

von Koppenfels-Spies · Wenner

Kommentar zum Sozialgesetzbuch IV

Herausgegeben von
Prof. Dr. Katharina von Koppenfels-Spies
Universität Freiburg

Prof. Dr. Ulrich Wenner
Vors. Richter am Bundessozialgericht, Kassel

3. Auflage

Leseprobe

Luchterhand Verlag 2022

Rdn. 1 = Verweis auf eine Randnummer im gleichen Paragraphen

§ 1 Rdn. 1 = Verweis auf eine Randnummer in einem anderen Paragraphen.

Zitiervorschlag: v. Koppenfels-Spies/Wenner/*Bearbeiter*, SGB IV, § ... Rn. ...

Bibliographische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar

ISBN 978-3-472-09723-5

www.wolterskluwer.com

Alle Rechte vorbehalten

© 2022 Wolters Kluwer Deutschland GmbH, Wolters-Kluwer-Str. 1, 50354 Hürth.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Verlag und Autoren übernehmen keine Haftung für inhaltliche oder drucktechnische Fehler.

Umschlagkonzeption: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Kirrberg

Satz: Datagroup-Int SRL, Timisoara, Romania

Druck und Verarbeitung: Wydawnictwo Dwiecjalne i Drukarnia w Sandomierzu, Sandomierz, Polen

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem und chlorfreiem Papier.

Vorwort

Seit dem Erscheinen der zweiten Auflage des SGB IV-Bandes sind nunmehr fünf Jahre vergangen – fünf Jahre, in denen das SGB IV zum Teil sehr umfassend durch mehr als 30 Änderungsgesetze modifiziert wurde. Zu nennen sind insoweit etwa das Qualifizierungschancengesetz vom 18.12.2018 (BGBl. I 2018, S. 2651), das in § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV die Regelungen zur Zeitgeringfügigkeit von zwei Monaten bzw. 50 Arbeitstagen auf drei Monate bzw. 70 Arbeitstage angehoben hat, das Terminservicegesetz vom 06.05.2019 (BGBl. I 2019, S. 646), das die Grundlagen zur Vorstandsvergütung und zum Vorstandsdienstvertrag der gesetzlichen Krankenkassen in § 35a Abs. 6 und 6a SGB IV einschneidend geändert hat sowie das zweite Datenschutz-Anpassungs- und Umsetzungsgesetz vom 20.11.2019 (BGBl. I 2019, S. 1626) mit Änderungen in den §§ 18f, 18m, 28p und 28q SGB IV. Auswirkungen auf das SGB IV hat auch das Gesetz zur Regelung des Sozialen Entschädigungsrechts vom 12.12.2019 (BGBl. I 2019, S. 2652) sowie das siebte SGB IV-Änderungsgesetz vom 12.6.2020 (BGBl. I 2020, S. 1248) mit Änderungen u.a. in den §§ 106 ff. zum Elektronischen Antrags- und Bescheinigungsverfahren sowie in den §§ 95 ff. zur Übermittlung von Daten zur und innerhalb der Sozialversicherung. Neuregelungen und kleinere Modifikationen im Bereich der Zusammensetzung, Wahl und Verfahren der Selbstverwaltungsorgane (§§ 43 ff. SGB IV) hat das Gesetz Digitale Rentenübersicht vom 11.02.2021 (BGBl. I 2021, 154) gebracht. Zur Realisierung der gleichberechtigten Teilhabe von Frauen an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (FührungsposGleichberRegÄndG vom 07.08.2021, BGBl. I 2021, S. 3311) wurden im SGB IV jüngst u.a. in § 35a Abs. 4 und § 36 Abs. 4 jeweils die Sätze 2 eingefügt, wonach ein mehrköpfiger Vorstand bzw. die Geschäftsführung mit mindestens einer Frau und einem Mann besetzt sein muss.

Und auch die Rechtsprechung, insbesondere des BSG, ist in den vergangenen fünf Jahren nicht untätig gewesen, sondern hat zahlreiche für die Praxis wichtige Streitfragen geklärt und wegweisende Neujustierungen vorgenommen. Die Abgrenzung der Beschäftigung im Sinne des § 7 von der selbständigen Tätigkeit hat das BSG intensiv beschäftigt; die dazu ergangenen Entscheidungen werden aufgearbeitet; ferner wird die neue systematische Ausrichtung des Anfrageverfahrens (§ 7a) durch die höchstrichterliche Rechtsprechung eingehend analysiert.

Im Autorenteam hat es einige Wechsel gegeben: Herr Dahm ist leider verstorben, Herr Marschner hat seine Mitarbeit an diesem Kommentar beendet. Neu hinzugekommen sind Frau Maike Asmusen (DRV Baden-Württemberg), Herr Dr. Dietrich (SG Freiburg) und Herr Dr. Giesen (Oberregierungsrat, Berlin).

Freiburg/Kassel, im Februar 2022

Katharina von Koppenfels-Spies
Ulrich Wenner

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Bearbeiterverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXVII

Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV), Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung	1
---	----------

Erster Abschnitt. Grundsätze und Begriffsbestimmungen	1
--	----------

Erster Titel. Geltungsbereich und Umfang der Versicherung.	1
---	----------

§ 1 Sachlicher Geltungsbereich	1
§ 2 Versicherter Personenkreis	4
§ 3 Persönlicher und räumlicher Geltungsbereich	7
§ 4 Ausstrahlung.	7
§ 5 Einstrahlung.	8
§ 6 Vorbehalt abweichender Regelungen	8

Zweiter Titel. Beschäftigung und selbständige Tätigkeit	24
--	-----------

§ 7 Beschäftigung	24
§ 7a Feststellung des Erwerbsstatus	51
§ 7b Wertguthabenvereinbarung.	63
§ 7c Verwendung von Wertguthaben	66
§ 7d Führung und Verwaltung von Wertguthaben.	70
§ 7e Insolvenzschutz.	74
§ 7f Übertragung von Wertguthaben	80
§ 7g (weggefallen)	84
§ 8 Geringfügige Beschäftigung und geringfügige selbständige Tätigkeit.	84
§ 8a Geringfügige Beschäftigungen.	98
§ 9 Beschäftigungsort	100
§ 10 Beschäftigungsort für besondere Personengruppen	107
§ 11 Tätigkeitsort.	107
§ 12 Hausgewerbetreibende, Heimarbeiter und Zwischenmeister	108
§ 13 Reeder, Seeleute und Deutsche Seeschiffe	111

Dritter Titel. Arbeitsentgelt und sonstiges Einkommen	112
--	------------

§ 14 Arbeitsentgelt	112
§ 15 Arbeitseinkommen	120
§ 16 Gesamteinkommen	122
§ 17 Verordnungsermächtigung	122
§ 17a Umrechnung von ausländischem Einkommen.	125
§ 18 Bezugsgröße.	127

Vierter Titel. Einkommen beim Zusammentreffen mit Renten wegen Todes	128
---	------------

§ 18a Art des zu berücksichtigenden Einkommens	128
§ 18b Höhe des zu berücksichtigenden Einkommens	137
§ 18c Erstmalige Ermittlung des Einkommens.	144
§ 18d Einkommensänderungen	147
§ 18e Ermittlung von Einkommensänderungen	151

Inhaltsverzeichnis

Fünfter Titel. Verarbeitung der Versicherungsnummer	154
§ 18f Zulässigkeit der Verarbeitung	154
§ 18g Angabe der Versicherungsnummer	163
 Sechster Titel. Sozialversicherungsausweis	165
§ 18h Ausstellung des Sozialversicherungsausweises	165
 Siebter Titel. Betriebsnummer	168
§ 18i Betriebsnummer für Beschäftigungsbetriebe der Arbeitgeber	168
§ 18k Betriebsnummer für Beschäftigungsbetriebe weiterer Meldepflichtiger	171
§ 18l Identifikation weiterer Verfahrensbeteiligter in elektronischen Meldeverfahren	173
§ 18m Verarbeitung der Betriebsnummer	174
§ 18n Absendernummer	175
§ 18o Verarbeitung der Unternehmensnummer (ab 01.01.2023)	176
 Zweiter Abschnitt. Leistungen und Beiträge	177
Erster Titel. Leistungen	177
§ 19 Leistungen auf Antrag oder von Amts wegen	177
§ 19a Benachteiligungsverbot	182
 Zweiter Titel. Beiträge	183
§ 20 Aufbringung der Mittel, Übergangsbereich	183
§ 21 Bemessung der Beiträge	189
§ 22 Entstehen der Beitragsansprüche, Zusammentreffen mehrerer Versicherungsverhältnisse	192
§ 23 Fälligkeit	200
§ 23a Einmalig gezahltes Arbeitsentgelt als beitragspflichtige Einnahmen	208
§ 23b Beitragspflichtige Einnahmen bei flexiblen Arbeitszeitregelungen	214
§ 23c Sonstige nicht beitragspflichtige Einnahmen	223
§ 24 Säumniszuschlag	226
§ 25 Verjährung	232
§ 26 Beanstandung und Erstattung zu Unrecht entrichteter Beiträge	241
§ 27 Verzinsung und Verjährung des Erstattungsanspruchs	249
§ 28 Verrechnung und Aufrechnung des Erstattungsanspruchs	254
 Dritter Abschnitt. Meldepflichten des Arbeitgebers, Gesamtsozialversicherungsbeitrag	257
Erster Titel. Meldungen des Arbeitgebers und ihre Weiterleitung	258
§ 28a Meldepflicht	258
§ 28b Inhalte und Verfahren für die Gemeinsamen Grundsätze und die Datenfeldbeschreibung	269
§ 28c Verordnungsermächtigung	271
 Zweiter Titel. Verfahren und Haftung bei der Beitragszahlung	273
§ 28d Gesamtsozialversicherungsbeitrag	273
§ 28e Zahlungspflicht, Vorschuss	275
§ 28f Aufzeichnungspflicht, Nachweis der Beitragsabrechnung und der Beitragszahlung	284
§ 28g Beitragsabzug	290
§ 28h Einzugsstellen	292
§ 28i Zuständige Einzugsstelle	296
§ 28k Weiterleitung von Beiträgen	297
§ 28l Vergütung	299
§ 28m Sonderregelungen für bestimmte Personengruppen	301
§ 28n Verordnungsermächtigung	303

