bis September 1986 im Rahmen eines einheitlichen Beschäftigungsverhältnisses, und nicht aufgrund einzelner, etwa tageweise abgeschlossener, Beschäftigungsverhältnisse tätig. Für den Fall, daß diese Beschäftigung für sich genommen die Voraussetzungen des § 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV erfüllte, konnte die Jahresfrist für die Zusammenrechnung dieser Beschäftigung mit der vorausgegangenen nur vom 30. September 1985 bis 29. September 1986 laufen. Hiergegen bestehen auch nicht deswegen Bedenken, weil die maßgeblichen höchstens 50 Arbeitstage der späteren Beschäftigung nicht zusammenhängend verlaufen sind. Zwar verschob sich dadurch der Beginn der Jahresfrist auf einen Zeitpunkt nach dem Ende der vorausgegangenen kurzfristigen Beschäftigung (31. August 1985). Dies ist jedoch hinzunehmen.

Für eine abschließende Entscheidung des Rechtsstreits reichen die vom SG getroffenen Feststellungen nicht aus. Versicherungsfrei ist eine kurzfristige Beschäftigung nämlich nicht schon dann, wenn sie sich rein tatsächlich innerhalb der zeitlichen Schranken des § 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV hält. Vielmehr muß von ihrem Beginn an (vorausschauend betrachtet) feststehen, daß sie - kraft Eigenart oder Vertrages - die zeitlichen Grenzen dieser Vorschrift nicht überschreiten soll oder wird. Entsprechende tatsächliche Feststellungen fehlen hier noch. Das SG hat insbesondere nicht festgestellt, ob die im März 1986 aufgenommene Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) von vornherein spätestens am 29. September 1986 enden sollte oder wegen ihrer Eigenart unter normalen Umständen - zB wegen regelmäßiger Schließung des Hotels zu Ende September - bis zu diesem Zeitpunkt befristet war. Auch fehlen Feststellungen, inwiefern die Beschäftigung innerhalb des fraglichen Zeitraums von Anfang an nur an nicht mehr als 50 Arbeitstagen ausgeübt werden sollte oder ausgeübt zu werden pflegte. Zur Klärung dieser Tatfragen wird das SG einen etwaigen schriftlichen Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) beizuziehen haben; sollte ein solcher fehlen, ist der Inhalt einer mündlich getroffenen Vereinbarung oder sind die Umstände der Beschäftigung, aufgrund deren auf eine durch die Natur der Sache bedingte zeitliche Begrenzung der fraglichen Tätigkeit zu schließen ist, durch Befragung des Klägers und der Beigeladenen zu 1), ggf auch durch die Vernehmung von Zeugen (Mitbeschäftigte im Betrieb, insbesondere in der Buchhaltung des Hotels) zu ermitteln. Ferner sind noch Feststellungen zu treffen, ob die



Beigeladene zu 1) während der fraglichen Zeit noch für andere Arbeitgeber tätig war. Sollte nach dem Ergebnis der Ermittlungen eine kurzfristige Beschäftigung vorliegen, könnte - soweit sich Anhaltspunkte für die berufsmäßige Verrichtung herausstellen sollten - auch noch die Ermittlung weiterer Tatsachen notwendig werden, um ggf das Vorliegen dieses Ausnahmetatbestandes abzuklären.

Schließlich wird das SG für den Fall, daß sich aufgrund der von ihm getroffenen Tatsachenfeststellungen die Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) in der Kranken- und Arbeiterrentenversicherung ergeben sollte, noch weitere Ermittlungen anzustellen haben, die übrigens auch bei Zugrundelegung seiner eigenen Rechtsauffassung notwendig gewesen wären. Gemäß § 169 Nr 6 iVm § 102 AFG in der 1986 maßgeblichen Fassung des 7. AFG Änderungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (BGBl I S 2284) hing nämlich in der Arbeitslosenversicherung die Beitragspflicht der Beigeladenen zu 1) auch davon ab, ob diese regelmäßig mehr als 19 Stunden in der Woche eingesetzt war. Die Feststellungen im sozialgerichtlichen Urteil lassen nicht erkennen, an welchen Tagen und in welchem zeitlichen Umfang die Beigeladene zu 1) wöchentlich tätig wurde, so daß ihre - zumindest zeitweilige - Beitragsfreiheit nach den genannten Vorschriften nicht ausgeschlossen werden kann.

Schließlich ist das SG nicht näher auf den Umstand eingegangen, daß die Beklagte mit den angefochtenen Bescheiden auch Umlagebeträge nach § 14 LFZG erhoben hat. Insoweit sollte auch noch festgestellt werden, ob die Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) umlagepflichtigen Umfang (regelmäßig wöchentlich 10 Stunden oder monatlich 45 Stunden - vgl § 14 Abs 2 Satz 4 iVm § 1 Abs 3 Nr 2 LFZG) erreichte.

Die Kostenentscheidung war der Endentscheidung vorzubehalten.

