



Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg, Ringelbachstr. 15, 72762 Reutlingen

Hauptzollamt Augsburg
FKS Lindau
Frau Mostek
Bregenzer Str. 5
88131 Lindau

**Regionalzentrum Reutlingen
Betriebsprüfdienst**

Ringelbachstr. 15, 72762 Reutlingen
Postanschrift: Ringelbachstr. 15,
72762 Reutlingen
Telefon 07121/2037-0
Telefax 07121/2037-190
www.dr-v-bw.de

Ihr Ansprechpartner:
Herr Schöller
Telefon 07121/2037-126
Telefax 07121/2037-193

Unser Zeichen: B2441009-21562178

Datum: 01.03.2018

Datum Ihres Schreibens: Zeichen Ihres Schreibens:

**Betriebsprüfung nach § 28p Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) i.V.m. § 2
Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz**

Betriebsnummer: 21562178 – Firma Carl Kiefert Industrieconsulting e.K.

Gutachterliche Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Träger der Rentenversicherung nehmen auf Anfrage, ohne eine abschließende versicherungsrechtliche Beurteilung zu treffen, gutachterlich dazu Stellung, ob aufgrund des bislang bekannten Sachverhalts einschließlich der von Ihnen übersandten Unterlagen von einer abhängigen Beschäftigung oder einer selbständigen Tätigkeit auszugehen ist (§ 6 Abs. 1 Satz 1 SchwarzArbG). Eine gutachterliche Stellungnahme zum sozialversicherungsrechtlichen Status des Erwerbstätigen kann nur dann abgegeben werden, wenn die vorliegenden Unterlagen darauf schließen lassen, dass eine derartige Feststellung einer sozialgerichtlichen Prüfung standhält.

Sachverhalt

Die Firma Carl Kiefert Industrieconsulting e.K. (Fa. Kiefert) vermittelte ungarische Arbeitskräfte an interessierte inländische Unternehmen. Hierzu warb die Fa. Kiefert Arbeitskräfte in Ungarn an und ließ sich von diesen eine schriftliche Vollmacht zu folgenden Punkten geben:

- Vertretung in allen gesetzlich zulässigen Fällen ohne Einschränkung und sämtlichen Angelegenheiten wahrzunehmen (Generalvollmacht)
- Berechtigung sämtliche Rechtsgeschäfte und Rechtshandlungen vorzunehmen, die nach den gesetzlichen Bestimmungen vorgenommen werden können und bei denen das Gesetz eine Stellvertretung gestattet

- die Vertretungsbefugnis umfasst insbesondere auch: die Vertretung gegenüber Privatpersonen und allen Behörden sowie sonstigen öffentlichen Stellen, einschließlich der Steuerbehörden und Gerichte; die Entgegennahme und Vornahme von Zahlungen
- Berechtigung, für bestimmte Arten von Geschäften oder für einzelne Geschäfte Untervollmacht mit/ohne Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB zu erteilen
- Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB

Nachdem die Arbeitskräfte diese Vollmacht unterzeichnet hatten, meldete die Fa. Kiefert ein Gewerbe für die ungarischen Arbeitskräfte an, eröffnet ein Girokonto und betrieb Akquise für diese. Sobald eine Firma gefunden wurde, die eine Beschäftigung der ungarischen Arbeitskräfte wünschte, wurde ein Werkvertrag zwischen der ungarischen Arbeitskraft und der inländischen Firma geschlossen.

Die Rechnungsstellung der ungarischen Arbeitskräfte gegenüber den inländischen Firmen erfolgte durch die Fa. Kiefert. Der Rechnungsbetrag wurde auf das eröffnete Girokonto der einzelnen ungarischen Arbeitskräfte überwiesen, von welchem sich dann die Fa. Kiefert ihren Anteil (in der Regel 20%) für die angebotene Dienstleistung abbuchte.

Arbeitsvermittlung/Arbeitnehmerüberlassung

Im vorliegenden Fall übernahm die Fa. Kiefert viele Tätigkeiten für die ungarischen Arbeitskräfte, wie Behördengänge, Rechnungsstellung, Einkommenssteuererklärung, Abschluss von Versicherungen, Bankgeschäfte und die Kundenakquise.

Es ist zu prüfen, ob es sich um Arbeitsvermittlung oder Arbeitnehmerüberlassung handelt.

Die Arbeitnehmerüberlassung ist im Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) näher geregelt. Gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 AÜG bedürfen Arbeitgeber, die als Verleiher Dritter (Entleiher) Arbeitnehmer (Leiharbeitnehmer) im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit zur Arbeitsleistung überlassen wollen, der Erlaubnis. Werden Arbeitnehmer Dritter zur Arbeitsleistung überlassen und übernimmt der Überlassende nicht die üblichen Arbeitgeberpflichten oder das Arbeitgeberberrisiko (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 AÜG), so wird vermutet, dass der Überlassende Arbeitsvermittlung betreibt.

Die von der Arbeitnehmerüberlassung zu unterscheidende Arbeitsvermittlung ist in § 35 Abs. 1 Satz 2 SGB III als Tätigkeit definiert, die darauf gerichtet ist, Arbeitssuchende mit Arbeitgebern zur Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses zusammenzuführen. Die Arbeitsvermittlung ist darauf gerichtet, dass zwischen einem eine Arbeit suchenden Arbeitnehmer und einem einen Arbeitsplatz anbietenden Arbeitgeber ein Arbeitsverhältnis zustande kommt. Der Arbeitsvermittler steht in keiner arbeitsvertraglichen Beziehung zu den von ihm vermittelten Arbeitnehmern, währenddessen der Verleiher Arbeitgeber des Beschäftigten ist.