Dritter Titel. Auskunftsf- und Vorlagepflicht, Prüfung, Schadensersatzpflicht und Verzinsung	304
§ 28o Auskunftsf- und Vorlagepflicht des Beschäftigten	304
§ 28p Prüfung bei den Arbeitgebern	307
§ 28q Prüfung bei den Einzugsstellen und den Trägern der Rentenversicherung	317
§ 28r Schadensersatzpflicht, Verzinsung	322
Vierter Abschnitt. Träger der Sozialversicherung	324
Erster Titel. Verfassung.	324
§ 29 Rechtsstellung.	324
§ 30 Eigene und übertragene Aufgaben	329
§ 31 Organe	334
§ 32 (weggefallen)	337
§ 33 Vertreterversammlung, Verwaltungsrat	337
§ 34 Satzung	341
§ 35 Vorstand	344
§ 35a Vorstand bei Orts-, Betriebs- und Innungskrankenkassen sowie Ersatzkassen	347
§ 36 Geschäftsführer.	354
§ 36a Besondere Ausschüsse	358
§ 37 Verhinderung von Organen	362
§ 38 Beanstandung von Rechtsverstößen	365
§ 39 Versichertenälteste und Vertrauenspersonen	367
§ 40 Ehrenämter	369
§ 41 Entschädigung der ehrenamtlich Tätigen	374
§ 42 Haftung.	379
Zweiter Titel. Zusammensetzung, Wahl und Verfahren der Selbstverwaltungsorgane, Versichertenältesten und Vertrauenspersonen	382
§ 43 Mitglieder der Selbstverwaltungsorgane	382
§ 44 Zusammensetzung der Selbstverwaltungsorgane.	386
§ 45 Sozialversicherungswahlen	393
§ 46 Wahl der Vertreterversammlung	398
§ 47 Gruppenzugehörigkeit	400
§ 48 Vorschlagslisten.	402
§ 48a Vorschlagsrecht der Arbeitnehmervereinigungen	408
§ 48b Feststellungsverfahren	410
§ 48c Feststellung der allgemeinen Vorschlagsberechtigung	411
§ 49 Stimmenzahl	413
§ 50 Wahlrecht	415
§ 51 Wählbarkeit	417
§ 52 Wahl des Vorstandes	422
§ 53 Wahlorgane	424
§ 54 Durchführung der Wahl.	426
§ 55 Wahlunterlagen und Mitwirkung des Arbeitgebers.	427
§ 56 Wahlordnung	429
§ 57 Rechtsbehelfe im Wahlverfahren	430
§ 58 Amtsdauer	433
§ 59 Verlust der Mitgliedschaft.	434
§ 60 Ergänzung der Selbstverwaltungsorgane	436
§ 61 Wahl der Versichertenältesten und der Vertrauenspersonen	440
§ 62 Vorsitzende der Selbstverwaltungsorgane.	442
§ 63 Beratung	444
§ 64 Beschlussfassung	448
§ 65 Getrennte Abstimmung	451
§ 66 Erledigungsausschüsse	452

Inhaltsverzeichnis

Dritter Titel. Haushalts- und Rechnungswesen	454
§ 67 Aufstellung des Haushaltsplans	454
§ 68 Bedeutung und Wirkung des Haushaltsplans.	454
§ 69 Ausgleich, Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, Kosten- und Leistungsrechnung, Personalbedarfsermittlung.	459
§ 70 Haushaltsplan.	463
§ 71 Haushaltsplan der Deutschen Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See.	467
§ 71a Haushaltsplan der Bundesagentur für Arbeit	468
§ 71b Veranschlagung der Arbeitsmarktmittel der Bundesagentur für Arbeit.	470
§ 71c Eingliederungsrücklage der Bundesagentur für Arbeit.	473
§ 71d Haushaltsplan und Kostenverteilungsverfahren der Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau	474
§ 71e Ausweisung der Schiffssicherheitsabteilung im Haushaltsplan	476
§ 71f Haushaltsplan der Unfallversicherung Bund und Bahn	477
§ 72 Vorläufige Haushaltsführung.	479
§ 73 Überplanmäßige und außerplanmäßige Ausgaben	482
§ 74 Nachtragshaushalt.	487
§ 75 Verpflichtungsermächtigungen	488
§ 76 Erhebung der Einnahmen.	491
§ 77 Rechnungsabschluss, Jahresrechnung und Entlastung.	499
§ 77a Geltung von Haushaltsvorschriften des Bundes für die Bundesagentur für Arbeit	502
§ 78 Verordnungsermächtigung	502
§ 79 Geschäftsübersichten und Statistiken der Sozialversicherung	503
Vierter Titel. Vermögen	505
§ 80 Verwaltung der Mittel	505
§ 81 Betriebsmittel	507
§ 82 Rücklage	508
§ 83 Anlegung der Rücklage	510
§ 84 Beleihung von Grundstücken	514
§ 85 Genehmigungs- und anzeigepflichtige Vermögensanlagen	515
§ 86 Ausnahme genehmigung	519
Fünfter Titel. Aufsicht	520
§ 87 Umfang der Aufsicht	520
§ 88 Prüfung und Unterrichtung	529
§ 89 Aufsichtsmittel	533
§ 90 Aufsichtsbehörden	537
§ 90a Zuständigkeitsbereich	541
Fünfter Abschnitt. Versicherungsbehörden.	543
§ 91 Arten.	543
§ 92 Versicherungsämter	545
§ 93 Aufgaben der Versicherungsämter	546
§ 94 Bundesamt für Soziale Sicherung.	550
Sechster Abschnitt. Verarbeitung von elektronischen Daten in der Sozialversicherung	552
Erster Titel. Übermittlung von Daten zur und innerhalb der Sozialversicherung	552
§ 95 Gemeinsame Grundsätze Technik	552
§ 95a Ausfüllhilfe zum elektronischen Datenaustausch mit Sozialversicherungsträgern	555
§ 95b Systemprüfung	558
§ 95c Datenaustausch zwischen den Sozialversicherungsträgern	560

Zweiter Titel. Verarbeitung der Daten der Arbeitgeber durch die Sozialversicherungsträger	562
§ 96 Kommunikationsserver	562
§ 97 Annahmestellen	564
§ 98 Weiterleitung der Daten durch die Einzugsstellen	568
Dritter Titel. Übermittlung von Daten im Lohnnachweisverfahren der Unfallversicherung	570
§ 99 Übermittlung von Daten durch den Unternehmer im Lohnnachweisverfahren	570
§ 100 Inhalt des elektronischen Lohnnachweises	573
§ 101 Stammdatendatei	574
§ 102 Annahme, Prüfung und Weiterleitung der Daten zum Lohnnachweisverfahren	576
§ 103 Gemeinsame Grundsätze zur Datenübermittlung an die Unfallversicherung	577
Siebter Abschnitt. Informationsangebote in den Meldeverfahren der sozialen Sicherung	578
§ 104 Informations- und Beratungsanspruch	578
§ 105 Informationsportal	580
Achter Abschnitt. Elektronisches Antrags- und Bescheinigungsverfahren	583
§ 106 Elektronischer Antrag auf Ausstellung einer Bescheinigung über die anzuwendenden Rechtsvorschriften bei Beschäftigung nach Artikel 12 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 und bei Ausnahmevereinbarungen nach Artikel 16 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004	583
§ 106a Elektronischer Antrag auf Ausstellung einer Bescheinigung über die anzuwendenden Rechtsvorschriften bei selbständiger Erwerbstätigkeit nach Artikel 11 Absatz 4 und Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004	587
§ 107 Elektronische Übermittlung von Bescheinigungen für Entgeltersatzleistungen	588
§ 108 Elektronische Übermittlung von sonstigen Bescheinigungen an die Sozialversicherungsträger	591
§ 108a Verfahren zur elektronischen Abfrage und Übermittlung von Entgeltbescheinigungsdaten für Elterngeld	594
Neunter Abschnitt. Aufbewahrung von Unterlagen	602
§ 109 Meldung der Arbeitsunfähigkeits- und Vorerkrankungszeiten an den Arbeitgeber (Fassung ab 01.07.2022)	597
§ 110 (weggefallen)	602
§ 110a Aufbewahrungspflicht	602
§ 110b Rückgabe, Vernichtung und Archivierung von Unterlagen	606
§ 110c Verwaltungsvereinbarungen, Verordnungsermächtigung	608
§ 110d (weggefallen)	610
Zehnter Abschnitt. Bußgeldvorschriften	610
§ 111 Bußgeldvorschriften	610
§ 112 Allgemeines über Bußgeldvorschriften	611
§ 113 Zusammenarbeit mit anderen Behörden	612
Elfter Abschnitt. Übergangsvorschriften	617
§ 114 Einkommen beim Zusammentreffen mit Renten wegen Todes	617
§ 115 (weggefallen)	620
§ 115a (weggefallen)	620
§ 116 Übergangsregelungen für bestehende Wertguthaben	620
§ 116a Übergangsregelung zur Beitragshaftung	620
§ 117 Verwaltungsausgaben der knappschaftlichen Krankenversicherung der Rentner	621
§ 118 Übergangsregelung für Tätigkeiten als Notärztin oder Notarzt im Rettungsdienst	622
§ 119 (weggefallen)	622

Inhaltsverzeichnis

§ 120	Übergangsregelung zur Änderung der Wählbarkeitsvoraussetzungen	622
§ 121	Übergangsregelung zur Vergütung der Vorstandsmitglieder der gesetzlichen Krankenkassen .	624
§ 122	(unbesetzt)	626
§ 123	Übergangsregelung zur Struktur der Einrichtungen	626
§ 124	Übergangsregelung für das Verfahren zur elektronischen Abfrage und Übermittlung von Entgeltbescheinigungsdaten für Elterngeld	627
§ 125	Pilotprojekt zur Meldung der Arbeitsunfähigkeits- und Vorerkrankungszeiten an den Arbeitgeber.	627
§ 126	<i>Verzicht auf die elektronisch unterstützte Prüfung bei den Arbeitgebern (Fassung ab 01.01.2023)</i>	629
§ 127	Bericht über die Untersuchung zur strukturierten Übermittlung der Daten für die elektronisch unterstützte Prüfung bei den Arbeitgebern	630
§ 128	Außerordentliche Hemmung der Verjährung.	632
§ 129	Übergangsregelung für die Zulassung der Arbeitnehmervereinigungen für die Sozial- versicherungswahlen im Jahr 2023.	633
§ 130	Sonstige nicht beitragspflichtige Einnahmen aus ärztlichen Tätigkeiten in Corona- Impfzentren	634
§ 131	Sonstige nicht beitragspflichtige Einnahmen aus ärztlichen Tätigkeiten in Corona- Testzentren.	635
§ 132	(weggefallen)	636
§ 133	Übergangsvorschrift zur Besetzung der hauptamtlichen Vorstände und Geschäftsführungen der Versicherungsträger	636
	Stichwortverzeichnis.	639

Bearbeiterverzeichnis

Herausgeber:

Prof. Dr. Katharina von Koppenfels-Spies
Universität Freiburg

Prof. Dr. Ulrich Wenner
Vors. Richter am Bundessozialgericht, Kassel

Autoren:

Meike Asmussen
Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg, Stuttgart

Prof. Gerd Bigge
Hochschule Bonn-Rhein-Sieg, Bonn

Dirk Dahm † (bis 2. Auflage)
Verwaltungsdirektor a.D., Bochum

Helmut Dankelmann
Deutsche Rentenversicherung Westfalen a.D., Münster

Dr. Thomas Dietrich
Richter am Sozialgericht, Freiburg

Prof. Dr. Dr. h.c. Eberhard Eichenhofer
Universität Jena a.D.

