
S 25 KR 793/12

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Sozialversicherungspflicht bzw -freiheit – gelegentlich ausgeübte Beschäftigung – vertragliche Begrenzung auf 50 Arbeitstage im Kalenderjahr – Vorliegen von Zeitgeringfügigkeit ohne Rücksicht auf die Verteilung der Arbeitstage
Leitsätze	Eine nur gelegentlich und nicht berufsmäßig ausgeübte Beschäftigung die vertraglich im Voraus auf längstens die im Gesetz genannte Anzahl von Arbeitstagen innerhalb eines Kalenderjahres begrenzt ist erfüllt die Voraussetzungen der Zeitgeringfügigkeit ohne Rücksicht auf die Verteilung der Arbeitstage.
Normenkette	SGB IV § 8 Abs 1 Nr 2 F: 2009-11-12; SGB I § 31 ; GG Art 2 Abs 1

1. Instanz

Aktenzeichen	S 25 KR 793/12
Datum	24.04.2013

2. Instanz

Aktenzeichen	L 2 KR 108/13
Datum	13.12.2018

3. Instanz

Datum	24.11.2020
-------	------------

Â

Auf die Revision der KlÃ¤gerin wird das Urteil des SÃ¤chsischen
Landessozialgerichts vom 13.Â Dezember 2018 aufgehoben und die Berufung der
Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 24.Â April 2013

zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens in allen Rechtszügen mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert wird auch für das Revisionsverfahren auf 2726,50 Euro festgesetzt.

Ä

Gründe :

I

Ä

1

Die Beteiligten streiten über die Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen in Höhe von 2726,50 Euro.

Ä

2

Die Klägerin, eine Rechtsanwaltskanzlei in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, schloss mit der Beigeladenen zu 3. (im Folgenden: Beigeladene) für die Zeit zwischen deren Schulende und dem Beginn ihres Studiums mit Wirkung vom 01.07.2010 bis 07.09.2010 einen Rahmenarbeitsvertrag für eine kurzfristige Beschäftigung als Bürokraft mit maximal 50 Arbeitstagen. Darin sicherte die Beigeladene zu, dass sie keinen weiteren sozialversicherungsfreien und sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungen nachgehe, noch keine kurzfristige Beschäftigung über 50 Arbeitstage im Kalenderjahr 2010 ausgeübt habe und die Aufnahme einer weiteren Beschäftigung unverzüglich schriftlich anzeigen werde. Auf dieser Grundlage war die Beigeladene in dem genannten Zeitraum an 49 Tagen gegen ein Arbeitsentgelt in Höhe von insgesamt 7000 Euro tätig.

Ä

3

Nach einer Betriebsprüfung stellte die beklagte Deutsche Rentenversicherung Bund eine Beitragsnachforderung in Höhe von 2726,50 Euro fest. Eine geringfügige Beschäftigung scheidet aus, da sie an fünf Tagen in der Woche ausgeübt und der damit maßgebende Zwei-Monats-Zeitraum überschritten worden sei (*Bescheid vom 6.7.2012; Widerspruchsbescheid vom 19.9.2012*).

Â

4

Das SG Dresden hat die Beitragsfestsetzung aufgehoben und ausgefÃ¼hrt, wegen der vorherigen vertraglichen Begrenzung der BeschÃ¤ftigung auf 50Â Arbeitstage habe es sich um eine sozialversicherungsfreie geringfÃ¼gige BeschÃ¤ftigung iS des [Â§Â 8 AbsÂ 1 NrÂ 2 SGBÂ IV](#) gehandelt. Die Auslegung der Beklagten widerspreche dem Gesetzeswortlaut und folge nicht aus dem Regelungszusammenhang, dem Zweck der Vorschrift oder der Rechtsprechung des BSG (*Urteil vom 24.4.2013*). Auf die Berufung der Beklagten hat das LSG das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Eine Subsumtion desselben Sachverhalts unter beide Tatbestandsalternativen des [Â§Â 8 AbsÂ 1 NrÂ 2 SGBÂ IV](#) sei unlogisch. Unter BerÃ¼cksichtigung der Gesetzeshistorie, der Rechtsprechung des BSG und der Kommentarliteratur kÃ¶nne die Grenze von 50Â Arbeitstagen ausschlieÃ¼lich fÃ¼r BeschÃ¤ftigungen von maximal vierÂ Tagen pro Woche Anwendung finden (*Urteil vom 13.12.2018*).

