

Schriftliche Stellungnahme

Dr. Christian Mecke, Kassel

zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 19. April 2021
um 14:30 Uhr zum

a) Antrag der Abgeordneten Johannes Vogel (Olpe), Michael Theurer, Grigorios Aggelidis,
weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Fairness für Selbstständige – Statusfeststellungsverfahren reformieren, Altersvorsorge
ermöglichen, Kranken- und Arbeitslosenversicherung öffnen - BT-Drucksache 19/15232

b) Antrag der Abgeordneten Sabine Zimmermann (Zwickau), Susanne Ferschl, Doris
Achelwilm, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Arbeitslosenversicherung für Selbstständige reformieren - BT-Drucksache 19/24691

c) Antrag der Abgeordneten Markus Kurth, Anja Hajduk, Beate Müller-Gemmeke,
weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Mit Sicherheit in die Selbstständigkeit – Eine bessere Alterssicherung, mehr
Rechtssicherheit und die freiwillige Arbeitslosenversicherung für Selbstständige
anpassen - BT-Drucksache 19/17133

siehe Anlage

Dr. Christian Mecke
Richter am Bundessozialgericht

c/o Bundessozialgericht
Graf-Bernadotte-Platz 5
34119 Kassel

An den
Deutschen Bundestag
Ausschuss für Arbeit und Soziales
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Stellungnahme zum

- Antrag der Abgeordneten Johannes Vogel (Olpe), Michael Theurer, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP Fairness für Selbstständige – Statusfeststellungsverfahren reformieren, Altersvorsorge ermöglichen, Kranken- und Arbeitslosenversicherung öffnen 19/15232
- Antrag der Abgeordneten Sabine Zimmermann (Zwickau), Susanne Ferschl, Doris Achelwilm, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE. Arbeitslosenversicherung für Selbstständige reformieren 19/24691
- Antrag der Abgeordneten Markus Kurth, Anja Hajduk, Beate Müller-Gemmeke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN Mit Sicherheit in die Selbstständigkeit – Eine bessere Alterssicherung, mehr Rechtssicherheit und die freiwillige Arbeitslosenversicherung für Selbstständige anpassen 19/17133

Kassel, den 14.4.2021

Sehr geehrter Herr Vorsitzender Dr. Bartke,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

für die Einladung, als Einzelsachverständiger im Rahmen der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Arbeit und Soziales zu den im Betreff genannten Anträgen Stellung zu nehmen, bedanke ich mich herzlich.

Vorab möchte ich darauf hinweisen, dass die nachfolgenden Ausführungen nicht ausschließlich auf meiner persönlichen Kenntnis der betroffenen Rechtsgebiete und meinen Erfahrungen als Richter in den für das Mitgliedschafts- und Beitragsrecht der Sozialversicherung bzw. für Fragen der gesetzlichen Rentenversicherung zuständigen Senaten des Bundessozialgerichts beruhen. Vielmehr sind darin auch Erkenntnisse aus einer Reihe von Gesprächen im multiprofessionell besetzten Vorstand des Deutschen Sozialgerichtstag e.V. eingeflossen, dem anzugehören ich die Ehre habe.

Zusammenfassung

- Die Anträge der Fraktionen der FDP und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN für eine **Reform des Statusfeststellungsverfahrens** bei der Deutschen Rentenversicherung sowie **Änderungen des § 7 Abs. 1 SGB IV** sollten nicht weiterverfolgt werden. Sie basieren auf einer Reihe rechtlich und tatsächlich unzutreffender Annahmen und vermitteln zudem ein verkürztes Bild des Erwerbslebens. Letztlich zielen sie auf eine weitere Schwächung und Entsolidarisierung der Sozialversicherung, indem eine kleine Gruppe von Spezialisten weitgehend unabhängig von den tatsächlichen Umständen der ausgeübten Tätigkeit dauerhaft von der Versicherungspflicht befreit werden soll. Die Anträge vernachlässigen dabei die Perspektive derjenigen, die bei geringem Einkommen zumeist unfreiwillig im Grenzbereich von Beschäftigung und Selbstständigkeit tätig sind und dringend des arbeits- und sozialrechtlichen Schutzes bedürfen. Zudem haben sich gesetzlich festgeschriebene detaillierte Abgrenzungskriterien bereits in der Vergangenheit nicht bewährt.
- Die in den Anträgen der Fraktionen der FDP und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN geforderte Einführung einer allgemeinen **Altersvorsorgepflicht für Selbstständige** bzw. Einbeziehung aller nicht anderweitig abgesicherten Selbstständigen in die gesetzliche Rentenversicherung ist dringend notwendig. Es ist davon auszugehen, dass von 3,5 Millionen kern-erwerbstätigen Selbstständigen gut 2,6 Millionen von keinem der gesetzlichen Alterssicherungssysteme erfasst werden. Gleichzeitig muss angenommen werden, dass der überwiegende Teil der nicht pflichtversicherten Selbstständigen keine bedarfsdeckende private Vorsorge betreibt. Die Einbeziehung dieser Selbstständigen in die gesetzliche Rentenversicherung ist der im Antrag der FDP geforderten maximalen Wahlfreiheit vorzuziehen. Diese machte die geforderte Vorsorgepflicht faktisch unkontrollierbar und würde das mit vielen freien Anlageformen verbundene Risiko von Wertschwankungen der Gemeinschaft der Steuerzahler überborden. Diese hätte mit Grundsicherungsleistungen einzuspringen, sollten sich die Anlagen im Alter als nicht so werthaltig erweisen wie erhofft.
- Eine verbesserte Absicherung Selbstständiger gegen das Risiko von Arbeitslosigkeit infolge dauerhafter oder vorübergehender Auftragsflauten erscheint nach den Erfahrungen in der Corona-Pandemie dringend geboten. Dies betrifft insbesondere auch den Kulturbereich. Hierbei wäre die im Antrag der Fraktion DIE LINKE vorgeschlagene obligatorische Einbeziehung Selbstständiger in die **Arbeitslosenversicherung** einer rein freiwilligen Absicherung vorzuziehen, um einer negativen Risikoselektion zu Lasten der Versicherungsgemeinschaft vorzubeugen und diese stabil zu erhalten. Verbleibt es bei Erleichterungen der Voraussetzungen einer freiwilligen Versicherung wären im Hinblick auf die gerade im Kultursektor besonders verbreitete hybride Erwerbstätigkeit auch Änderungen bei der Versicherung unständig Beschäftigter denkbar.