Nach der Rechtssprechung des BSG kommt - in Abgrenzung zur Arbeitsvermittlung - eine Arbeitnehmerüberlassung nur in Betracht, wenn der Verleiher in einem bestimmten Umfang das übliche Arbeitgeberberrisiko übernimmt, den Arbeitnehmer mangels Aufträge nicht beschäftigen zu können, er den sozialen Schutz des Leiharbeitnehmers sicherstellt und das Leiharbeitsverhältnis schließlich den Einsatz des Arbeitnehmers beim Entleiher überdauert (BSG, Urteil vom 23.07.1992, - 7 Rar 44/91 - m.w.N.). Diese vom BSG zur Abgrenzung zwischen Arbeitnehmerüberlassung und Arbeitsvermittlung entwickelten Grundsätze findet auch nach der Aufhebung des staatlichen Vermittlungsmonopols der Bundesagentur für Arbeit Anwendung. Es muss auch weiterhin zwischen Arbeitnehmerüberlassung und

Arbeitsvermittlung unterschieden werden. Denn es handelt sich um verschiedenartige Gewerbe, die an verschiedene Zulässigkeitsvoraussetzungen gebunden sind.

Nach der Auswertung der uns zur Verfügung gestellten Unterlagen kommen wir zum Ergebnis, dass zwischen den ungarischen Arbeitskräften und der Fa. Kiefert kein Arbeitsverhältnis zustande kam. Eine Weisungsgebundenheit in Bezug auf Art, Ort und Zeit der Tätigkeit bestand nicht. Somit konnte diese Weisungsgebundenheit nicht an die inländische Firmen übertragen werden. Es ist von einer reinen Arbeitsvermittlung auszugehen.

Dies wird wie nachfolgend begründet:

- Zwischen der Fa. Kiefert und den ungarischen Arbeitskräften wurde kein Arbeitsvertrag geschlossen.
- Die ungarischen Arbeitskräfte konnten Aufträge ablehnen.
- Die ungarischen Arbeitskräfte arbeiteten auf den Baustellen der sie anfordernden Betriebe und waren den Weisungen der Vorarbeiter bzw. Bauleiter der anfordernden Betriebe unterworfen.
- Die Abnahme der Arbeiten erfolgte ausschließlich durch die anfordernden Betriebe und nicht durch die Fa. Kiefert.
- Es liegt keine persönliche Abhängigkeit der ungarischen Arbeitskräfte zur Fa. Kiefert vor, da sie nicht in dessen Betrieb eingegliedert und nicht weisungsabhängig im Hinblick auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung der Tätigkeit waren.
- In den vorliegenden Vernehmungsprotokollen wurde von den Vorarbeitern/Bauleitern der anfordernden Betriebe bestätigt, dass sie nach deren Weisungen gearbeitet haben und weisungsgebunden waren und keine Weisungsgebundenheit der Fa. Kiefert vorlag.
- Die Weisungsabhängigkeit von den anfordernden Betrieben ergibt sich auch aus den Vernehmungsprotokollen der betroffenen ungarischen Arbeitskräfte. Darin kommt auch zum Ausdruck, dass gegenüber der Fa. Kiefert keine Weisungsgebundenheit vorlag.
- Die fehlende Weisungsgebundenheit zur Fa. Kiefert ergibt sich auch aus den ausgewerteten Auszügen aus der Telefonüberwachung.
- Durch die Fa. Kiefert erfolgte eine umfassende Dienstleistung für die ungarischen Arbeitskräfte, ohne jedoch ein Beschäftigungsverhältnis implizieren zu wollen.
- Die Fa. Kiefert übernahm keinerlei Arbeitgeberpflichten.
- Ebenso wenig trug die Fa. Kiefert ein Arbeitgeberberrisiko.
- Einzelfirmen zahlten das Arbeitsentgelt nicht an Herrn Kiefert, sondern direkt an die ungarischen Arbeitskräfte.
- Die Fa. Kiefert erhielt lediglich eine Vermittlerprovision.

Grundlage dieser gutachterlichen Stellungnahme sind die uns zur Verfügung gestellten Zeugenvernehmungen, Auszüge aus der Telefonüberwachung, Muster des Werkvertrages zwischen den ungarischen Arbeitskräften und den inländischen Firmen sowie die Vollmacht der ungarischen Arbeitskräfte für die Fa. Kiefert.

Es liegt nahe, dass die ungarischen Arbeitskräfte keine selbständige Tätigkeit bei den anfordernden Betrieben ausüben, sondern abhängige Beschäftigungen. Die muss jedoch in jedem Einzelfall beurteilt werden.

Sobald uns eine Erhebungshilfe für einen Betrieb vorliegt, der in den Zuständigkeitsbereich der DRV Baden-Württemberg fällt, werden wir für diesen eine weitere gutachterliche Stellungnahme erstellen.

Dieses Schreiben wurde maschinell erstellt und ist deshalb auch ohne Unterschrift wirksam.

Mit freundlichen Grüßen

Schöller