Â

5

Mit ihrer Revision rÃ¼gt die KlÃ¤gerin eine Verletzung des [Â§Â 8 AbsÂ 1 NrÂ 2 SGBÂ IV](#). Nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift sei von einer geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigung auszugehen, wenn diese im Voraus vertraglich auf lÃ¤ngstens 50Â Arbeitstage begrenzt sei. WÃ¤hrend die Zwei-Monats-Regelung auf ein zusammenhÃ¤ngendes BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis abstelle, kÃ¶nnten die 50Â Arbeitstage innerhalb eines Kalenderjahres frei verteilt werden. Die einschrÃ¤nkende Auslegung des LSG verbiete sich wegen der damit verbundenen gleichheitswidrigen Ergebnisse, der belastenden Wirkung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen und des Erfordernisses der Vorhersehbarkeit beitragsrechtlicher TatbestÃ¤nde. Die bisherige Rechtsprechung des BSG sei wegen anderer beurteilter Sachverhalte und des zwischenzeitlich geÃ¤nderten Gesetzeswortlauts nicht einschÃ¤gig.

Â

6

Die KlÃ¤gerin beantragt sinngemÃ¤Ã, das Urteil des SÃ¤chsischen Landessozialgerichts vom 13.Â Dezember 2018 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 24.Â AprilÂ 2013 zurÃ¼ckzuweisen.

Â

7

Die Beklagte beantragt,
die Revision der KlÄgerin zurÄckzuweisen.

Ä

8

Sie hÄlt die angefochtene Entscheidung des LSG fÄr zutreffend und verweist auf entsprechende Kommentarliteratur. Auf den 50ÄTage-Zeitraum sei nur bei einer Serie von kÄrzeren, nicht aber bei lÄngeren einmaligen BeschÄftigungen abzustellen.

Ä

9

Die Beigeladenen stellen keine AntrÄge.

Ä

II

Ä

10

Die Revision der KlÄgerin ist zulÄssig und begrÄndet. Das LSG hat zu Unrecht das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Das SG hat zutreffend den Bescheid der Beklagten vom 6.7.2012 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 19.9.2012 aufgehoben. Die damit erhobene Nachforderung von SozialversicherungsbeitrÄgen ist rechtswidrig und verletzt die KlÄgerin in ihren Rechten.

Ä

11

Die Beigeladene war zwar im Zeitraum vom 1.7.2010 bis zum 7.9.2010 bei der KlÄgerin abhÄngig beschÄftigt iS des [Ä§Ä 7 AbsÄ 1 SGBÄ IV](#) (*idF der Bekanntmachung der Neufassung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch vom 12.11.2009, [BGBlÄ I 3710](#)*), in dieser BeschÄftigung aber wegen (ZeitÄ)GeringfÄgigkeit versicherungsfrei in der gesetzlichen Krankenversicherung ([Ä§Ä 7 AbsÄ 1 SatzÄ 1 HalbsatzÄ 1 SGBÄ V](#) *idF des Zweiten Gesetzes fÄr moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2002, [BGBlÄ I 4621](#)*), sozialen Pflegeversicherung ([Ä§Ä 20 AbsÄ 1 SatzÄ 1 SGBÄ XI](#) *iVm [Ä§Ä 7 AbsÄ 1 SatzÄ 1 HalbsatzÄ 1 SGBÄ V](#)*) und gesetzlichen Rentenversicherung ([Ä§Ä 5 AbsÄ 2 SatzÄ 1 SGBÄ VI](#) *idF des Gesetzes vom 23.12.2002, aaO*) sowie nach dem Recht der ArbeitsfÄrderung ([Ä§Ä 27 AbsÄ 2 SatzÄ 1 SGBÄ III](#) *idF des Gesetzes zur*

Neuregelung der geringfügigen Beschäftigungsverhältnisse vom 24.3.1999, [BGBl. I 388](#)) und damit nicht beitragspflichtig.