I. Antrag der Abgeordneten Johannes Vogel (Olpe), Michael Theurer, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP, Fairness für Selbstständige – Statusfeststellungsverfahren reformieren, Altersvorsorge ermöglichen, Kranken- und Arbeitslosenversicherung öffnen, Drucks. 19/15232

1. Inhalt des Antrags

Der Antrag betont die große Bedeutung des Einsatzes und des Know-how von Selbstständigen für die Wirtschaft. Zugleich verweist er auf neue Formen wissens- statt kapitalbasierter Selbstständigkeit sowie deren Nutzung im Rahmen neuer Arbeitsformen ("New Work") wie Crowdfunding und agilen Projekten, z.B. im sog. SCRUM-Verfahren. Hieraus werden im Wesentlichen vier Forderungen abgeleitet:

- Reform des Statusfeststellungsverfahrens bei der Deutschen Rentenversicherung
- Einführung einer allgemeinen Altersvorsorgepflicht mit maximaler Wahlfreiheit für Selbstständige
- Weitere Absenkung der Beiträge Selbstständiger in der gesetzlichen Krankenversicherung
- Erweiterung der Möglichkeiten für eine freiwillige Versicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung

2. Reform des Statusfeststellungsverfahrens

a) Falsche Prämissen

Die für die Forderung nach einer Reform des Statusfeststellungsverfahrens und einer gesetzlichen Festlegung von Positivkriterien für das Bestehen von Selbstständigkeit gegebene Begründung beruht z.T. auf falschen Annahmen und vermittelt zudem ein unzutreffendes Bild der Rechtswirklichkeit.

aa) "breite Verunsicherung" bei Auftraggebern und Auftragnehmern

Im Jahr 2020 gab es in Deutschland 46,5 Mio. Erwerbstätige, davon 33,3 Mio. sozialversicherungspflichtig Beschäftigte und knapp 4 Mio. Selbstständige. In weit über 99 % aller Fälle bereitet die Abgrenzung von Beschäftigung und Selbstständigkeit auf Grundlage der vorhandenen gesetzlichen Regelungen, der hierzu ergangenen Rechtsprechung und der hierfür bestehenden Institutionen keine Schwierigkeiten. In Zweifelsfällen steht seit 1999 das Anfrageverfahren nach § 7a SGB IV zur Verfügung. Durch schriftlichen oder elektronischen Antrag bei der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund können sich die Beteiligten vor oder zu Beginn einer Tätigkeit Rechtssicherheit über den zutreffenden sozialversicherungsrechtlichen Status verschaffen. Dies betrifft jedoch nur eine verschwindend geringe Zahl aller Erwerbstätigen und führt keineswegs stets zur Feststellung von Beschäftigung. So hat die Clearingstelle bei der Deutschen Rentenversicherung Bund im Jahr 2018 insgesamt 21.527 Bescheide im Rahmen des sog. optionalen Statusfeststellungsverfahrens erteilt. Dabei wurden rund 14.000, also fast zwei Drittel der geprüften Fälle, als selbstständig eingestuft. Die durchschnittliche Bearbeitungsdauer liegt bei 84 Tagen; bei vollständig eingereichten Unterlagen und zügig beantworteten Nachfragen jedoch deutlich darunter. Vor dem Hintergrund der sowohl absolut als insbesondere auch im Verhältnis zur Gesamtzahl Erwerbstä-

tiger verschwindend geringen Zahl von Anfrageverfahren ist die Behauptung, die derzeitige Gesetzeslage Sorge für eine breite Verunsicherung sowohl bei Auftraggebern als auch bei Auftragnehmern, nicht zu halten.

bb) Spruchpraxis der Gerichte "oft schwer nachzuvollziehen"

Unzutreffend wird zudem der Eindruck erweckt, die Spruchpraxis der Gerichte sei "oft schwer nachzuvollziehen". Selbstverständlich ist eine gewisse Bandbreite der Entscheidungen im Einzelfall allein aufgrund der Zuständigkeit verschiedener Sozialgerichte sowie Richterinnen und Richter nicht zu vermeiden. Dies gilt in gewissem Umfang auch für die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, das sich allein seit Einführung der gegenwärtig maßgeblichen Norm § 7 Abs. 1 SGB IV im Jahr 1977 in rund 150 Revisionsurteilen mit der Abgrenzung von Beschäftigung und Selbstständig beschäftigten musste. Dabei erzwang und erzwingt der Wandel gesellschaftlicher und wirtschaftlicher Rahmenbedingungen eine stete Fortentwicklung der einschlägigen Dogmatik. Dass § 7 Abs. 1 SGB IV in der Auslegung durch das Bundessozialgericht entgegen aller immer wieder geäußerten Kritik dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz entspricht, hat das Bundesverfassungsgericht bereits 1996 ausdrücklich festgestellt. Dennoch hat sich das Bundessozialgericht insbesondere in den vergangenen 10 Jahren bemüht, anknüpfend an die bis in die späten 1950er Jahre zurückreichenden Grundlinien die häufig kasuistisch geprägte ältere Rechtsprechung zu systematisieren, scheinbare oder tatsächliche Widersprüche aufzulösen und der Praxis ein deutlicheres Prüfungsschema an die Hand zu geben. Der in dieser Zeit für die Statusabgrenzung entwickelten Standardformel und dem methodischem Vorgehen hierzu wird von allen Landessozialgerichten gefolgt. Sie bestimmen auch die Praxis der Betriebsprüfdienste sowie der Clearingstelle.

cc) Spannungsverhältnisses zwischen Ausgestaltung einer Tätigkeit und der Statusfolge

Unsicherheiten ergeben sich vor allem dort, wo der nach Inhalt und Form einer Tätigkeit vorgezeichnete Status von den Beteiligten nicht gewünscht ist. Die Gründe hierfür sind vielfältig und nicht nur in der Belastung mit Beiträgen zu suchen. Gerade bei gutverdienenden Experten dürfte das Selbstverständnis als freier und (nur sich) selbstverantwortlicher Unternehmer eine wesentliche Rolle spielen. Jedoch lässt sich aus dem Selbstverständnis als Selbstständiger wie auch einer evtl. Zuordnung zu den "Freien Berufen" keine normative Wirkung in dem Sinn ableiten, dass diese Personen grundsätzlich einer selbstständigen Tätigkeit nachgingen und in erhöhtem Maße vor gesetzgeberischen Eingriffen - hier durch Begründung der Versicherungspflicht - geschützt wären.

Demgegenüber stellt in vielen Unternehmen der Headcount eine nahezu unüberwindliche Hürde für die befristete Beschäftigung von Experten dar, auch wenn diese für die Dauer eines Projektes auf das Engste in das Unternehmen eingebunden werden müssen. Aufgrund des Spannungsverhältnisses von betrieblich notwendiger Ausgestaltung einer Tätigkeit und dem Wunsch nach Vermeidung eines hieraus eigentlich folgenden Beschäftigtenstatus entstehen - häufig unter genauester Auswertung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts - immer wieder neue Konstruktionen, die eine eindeutige Statuszuordnung erschweren und - durchaus ergebnisoffen - eine gerichtliche Klärung erforderlich machen. Besonders eindrucksvoll nachzuvollziehen ist dieses Wechselspiel zwischen Rechtsprechung und Rechtsberatung am Beispiel der Versicherungspflicht von GmbH-Geschäftsführern. Allein seit 2015

hat das Bundessozialgericht zu dieser Frage elf Urteile sprechen müssen, um wiederholt veränderte Beschäftigungsvermeidungsstrategien rechtlich zu bewerten.

dd) Verengter Fokus

Der Antrag stützt die Forderung nach einer tiefgreifenden Änderung des § 7 Abs. 1 SGB IV und des Clearingstellenverfahrens auf die vermeintlichen Notwendigkeiten im Rahmen der Tätigkeit einer kleinen Gruppe hochvergüteter Know-how-Träger. Diese stellen jedoch nur einen kleinen Teil insbesondere unter den Selbstständigen ohne eigene Arbeitnehmer. So liegt nach einer Studie von 2009 der Anteil der Vollzeit-Solo-Selbstständigen mit einem Nettoeinkommen von weniger als 1.100 € monatlich bei 29 %, derjenigen mit mehr als 2.900 € nur bei 16 %. Auch neuste Untersuchungen bestätigen mehrheitlich deutlich geringere Einkommen Solo-Selbstständiger - sowohl im Vergleich zu abhängig Beschäftigten als insbesondere auch im Vergleich zu Selbstständigen mit Beschäftigten. Demnach dürften die mit dem Antrag adressierten Tätigkeiten auch unter den Selbstständigen nur eine Ausnahmeerscheinung sein. Dies legt die Frage nahe, ob es angemessen ist, eine solche Ausnahmeerscheinung zum Anlass für den geforderten tiefgreifenden gesetzgeberischen Eingriff in die bestehende statusrechtliche Dogmatik zu nehmen, ohne zugleich auch die Situation anderer kritischer Bereiche wie z.B. der Logistikbranche oder der fleischverarbeitenden Industrie und des Baugewerbes zu betrachten, in denen bereits heute eine sehr viel größere Zahl Selbstständiger mit regelmäßig deutlich geringerem Einkommen tätig ist.