Dr. Gerd Giesen
Oberregierungsrat, Berlin

Prof. Dr. Jens Löcher
Hessische Hochschule für Polizei und Verwaltung, Wiesbaden

Prof. Dr. Andreas Marschner (bis 2. Auflage)
Publizist für Arbeits- und Sozialrecht, Berlin

C. Erläuterungen

I. Beschäftigungsbegriff

- 10 Die Begriffe »abhängige Beschäftigung« und »selbständige Tätigkeit« werden im Sozialgesetzbuch – ebenso wie im früheren Recht der RVO – nicht legaldefiniert. Auch die Vorschrift des § 7 bietet hinsichtlich dieser Abgrenzungsfrage lediglich erste **Anhaltspunkte**.²¹ Angesichts der regelmäßigen Notwendigkeit des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung für die Feststellung einer Versicherungspflicht in den einzelnen Sozialversicherungszweigen muss – da die Vorschrift des § 7 lediglich eine weitgehend offene Umschreibung des »Beschäftigungsverhältnisses« beinhaltet – daher ergänzend auf die hierzu ergangene umfangreiche Rechtsprechung zurückgegriffen werden.²²
- 11 Im Sozialgesetzbuch wird der Begriff der Beschäftigung einerseits im Sinne einer abhängigen Arbeit, andererseits aber auch bei der Tätigkeit eines Selbstständigen verwendet. Es ist daher zu prüfen, in welchem Sinne die Begriffe »Tätigkeit«, »Tätiger« und »tätigen« verwendet werden. Auf der einen Seite ist bei der Verwendung dieser Begrifflichkeiten die Arbeit insgesamt gemeint. Auf der anderen Seite werden diese Begriffe sowohl bei einer abhängigen Beschäftigung als auch bei der Ausübung einer selbständigen Tätigkeit verwendet.
- 12 Die Frage des Bestehens einer Versicherungspflicht, der Versicherungsfreiheit oder der Befreiung von der Versicherungspflicht entscheidet nicht über das Vorliegen einer Beschäftigung. Gleichwohl bestimmen einige Merkmale der Versicherungspflicht oder der -freiheit darüber, ob es sich um eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit handelt.²³ Maßgebend ist immer eine **Gesamtbetrachtung** der die Ausübung der Tätigkeit prägenden Umstände unter Berücksichtigung der konkreten Bezeichnung des Rechtsverhältnisses.²⁴ Bei sog. Rahmenverträgen, wonach die Einzelheiten der Vertragsdurchführung dem jeweiligen Einzelauftrag vorbehalten bleiben, kommt es für die Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit im Sinne einer punktuellen Beurteilung auf jeden einzelnen Auftrag an.²⁵
- 13 § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3d SGB I beinhaltet das Recht auf Inanspruchnahme von Leistungen der Arbeitsförderung für die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit, ohne dabei zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit zu differenzieren. Auch § 29 SGB I unterscheidet bei den Leistungen zur Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen nicht zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit.
- 14 Im Rahmen der Prüfung, ob es sich um eine abhängige Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit handelt, ist die **Erwerbsfähigkeit** dem Grunde nach zunächst unerheblich. Andererseits legt § 8 Abs. 1 SGB II fest, dass nur dann die Ausübung einer Beschäftigung erwartet werden kann, wenn die Erwerbsfähigkeit eine Tätigkeit unter arbeitsmarktüblichen Bedingungen im Umfang von täglich mindestens drei Stunden gestattet. Eine vergleichbare Regelung findet sich in § 43 Abs. 2 Satz 2 SGB VI, wonach volle Erwerbsminderung vorliegt, wenn der Versicherte wegen Krankheit oder Behinderung auf nicht absehbare Zeit außerstande ist, unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes mindestens drei Stunden täglich erwerbstätig zu sein.
- 15 Ob eine Beschäftigung ausgeübt werden darf, ist lediglich für Ausländer vom aufenthaltsrechtlichen Status abhängig (§ 8 Abs. 2 Satz 1 SGB II).²⁶ Es reicht für die Arbeitserlaubnis aus, wenn eine

21 Winkler/Lüdtke/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 7.

22 Kreikebohm/Marschner, 3. Aufl. 2018, § 7 SGB IV Rn. 3; vgl. zur Verfassungsmäßigkeit der hiermit zwangsläufig verbundenen Notwendigkeit einer Einzelfallprüfung BVerfG, Beschl. v. 20.05.1996 – 1 BvR 21/96, juris; vgl. hierzu auch die Rechtsprechungsübersicht am Ende der Kommentierung.

23 Vgl. hierzu etwa Winkler/Lüdtke/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 11.

24 BSG, Beschl. v. 20.03.2019 – B 12 R 54/18 B, juris Rn. 5; BSG, Urt. v. 11.03.2009 – B 12 R 11/07 R, juris; BSG, Urt. v. 19.08.2003 – B 2 U 38/02 R, juris.

25 BSG, Urt. v. 18.11.2015 – B 12 KR 16/13 R, juris Rn. 19.

26 Vgl. zur Verfassungsmäßigkeit der Regelung BSG, Urt. v. 13.11.2008 – B 14 AS 24/07 R, juris.

Zustimmung nach § 39 Aufenthaltsgesetz vorliegt (§ 8 Abs. 2 Satz 2 SGB II). Diese Zustimmung bezieht sich aber nur auf die Ausübung einer versicherungspflichtigen oder geringfügigen Beschäftigung.²⁷ Auch im Weiteren unterbreitet das SGB II keine konkrete Definition des Beschäftigungsbegriffs. Einerseits ist allen leistungsfähigen Personen grundsätzlich jede Arbeit zumutbar, so sie diese ausüben können (§ 10 Abs. 1 SGB II), andererseits nennt dieselbe Rechtsnorm zahlreiche Fälle, in denen eine Beschäftigung trotzdem nicht angenommen werden muss.

1. Abhängige Beschäftigung

Abhängig ist eine Beschäftigung i.d.R. dann, wenn sie in einem **Arbeitsverhältnis** ausgeübt wird. 16 Bei einem Arbeitsverhältnis handelt es sich unter Berücksichtigung des Arbeitsrechts um einen privatrechtlichen Vertrag nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches. Der Arbeitsvertrag ist seit dem 01.04.2017²⁸ in § 611a BGB legaldefiniert.²⁹ Durch ihn wird ein Dauerschuldverhältnis begründet, das die Verpflichtung zur Erbringung von abhängiger und weisungsgebundener Arbeitsleistung beinhaltet und im Gegenzug die Zahlung eines Entgeltes für die erbrachte Arbeitsleistung vorsieht. Der privatrechtliche Begriff des Arbeitsverhältnisses ist dabei nicht mit dem sozialrechtlichen Begriff des Beschäftigungsverhältnisses gleichzusetzen.

Eine abhängige Beschäftigung liegt auch dann vor, wenn es sich um eine versicherungsfreie 17 Beschäftigung handelt, wie sie vor allem durch Beamte und Richter ausgeübt wird. Es kommt mithin nicht auf die Zahlung von Versicherungsbeiträgen zur Sozialversicherung, sondern auf das Vorliegen eines privatrechtlichen Vertrages an.

Das BVerfG hält die Regelung des Abs. 1 Satz 1 trotz der Tatsache, dass bei der Auslegung und 18 Anwendung der Vorschrift insbesondere in den zahlreichen Zwischenstufen eine eindeutige Vorhersehbarkeit des Ergebnisses weitestgehend ausgeschlossen ist, für hinreichend bestimmt.³⁰

2. Arbeit

Gegenstand einer Beschäftigung ist die **Ableistung von Arbeit**. Der wirtschaftliche Hintergrund ist 19 dabei nicht immer von entscheidender Bedeutung für den Arbeitnehmer oder den Arbeitgeber. Der Gegenstand eines Beschäftigungsverhältnisses muss ein menschliches Verhalten sein, welches wirtschaftlich durch den Arbeitgeber als Arbeit gewertet werden kann.³¹ Dies hat das BSG etwa bei der Beschäftigung in einer Werkstatt für behinderte Menschen³² und bei der Ausübung von Amateursport³³ angenommen.

3. Persönliche Abhängigkeit

Nach Abs. 1 Satz 2 sind eine **Tätigkeit nach Weisungen** und eine **Eingliederung in die Arbeits-** 20 **organisation** des Weisungsgebers Anhaltspunkte für eine Beschäftigung. Die Weisungsgebundenheit wird dabei gemeinhin als das wichtigste Indiz für das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses anerkannt.³⁴ Beschäftigung setzt mithin die Abhängigkeit des Arbeitnehmers von seinem Arbeit-

²⁷ jurisPK-SGB II/Klein, 5. Aufl. 2020, § 8 Rn. 62.

²⁸ Gesetz zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze vom 21.02.2017, BGBl. I 2017, S. 258.

²⁹ Vgl. hierzu etwa Richardi, NZA 2017, 36 ff.

³⁰ BVerfG, Urt. v. 20.05.1996 – 1 BvR 21/96, juris.