Ä

12

Nach [Â§Â 8 AbsÂ 1 SGBÂ IV](#) (in der hier anwendbaren Fassung der Bekanntmachung vom 12.11.2009, [BGBl. I 3710](#)) liegt eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat 400Â Euro nicht übersteigt (NrÂ 1) oder die Beschäftigung innerhalb eines Kalenderjahres auf längstens zwei Monate oder 50Â Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Voraus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgebt wird und ihr Entgelt 400Â Euro im Monat übersteigt (NrÂ 2). Die Voraussetzungen der NrÂ 2 waren im streitigen Zeitraum erfüllt. Die Beschäftigung der Beigeladenen wurde weder regelmäßig (dazuÂ 1.) noch berufsmäßig (dazuÂ 2.) ausgebt und war vertraglich im Voraus auf längstens 50Â Arbeitstage begrenzt (dazuÂ 3.).

Ä

13

1.Â Die Beschäftigung der Beigeladenen war nicht als regelmäßige Tätigkeit angelegt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist es geboten, bei (geringfügigen) Beschäftigungen eine Zuordnung zu einer der beiden Fallgruppen des [Â§Â 8 AbsÂ 1 SGBÂ IV](#) vorzunehmen. Diese unterscheiden sich dadurch, dass entgeltgeringfügige Beschäftigungen regelmäßig und zeitgeringfügige Beschäftigungen nur gelegentlich, dh ohne von vorneherein auf ständige Wiederholung gerichtet zu sein, ausgebt werden (*BSG Urteil vom 5.12.2017* â [BÂ 12Â R 10/15Â RÂ](#) â *SozR 4â2400 Â§Â 8 NrÂ 7 RdNrÂ 16*; *BSG Urteil vom 7.5.2014* â [BÂ 12Â R 5/12Â RÂ](#) â *SozR 4â2400 Â§Â 8 NrÂ 6 RdNrÂ 20Â ff, jeweils mwN*). Über den hier für einen Zeitraum von etwas mehr als zwei Monaten geschlossenen Rahmenvertrag hinausgehende Tätigkeiten sollten absehbar nicht verrichtet werden.

Ä

14

2.Â Die Beigeladene übt die Tätigkeit auch nicht berufsmäßig aus. Eine Beschäftigung oder Tätigkeit wird berufsmäßig ausgebt, wenn sie für den Beschäftigten nicht nur von untergeordneter wirtschaftlicher Bedeutung ist und er damit seinen Lebensunterhalt überwiegend oder doch in einem solchen Umfang bestreitet, dass seine wirtschaftliche Stellung zu einem erheblichen Teil auf dieser Beschäftigung beruht (*BSG Urteil vom 14.3.2018* â [BÂ 12Â KR 17/16Â RÂ](#) â *SozR 4â2600 Â§Â 163 NrÂ 2 RdNrÂ 12 mwN*). Nur kurzfristige, die Zeit zwischen Schulende und Studienbeginn überbrückende Tätigkeiten werden in der Regel

nicht berufsmäßig ausgeübt (vgl. BSG Urteil vom 11.6.1980 – 12 RK 30/79 – SozR 2200 – 168 Nr 5 S 8). Dass bei Beginn der hier zu beurteilenden Beschäftigung Anhaltspunkte für die Aufnahme einer weiteren Tätigkeit bis zum Studienbeginn vorgelegen hätten, ist vom LSG nicht festgestellt worden und auch nicht erkennbar.