b) Auftragsunabhängige Statusprüfung

Wird eine Tätigkeit auf der Grundlage von Einzelverträgen ausgeübt, ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts für die Frage der Versicherungspflicht grundsätzlich jeweils auf die Verhältnisse abzustellen, die während der Ausführung der jeweiligen Einzelaufträge bestehen. Dies gilt insbesondere auch bei wiederholter Beauftragung durch denselben Auftraggeber. Die Forderung nach einer vom jeweiligen Auftragsverhältnis gelösten Statusprüfung verkennt, dass bei Vertragsgestaltungen dieser Art eine hinreichend konkrete Rechtsbeziehung, die ihrerseits Grundlage für die Prüfung einer Beschäftigung im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB V sein kann, immer erst in den durch Einzelverträge begründeten Beauftragungen liegt.

Der Forderung liegt die irriige Vorstellung der Selbstständigkeit als personenbezogener Eigenschaft zugrunde. Die Annahme "Ich bin selbstständig und deshalb ist jede von mir ausgeübte Tätigkeit eine selbstständige!" findet im geltenden Recht keine Grundlage. Sie entspricht zudem weder der gesellschaftlichen Realität, noch kann sie Basis einer auf der Solidarität innerhalb der Versichertengemeinschaft gründenden Sozialversicherung sein. Bereits heute gibt es zahlreiche Fälle hybrider Erwerbsverläufe, bei denen selbstständige Tätigkeiten und abhängige Beschäftigungen entweder nebeneinander oder im Wechsel nacheinander ausgeübt werden. Eine den Status dauerhaft oder für einen bestimmten Zeitraum perpetuierende (Selbst-)Deklaration als Selbstständiger würde unmittelbar die Möglichkeit eröffnen, auch Tätigkeiten aufzunehmen, die ihrem Inhalt und der Ausübungsform nach Beschäftigungen sind und sich hierbei der Sozialversicherungspflicht zu entziehen. Dies würde erneut zur Verdrängung durch die Sozialversicherung geschützter Arbeit führen, wie dies in der Vergangenheit z.B. in Schlachthöfen der Fall war.

Rechtssicherheit bezüglich des sozialversicherungsrechtlichen Status lässt sich in diesen Fällen über das jeweilige Auftragsverhältnis hinaus auf einfachem Wege und ohne Gesetzesänderung durch eine gleichförmige Ausgestaltung verschiedener Beauftragungen erreichen. Ob die Musterbedingungen durch den Auftragnehmer oder den Auftraggeber vorgegeben werden, spielt hierbei keine Rolle. Voraussetzung ist, dass diese in der Vergangenheit bereits durch die Clearingstelle geprüft worden sind und im aktuellen Auftragsverhältnis in der geprüften Form tatsächlich angewandt und gelebt werden.

c) Positivkriterien

Der Versuch der gesetzlichen Festlegung bestimmter statusabgrenzender Kriterien hat sich bereits in der Vergangenheit nicht bewährt. Im Jahr 1999 wurde § 7 SGB IV ein Abs. 4 angefügt. Dieser enthielt zunächst eine Vermutungsregelung zugunsten einer Beschäftigung, die rückwirkend in eine lediglich widerlegliche Vermutung umgewandelt und 2003 durch die Vermutung einer selbständigen Tätigkeit bei Bezug eines von der Bundesagentur für Arbeit bzw. dem Jobcenter gewährten Existenzgründungszuschusses ersetzt wurde. 2009 wurde auch diese Regelung gestrichen. Bei der Kodifizierung des Arbeitsvertrags im § 611a BGB hat der Gesetzgeber ebenfalls bewusst auf eine Festlegung eigener Positiv- oder Negativkriterien verzichtet und sich statt dessen auf die (fast) wörtliche Wiedergabe der Leitsätze der höchstrichterlichen Rechtsprechung beschränkt, ohne dabei eine inhaltliche Änderung vorzunehmen.

Zudem sind die vorgeschlagenen Kriterien für eine Statusabgrenzung ungeeignet, die sowohl die ausreichende sozialversicherungsrechtliche Absicherung des Einzelnen als auch die Funktionsfähigkeit und Stabilität des Sozialversicherungssystems in den Blick nimmt, die nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einen überragend wichtigen Gemeinwohlbelang darstellt.

Zwar hat das Bundessozialgericht nach einem Wechsel in der personellen Zusammensetzung des zuständigen Senats im Urteil vom 31.3.2017 ausgeführt, es stelle ein gewichtiges Indiz für selbstständige Tätigkeit dar, wenn das vereinbarte Honorar deutlich über dem Arbeitsentgelt eines vergleichbar eingesetzten sozialversicherungspflichtigen Beschäftigten liege und es dadurch Eigenvorsorge zulasse. Jedoch hat es - wie im Antrag zutreffend mitgeteilt - diesen Ansatz im Urteil vom 4.6.2019 wieder verworfen. Danach ist die Honorarhöhe nur eines von vielen in der Gesamtwürdigung zu berücksichtigenden Indizien. Sie ist als Ausdruck des Parteiwillens zu werten.

Dem ebenfalls als Positivkriterium vorgeschlagenen Willen der Vertragsparteien kann allenfalls eine Indizwirkung im Rahmen der Gesamtabwägung aller maßgeblichen Umstände zukommen. Die Sozialversicherung dient neben der sozialen Absicherung des Einzelnen auch dem Schutz der Mitglieder der Pflichtversicherungssysteme, die in einer Solidargemeinschaft zusammengeschlossen sind. Die Träger der Sozialversicherung sind Einrichtungen des öffentlichen Rechts. Dies schließt es aus, dass über die rechtliche Einordnung einer Tätigkeit allein die von den Vertragsschließenden getroffenen Vereinbarungen entscheiden. Daher kommt dem Willen der Vertragsparteien nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts generell nur dann überhaupt eine potentielle Bedeutung zu, wenn dieser Wille den festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnissen nicht offensichtlich widerspricht und er durch weitere Aspekte gestützt wird bzw. die übrigen Umstände gleichermaßen für Selbstständig-

keit wie für eine Beschäftigung sprechen. Nur unter diesen Voraussetzungen ist der in einem Vertrag dokumentierte Parteiwille überhaupt als ein auf Selbstständigkeit deutendes Indiz in die Gesamtabwägung einzustellen; hierdurch wird eine Selbstständigkeit jedoch nicht vorfestgelegt. Zugleich schwächt es die potentielle Bedeutung ab, wenn wegen eines erheblichen Ungleichgewichts der Verhandlungspositionen nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass alle Vertragsparteien in gleicher Weise die Möglichkeit hatten, ihre Wünsche bzgl. der Ausgestaltung des sozialversicherungsrechtlichen Status durchzusetzen.