³¹ BSG, Urt. v. 18.01.2011 – B 2 U 9/10 R, juris; BSG, Urt. v. 23.06.1959 – 2 RU 83/57, juris.

³² BSG, Urt. v. 18.01.2011 – B 2 U 9/10 R, juris.

³³ BSG, Urt. v. 20.12.1961 – 3 RK 65/57, juris; BSG, Urt. v. 23.06.1959 – 2 RU 83/57, juris; a.A. BFH, Urt. v. 23.10.1992 – VI R 59/91, juris.

³⁴ BSG, Urt. v. 24.03.2016 – B 12 KR 20/14 R, juris; Kreikebohm/Marschner, 3. Aufl. 2018, § 7 SGB IV Rn. 4.

geber voraus. Hierbei ist in erster Linie an die persönliche – und nicht etwa an die wirtschaftliche –³⁵ Abhängigkeit zu denken. Auch in der Rspr. des BSG wird bei der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit vorrangig auf den Begriff der persönlichen Abhängigkeit abgestellt.³⁶ Persönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers liegt dann vor, wenn er fremdbestimmte Arbeit leistet und funktionell in die Organisation des Arbeitgebers eingegliedert ist.³⁷ Eine abhängige Beschäftigung ist auch dann anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer aufgrund weitreichender inhaltlicher, technischer und organisatorischer Vorgaben des Arbeitgebers keine unternehmerischen Freiheiten hat.³⁸ Die Indizwirkung für eine selbständige Tätigkeit hängt hingegen davon ab, ob die noch verbleibende Weisungsfreiheit die Tätigkeit insgesamt als eine unternehmerische kennzeichnet.³⁹ Die Abhängigkeit der Beschäftigung wird auch nicht durch ein hohes Maß von Eigenverantwortung beseitigt, soweit sich diese in einer »funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess« erschöpft.⁴⁰ Die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft sowie die im Wesentlichen freie Gestaltung der Arbeitszeit sprechen hingegen für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit. Auch Vorstandsmitglieder bürgerlich-rechtlicher Vereine können deren abhängig Beschäftigte sein.⁴¹ Funktionell in die Organisation des Arbeitgebers ist auch derjenige Beschäftigte eingegliedert, der in einem fremden Betrieb auf Weisung seines Arbeitgebers eingesetzt wird.⁴²

- 21 Nachweise für eine **Eingliederung in die Organisation** des Arbeitgebers sind sämtliche Leistungen, die dieser seinem Arbeitnehmer gewährt. Dieses sind nicht nur Leistungen monetärer Art (Lohn, Krankengeld, Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld, Prämien usw.), sondern auch nicht-monetäre Leistungen wie die Zurverfügungstellung eines Arbeitsplatzes sowie die Ausstattung desselben mit Arbeitsgerät. Indiz für die Eingliederung ist ferner die Erfassung von Anwesenheits- und Abwesenheitszeiten. Auch die wirtschaftliche Anhängigkeit ist ein Indiz für die Eingliederung in die Organisation.⁴³ Hingegen kann ein Kleinunternehmer zwar wirtschaftlich von dem Unternehmen, welches ihn beliefert oder für das er tätig ist, abhängig sein; hieraus lässt aber nicht zwangsläufig auf das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung schließen.⁴⁴ Bei der Abgrenzung zwischen selbständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung ist nicht die wirtschaftliche Abhängigkeit von einem Arbeitgeber, sondern die persönliche Abhängigkeit bei der Dienstleistung ausschlaggebend.⁴⁵

4. Tatsächliche Arbeitsleistung

- 22 Voraussetzung für das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses ist die **tatsächliche Arbeitsleistung**. Die tatsächliche Arbeitsleistung wird dem Grunde nach auch erbracht, wenn Arbeitslohn wegen Arbeitsunfähigkeit gezahlt wird. So besteht das Beschäftigungsverhältnis bei Gewährung unbezahlten Urlaubs vor Beginn des Mutterschutzes⁴⁶ oder im Falle eines Streiks oder einer Aussperrung⁴⁷ trotz der fehlenden Weisungsbefugnis grundsätzlich weiter. Nimmt der Arbeitnehmer an einer Fort-

35 Vgl. Winkler/Lüdtkel/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 9.

36 BSG, Urt. v. 23.02.2021 – B 12 R 15/19 R, juris Rn. 13; BSG, Urt. v. 24.11.2020 – B 12 KR 23/19 R, juris Rn. 15; BSG, Urt. v. 08.07.2020 – B 12 R 2/19 R, juris Rn. 13.

37 BSG, Urt. v. 27.04.2021 – B 12 R 8/20 R, juris; BSG, Urt. v. 27.04.2021 – B 12 R 16/19 R, juris; BSG, Urt. v. 30.11.1978 – 12 RK 33/76, juris.

38 BSG, Urt. v. 27.04.2021 – B 12 R 16/19 R, juris.

39 BSG, Urt. v. 27.04.2021 – B 12 R 16/19 R, juris.

40 BSG, Urt. v. 23.02.2021 – B 12 R 15/19 R, juris Rn. 13; LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 02.02.2021 – L 11 BA 975/20, juris Rn. 41; Winkler/Lüdtkel/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 9.

41 BSG, Urt. v. 15.12.1983 – 12 RK 57/82, juris; SG Berlin, Urt. v. 22.05.2008 – S 36 KR 2517/07, juris.

42 BSG, Urt. v. 04.06.1998 – B 12 KR 5/97 R, juris.

43 jurisPK-SGB IV/Segebrecht, 4. Aufl. 2021, § 7 Abs. 1 Rn. 93.

44 KassKomm/Zieglmeier, 114. Erg.Lfg. 05/2021, § 7 SGB IV, Rn. 70.

45 BSG, Urt. v. 30.06.2009 – B 2 U 3/08 R, juris.

46 BSG, Urt. v. 21.06.1960 – 3 RK 71/57, juris.

47 BSG, Urt. v. 15.12.1971 – 3 RK 87/68, juris.

bildungsmaßnahme teil und gewährt ihm der Arbeitgeber dafür Sonderurlaub und Weiterzahlung der Vergütung, besteht auch hier das Beschäftigungsverhältnis weiter.⁴⁸

Bei einem Bezieher einer Rente wegen verminderter Erwerbsunfähigkeit auf Zeit besteht trotz des Rentenbezuges das Beschäftigungsverhältnis weiter, auch wenn tatsächlich keine Arbeitsleistung erbracht wird. Eine Ausnahme wird jedoch bei völliger Ungewissheit der Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit, etwa bei wiederholter Verlängerung der befristeten Erwerbsminderung, angenommen.⁴⁹ Im Falle des unbezahlten Urlaubs liegt kein Beschäftigungsverhältnis mehr vor mit der Folge, dass die Rechte und Pflichten in der Sozialversicherung durch Erfüllen der gesetzlichen Voraussetzungen erneut begründet werden müssen.⁵⁰

Auch die Zeiten zwischen einer sozialwidrigen Kündigung und der Entscheidung des Arbeitsgerichts unterbrechen das Beschäftigungsverhältnis nicht. Das Beschäftigungsverhältnis endet erst mit dem Ende des Kündigungsschutzverfahrens.⁵¹ Wird das Beschäftigungsverhältnis durch Konkurs fristgerecht beendet, endet die Beitragspflicht des Beschäftigungsverhältnisses nicht bereits mit der Freistellung von der Arbeit, sondern erst mit der faktischen Einstellung der Tätigkeit.⁵² Ob tatsächlich Arbeitslohn an den Arbeitnehmer geflossen ist, ist für die Beurteilung des Beschäftigungsverhältnisses ohne Bedeutung.⁵³

5. Arbeitgeberdirektionsrecht

Voraussetzung für die Erfüllung des Tatbestandes der persönlichen Abhängigkeit ist das Vorliegen eines **Arbeitgeberdirektionsrechts**.⁵⁴ Die Ausübung des Arbeitgeberdirektionsrechts setzt die Arbeitgeberbereiensechaft voraus.

Die Arbeitgeberbereiensechaft hat derjenige inne, der über die Inanspruchnahme von Arbeit dem Grunde nach entscheidet.⁵⁵ Er hat den Anspruch auf Erbringung der Arbeit durch den Beschäftigten und schuldet im Gegenzug die Zahlung des Arbeitsentgelts. Die tatsächliche Zahlung von Arbeitsentgelt ist dabei unbedeutend. Auch die Zahlung von Ausbildungsvergütungen, beispielsweise im Rahmen des SGB III, ist kein Anhaltspunkt für die Arbeitgeberbereiensechaft.

Wesentliches Kriterium für die Frage der Arbeitgeberbereiensechaft ist mithin, dass der Arbeitgeber die **Art** der Arbeit, den **Ort** der Verrichtung sowie die **Zeit**, in welcher die Arbeitsleistung zu verrichten ist, bestimmt.⁵⁶ Werden die Gestaltungsmöglichkeiten z.B. aufgrund des Betriebsverfassungsgesetzes eingeschränkt, schließt das die Arbeitgeberbereiensechaft nicht aus. Ist die Leistung höchstpersönlich zu erbringen, liegt regelmäßig eine abhängige Beschäftigung vor. Der selbständig Erwerbstätige kann hingegen Dritte mit der Leistungserbringung beauftragen.

Soweit Weisungen und/oder wirtschaftliche Geschicke delegiert sind, bleibt die Arbeitgeberbereiensechaft dem Grunde nach erhalten.⁵⁷ Dies gilt auch dann, wenn aufgrund der übertragenen Eigenverantwortlichkeit eine hohe persönliche Unabhängigkeit durch den Beschäftigten erreicht wird,

48 BSG, Urt. v. 31.08.1976 – 12/3/12 RK 20/74, juris.

49 LAG Köln, Urt. v. 23.08.2012 – 6 Sa 191/12, juris.

50 Winkler/Lüdke/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 16 m.w.N.

51 BSG, Urt. v. 25.09.1981 – 12 RK 58/80, juris.

52 BSG, Urt. v. 26.11.1985 – 12 RK 51/83, juris; LSG Berlin, Urt. v. 12.03.2003 – L 15 KR 12/01, juris; vgl. auch BSG, Urt. v. 15.09.2016 – B 12 R 2/15 R, juris.

53 LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 19.09.1996 – L 16 Kr 35/95, juris; jurisPK-SGB VI/Wißing, 3. Aufl. 2021, § 162 Rn. 30.