Ä

15

3. Die Beschäftigung der Beigeladenen war auch aufgrund des Rahmenarbeitsvertrags im Voraus vertraglich auf längstens 50 Arbeitstage iS des [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) begrenzt. Dass die Tätigkeit im Zeitraum vom 1.7. bis zum 7.9.2010 verrichtet werden sollte und damit die zweite Tatbestandsalternative der Begrenzung auf längstens zwei Monate ausscheidet, steht dem nicht entgegen. Die nach Arbeitstagen berechnete Zeitgrenze findet nach dem Gesetzeswortlaut als gleichwertige Tatbestandsalternative nicht nur bei einer bestimmten nicht aufeinanderfolgenden Verteilung der Arbeitstage Anwendung (*hierzu a*). Entgegen der herrschenden, aber weitgehend nicht begründeten Kommentarliteratur (vgl. Schlegel/Knispel in Schlegel/Voelzke, jurisPK – SGB IV, 3. Aufl. 2016, SGB IV, Stand 27.4.2020, § 8 RdNr 49, 50; Knospe in Hauck/Noftz, SGB IV, Stand 12/19, § 8 RdNr 38; Ladtke/Winkler in Winkler LPK – SGB IV, 2. Aufl. 2016, § 8 RdNr 20; Marschner in Kreikebohm, SGB IV, 3. Aufl. 2018, § 8 RdNr 20; Dankelmann in Eichenhofer/Wenner, SGB IV, 2. Aufl. 2017, § 8 RdNr 46; Zieglmeier in Kasseler Komm, Stand 9/2020, [§ 8 SGB IV](#) RdNr 23; Minn in Figge, Sozialversicherungs – Handbuch Beitragsrecht, Stand Juli 2020, Abschn 3.2.1.4.1 S 75 f) sowie den Richtlinien für die versicherungsrechtliche Beurteilung von geringfügigen Beschäftigungen (*hier idF* vom 14.10.2009 – Geringfügigkeits – RL 2010; *hierzu b*) ist bei einer an mindestens fünf Tagen in der Woche ausgeübten Beschäftigung nicht allein auf die Zwei-Monats-Regelung abzustellen. Teleologische (*hierzu c*) und systematische Gesichtspunkte (*hierzu d*) bestärken die Wortlautinterpretation. Weder die Gesetzeshistorie (*hierzu e*) noch die bisherige Rechtsprechung (*hierzu f*) stehen dem entgegen. Auch die tatsächliche Arbeitsleistung an 49 Tagen schließt die Zeitgeringfügigkeit nicht aus (*hierzu g*).

Ä

16

a) Nach dem Wortlaut des [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) stehen die beiden Alternativen der nach Monaten oder nach Arbeitstagen berechneten zeitlichen Begrenzung ohne weitere Einschränkung gleichwertig nebeneinander. Aufgrund der Verknüpfung durch das Wort „oder“ liegt Zeitgeringfügigkeit immer dann vor, wenn eine der beiden Optionen erfüllt ist. Eine Abgrenzung durch zusätzliche Anknüpfung an die Verteilung der Arbeitstage im Kalenderjahr oder die Anzahl der Wochenarbeitstage sieht der Wortlaut nicht vor. Ihm ist nicht zu

entnehmen, dass bei einer betriebsüblichen Fünftageweche allein die monatliche Begrenzung herangezogen werden dürfte.

Ä

17

Die Zwei-Monats-Regelung verliert durch dieses Normverständnis nicht ihren eigenständigen Bedeutungsgehalt (*so auch Schlegel in Personalbuch 2020, 27. Aufl. 2020, Stichwort: Geringfügige Beschäftigung, RdNr. 68*). Im Gegenteil ermöglicht die Begrenzung auf zwei Monate eine Tätigkeit an mehr als 50 Tagen. Da auch Wochenenddienste, Tätigkeiten in Bereitschaft (*vgl. hierzu BSG Urteil vom 27.6.1996 – 11 RAr 111/95 – SozR 3-4100 – 102 Nr. 4 S. 20*) oder Teilzeit (zB die tägliche Erledigung einer Aufgabe von kurzer Dauer) sowie Urlaubstage als Arbeitstage iS von [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#) zählen (*vgl. hierzu g*), können zwei Monate theoretisch tatsächlich bis zu 62 Arbeitstage enthalten. Die Zwei-Monats-Regelung kommt im Übrigen im Fall der zeitlichen Begrenzung nach der Eigenart der Beschäftigung zum Tragen. Der voraussichtliche Zeitumfang beispielsweise von Saisonarbeit lässt sich häufig besser nach Monaten als nach Arbeitstagen beurteilen.

Ä

18

b) Unerheblich ist, dass die Geringfügigkeits-RL 2010 nur bei Beschäftigungen von regelmäßig weniger als fünf Tagen in der Woche auf den Zeitraum von 50 Arbeitstagen abstellen (*Abschn. 2.3.1 S. 42 nebst Beispiel 39 S. 113*). Der zwischen den Spitzenverbänden der Sozialversicherungsträger vereinbarten Geringfügigkeits-RL 2010 kommt keine die Gerichte bindende Wirkung zu (*vgl. BSG Urteil vom 5.12.2017 – B 12 R 10/15 R – SozR 4-2400 – 8 Nr. 7 RdNr. 20 mwN*).