Zudem hat das BSG in seiner jüngeren Rechtsprechung wiederholt klargestellt, dass die Verkehrsanschauung für die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbstständigkeit keine Rolle spielen kann, denn diese Abgrenzung erfolgt nicht abstrakt für bestimmte Berufs- und Tätigkeitsbilder. Es ist daher möglich, dass ein und derselbe Beruf - je nach konkreter Ausgestaltung der vertraglichen Grundlagen in ihrer gelebten Praxis - entweder in Form der Beschäftigung oder als selbstständige Tätigkeit ausgeübt wird. Maßgebend sind stets die konkreten Umstände des individuellen Sachverhalts.

Die mit dem Antrag vorgeschlagenen Positivkriterien hohes Honorar, Vorhandensein einer ausreichenden Altersvorsorge sowie eines - die Honorarhöhe begründenden - besonderen Know-how bei Diensten höherer Art indizieren zwar eine geringe Schutzbedürftigkeit des Einzelnen, sie vernachlässigen jedoch den Schutz der Stabilität der Sozialversicherungssysteme. Im Kern ermöglichen sie einen willkürlichen Freikauf aus der Solidargemeinschaft.

Erstaunlich ist schließlich die Forderung, Merkmale der Tätigkeit, die zu ihrer effektiven Ausführung sachlogisch notwendig oder sinnvoll sind (früher sprach man von "der Natur der Sache"), dürften nicht als Kriterium gegen eine Selbstständigkeit herangezogen werden. Dass ein Maschinenführer die ihm zugewiesene Maschine nach den Weisungen des Bereichsmeisters bedient, dürfte zur effektiven Ausführung seiner Tätigkeit sachlogisch notwendig und sinnvoll sein. Ist er deshalb selbstständig?

d) Ausrichtung auf Schutzwürdigkeit

Wie bereits dargestellt, dient die Sozialversicherung neben der sozialen Absicherung des Einzelnen auch dem Schutz der Mitglieder der Pflichtversicherungssysteme, die in einer Solidargemeinschaft zusammengeschlossen sind. Die Funktionsfähigkeit und Stabilität des Sozialversicherungssystems stellt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einen überragend wichtigen Gemeinwohlbelang dar. Die Stabilität des Sozialversicherungssystems erfordert eine hinreichend breite personelle Basis mit einer angemessenen Mischung "guter" und "schlechter" Risiken wie auch die zu erwartenden Ausgaben deckende Einnahmen. Dies verbietet es, Personen mit vermeintlich geringen Risiken oder hinreichenden Mitteln zur Eigenvorsorge von vornherein von der Versicherungspflicht auszuschließen. Zudem unterliegen auch hochqualifizierte Experten dem Risiko der Invalidität oder - wie sich gerade in den letzten Monaten in vielen Fällen gezeigt hat - von Auftragsflauten.

e) Verlagerung der Clearingstelle/Verfahrensvereinfachung

Gegen eine mögliche Verlagerung der Clearingstelle von der Deutschen Rentenversicherung auf bspw. die Finanzämter sprechen keine grundsätzlichen rechtlichen Gesichtspunkte. Sie

könnte zu einer höheren Akzeptanz bei der - wie gezeigt - relativ kleinen Gruppe derjenigen führen, deren Prüfverfahren nicht zum gewünschten Ergebnis führt. Dem stehen jedoch die erheblichen Kosten der Verlagerung entgegen, zumal die dann notwendigen organisatorischen Eingriffe in eine z.Z. voll funktionsfähige Struktur jedenfalls vorübergehend zu erheblichen Effizienzeinbußen führen dürften.

Ferner ist zu bedenken, dass der Gesetzgeber vor dem Hintergrund des sog. Wettbewerbs in der Krankenversicherung die Notwendigkeit sah, die Pflicht zur Prüfung der Arbeitgeber ab 1996 schrittweise bis 1999 ganz von den Krankenkassen auf die Rentenversicherungsträger zu übertragen, um eine neutrale Arbeitgeberprüfung zu gewährleisten. Der Gesichtspunkt der Neutralitätsgewähr wäre auch bei einer Neuordnung der Clearingstelle zu berücksichtigen.

Geprüft werden könnte, ob sich durch Beschränkung der Clearingstelle auf eine isolierte Entscheidung über das Vorliegen von Beschäftigung ohne gleichzeitige Entscheidung über das Vorliegen von Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung eine Verschlinkung des Clearingstellenverfahrens erreichen ließe. Erforderlich wäre in diesem Fall eine Klarstellung in § 7a SGB IV und eine entsprechende Änderung in § 55 Abs 1 SGG.¹ Ermittlungen zu den weiteren Voraussetzungen der Versicherungspflicht im Clearingstellenverfahren könnten dann entfallen. Für ein solches Vorgehen spricht, dass über die aus der Feststellung von Beschäftigung folgende Versicherungspflicht in der Regel kein Streit besteht. Allerdings wäre im Nachgang in jedem Zweig der Sozialversicherung ein weiteres eigenständiges Verwaltungsverfahren notwendig. Zudem wären im Streitfalle ggf. mehrere getrennte Gerichtsverfahren gegen die jeweiligen Sozialversicherungsträger zu führen, die jedoch nicht mehr die Frage des Vorliegens von Beschäftigung zum Gegenstand hätten.

e) Online-Selbsttest

Ein solcher rechtlich unverbindlicher Selbsttest könnte eine sinnvolle Ergänzung des bisherigen Informationsangebots der Clearingstelle darstellen. Entgegen der Darstellung im Antrag umfasst dieses auch die "Gemeinsame rechtliche Anweisung zu § 7a SGB IV" und Rundschreiben zur Statusfeststellung, die vollständig online abrufbar sind.

3. Einführung einer allgemeinen Altersvorsorgepflicht mit maximaler Wahlfreiheit für Selbstständige

Die angestrebte Verpflichtung für Selbstständige, nicht nur eine Kranken- und Pflegeversicherung vorzuhalten, sondern nun auch für das Alter vorzusorgen, erscheint dringend geboten. Sie reagiert auf die typischer Weise bestehende Schutzbedürftigkeit des Einzelnen.

a) Notwendigkeit einer Altersvorsorgepflicht für alle Selbstständigen

Im europäischen Vergleich ist festzustellen, dass Selbstständige in fast allen Staaten in die Alterssicherungssysteme einbezogen sind. Allerdings sind sowohl diese Systeme und auch die Bedingungen, unter denen Selbstständige dort versichert sind, sehr unterschiedlich aus-

¹ Vgl. BSG Urteil vom 26.2.2019 - B 12 R 8/18 R - juris RdNr 23.

gestaltet. In Deutschland ist jedoch nur eine Minderheit der Selbstständigen in die Sicherungssysteme einbezogen und auch die Eigenvorsorge ist zumeist unzureichend.