54 BSG, Urt. v. 04.06.1998 – B 12 KR 5/97 R, juris.

55 LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 02.02.2006 – L 16 KR 253/04, juris.

56 jurisPK-SGB IV/Segebrecht, 4. Aufl. 2021, § 7 Abs. 1 Rn. 76; Kreikebohm/Marschner, 3. Aufl. 2018, § 7 SGB IV Rn. 5.

57 BSG, Urt. v. 28.09.2011 – B 12 R 17/09 R, juris.

etwa bei Geschäftsführern einer GmbH, die zugleich auch Gesellschafter sind,⁵⁸ einem Prediger einer freien evangelischen Gemeinde,⁵⁹ einem Organist einer Gemeinde⁶⁰ sowie einem Mehrheitsgesellschafter einer GmbH⁶¹.

- 29 Voraussetzung ist mithin, dass der Arbeitgeber ein Direktionsrecht behält, welches der Weisungsgebundenheit des Beschäftigten gegenübersteht. Besteht das Direktionsrecht faktisch nicht mehr, besteht in der Regel auch kein Beschäftigungsverhältnis mehr. Eine Ausnahme liegt jedoch dann vor, wenn trotz des faktisch aufgehobenen Direktionsrechts der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und durch diese Eingliederung das Direktionsrecht erkennbar bleibt.⁶²
- 30 Vereinbarte Vertragsstrafen können für eine selbstständige Tätigkeit sprechen.⁶³ Andererseits können aber auch Vertragsstrafen für Verstöße gegen Pflichten aus einer abhängigen Beschäftigung vereinbart werden.⁶⁴
- 31 Wird ein Beschäftigter im Rahmen eines Leiharbeitsverhältnisses ausgeliehen, ist der Verleiher sowohl im arbeitsrechtlichen als auch im sozialversicherungsrechtlichen Sinne Arbeitgeber.⁶⁵

6. Betriebliche Eingliederung

- 32 Der Beschäftigte unterscheidet sich vom Selbstständigen durch die **Eingliederung in den Betriebsablauf** des Unternehmens, bei dem oder für das er tätig ist. Dabei kommt es nicht auf eine bestimmte räumliche Integration an.⁶⁶ Auch die sich aus dem Arbeitsvertrag ergebenden Konsequenzen, z.B. der Tag der tatsächlichen Arbeitsaufnahme, sind in der Regel für die betriebliche Eingliederung zwar ein Indiz, aber letztlich kein Nachweis, wenn es um die Frage des Beginns der Versicherungspflicht geht. Entscheidend ist in der Regel vielmehr der Tag der tatsächlichen Aufnahme der Arbeit.⁶⁷
- 33 Eine Besonderheit gilt in diesem Zusammenhang für **Heimarbeiter**. Heimarbeiter ist nach § 2 Abs. 1 HAG, wer in selbstgewählter Arbeitsstätte allein oder mit seinen Familienangehörigen im Auftrag von Gewerbetreibenden oder Zwischenmeistern erwerbsmäßig arbeitet, jedoch die Verwertung der Arbeitsergebnisse dem unmittelbar oder mittelbar auftraggebenden Gewerbetreibenden überlässt. In jüngerer Zeit werden Heimarbeitsverhältnisse unter Berücksichtigung der Regelung des § 12 Abs. 2 auch bei höherwertigen Tätigkeiten verstärkt als abhängige Beschäftigung qualifiziert.⁶⁸

7. Entgelt

- 34 In allen Zweigen der Sozialversicherung werden gem. § 2 Abs. 2 Nr. 1, unter Beachtung der für die jeweilige Sozialversicherung geltenden besonderen Vorschriften, Personen versichert, die gegen **Arbeitsentgelt** oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind.

58 BSG, Urt. v. 08.08.1990 – 11 RA 77/89, juris.

59 BSG, Urt. v. 29.03.1962 – 3 RK 74/57, juris; LSG Nordrhein-Westfalen v. 24.09.2014 – L 8 R 1104/13, juris.

60 LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 23.04.2004 – L 4 KR 4466/02, juris.

61 BSG, Urt. v. 25.01.2006 – B 12 KR 30/04 R, juris.

62 Hauck/Noftz/*Knospe*, Stand 05/2021, § 7 SGB IV Rn. 24.

63 BSG, Urt. v. 22.06.2005 – B 12 KR 28/03 R, juris.

64 BSG, Urt. v. 11.03.2009 – B 12 KR 21/07 R, juris.

65 BSG, Urt. v. 21.07.2009 – B 7 AL 3/08 R, juris; s.a. BVerwG, Urt. v. 13.12.2001 – 5 C 26/01, juris.

66 BSG, Urt. v. 27.09.1972 – 12 RK 11/72, juris.

67 BSG, Urt. v. 04.12.1997 – 12 RK 3/97, juris; LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 18.05.2006 – L 4 AL 21/05, juris; Winkler/*Lüdtke/Winkler*, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 14.

68 LSG Hessen, Urt. v. 18.06.2020 – L 8 BA 36/19, juris Rn. 21; SG Münster, Beschl. v. 28.08.2018 – S 24 BA 51/18 ER, juris Rn. 30; BAG, Urt. v. 14.06.2016 – 9 AZR 305/15, juris.

V. Illegale Beschäftigung

- 91 Abs. 4 setzt Art. 6 Abs. 3 der gemeinschaftsrechtlichen Sanktionsrichtlinie¹²⁸ um und regelt, dass in den Fällen, in denen ein Arbeitgeber einen ausländischen Beschäftigten illegal, d.h. ohne die erforderliche Arbeitsgenehmigung nach § 284 Abs. 1 SGB III bzw. ohne die nach § 4a Abs. 5 des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) erforderliche Berechtigung zur Erwerbstätigkeit, beschäftigt hat, eine Beschäftigung für drei Monate vermutet wird. Eine entsprechende Vergütungsvermutung ist in § 98a Abs. 1 Satz 2 AufenthG aufgenommen worden. Nach Abs. 4 wird zu Gunsten des ausländischen Beschäftigten und der Versichertengemeinschaft für die Berechnung der nachzuzahlenden Sozialversicherungsbeiträge widerlegbar vermutet, dass der Arbeitgeber den ausländischen Beschäftigten für die Dauer von drei Monaten beschäftigt hat.¹²⁹ Dies führt zu einer erheblichen Erleichterung bei der Berechnung und Nachforderung von Beiträgen und vereinfacht damit das Verwaltungsverfahren. Der Arbeitgeber kann die gesetzliche Vermutung widerlegen.¹³⁰

VI. Alphabetisches Berufsgruppenverzeichnis

- 92 Es folgt eine alphabetisch geordnete Übersicht von Berufsgruppen mit einer – keinesfalls Vollständigkeit beanspruchenden – Auswahl ergangener Entscheidungen hinsichtlich der Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit.¹³¹ Zur besseren Übersicht werden nur das entscheidende Gericht sowie das jeweilige nach juris zitierte Aktenzeichen genannt.

Berufsgruppe	Beurteilung
Abendschullehrer	siehe Dozenten
Ableser	abhängig beschäftigt (LSG SN, L 1 KR 29/02); bei Beschäftigung eigener Mitarbeiter auch selbständige Tätigkeit möglich (LSG BW, L 11 KR 4583/17; LSG BY, L 5 KR 257/03)
Aerobictrainer	selbständig tätig (BSG, B 12 RA 6/04 R; LSG HH, L 3 R 118/13), aber auch abhängige Beschäftigung möglich (LSG BW, L 5 R 2554/15)
Altenpfleger	abhängig beschäftigt (BSG, B 12 R 6/20 R; LSG SH, L 5 KR 72/17; LSG BW, L 4 BA 2513/19; LSG BB, L 1 BA 87/18; LSG BW, L 5 R 4855/16; LSG NRW, L 8 R 368/12), als freier Mitarbeiter aber auch selbständige Tätigkeit möglich (LSG BW, L 5 BA 1102/18; LSG BW, L 11 R 3224/15)
Amateursportler	Einzelfallprüfung (BSG, B 2 RU 17/93; LSG TH, L 6 R 1681/10; LSG NB, L 4 KR 383/13 B ER; SG Stade, S 1 KR 167/13; BFH, VI R 59/91)
Anzeigen- und Abonnentenwerber	abhängig beschäftigt (BSG, 3 RK 46/55; BSG, 3 RK 41/66)
Apotheker	selbständig tätig (LSG NRW, L 8 BA 6/18)
Architekten	Einzelfallprüfung (LSG BE, L 10 AL 20/02; SG München, S 11 R 1953/13)
Archivare	abhängig beschäftigt (SG Duisburg, S 10 R 1315/12)

¹²⁸ Richtlinie 2009/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.06.2009.

¹²⁹ Krauskopf/Stäbeler, 110. Erg.Lfg. 03/2021, § 7 SGB IV Rn. 64.

¹³⁰ Winkler/Lüdtke/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7 SGB IV Rn. 45.

¹³¹ Vgl. hierzu auch den »Katalog bestimmter Berufsgruppen zur Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit« (Anlage 5 des Rundschreibens »Statusfeststellung von Erwerbstätigen«, Stand März 2019, abrufbar unter https://www.deutsche-rentenversicherung.de/SharedDocs/Downloads/DE/Fachliteratur_Kommentare_Gesetzestexte/summa_summarum/rundschreiben/2019/statusfeststellung_erwerbsstaetige.html) (22.01.2022).