Ä

19

c) Teleologische Aspekte unterstützen die Gleichrangigkeit beider Zeitgeringfügigkeitsalternativen. Die mit den unterschiedlichen Zeitgrenzen verbundene Zielsetzung des Gesetzgebers ist den Gesetzesmaterialien zwar nicht zu entnehmen (*hierzu e*). Inhaltlich wird bei deren Vergleich aber zweierlei deutlich: Die Begrenzung auf 50 Arbeitstage entspricht bei einer Sechstageweche durchschnittlich dem Zeitraum von zwei Monaten. Denn im Jahresdurchschnitt enthält ein Monat 25 Arbeitstage. Auch wenn sich in weiten Teilen der Arbeitswelt die Fünftageweche durchgesetzt hat, werden in der Rechtsordnung weiterhin sechs Tage als „Werktage“ bezeichnet und besondere Vergütungszuschläge oder ähnliche Vergünstigungen regelmäßig nur für Sonn- und Feiertagsarbeit gewährt (*vgl. zB § 9 f. Arbeitszeitgesetz, § 3*

[Abs 2 Bundesurlaubsgesetz](#)). Die dadurch normativ zur Regel erklärte Sechstageswoche spricht schon für sich gegen die Maßgeblichkeit der Fünftageswoche als Abgrenzungskriterium. Zudem liegt in der Begrenzung auf 50 Arbeitstage ein Mittelwert zwischen den innerhalb von zwei Monaten bei einer Fünftageswoche durchschnittlich anfallenden 44 Arbeitstagen und maximal möglichen 62 Arbeitstagen. Beide Zeitgrenzen stehen daher nicht nur nach der gesetzlichen Formulierung, sondern auch inhaltlich gleichrangig nebeneinander.

Ä

20

Diese teleologische Anknüpfung trägt zugleich der gebotenen verfassungskonformen Auslegung Rechnung. Diese verbietet unter Berücksichtigung des allgemeinen Gleichbehandlungsgebots ein Normverständnis, das ohne sachlichen Grund an die Verteilung der Arbeitszeit anknüpft und dadurch nur für bestimmte Beschäftigte zu einer in die allgemeine Handlungsfreiheit des Art 2 Abs 1 GG eingreifenden Sozialversicherungs- und Beitragspflicht führt (vgl. hierzu BSG Urteil vom 7.6.2019 [B 12 R 6/18 R](#) [BSGE 128, 205](#) = SozR 4-2400 [Ä 7 Nr 44](#), RdNr 40 f mit Hinweisen auf BVerfG; BSG Urteil vom 10.10.2017 [B 12 KR 1/16 R](#) [BSGE 124, 188](#) = SozR 4-2500 [Ä 240 Nr 33](#), RdNr 20 mwN).

Ä

21

d) Systematische Gründe führen zu keinem anderen Auslegungsergebnis. Zwar regelt [Ä 8 Abs 1 SGB IV](#) Ausnahmen von der für Beschäftigte grundsätzlich geltenden Versicherungs- und Beitragspflicht und sind Ausnahmevorschriften eng auszulegen (vgl. BSG Urteil vom 26.2.2020 [B 5 RE 2/19 R](#) [SozR 4-2600 Ä 231 Nr 7](#) RdNr 37). Das gilt insbesondere für eine Rechtsnorm, die bestimmte Beschäftigte weitgehend vom Sozialversicherungsschutz ausschließt. Der Charakter einer Ausnahmevorschrift verbietet aber nur, sie über ihren eindeutigen Inhalt und Sinn hinaus ausdehnend auszulegen (vgl. Sondervotum Schlabrendorff, Geiger, Rinck zu BVerfG Beschluss vom 25.6.1974 [2 BvF 2/73](#), [2 BvF 3/73](#) [BVerfGE 37, 363, 405](#) = SozR 5724 Allg Nr 1 S 20 = *Ä juris* RdNr 128). Die Begrenzungsregelungen stehen nach dem Gesetzeswortlaut gleichberechtigt nebeneinander und auch der Regelungszweck lässt nicht auf ein von der Verteilung der Arbeitszeit abhängiges Normverständnis schließen.