In der gesetzlichen Rentenversicherung waren am 31.12.2017 insgesamt 305.695 Selbstständige aktiv versichert. Dies waren 13.912 Antrags-Pflichtversicherte, 52.297 Handwerker, 177.511 Künstler und Publizisten sowie 61.975 nach § 2 Satz 1 SGB VI Versicherte. Zwar ist eine bedeutende Anzahl Selbstständiger in den Berufsständischen Versorgungswerken pflichtversichert; im Bericht der Kommission Verlässlicher Generationenvertrag wird sie mit 0,4 Millionen angegeben. Jedoch geht eine Studie des IZA davon aus, dass Ende 2017 nur gut ein Viertel aller Selbstständigen der Altersvorsorgepflicht in einem der gesetzlichen Sicherungssysteme unterlag. Es ist also davon auszugehen, dass von 3,5 Millionen kernernwerbstätigen Selbstständigen gut 2,6 Millionen von keinem der gesetzlichen Alterssicherungssysteme erfasst werden. Gleichzeitig kann nicht davon ausgegangen werden, dass der nicht pflichtversicherte Teil der Selbstständigen in bedarfsdeckendem Maße private Vorsorge betreibt. Insbesondere viele der geringverdienenden Selbstständigen bilden nicht die notwendigen Rücklagen, um dauerhaft ihren Lebensunterhalt im Alter bestreiten zu können. Nach einer Analyse des DIW verfügen gerade einmal 17 % aller Haushalte, in denen Selbstständige leben, über ein frei verfügbares Geld-, Aktien-, Anleihen- oder Investmentfondvermögen von mehr als 100.000 Euro. Auch diese zunächst stattlich wirkende Summe ist für eine auskömmliche Altersvorsorge bei Weitem nicht ausreichend. So muss man sich vor Augen halten, dass, um monatlich (nur) 1.000 Euro zur Verfügung zu haben - ohne Berücksichtigung von Zins und Inflation -, ein Kapitalstock von 216.000 Euro notwendig ist, um die Zeit zwischen Vollendung des 67. und 85. Lebensjahres abzudecken. Selbst unter Berücksichtigung des Immobilienvermögens wird diese Marke von 60 % der Haushalte mit Selbstständigen nicht erreicht.

Dass die Alterssicherung vieler Selbstständiger tatsächlich nicht ausreichend ist, zeigt sich schon heute an der Inanspruchnahme von Grundsicherung im Alter nach dem SGB XII. So liegt der Anteil zuletzt Selbstständiger unter den Über-65-jährigen mit Grundsicherungsbezug bei 17 %, während ihr Anteil unter den Personen dieser Altersgruppe ohne Grundsicherungsbezug nur bei 10 % liegt. Bereits die Grundsicherungsquote aller zuletzt Selbstständigen - einschließlich der obligatorisch Altersgesicherten - liegt mit 3,7 % sehr viel höher als die Quote der zuletzt als Arbeiter oder Angestellte Beschäftigten (2,2 %). Noch einmal deutlich höher liegen die Grundsicherungsquoten der meist nicht obligatorisch abgesicherten sonstigen Freiberufler (7,9 %) und Gewerbetreibenden (6,2 %). Die Pflicht zur Altersvorsorge schützt daher nicht nur den Einzelnen, sondern auch die Gemeinschaft der Steuerzahler.

b) Maximale Wahlfreiheit?

Abzulehnen ist hingegen der Gedanke einer maximalen Wahlfreiheit, die sowohl die Vorsorgeform als auch deren Umfang umfassen soll.

Eine völlige Wahlfreiheit der Vorsorgeform steht in einem unlöslichen Widerspruch zur angestrebten "Pflicht" zur Altersvorsorge. Schon die Möglichkeit eines freien Wechsels zwischen höheren und niedrigeren Einzahlungen oder auch Einmalzahlungen bietet keinerlei Gewähr, dass zum Ende des Erwerbslebens tatsächlich die angestrebte Mindestsicherung in Form einer Rente oberhalb des Grundsicherungsniveaus erreicht wird bzw. das notwendige Kapital für eine entsprechende Einmalzahlung zur Verfügung steht. Sofern die Pflichtvorsorge

auch mittels Unternehmensbeteiligungen, Investmentfonds, ETFs, Immobilien und Betriebsvermögen betrieben werden soll, müsste ein jährlich steigender Betrag der nicht vorsorgegerechten Verwendung durch den Vorsorgenden wie auch dem Zugriff von Gläubigern entzogen werden. Ohne eine institutionelle Trennung von der Altersvorsorge dienendem Vermögen sowie Rücklagen zu betrieblichen oder anderen privaten Zwecken wäre eine Pflicht zur Altersvorsorge in Bezug auf solche "Vorsorgeformen" nicht zu überwachen und liefe faktisch leer. Auch das im Antrag geforderte "Online-Vorsorgekonto" entbehrte insoweit jeglicher Aussagekraft. Schließlich würde das mit diesen und vergleichbaren Anlageformen verbundene Risiko von Wertschwankungen der Gemeinschaft der Steuerzahler überbordnet, die Grundsicherungsleistungen zu erbringen hätte, sollten sich die Anlagen im Alter als nicht so werthaltig erweisen wie erhofft. Erinnerung sei nur an das Platzen der Immobilienblase in den USA im Jahr 2008 und die sich anschließende weltweite Finanzkrise oder vielfache Totalausfälle bei zur Altersversorgung eingeplanten Erlösen aus dem Verkauf von Landarztpraxen oder Apotheken.

Ebenfalls kritisch zu bewerten ist der Vorschlag einer uneingeschränkten Wahlfreiheit hinsichtlich der Mitgliedschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung. Nicht nur, dass dies dem Solidargedanken der Sozialversicherung widerspricht. Besondere Schwierigkeiten ergeben sich vor allem bei hybriden Erwerbsverläufen mit einem wiederholten Wechsel zwischen selbstständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung, mit denen zukünftig verstärkt zu rechnen ist. Auch bei einem mehrfachen Statuswechsel müssen gesetzliche und private Absicherung ohne nachteilige Brüche in der Versicherungsbiographie ineinandergreifen. Schließlich muss auch die Funktionsfähigkeit und Stabilität des Sozialversicherungssystems gewährleistet werden, die nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einen überragend wichtigen Gemeinwohlbelang darstellt. Dies verbietet es, eine Risikoselektion zu Lasten der Sozialversicherung zu befördern, wie es insbesondere auch bei der vorgeschlagen Wiedereinräumung von Möglichkeiten zur Neugründung berufsständischer Versorgungswerke der Fall wäre.

Schließlich ist nicht erkennbar, dass bei Selbstständigen ein geringeres Bedürfnis für eine Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgung bestünde. Meint man den Schutz der Allgemeinheit vor den Folgen einer ungenügenden Eigenvorsorge ernst, muss eine Vorsorgeverpflichtung auch diese Risiken einschließen.

Insgesamt erscheint es sinnvoller und auch als Gebot der im Antrag wiederholt eingeforderten Fairness, alle Selbstständigen bis zu den auch für Beschäftigte geltenden Einkommensgrenzen in die gesetzliche Rentenversicherung einzubeziehen. Hierdurch entstünde nur ein gegenüber anderen Varianten geringer Verwaltungsaufwand für Umsetzung und Überwachung der Vorsorgepflicht. Zugleich hätten auch Selbstständige die Chance, von einer Rendite zu profitieren, die z.Z. deutlich über den Renditeerwartungen vieler privatwirtschaftlicher Vorsorgeprodukte liegt. Auch der geforderte Zugang zur sog. Riesterförderung wäre dann naheliegend.

c) Übergangsvorschriften

Bei Einführung einer allgemeinen Altersvorsorgeverpflichtung auch für Selbstständige wären - wie der Antrag zutreffend ausführt - Übergangsregelungen zum Schutz bereits getroffener Vorsorgedispositionen erforderlich.