Berufsgruppe	Beurteilung
Ärzte	Belegärzte als Honorarkraft: Einzelfallprüfung (LSG BW, L 4 R 1001/15; LSG NB, L 1 R 511/14; LSG BB, L 1 KR 405/12: abhängig beschäftigt; LSG BB, L 1 KR 105/13; SG Berlin, S 122 KR 2119/12: selbständig tätig) Betriebsärzte bei Vorliegen eines Rahmenvertrages: selbständig tätig (BSG, 12 RK 4/81; BSG, 12 RK 34/81) Chefärzte in einer Klinik: abhängig beschäftigt (LSG BW, L 7 BA 1208/18; BAG, 5 AZR 427/59) Honorarärzte als Vertreter eines Klinikarztes: abhängig beschäftigt (LSG HE, L 8 BA 52/20; LSG BW, L 4 BA 732/19; LSG SH, L 5 BA 51/18; LSG, L 1 KR 101/14; LSG NRW, L 8 R 233/15; LSG SL, L 1 R 122/15; LSG NB, L 2 R 516/14; LSG BW, L 5 R 3755/11; SG Dortmund, S 34 R 2153/13) Honorarärzte als Bereitschaftsärzte: abhängig vom Einzelfall (BSG, B 12 R 11/18 R; BSG, B 12 R 2/18 R; LSG NB, L 2 R 385/16; LSG NRW, L 8 R 584/11: abhängig beschäftigt; LSG BW, L 11 R 2428/15; LSG RP, L 6 R 255/15: selbständig tätig) Krankenhausärzte: abhängig beschäftigt (LSG, BW L 5 R 3755/11) Niedergelassene Ärzte: selbständig tätig (SG Frankfurt, S 20 R 97/16) Notärzte/Rettungsärzte: abhängig beschäftigt (BSG, B 12 R 9/20 R; BSG, B 12 KR 29/19 R; LSG BW, L 5 BA 2304/18; LSG BW, L 4 BA 2288/18; LSG MV, L 7 R 60/12; LSG BB, L 1 KR 105/13; LSG BW, L 9 U 4701/11; LSG NB, L 2 R 64/10; SG Dortmund, S 34 BA 58/18); vgl. zur Beitragsfreiheit der Einnahmen aus nebenberuflich ausgeübten Notarzt Tätigkeiten § 23 Abs. 2 SGB IV Vertragsärzte beim Gesundheitsamt: abhängig beschäftigt (BAG, 5 AZR 15/90)
Ausbeiner	abhängig beschäftigt (BSG, B 12 KR 5/97 R; BSG, 12 RK 10/90)
Au-pair-Betreuer	Einzelfallprüfung (BSG, B 14 KG 7/98 B)
Ballonpiloten	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 27 R 1065/16)
Bauleiter	abhängig beschäftigt (SG Dortmund, S 34 BA 4/19)
Beamte	abhängig beschäftigt (BSG, B 13 R 17/14 R)
Bedienung in Gaststätten	abhängig beschäftigt (BSG, 12 BK 62/91, LSG BW, L 13 R 127/17; LSG BW, L 5 R 5976/07; LSG HE, L 1 KR 1217/89)
Beigeordnete	siehe Bürgermeister
Belegärzte	siehe Ärzte
Beleghebammen	siehe Hebammen
Betriebsärzte	siehe Ärzte
Betriebsleiter	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 9 KR 439/17; SG Münster, S 23 R 506/17 ER)
Betreuer	abhängig beschäftigt (LSG NRW, L 5 KR 492/16; LSG BY, L 7 R 5028/16)
Bezirksleiter	abhängig beschäftigt (LSG NB, L 2 R 359/17)
Bildmischer	Einzelfallprüfung (LSG BY, L 5 R 858/09)

Berufsgruppe	Beurteilung
Binnenschiffer	abhängig beschäftigt (LSG HH, L 2 R 136/15; LSG HH, L 2 R 122/15)
Buchhalter	Einzelfallprüfung (LSG NRW, L 8 BA 153/19: abhängig beschäftigt; LSG BW, L 11 R 1095/17: selbständig tätig)
Bürgermeister	siehe Ehrenbeamte
Busfahrer	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 9 KR 279/16; LSG BB, L 9 KR 344/13; LSG NB, L 2 R 5/14; LSG HE, L 1 KR 157/16; LSG BW, L 4 R 1036/10; LSG BW, L 4 KR 3083/02), Ausnahme nur bei eigenem Fahrzeug
Call Agent (Subunternehmer)	selbständig tätig (LSG BB, L 1 KR 156/08)
Call-Center-Mitarbeiter	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 1 KR 397/15; LSG SN, L 5 KR 152/10; LSG BW, L 11 KR 2495/05)
Chauffeure	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 26 BA 61/19)
Chefärzte	siehe Ärzte
Chefredakteure	abhängig beschäftigt (LSG NRW, L 8 R 930/16)
Chorleiter (nebenberuflich)	selbständig tätig (SG Reutlingen, S 9 KR 2135/00)
Concierges	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 9 KR 242/17)
Crowdworker	abhängig beschäftigt (BAG, 9 AZR 102/20)
Detektive	abhängig beschäftigt (LSG HE, L 1 BA 27/18; LSG BW, L 5 R 2323/17; LSG NB, L 2 R 558/17; LSG TH, L 1 RJ 743/03; SG Darmstadt, S 8 R 84/17)
Dirigenten	selbständig tätig (LSG BW, L 5 BA 142/20; SG Konstanz, S 4 R 2129/17)
Dolmetscher	selbständig tätig (LSG BW, L 11 R 5683/09)
Dozenten	Einzelfallprüfung (LSG BB, L 9 BA 54/18; LSG BW, L 13 R 2137/17; LSG BB, L 1 BA 118/18: abhängig beschäftigt; BSG, B 12 R 3/17 R; BSG, B 12 KR 26/02 R; LSG BY, L 7 BA 20/19; LSG BW, L 11 R 2016/13: selbständig tätig)
EDV-Berater	Einzelfallprüfung (LSG BW, L 5 R 3157/13: abhängig beschäftigt; LSG BW, L 4 R 3072/15: selbständig tätig)
Eheberater	abhängig beschäftigt (LSG NB, L 10 R 248/06)
Ehrenbeamte	ehrenamtliche Bürgermeister: abhängig beschäftigt (BSG, B 12 R 8/20 R; BSG, 3 RK 81/67; BSG, 12 RK 41/79; BSG, 11 RA 34/83; BSG, B 12 KR 12/05 R; LSG ST, L 3 R 18/10 B ER; LSG ST, L 3 R 130/12), a.A. LSG ST, L 1 BA 24/18 in Ausnahmefällen allerdings auch selbständige Tätigkeit möglich, vgl. BSG, B 12 KR 25/19 R (Ortsvorsteher) sowie BSG, B 12 KR 14/16 R (Kreishandwerksmeister)
Entbindungspfleger	siehe Hebammen
Ergotherapeuten	siehe Krankengymnasten
Ernährungsberater	selbständig tätig (LSG BW, L 5 R 852/14; LSG HE, L 8 KR 205/13)
Erziehungsbeistände	siehe Familienhelfer
Expressdienstfahrer	siehe Paketdienstfahrer

Berufsgruppe	Beurteilung
Transportfahrer	abhängig beschäftigt (LSG BW, L 10 BA 537/18)
Trauerredner	selbständig tätig (BSG, B 3 KR 9/05 R; LSG ST, L 3 R 340/18)
Übungsleiter	siehe Trainer
Velotaxi-Fahrer	abhängig beschäftigt (LSG MV, L 7 R 18/15)
Veranstaltungstechniker	selbständig tätig (LSG BW, L 13 R 192/17)
Vereinsgeschäftsführer	abhängig beschäftigt (BSG, B 12 KR 44/00 R; LSG RP, L 1 KR 31/04)
Verkaufsförderer	siehe Promoter
Versicherungsvertreter	siehe Handelsvertreter
Vertragsamateure	siehe Fußballspieler
Visagisten	abhängig beschäftigt (LSG BB, L 9 KR 173/14)
Vorstände	einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft oder Genossenschaft (z.B. Sparkasse): abhängig beschäftigt (BSG, 2 RU 146/56; BSG, 12 RK 84/92; BSG, 12 RK 47/87; LSG BW, L 11 R 2602/14) einer Aktiengesellschaft: § 1 Abs. 1 Satz 4 SGB VI (kraft Gesetzes ausgeschlossen), § 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III eines Versicherungsvereines: selbständig tätig (BSG, 12 RAr 1/79)
Warenhausdetektive	siehe Detektive
Werbebeauftragte	selbständig tätig (LSG BW, L 4 KR 2155/02)
Werbepersonen	abhängig beschäftigt (LSG NRW, L 8 R 838/16)
Werber	siehe Verkaufsförderer
Werkleiter	abhängig beschäftigt (LSG NRW, L 8 R 195/15)
Zahntechniker	selbständig tätig (SG Berlin, S 51 KR 2698/13)
Zeitungszusteller	abhängig beschäftigt (LSG HE, L 1 KR 124/05; BSG, 3 RK 101/64; BSG, 2 RU 80/78), mit eigenen Hilfskräften hingegen selbständig tätig (BAG, 5 AZR 312/96)
Zerleger	siehe Ausbeiner

§ 7a Feststellung des Erwerbsstatus

(1) ¹Die Beteiligten können bei der Deutschen Rentenversicherung Bund schriftlich oder elektronisch eine Entscheidung beantragen, ob bei einem Auftragsverhältnis eine Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung von Versicherungspflicht auf Grund einer Beschäftigung eingeleitet. ²Die 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.

(2) ¹Die Deutsche Rentenversicherung Bund entscheidet auf Grund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles, ob eine Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt. ²Wird die vereinbarte Tätigkeit für einen Dritten erbracht und liegen Anhaltspunkte dafür vor, dass der Auftragnehmer in dessen Arbeitsorganisation eingegliedert ist und dessen Weisungen unterliegt, stellt sie bei Vorliegen einer Beschäftigung auch fest, ob das Beschäftigungsverhältnis zu dem Dritten besteht. ³Der Dritte kann bei Vorliegen von Anhaltspunkten im Sinne des Satzes 2 eben-

falls eine Entscheidung nach Absatz 1 Satz 1 beantragen. ⁴Bei der Beurteilung von Versicherungspflicht auf Grund des Auftragsverhältnisses sind andere Versicherungsträger an die Entscheidungen der Deutschen Rentenversicherung Bund gebunden.

(3) ¹Die Deutsche Rentenversicherung Bund teilt den Beteiligten schriftlich oder elektronisch mit, welche Angaben und Unterlagen sie für ihre Entscheidung benötigt. ²Sie setzt den Beteiligten eine angemessene Frist, innerhalb der diese die Angaben zu machen und die Unterlagen vorzulegen haben.

(4) ¹Die 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. ²Satz 1 gilt nicht, wenn die Deutsche Rentenversicherung Bund einem übereinstimmenden Antrag der Beteiligten entspricht.