Ä

22

Auch in diesem Zusammenhang ist die mit der Erhebung von Sozialversicherungsbeiträgen verbundene Einschränkung der allgemeinen

Handlungsfreiheit des Art 2 Abs 1 GG zu beachten. Wegen dieses Grundrechtseingriffs ist das Sozialversicherungs- und Beitragsrecht in besonderer Weise von dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts ([Â§ 31 SGB I](#)), der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände sowie der Bestimmtheit entsprechender Normen geprägt. Im Interesse sowohl der Versicherten als auch der Versicherungsträger ist die Frage der Versicherungspflicht schon zu Beginn der Tätigkeit zu klären, weil es darauf nicht nur für die Entrichtung der Beiträge, sondern auch für die Leistungspflichten der Sozialversicherungsträger und die Leistungsansprüche des Betroffenen ankommt (vgl. *BSG Urteil vom 12.5.2020* [B 12 R 11/19 R](#) *juris RdNr 19 mwN*). Zudem bedürfen Eingriffsakte der Verwaltung einer normativen Grundlage, die so formuliert ist, dass die Folgen der Regelung für den Normadressaten erkennbar und berechenbar sind (*BSG Urteil vom 4.12.2007* [B 2 U 36/06 R](#) *SozR 4 2700 Â§ 182 Nr 3 RdNr 14; allg zum Bestimmtheitsgebot von Normen mit Eingriffscharakter zB BVerfG Urteil vom 27.2.2008 [1 BvR 370/07](#) [BVerfGE 120, 274, 315 ff](#)). Diesen Anforderungen wird hier nur eine eng am Gesetzeswortlaut orientierte Auslegung gerecht.*

Â

23

e) Aus der Gesetzeshistorie ergeben sich ebenfalls keine Hinweise darauf, dass für zusammenhängende Zeiträume einer Beschäftigung mit einer betriebsüblichen Arbeitszeit von regelmäßig mindestens fünf Tagen pro Woche ausschließlich die Begrenzung nach Monaten anwendbar sein soll. Die mehrfachen gesetzlichen Änderungen zum noch zulässigen Ausmaß einer zeitgeringfügigen und damit versicherungsfreien Beschäftigung lassen eine beabsichtigte Abgrenzung einer auf zwei Monate oder 50 Arbeitstage bezogenen Beschäftigung anhand der Wochenarbeitszeit nicht erkennen.

Â

24

Die bis zum 30.6.1977 geltenden, für die gesetzliche Kranken- und Rentenversicherung im Wesentlichen übereinstimmenden Vorschriften zur Versicherungsfreiheit einer Nebenbeschäftigung nach [Â§ 168](#) Abs 2 Buchst a und [Â§ 1228](#) Abs 2 Buchst a Reichsversicherungsordnung (RVO), [Â§ 4 Abs 2 Buchst a Angestelltenversicherungsgesetz \(AVG\)](#) sowie [Â§ 30 Abs 2 Buchst a Reichsknappschaftsgesetz \(RKG\)](#) enthielten eine Beschränkung auf *â€œnicht mehr als drei Monate oder insgesamt fünfundsiebzig Arbeitstageâ€œ*. Mit der zusammenfassenden Übernahme dieser Regelungen in [Â§ 8 SGB IV](#) zum 1.7.1977 (durch das Vierte Buch Sozialgesetzbuch *â€œGemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung vom 23.12.1976, BGBl I 3845*) wurde das Wort *â€œinsgesamtâ€œ* gestrichen. Die Zeitgrenzen wurden zum 1.1.1979 auf *â€œlängstens zwei Monate oder fünfzig Arbeitstageâ€œ* verkürzt (Art 2 [Â§ 9](#)