Eine absolute Altersgrenze dürfte dann erreicht sein, wenn die verbleibende Zeit bis zum Erreichen des Ruhestandsalters nicht mehr ausreicht, um überhaupt Leistungsansprüche zu erwerben, etwa weil die allgemeine Wartezeit in der gesetzlichen Rentenversicherung nicht mehr erfüllt werden kann. Demgegenüber wären Personen, die erstmalig in das Erwerbsleben eintreten oder zu einem späteren Zeitpunkt erstmalig eine selbstständige Tätigkeit aufnehmen, uneingeschränkt der Vorsorgepflicht zu unterwerfen. Zwischen diesen Polen bedarf es einer Abwägung, welche Anforderungen an Nachweis und Ausgestaltung einer bereits praktizierten Vorsorgeform gestellt werden und in welchem Umfang ggf. aufstockende Eigenleistungen verlangt werden. Modellhaft kann hierbei die Regelung des § 231 Abs. 5 SGB VI wirken, wonach Personen, die am 31.12.1998 eine selbstständige Tätigkeit ausgeübt haben, in der sie nicht versicherungspflichtig waren, und danach als Solo-Selbstständige mit überwiegend einem Auftraggeber gemäß § 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI versicherungspflichtig wurden, auf Antrag von dieser Versicherungspflicht befreit wurden, wenn sie zu diesem Zeitpunkt das 50. Lebensjahr vollendet hatten oder mit einem öffentlichen oder privaten Versicherungsunternehmen bereits einen Lebens- oder Rentenversicherungsvertrag abgeschlossen hatten, aus dem Leistungen für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall Leistungen an Hinterbliebene erbracht werden und für die Versicherung mindestens ebensoviel Beiträge aufzuwenden sind, wie Beiträge zur Rentenversicherung zu zahlen wären. Sofern dies nicht der Fall war, konnten die Versicherungsverträge binnen einer Übergangsfrist von 18 Monaten bzw. von einem Jahr bei späterem Eintritt der Versicherungspflicht den vorstehenden Anforderungen entsprechend angepasst werden. Eine Befreiung von der Versicherungspflicht war zudem dann möglich, wenn bereits Vorsorge in einer anderen, aber vergleichbaren Form betrieben wurde. Eine vergleichbare Vorsorge liegt vor, wenn entweder vorhandenes Vermögen oder Vermögen, das aufgrund einer auf Dauer angelegten vertraglichen Verpflichtung angespart wird, insgesamt gewährleistet, dass eine Sicherung für den Fall der Invalidität und des Erlebens des 60. oder eines höheren Lebensjahres sowie im Todesfall für Hinterbliebene vorhanden ist, deren wirtschaftlicher Wert nicht hinter dem einer zuvor beschriebenen Lebens- oder Rentenversicherung zurückbleibt. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die Umsetzung dieser Regelung einen sehr hohen Verwaltungsaufwand erfordert hat und in Hinblick auf die Vergleichbarkeit vorhandener Vorsorgeformen extrem streitanfällig war.

d) Beitragsbelastung und Karenzfristen

Zu Recht weist der Antrag darauf hin, dass die Gesamtbeitragsbelastung Selbstständiger (Altersvorsorge, Kranken- und Pflegeversicherung) Existenzgründungen entgegenstehen könnte. Jedoch ist in der gesetzlichen Rentenversicherung bereits nach geltendem Recht (§ 165 SGB VI) eine Halbierung des Regelbeitrags in den ersten drei Kalenderjahren nach dem Jahr der Aufnahme der selbstständigen Tätigkeit vorgesehen. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit zur Zahlung einkommensgerechter Beiträge, wenn auch mindestens nach einem die Pflichtversicherungsgrenze bildenden Einkommen von 450 € monatlich. Hieraus ergibt sich ein monatlicher Mindestbeitrag von 83,70 €. Wird ein geringeres Einkommen erzielt, besteht nach § 5 Abs. 2 SGB VI i.V.m. § 8 SGB IV Versicherungsfreiheit wegen Geringfügigkeit. Inwieweit vor diesem Hintergrund eine weitere Absenkung oder vollständige Aussetzung von Beitragspflichten im Falle von (wiederholten?) Neugründungen notwendig sein sollte, bedarf einer tiefergehenden Begründung, als sie dem Antrag zu entnehmen ist.

4. Absenkung der Beiträge Selbstständiger in der gesetzlichen Krankenversicherung

In der gesetzlichen Krankenversicherung gelten für Selbstständige dieselben Bedingungen wie bei freiwillig Versicherten. Die Beiträge sind einkommensabhängig, der Mindestbeitrag nach § 240 Abs. 4 Satz 1 SGB V wurde durch das GKV-Versichertenentlastungsgesetz zum 1.1.2019 drastisch gesenkt. Die bisher geltenden Härteregeln sind dafür entfallen. Als beitragspflichtige Einnahmen gilt nunmehr für den Kalendertag einheitlich mindestens der neunzigste Teil der monatlichen Bezugsgröße. Dies entspricht monatlichen Einnahmen von 1099,50 €. Damit liegt der Mindestbeitrag für freiwillig Versicherte wie auch für Selbstständige 2021 bei 160,13 Euro zuzüglich des kassenindividuellen Zusatzbeitrags.

Diese Mindestbeitragsbemessungsgrundlage gilt einheitlich für Personen, die wie Selbstständige grundsätzlich nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung unterliegen, sich aber dennoch freiwillig dort versichern. Sie trägt dem Versicherungsprinzip in der Form Rechnung, dass selbst bei fehlendem oder geringem Einkommen keine kostenfreie Versicherung in der gesetzlichen anstelle der eigentlich zuständigen privaten Krankenversicherung möglich ist. Zugleich wirkt sie einer negativen Risikoselektion zulasten der gesetzlichen Krankenversicherung entgegen. Diese Gefahr würde sich bei einer weiteren Absenkung der Mindestbeiträge erhöhen, was jedoch aus übergeordneten Gründen politisch in Kauf genommen werden könnte. Ein Gebot der Fairness wäre eine solche Absenkung nur, wenn die Stellung Selbstständiger und Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung auch im Übrigen vergleichbar wäre. Dies setzte jedoch zunächst voraus, die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung bis zu der für Beschäftigte geltenden Versicherungspflichtgrenze auch auf Selbstständige auszudehnen.

5. Erweiterung der Möglichkeiten für eine freiwillige Versicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung

Die Erweiterung der Möglichkeiten zur Absicherung Selbstständiger gegen das Risiko von Arbeitslosigkeit infolge dauerhafter oder vorübergehender Auftragsflauten erscheinen nach den Erfahrungen in der Corona-Pandemie dringend geboten. Dies betrifft insbesondere auch den Kulturbereich. Vorzuziehen wäre eine obligatorische Absicherung. Verbleibt es bei Erleichterungen der Voraussetzungen einer freiwilligen Versicherung wären im Hinblick auf die gerade im Kultursektor besonders verbreitete hybride Erwerbstätigkeit auch Änderungen bei der Versicherung unständig Beschäftigter denkbar. All dies bedürfte jedoch näherer Ausarbeitung.

**II. Antrag der Abgeordneten Sabine Zimmermann (Zwickau), Susanne Ferschl, Doris Achelwilm, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE
Arbeitslosenversicherung für Selbständige reformieren, Drucks.
19/24691**

1. Inhalt des Antrags

Der Antrag spricht sich vor dem Hintergrund der Erfahrungen in der Corona-Pandemie dafür aus, Selbstständige obligatorisch in den Schutz der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung einzubeziehen und hierbei sowohl die Beitrags- als auch die Leistungsbemessung am tatsächlich erzielten Einkommen (Gewinn vor Steuern) auszurichten.