(4a) ¹Auf Antrag der Beteiligten entscheidet die Deutsche Rentenversicherung Bund bereits vor Aufnahme der Tätigkeit nach Absatz 2. ²Neben den schriftlichen Vereinbarungen sind die beabsichtigten Umstände der Vertragsdurchführung zu Grunde zu legen. ³Ändern sich die schriftlichen Vereinbarungen oder die Umstände der Vertragsdurchführung bis zu einem Monat nach der Aufnahme der Tätigkeit, haben die Beteiligten dies unverzüglich mitzuteilen. ⁴Ergibt sich eine wesentliche Änderung, hebt die Deutsche Rentenversicherung Bund die Entscheidung nach Maßgabe des § 48 des Zehnten Buches auf. ⁵Die Aufnahme der Tätigkeit gilt als Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse.

(4b) ¹Entscheidet die Deutsche Rentenversicherung Bund in einem Einzelfall über den Erwerbsstatus, äußert sie sich auf Antrag des Auftraggebers gutachterlich zu dem Erwerbsstatus von Auftragnehmern in gleichen Auftragsverhältnissen. ²Auftragsverhältnisse sind gleich, wenn die vereinbarten Tätigkeiten ihrer Art und den Umständen der Ausübung nach übereinstimmen und ihnen einheitliche vertragliche Vereinbarungen zu Grunde liegen. ³In der gutachterlichen Äußerung sind die Art der Tätigkeit, die zu Grunde gelegten vertraglichen Vereinbarungen und die Umstände der Ausübung sowie ihre Rechtswirkungen anzugeben. ⁴Bei Abschluss eines gleichen Auftragsverhältnisses hat der Auftraggeber dem Auftragnehmer eine Kopie der gutachterlichen Äußerung auszuhändigen. ⁵Der Auftragnehmer kann für gleiche Auftragsverhältnisse mit demselben Auftraggeber ebenfalls eine gutachterliche Äußerung beantragen.

(4c) ¹Hat die Deutsche Rentenversicherung Bund in einer gutachterlichen Äußerung nach Absatz 4b das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit angenommen und stellt sie in einem Verfahren nach Absatz 1 oder ein anderer Versicherungsträger in einem Verfahren auf Feststellung von Versicherungspflicht für ein gleiches Auftragsverhältnis eine Beschäftigung fest, so tritt eine Versicherungspflicht auf Grund dieser Beschäftigung erst mit dem Tag der Bekanntgabe dieser Entscheidung ein, wenn die Voraussetzungen des Absatzes 5 Satz 1 Nummer 2 erfüllt sind. ²Im Übrigen findet Absatz 5 Satz 1 keine Anwendung. ³Satz 1 gilt nur für Auftragsverhältnisse, die innerhalb von zwei Jahren seit Zugang der gutachterlichen Äußerung geschlossen werden. ⁴Stellt die Deutsche Rentenversicherung Bund die Beschäftigung in einem Verfahren nach Absatz 1 fest, so entscheidet sie auch darüber, ob die Voraussetzungen des Absatzes 5 Satz 1 Nummer 2 erfüllt sind.

(5) ¹Wird der Antrag auf Feststellung des Erwerbsstatus innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt und stellt die Deutsche Rentenversicherung Bund eine Beschäftigung fest, gilt der Tag der Bekanntgabe der Entscheidung als Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis, 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.

²Die Deutsche Rentenversicherung Bund stellt den Zeitpunkt fest, der als Tag des Eintritts in das Beschäftigungsverhältnis gilt. ³Der Gesamtsozialversicherungsbeitrag wird erst zu dem Zeitpunkt fällig, zu dem die Entscheidung, dass eine Beschäftigung vorliegt, unanfechtbar geworden ist.

(6) ¹Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen nach den Absätzen 2 und 4a, haben aufschiebende Wirkung. ²Im Widerspruchsverfahren können die Beteiligten nach Begründung des Widerspruchs eine mündliche Anhörung beantragen, die gemeinsam mit den anderen Beteiligten erfolgen soll. ³Eine Klage auf Erlass der Entscheidung ist abweichend von § 88 Absatz 1 des Sozialgerichtsgesetzes nach Ablauf von drei Monaten zulässig.

(7) ¹Absatz 2 Satz 2 und 3, Absätze 4a bis 4c und Absatz 6 Satz 2 treten mit Ablauf des 30. Juni 2027 außer Kraft. ²Die Deutsche Rentenversicherung Bund legt dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales bis zum 31. Dezember 2025 einen Bericht über die Erfahrungen bei der Anwendung des Absatzes 2 Satz 2 und 3, der Absätze 4a bis 4c und des Absatzes 6 Satz 2 vor.

Übersicht	Rdn.		Rdn.
A. Inhalt	1	b) Entscheidung der DRV Bund	
B. Entstehungsgeschichte	7	nach Gesamtwürdigung	24
C. Erläuterungen	9	II. Beginn der Versicherungspflicht	28
I. Das Antragsverfahren	9	III. Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags	41
1. Antrag	9	IV. Rechtsmittel	44
2. Kein anderweitiges Feststellungsverfahren	13	V. Untätigkeitsklage	47
3. Zuständigkeit der DRV Bund	14	VI. Kosten und Absetzbarkeit	48
4. Verfahrensgrundsätze	15	VII. Sonstiges	49
a) Sachverhaltsermittlung	16		

A. Inhalt

Die Vorschrift regelt die Möglichkeit, eine abschließende **verbindliche Feststellung über den Status** ¹ des Auftragnehmers zu beantragen (Statusfeststellungsverfahren).¹ Dadurch kann Rechtsklarheit und Rechtssicherheit dahingehend erlangt werden, ob eine abhängige Beschäftigung oder eine selbstständige Tätigkeit vorliegt. Durch das einheitliche Feststellungsverfahren sollen unterschiedliche Entscheidungen der einzelnen Versicherungsträger vermieden werden. Außerdem sollen frühzeitig unzumutbare Beitragsnachforderungen verhindert werden.² Die Statusprüfung erfolgt abweichend von § 28h Abs. 2 nicht durch die für den Einzug der Sozialversicherungsbeiträge zuständigen Krankenkassen, sondern durch die Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV Bund), die einen feststellenden Verwaltungsakt über den Erwerbsstatus erlässt.

Durch Abs. 2 wird klargestellt, dass die DRV Bund den bei ihrer Entscheidung zu Grunde zu legen- ² den Sachverhalt im Wege der Amtsermittlung (§ 20 SGB X) festzustellen hat. Sie hat bei der Entscheidung die von der Rspr. entwickelten Abgrenzungskriterien im Rahmen einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen.³

Die Abs. 3 bis 4c enthalten wesentliche Verfahrensgrundsätze und statuieren die weitere Mitwirkung ³ der Beteiligten an der Sachverhaltsaufklärung. Sie dienen der Verfahrensbeschleunigung sowie einer kooperativen Zusammenarbeit zwischen der DRV Bund und den Beteiligten.

¹ Vgl. zu aktuellen Problemen des Statusfeststellungsverfahrens *Schlegel/Geiger*, NJW 2020, 16 ff. sowie *Becker/Hennecke*, BB 2019, 820 ff.

² *Schlegel/Geiger*, NJW 2020, 16, 17; *Zieglmeier*, NZA 2021, 977.

³ BT-Drucks. 14/1855, S. 7; BVerfG, Urt. v. 20.05.1996 – 1 BvR 21/96, juris; BSG, Urt. v. 30.10.2013 – B 12 KR 17/11 R, juris.

- 4 Abs. 5 trifft eine Sonderregelung für den Beginn der Versicherungspflicht, wenn der Antrag auf Statusfeststellung innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt wird und die DRV Bund zu dem Ergebnis gelangt, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt.
- 5 Widerspruch und Klage gegen die Entscheidung der DRV Bund haben aufschiebende Wirkung (Abs. 6 Satz 1). Abs. 6 Satz 3 verkürzt bei Entscheidungsverfahren i.S.d. Abs. 1 die Frist für die Untätigkeitsklage von sechs Monaten (§ 88 Abs. 1 SGG) auf drei Monate.
- 6 Zum 01.04.2022 hat die Vorschrift, die jetzt die Überschrift »Feststellung des Erwerbsstatus« trägt, wesentliche Änderungen erfahren, die im Rahmen der nachfolgenden Kommentierung berücksichtigt werden.

B. Entstehungsgeschichte

- 7 Die Vorschrift wurde durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20.12.1999⁴ mit Wirkung zum 01.01.1999 in das SGB IV eingefügt. Das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003⁵ führte mit Wirkung zum 01.01.2005 das obligatorische Statusklärungsverfahren nach Abs. 1 Satz 2 ein. Durch Art. 160 des Gesetzes zum Abbau verzichtbarer Anordnungen der Schriftform im Verwaltungsrecht des Bundes vom 29.03.2017⁶ wurde die Vorschrift mit Wirkung zum 05.04.2017 dahingehend geändert, dass die am Statusfeststellungsverfahren Beteiligten nunmehr auch elektronisch miteinander kommunizieren können (Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Satz 1).
- 8 Durch das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte und Dienstleistungen und zur Änderung anderer Gesetze vom 16.07.2021⁷ wurde die Vorschrift mit Wirkung zum 01.04.2022 umfassend modifiziert. Die Modifizierung bringt – zum Teil befristet bis zum 30.06.2027 (Abs. 7) – einige neue Regelungen zum Statusfeststellungsverfahren mit sich, lässt die materiell-rechtliche Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit jedoch unberührt.⁸

C. Erläuterungen

I. Das Antragsverfahren

1. Antrag

- 9 Die Beteiligten können seit dem 01.04.2022 schriftlich oder elektronisch eine Entscheidung darüber beantragen, ob bei einem Auftragsverhältnis eine Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt. In der bis zum 31.03.2022 geltenden Fassung war ausschließlich die Feststellung über das (Nicht-) Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung möglich. Als Beteiligte gelten beide Parteien der (Rechts-) Beziehung, in deren Rahmen die zu beurteilende Tätigkeit ausgeübt wird.⁹ Nicht zum Kreis der Beteiligten gehören daher andere Sozialversicherungsträger.¹⁰ Gleichwohl kann ein anderer Sozialversicherungsträger die DRV Bund bitten, im Rahmen der Amtshilfe eine Stellungnahme

⁴ BGBl. I 2000, S. 2.

⁵ BGBl. I 2003, S. 2954.

⁶ BGBl. I 2017, S. 626.

⁷ BGBl. I 2021, S. 2970.