des 21. Renten Anpassungsgesetzes vom 25.7.1978, [BGBl I 1089](#)) und zum 1.1.2019 wieder auf höchstens drei Monate oder 70 Arbeitstage angehoben (Art 4 des Gesetzes zur Stärkung der Chancen für Qualifizierung und für mehr Schutz in der Arbeitslosenversicherung vom 18.12.2018, [BGBl I 2651](#)). Lediglich die Zeit vom 1.3. bis zum 31.10.2020 wurde in [§ 115 SGB IV](#) (Art 3 Nr 3 des Gesetzes für den erleichterten Zugang zu sozialer Sicherung und zum Einsatz und zur Absicherung sozialer Dienstleister aufgrund des Coronavirus SARS-CoV-2 vom 27.3.2020, [BGBl I 575](#)) eine Ausweitung auf höchstens fünf Monate oder 115 Arbeitstage festgelegt. Den Materialien zu den Änderungen des [§ 8 Abs 1 SGB IV](#) sowie den Vorüberregelungen der RVO sowie des AVG und RKG lässt sich der für die Differenzierung zwischen Monats- und Arbeitstagenregelung ausschlaggebende sozialversicherungsrechtliche Zweck nicht entnehmen (vgl. Schlegel in Personalbuch 2020, 27. Aufl. 2020, Stichwort: Geringfügige Beschäftigung, RdNr 68). Insbesondere bieten sie keinen Anhalt dafür, dass es hinsichtlich der (zeit)geringfügigkeit auf eine bestimmte Verteilung der Arbeitstage im Kalenderjahr oder betriebsübliche Arbeitszeiten ankommen könnte. Denn eine stringente mathematische Umrechnung der jeweiligen Monatsanzahl auf eine fünf- oder Sechstageswoche ist nicht erkennbar. Die mehrfachen gesetzlichen Änderungen machen zwar die erhebliche sozialpolitische Bedeutung der Geringfügigkeitsregelung deutlich und bringen die jeweils unterschiedliche Bewertung des gerade aktuellen Gesetzgebers bezüglich des zeitlichen Ausmaßes einer (noch) geringfügigen Beschäftigung zum Ausdruck, erlauben aber nicht den Schluss, die Begrenzung nach Arbeitstagen dürfe nur auf nicht zusammenhängende Zeiträume oder eine bestimmte Wochenarbeitszeit Anwendung finden.

Ä

25

f) Auch die frühere Rechtsprechung des BSG führt zu keiner anderen Bewertung. Das BSG hat sich mit der hier aufgeworfenen Abgrenzungsfrage bisher nicht befasst.

Ä

26

Mit Urteil vom 27.1.1971 ([12 RJ 118/70](#) = [BSGE 32, 182](#) = SozR Nr 58 zu [§ 1248 RVO](#)) hatte das BSG nicht über das Vorliegen einer (zeit)geringfügigen Beschäftigung, sondern einen Anspruch auf vorzeitiges Altersruhegeld wegen ununterbrochener Arbeitslosigkeit nach [§ 1248 Abs 2 Satz 1 RVO](#) zu entscheiden. Dabei hat es zwar zur Beurteilung einer Unterbrechung wegen zusammenhängender Arbeitsunfähigkeit in Anlehnung an die Vorschriften über die Versicherungsfreiheit einer aushilfsweisen Nebentätigkeit ([§ 1228 Abs 2 RVO](#)) auf eine monatliche Betrachtungsweise abgestellt. Zugleich wurde aber aus Gründen der Rechtssicherheit und Praktikabilität darauf hingewiesen, dass sich eine Arbeitsunfähigkeit nicht auf Arbeitstage beschränke und daher in Monaten

zu beurteilen sei. In der dabei in Bezug genommenen früheren Entscheidung vom 26.5.1964 ([12â RJ 324/61](#) â SozR Nrâ 26 zu [â§â 1248 RVO](#)) â ebenfalls zu einem Anspruch auf vorzeitiges Altersruhegeld wegen ununterbrochener Arbeitslosigkeitâ â hat das BSG hinsichtlich des Begriffs einer gelegentlichen Aushilfstätigkeit iS des [â§â 1248 Absâ 2 Satzâ 4 RVO](#) ausdrücklich die nur beschränkte Bedeutung der Regelungen zur Nebentätigkeit betont.