2. Stellungnahme

Dem Antrag ist in der Analyse im Wesentlichen zuzustimmen.

In der Arbeitslosenversicherung besteht nach Maßgabe des § 28a SGB III die Möglichkeit der Begründung von Versicherungspflicht auf Antrag, sofern eine selbstständige Tätigkeit im unmittelbaren Anschluss an den Bezug einer Entgeltersatzleistung nach dem SGB III aufgenommen wird. Der monatliche Beitrag bemisst sich einheitlich nach einem fiktiven Einkommen in Höhe der Bezugsgröße von 3.290 € bzw. 3.115 € und beträgt 85,54 € bzw. 80,99 € (West/Ost). Für Existenzgründer kann er bis Ende des der Gründung nachfolgenden Kalenderjahrs auf die Hälfte reduziert werden (§ 345b SGB III). Die Leistungshöhe bemisst sich, sofern der letzte Arbeitslosengeldbezug nicht mehr als zwei Jahre zurückliegt (§ 151 Abs. 4 SGB III), mindestens nach dem für diesen Leistungsbezug maßgeblichen Bemessungsentgelt. Anderenfalls bemessen sich die Leistungen nach dem fiktiven Entgelt der Tätigkeit, auf die sich die Vermittlungsbemühungen der Bundesagentur für Arbeit bei Eintritt von Arbeitslosigkeit beziehen (§ 152 Abs. 2 SGB III). Dies muss nicht stets von Nachteil sein, vielmehr kann hieraus insbesondere für Versicherte mit hoher beruflicher Qualifikation auch ein Vorteil gegenüber der Bemessung anhand des während der selbstständigen Tätigkeit erzielten Einkommens ergeben.

Sollte der Bundestag die Notwendigkeit einer weitergehenden Absicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung bejahen, wäre die vorgeschlagene obligatorische Einbeziehung Selbstständiger in die Arbeitslosenversicherung einer rein freiwilligen Absicherung vorzuziehen, um einer negativen Risikoselektion zu Lasten der Versichertengemeinschaft vorzubeugen und diese stabil zu erhalten.

Gemessen an den vom Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 3.4.2001 (Pflegeversicherung I) aufgestellten Maßstäben erscheint eine solche Lösung verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen. Danach wäre die Einführung einer Pflichtversicherung vor allem an Art. 2 Abs. 1 GG zu messen. Dass die Absicherung Erwerbstätiger gegen die Risiken der Erwerbs- bzw. Arbeitslosigkeit zu den sozialen Aufgaben der staatlichen Gemeinschaft gehört, ergibt sich mittelbar aus der Kompetenzzuweisung an den Bundesgesetzgeber in Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG. Die zentrale verfassungsrechtliche Frage dürfte die nach der Erforderlichkeit einer dann alle Erwerbstätigen (Beschäftigte und Selbstständige) umfassenden Arbeitslosen-

versicherung sein. Dass eine freiwillige Versicherung - jedenfalls in ihrer gegenwärtigen Ausgestaltung - als milderer Mittel nicht genügt, belegt die im Antrag zitierte Quote von lediglich 2 % aller Selbstständigen, die freiwillig gegen Arbeitslosigkeit versichert sind. Entscheidend dürfte jedoch sein, ob Erwerbslosigkeit für Selbstständige in typisierender Betrachtung ein vergleichbar relevantes Risiko darstellt wie für Beschäftigte, die unabhängig von ihrem individuellen Risiko umfassend der Versicherungspflicht unterliegen.

Daten, anhand derer sich das Erwerbslosigkeitsrisiko Selbstständiger verlässlich abschätzen ließe, sind mir nicht bekannt. Auch die in der im Antrag zitierten BT-Drucks. 19/22414 von der Bundesregierung in Bezug genommene Statistik der nichtarbeitslosen Arbeitsuchenden im SGB II in nicht geförderter Erwerbstätigkeit mit kurzer Meldedauer gibt nur die Zahl derjenigen an, die nach dem SGB II grundsätzlich anspruchsberechtigt sind, weiterhin eine nicht auskömmliche selbstständige Tätigkeit ausüben und sich im jeweiligen Zeitraum zugleich erstmalig arbeitsuchend gemeldet haben. Zwischen August 2018 und März 2020 betragen die monatlichen Neuzugänge dieser Gruppe rund 1.500 Personen. Sie sprang im April und Mai 2020 auf rund 30.000 und fiel bis August 2020 wieder deutlich ab. Einen weiteren Anhaltspunkt bietet zudem die Statistik der Bundesagentur für Arbeit, wonach sich dort im Zeitraum April 2020 bis März 2021 insgesamt 104.000 Personen arbeitslos meldeten, die zuvor als Selbstständige tätig waren. Dies waren rund 13.000 mehr als im Vorjahreszeitraum. Demzufolge meldeten sich auch in einem 12-Monats-Zeitraum vor der Pandemie rund 91.000 zuvor Selbstständige bei der Bundesagentur arbeitslos. Bezogen auf die Gesamtzahl der Selbstständigen von knapp 4 Mio. entspricht dies einem Anteil von 2,3 %. Im gleichen Zeitraum April 2019 bis März 2020 meldeten sich rund 2,45 Mio. Personen arbeitslos, die zuvor abhängig beschäftigt waren. Bezogen auf die Zahl von rund 33,6 Mio. sozialversicherungspflichtig Beschäftigten im Januar 2020 entspricht dies einem Anteil von 7,3 %. Inwieweit diese Zahlen das tatsächliche Erwerbslosigkeitsrisiko Selbstständiger realistisch abbilden, bedarf jedoch einer genaueren Untersuchung.

Eine obligatorische Arbeitslosenversicherung Selbstständiger erforderte - neben weiteren Anpassungen - insbesondere eine Umstellung der Beitrags- und Leistungsbemessung auf einkommensgerechte Beiträge und Leistungen. Das der gegenwärtigen Beitragsbemessung zugrundeliegende fiktive Einkommen von 3.290 € bzw. 3.115 € wird nur von einem geringen Teil der Selbstständigen tatsächlich erreicht.

III. Antrag der Abgeordneten Markus Kurth, Anja Hajduk, Beate Müller-Gemmeke, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
Mit Sicherheit in die Selbstständigkeit – Eine bessere Alterssicherung, mehr Rechtssicherheit und die freiwillige Arbeitslosenversicherung für Selbstständige anpassen, Drucks. 19/17133

1. Inhalt des Antrags

Der Antrag stellt ausgehend vom Postulat einer sich auch durch die Digitalisierung wandelnden Arbeitswelt das sehr differenzierte Spektrum selbstständig Tätiger zwischen Paketboten und Paketbotinnen, mit einem Stundensatz unterhalb des Mindestlohns, bis hin zu spezialisierten Wissensträgern dar. Er betont die Wichtigkeit von Existenzgründungen und einer so-

zialen Absicherung der Gründerinnen und Gründer. Hieran knüpft sich die Feststellung einer häufig ungenügenden Alterssicherung Selbstständiger und eines häufig intransparenten und bürokratischen Statusfeststellungsverfahrens. Hieraus werden als Schritt auf dem Weg zu einer allgemeinen Bürgerversicherung im wesentlichen drei Forderungen abgeleitet:

- Einbeziehung aller nicht anderweitig abgesicherten Selbstständigen in die gesetzliche Rentenversicherung
- Transparentere, schnellere und rechtssichere Ausgestaltung des Statusfeststellungsverfahrens
- Erweiterung der Möglichkeiten für eine freiwillige Versicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung

2. Einbeziehung aller nicht anderweitig abgesicherten Selbstständigen in die gesetzliche Rentenversicherung

Der Forderung nach einer Einbeziehung aller nicht in den Berufsständischen Versorgungswerken sowie bereits jetzt in der gesetzlichen Rentenversicherung abgesicherten Selbstständigen in die gesetzliche Rentenversicherung ist zuzustimmen.