⁸ Hierzu ausführlich *Zieglmeier*, NZA 2021, 977 ff.; *Alberding*, BB 2021, 2100 ff.; *Kössel*, DB 2021, 2216 ff.; *Bissels/Falter/Loch*, ArbR 2021, 485 ff.

⁹ BSG, Urt. v. 04.06.2019 – B 12 R 12/18 R, juris Rn. 14; *Hauck/Noftz/Knospe*, Stand 05/2021, § 7a SGB IV Rn. 18.

¹⁰ *Krauskopf/Stäbler*, 109. Erg.Lfg. 01/2021, § 7a SGB IV Rn. 4.

abzugeben.¹¹ Obwohl nach § 28h die Einzugsstellen über das Vorliegen von Versicherungspflicht entscheiden, ist deren Zuständigkeit eingeschränkt.¹²

Der Wortlaut der Vorschrift erweckt den Eindruck, dass beide Beteiligten (Auftragnehmer und Auf- 10
traggeber) den Antrag stellen müssen. Dem ist nicht so, weil der Gesetzestext formuliert, dass die Beteiligten den Antrag stellen *können*, sie müssen es mithin nicht.¹³ Die allgemeinen Voraussetzungen der §§ 10 bis 11 SGB X, die für die Teilnahme am Verwaltungsverfahren unabdingbar sind, müssen beim Verfahren nach § 7a vorliegen. Die Statusfeststellung hat grundsätzlich nur auf Antrag zu erfolgen.¹⁴ Als Ausnahme hat nach Abs. 1 Satz 2 die Einzugsstelle von Amts wegen ein (obligatorisches) Statusfeststellungsverfahren einzuleiten, wenn sich aus der Meldung des Arbeitgebers ergibt, dass der Beschäftigte mit dem Arbeitgeber in einer besonderen familiären Beziehung steht oder geschäftsführender GmbH-Gesellschafter ist.¹⁵ Hierdurch soll eine möglichst einheitliche Beurteilung dieser Problemfälle erfolgen.¹⁶

Abs. 4a Satz 1 ermöglicht seit dem 01.04.2022 die Einleitung eines Statusfeststellungsverfahrens 11
bereits vor Aufnahme der Tätigkeit. Die DRV Bund hat dann eine Prognoseentscheidung hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen des § 7 Abs. 1 zu treffen, wobei neben den schriftlichen Vereinbarungen auch die beabsichtigten Umstände der Vertragsdurchführung zu Grunde zu legen sind (Abs. 4a Satz 2).¹⁷ Kann eine prognostische Feststellung des Erwerbsstatus im Einzelfall nicht erfolgen, etwa weil die antizipierten tatsächlichen Einzelumstände nicht hinreichend konkret genug sind, kann die DRV Bund den vor Aufnahme der Tätigkeit gestellten Antrag ablehnen.¹⁸ In Abs. 4a Satz 3 ist eine spezielle Mitteilungsobliegenheit der Beteiligten geregelt. Im Falle einer wesentlichen Änderung der Vereinbarungen und beabsichtigten Umstände der Vertragsdurchführung ist die Prognoseentscheidung nach Maßgabe des § 48 SGB X aufzuheben (Abs. 4a Satz 4 und 5).

Der Antrag auf Statusfeststellung kann von den Beteiligten – auch einseitig – zurückgenommen 12
werden.¹⁹ Die Rücknahme ist auch nach Erteilung des Statusfeststellungsbescheides möglich, solange dieser noch nicht bestandskräftig ist.²⁰ Wurde der Antrag vor Eintritt der Bestandskraft bei Feststellung eines Beschäftigungsverhältnisses zurückgenommen, hat die DRV Bund den jeweils zuständigen Rentenversicherungsträger hinsichtlich der Anwendung von § 28p zu benachrichtigen.

2. Kein anderweitiges Feststellungsverfahren

Die Durchführung eines Feststellungsverfahrens nach § 7a ist ausgeschlossen, wenn die Einzugsstelle 13
oder ein anderer Versicherungsträger im Zeitpunkt der Antragstellung (§ 16 SGB I) bereits ein Verfahren zur Feststellung von Versicherungspflicht auf Grund einer Beschäftigung eingeleitet hat (**Sperrwirkung**, Abs. 1 Satz 1 zweiter Halbs.).²¹ Dies gilt nicht für Statusfeststellungsverfahren der Künstlersozialkasse, da diese ausschließlich die Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung betreffen.²²

11 jurisPK-SGB IV/Pietrek, 4. Aufl. 2021, § 7a Rn. 63.

12 jurisPK-SGB IV/Pietrek, 4. Aufl. 2021, § 7a Rn. 109.

13 KassKomm/Zieglmeier, 112. Erg.Lfg. 09/2020, § 7a SGB IV Rn. 3; Krauskopf/Stäbler, 109. Erg.Lfg. 01/2021, § 7a SGB IV Rn. 4.

14 KassKomm/Zieglmeier, 112. Erg.Lfg. 09/2020, § 7a SGB IV Rn. 5.

15 BSG, Urt. v. 28.09.2011 – B 12 KR 15/10 R, juris.

16 Winkler/Lüdtk/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7a SGB IV Rn. 12.

17 BT-Drucks. 19/29893, S. 30.

18 BT-Drucks. 19/29893, S. 30.

19 Zieglmeier, NZA 2021, 977, 982.

20 jurisPK-SGB IV/Pietrek, 4. Aufl. 2021, § 7a Rn. 160.

21 jurisPK-SGB IV/Pietrek, 4. Aufl. 2021, § 7a Rn. 16; Kreikebohm/Marschner, 3. Aufl. 2018, § 7a SGB IV Rn. 6.

22 BSG, Urt. v. 12.12.2018 – B 12 R 1/18 R, juris Rn. 14; Winkler/Lüdtk/Winkler, 3. Aufl. 2020, § 7a SGB IV Rn. 7.

Auch Entscheidungen des Unfallversicherungsträgers entfalten keine Sperrwirkung i.S.d. § 7a.²³ Als Einleitung eines solchen – die Durchführung eines Feststellungsverfahrens nach § 7a ausschließenden – Verfahrens genügt unter Berücksichtigung der für den Beginn des Verwaltungsverfahrens maßgebenden Regelung des § 8 SGB X bereits die Übersendung eines Fragebogens oder die Ankündigung einer Betriebsprüfung.²⁴ Bei parallel laufenden Feststellungsverfahren nach § 7a und weiteren Verfahren zur Feststellung eines Beschäftigungsverhältnisses (§ 28h Abs. 2 Satz 1 bzw. § 28p Abs. 1) ist zu prüfen, welches Verfahren zuerst eingeleitet wurde.²⁵ Ein bereits eingeleitetes Statusfeststellungsverfahren wird weder durch den Tod eines Beteiligten²⁶ noch durch die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens²⁷ unterbrochen.

3. Zuständigkeit der DRV Bund

- 14 Über den Feststellungsantrag entscheidet nach Abs. 1 Satz 1 die DRV Bund. Durch Übertragung der Aufgabe auf eine einzelne Stelle hat der Gesetzgeber unterschiedliche Statusentscheidungen der Sozialversicherungsträger vermeiden wollen.²⁸ Die sachliche Zuständigkeit wurde der DRV Bund zugeteilt, weil die betroffenen Beschäftigten größtenteils zum Kreis der dort Versicherten gehören und die ehemalige Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) als Vorgängerin der DRV Bund für die Pflichtversicherung der Selbstständigen allein zuständig war.²⁹ Die sich aus § 134 SGB VI a.F. ergebende Zuständigkeit wurde im Rahmen der Organisationsreform der gesetzlichen Rentenversicherung zum 01.01.2005 geändert. Wird der Antrag von den Beteiligten bei einem unzuständigen Versicherungsträger, z.B. bei einem Regionalträger der Deutschen Rentenversicherung gestellt, ist dieser Antrag in entsprechender Anwendung des § 16 Abs. 2 Satz 1 SGB I unverzüglich an die DRV Bund weiterzuleiten. Erlässt die Krankenkasse als Einzugsstelle den Statusfeststellungsbescheid, kann die DRV Bund diesen wegen Verletzung der Zuständigkeitsregeln anfechten.³⁰

4. Verfahrensgrundsätze

- 15 Die Abs. 3 bis 4c bilden die Grundlage für das Statusverfahren und beschreiben die einzelnen **Verfahrensschritte** zur Klärung der Statusfrage.

a) Sachverhaltsermittlung

- 16 Die DRV Bund hat nach Abs. 3 Satz 1 den Beteiligten mitzuteilen, welche Angaben und Unterlagen sie benötigt, um i.R.d. Amtsermittlung (§ 20 Abs. 1 SGB X) eine abschließende Entscheidung in der an sie herangetragenen Statusfrage treffen zu können. Dabei kann sie neben den in § 21 SGB X genannten Beweismitteln auch Auskünfte jeder Art einholen, die für eine sachgerechte Ermittlung des Sachverhaltes erforderlich sind.³¹
- 17 Den Beteiligten obliegt es gem. § 21 Abs. 2 SGB X, im Interesse einer sachgerechten Entscheidung bei der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken. Insbesondere sollen sie die ihnen bekannten Tatsachen und Beweismittel angeben. Eine weitergehende Pflicht, bei der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken, besteht aber nur, soweit dies durch Rechtsvorschriften besonders vorgesehen ist.

23 jurisPK-SGB IV/Pietrek, 4. Aufl. 2021, § 7a Rn. 90.

24 BT-Drucks. 14/1855, S. 7.

25 BSG, Urt. v. 16.07.2019 – B 12 KR 5/18 R, juris Rn. 45; BSG, Urt. 04.09.2018 – B 12 KR 11/17 R, juris Rn. 12.

26 SG Berlin, Urt. v. 29.01.2020 – S 73 KR 728/17, juris Rn. 20.

27 LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 16.03.2016 – L 9 KR 114/13, juris Rn. 44.

28 BT-Drucks. 14/1855, S. 7.

29 BT-Drucks. 14/1855, S. 8.

30 BSG, Urt. v. 16.07.2019 – B 12 KR 6/18 R, juris Rn. 21.

31 KassKomm/Ziegler, 114. Erg.Lfg. 05/2021, § 7a SGB IV Rn. 33; Krauskopf/Stäbler, 110. Erg.Lfg. 03/2021, § 7a SGB IV Rn. 9.