â

27

Zudem hatten [â§â 168 Absâ 2 Buchstâ a](#) sowie [â§â 1228 Absâ 2 Buchstâ a RVO](#) â wie auch [â§â 4 Absâ 2 Buchstâ a AVG](#) und [â§â 30 Absâ 2 Buchstâ a RKG](#) â mit einer Beschränkung auf â insgesamtâ 75 Arbeitstage einen anderen Wortlaut als [â§â 8 Absâ 1 Nrâ 2 SGBâ IV](#). Der zuvor nur auf die Arbeitstage und nicht auf die Begrenzung nach Monaten bezogene Begriff â insgesamtâ wurde nicht in [â§â 8 Absâ 1 Nrâ 2 SGBâ IV](#) übernommen. Auch dies verdeutlicht zusätzlich die Gleichwertigkeit beider Zeitgrenzen.

â

28

Auch das Urteil des BSG vom 26.9.1972 ([12â RJ 352/71](#) â SozR Nrâ 11 zu [â§â 1228 RVO](#)) zur â Nebenbeschäftigungâ iS von [â§â 1228 Absâ 2 Buchstâ a RVO](#) bietet wegen des mit der Einföhrung des SGBâ IV geänderten Wortlauts keine geeignete Grundlage für die vorliegende Auslegungsfrage. Aberdies handelt es sich bei den nicht näher begründeten Ausführungen, dass der Fristenmaßstab von insgesamt 75 Arbeitstagen nur für eine unterbrochene und nicht für eine fortlaufende Beschäftigung gelte, um ein obiter dictum. Die fragliche Nebenbeschäftigung war bereits aufgrund einer nicht mehr als drei Monate umfassenden Befristung angenommen worden.

â

29

Schließlich geht aus der Entscheidung des BSG vom 11.5.1993 ([12â RK 23/91](#) â SozR 3â 2400 [â§â 8 Nrâ 3 Sâ 12](#)) lediglich hervor, dass bei einer Serie von kürzeren, tages- oder stundenweisen Beschäftigungen zunächst die nach Arbeitstagen bemessene Zeitgrenze zu prüfen sei. Sie enthält aber keine Aussage zur Zeitgeringfügigkeit im Falle einer längeren, bis zu einigen Wochen dauernden einmaligen Beschäftigung.

â

30

g) Die möglicherweise ohne Berücksichtigung von Urlaubstagen an 49 Tagen ausgeübte Beschäftigung steht der Zeitgeringfügigkeit nicht entgegen. Arbeitstage iS von [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) sind zwar nicht nur solche, an denen tatsächlich gearbeitet wird, sondern sämtliche Tage, für die ein Anspruch auf Arbeitsentgelt besteht (vgl. BSG Urteil vom 27.6.1996 – [11 RAr 111/95](#) – SozR 34100 – [§ 102 Nr 4 S 20](#); *Minn in Figge*, *Sozialversicherungs-Handbuch Beitragsrecht, Stand Juli 2020, Abschn 3.2.1.4.1 S 74*). Dazu gehören auch Tage, für die bezahlter Urlaub gewährt wird. Ob der Beigeladenen tatsächlich Urlaub eingeräumt wurde, kann hier aber dahinstehen. Denn die vertraglich vereinbarte Begrenzung auf maximal 50 Arbeitstage in der Zeit vom 1.7. bis zum 7.9.2010 kann nur abschließend verstanden werden. Eine Erweiterung dieses Zeitrahmens um Urlaubstage war bei der gebotenen vorausschauenden Betrachtung zu Beginn des Beschäftigungsverhältnisses nicht beabsichtigt. Durch einen eventuellen Urlaubsabgeltungsanspruch wird das Beschäftigungsverhältnis nicht verlängert (vgl. BSG Urteil vom 11.12.1986 – [12 RK 19/85](#) – SozR 2200 – [§ 405 Nr 11 S 35](#)).

Ä

31

4. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 3 SGG](#) iVm [§ 154 Abs 1](#), [§ 162 Abs 3 VwGO](#).

Ä

32

5. Der Streitwert für das Revisionsverfahren war gemäß [§ 197a Abs 1 Satz 1 Teilsatz 1 SGG](#) iVm [§ 63 Abs 2 Satz 1](#), [§ 52 Abs 1](#) und [§ 3](#), [§ 47 Abs 1 GKG](#) in Höhe des Betrags der streitigen Beitragsforderung festzusetzen.

Ä

Erstellt am: 28.01.2022

Zuletzt verändert am: 21.12.2024