Die Notwendigkeit einer allgemeinen Pflicht zur Altersvorsorge aufgrund gegenwärtig ungenügender Eigenvorsorge eines erheblichen Teils der Selbstständigen wurde bereits oben unter I.3.a) dargelegt. Im Anschluss hieran wurde unter I.3.b) ausgeführt, wieso eine Einbeziehung bisher nicht obligatorisch gesicherter Selbstständiger in die gesetzliche Rentenversicherung anderen, insbesondere spekulativen privaten Vorsorgeformen vorzuziehen ist. Auch die Notwendigkeit und Probleme einer Übergangsregelung wurden unter I.3.c) erörtert. Ferner wurde dargestellt, dass bereits nach geltendem Recht in den ersten drei Kalenderjahren nach dem Jahr der Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit die Möglichkeit zur Halbierung des Regelbeitrags und darüber hinaus die Möglichkeit zur Zahlung einkommensgerechter Beiträge, wenn auch mindestens nach einem die Pflichtversicherungsgrenze bildenden Einkommen von 450 € monatlich, besteht. Auch diesem Antrag fehlt eine tiefere Begründung für die Gewährung eines (ggf. fast) beitragsfreien Versicherungsschutzes in der Gründungsphase.

Erwägenswert erscheint die Möglichkeit zu freiwilligen nachträglichen Beitragsleistungen für beitragschwache Zeiten. Allerdings müssten vergleichbare Möglichkeiten auch für Beschäftigte vorgesehen werden, denn auch bei diesen können sich Zeiten hoher Einkommen und dadurch hoher Beitragsleistung mit Zeiten ohne oder nur mit geringen Beiträgen abwechseln, was nur bezüglich bestimmter Zeiten im Rahmen der Ermittlung der die Leistungshöhe wesentlich bestimmenden Entgeltpunkte ausgeglichen wird.

Sehr zu begrüßen ist der Ansatz, Wege zur Beteiligung der Auftraggeber an der Beitragslast zu entwickeln. Ansätze hierfür finden sich z.B. in Frankreich, Belgien und Estland, die über verschiedene Konstruktionen auch einen Teil der Crowdworker versichern. Um Versicherungspflichtige und Beiträge zu erfassen, hat Belgien einen Anreiz geschaffen: Dort können sich bestimmte Plattformen für Privat-zu-Privat-Dienstleistungen registrieren lassen. Dann gilt für die dort Tätigen ein Einkommensfreibetrag, der sonst nicht gewährt wird. In Frankreich können Crowdworker unter bestimmten Umständen die Plattformen beauftragen, Beiträge für sie abzuführen. Auch in der Schweiz wird dies von einigen Plattformen praktiziert.

Demgegenüber hat Estland versucht, die Einnahmen von Crowdworkern über deren Banken zu erfassen. Jedoch haben die Banken nicht kooperiert, so dass das Modell gescheitert ist.

2. Transparentere, schnellere und rechtssichere Ausgestaltung des Statusfeststellungsverfahrens

Der Antrag entspricht hinsichtlich Begründung und Regelungsvorschlägen im Wesentlichen dem oben im Abschnitt I.2. behandelten Antrag der FDP-Fraktion, auch wenn er zutreffender Weise deutlich auf die Gefahren einer unscharfen Abgrenzung in Bezug auf die Förderung von Scheinselbstständigkeit und Wettbewerbsverzerrungen wegen Sozialdumpings hinweist. Insbesondere offenbart auch die Begründung dieses Antrags dieselben fehlerhaften Prämissen, wie sie auch dem Antrag der FDP-Fraktion zugrundeliegen. Diesbezüglich wie auch in Bezug auf die Bewertung der vergleichbaren Änderungsvorschläge wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

Der mit dem Antrag eingeforderte Gleichlauf von Arbeits-, Sozial- und Steuerrecht ist grundsätzlich wünschenswert und entspricht auch der weit überwiegenden Praxis. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die jeweiligen Rechtsgebiete unterschiedliche Regelungsgegenstände haben, die zu sich weitgehend überschneidenden, jedoch nicht vollständig deckungsgleichen Ergebnissen führen. So regelt § 611a BGB den Arbeitsvertrag als privatrechtliches Zwei-Personen-Verhältnis, ohne dass der vielfach europarechtlich überformte Begriff des Arbeitnehmers damit auch nur für den Bereich des Arbeitsrechts abschließend bestimmt wäre. Demgegenüber regelt § 7 Abs. 1 SGB IV den über die Gruppe der Arbeitnehmer hinausreichenden öffentlich-rechtlichen Begriff der Beschäftigung, der wiederum Anknüpfungspunkt für die Versicherungspflicht in den einzelnen Versicherungszweigen ist. Schließlich ist Gegenstand des ebenfalls öffentlich-rechtlich geprägten Steuerrechts im hier interessierenden Kontext nicht der Status einer Person, sondern die Zuordnung einer Einnahme zu einer bestimmten Einkommensart. Jedes dieser Gebiete folgt dabei einer eigenen Sachlogik, die notwendig zu Abweichungen in Einzelfällen führen kann. Ein völliger Gleichlauf wird daher nicht möglich sein.

3. Erweiterung der Möglichkeiten für eine freiwillige Versicherung Selbstständiger in der Arbeitslosenversicherung

Wie bereits oben unter I.5. und II. ausgeführt, sprechen insbesondere die Erfahrungen der in der Corona-Pandemie für verbesserte Möglichkeiten zur Absicherung Selbstständiger gegen das Risiko von Arbeitslosigkeit infolge dauerhafter oder vorübergehender Auftragsflauten. Zudem sollten auch Änderungen bei der Versicherung im Kultursektor weit verbreiteter unabhängig Beschäftigter ins Auge gefasst werden. Um der Gefahr einer negativen Risikoselektion zu entgehen, wäre eine obligatorische Versicherung aller Selbstständigen grundsätzlich vorzugswürdig.

Ob im Rahmen einer erweiterten freiwilligen Versicherung die geforderte einkommensgerechte Beitragszahlung gerechtfertigt ist, bedarf näherer Prüfung. Insoweit besteht im Zusammenhang mit der zu erwartenden negativen Risikoselektion die Gefahr einer Quersubventionierung der freiwillig versicherten Selbstständigen durch die Gemeinschaft der pflichtversicherten Beschäftigten. Dem Versicherungsprinzip folgend müsste geprüft werden, ob einem erhöhten Risiko in der Gruppe der freiwillig Versicherten nicht durch entsprechend

erhöhte Beiträge Rechnung zu tragen wäre. Der Einrichtung von Beitrags- und diesen entsprechenden Leistungsklassen steht das Versicherungsprinzip nicht entgegen. Jedoch sollte berücksichtigt werden, dass für die Folgen einer ungenügenden Vorsorge die Gemeinschaft der Steuerzahler in Form von Grundsicherungsleistungen eintreten muss.