

L 4 KR 3968/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 9 KR 684/07
Datum
09.07.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 3968/08
Datum
16.04.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 09. Juli 2008 aufgehoben. Unter Abänderung des Bescheids der Beklagten vom 06. Juni 2006 wird festgestellt, dass die Beigeladene zu 1) auch ab 01. März 2000 versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung bei dem Beigeladenen zu 2) beschäftigt ist.

Die Beklagte trägt mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen die Kosten des Rechtsstreits in beiden Rechtszügen. Außergerichtliche Kosten der Beigeladenen sind nicht zu erstatten.

Der Streitwert für das Klageverfahren und das Berufungsverfahren wird endgültig auf jeweils EUR 5.000,00 festgesetzt.

Tatbestand:

Der Rechtsstreit wird darüber geführt, ob die Beigeladene zu 1) in der Tätigkeit im Hotel des Beigeladenen zu 2), ihres Ehemannes, auch ab 01. März 2000 versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung beschäftigt ist.

Der Beigeladene zu 2) firmiert als Alleininhaber des S.-hotels O- in M ... Nach Abschluss einer Lehre in Hotelbetrieben war er durchgängig in der Gastronomie tätig.

Die am 1962 geborene Beigeladene zu 1) ist Staatlich geprüfte Hauswirtschaftsleiterin (Zeugnis vom 11. Juli 1983), verfügt über die fachliche Eignung für die Ausbildung in den Ausbildungsberufen der Hauswirtschaft (Bescheid des Regierungspräsidiums T. vom 10. August 1984) und ist seit 06. Juli 2000 als Ausbilderin für die Ausbildungsberufe des Restaurant- und Hotelfachmanns anerkannt. Anfang der 1980-Jahre war sie in einem Alten- und Pflegeheim, später in Krankenhäusern angestellt. Zum 15. Dezember 1987 trat sie eine Beschäftigung in der Gastronomie an, die ab 01. Januar 1988 zur Rentenversicherung der Angestellten gemeldet wurde; die Pflichtbeitragszeiten dieser Beschäftigung endeten mit 26. April 1991.

Zum 01. April 1991 (nach eigenen Angaben) oder zum 01. Mai 1991 (vgl. Versicherungsverlauf vom 18. Januar 2005) war die Beigeladene zu 1) - gemeldet zur Rentenversicherung der Arbeiter - im Hotel des Beigeladenen zu 2) tätig, den sie am 1991 heiratete. Die Beigeladene 1) und der Beigeladene zu 2) schlossen im Jahre 1997 einen Arbeitsvertrag, wonach die Beigeladene zu 1) auf 01. März 1997 mit einem monatlichen Gehalt von DM 3.500,00 als Hausdame eingeführt werde. Vereinbart war auch, dass der Lohn in zwei Teilen ausbezahlt werde und die Beigeladene zu 1) bei der Beklagten versichert sei. Handschriftlich eingefügt war auch, dass das Arbeitsverhältnis am 31. Dezember 1999 ende. Die Tätigkeit war regelmäßig in den Wintermonaten (etwa von November bis Februar) wegen Schließung des Hotels unterbrochen. Die Beigeladene zu 1) bezog Leistungen der Arbeitslosenversicherung, u.a. vom 22. Oktober 1996 bis 28. Februar 1997, 04. November 1997 bis 28. Februar 1998, 27. Oktober 1998 bis 28. Februar 1999, 01. November 1999 bis 29. Februar 2000. Bis 17. März 1996 war die Beigeladene zu 1) Mitglied der Deutschen Angestellten-Krankenkasse. Seit 18. März 1996 war sie Mitglied einer der Rechtsvorgängerinnen der Beklagten (im Folgenden einheitlich Beklagte).

Durch Vertrag vom 15. Oktober 1998 räumte der Beigeladene zu 2) als Eigentümer des Betriebsgrundstücks U. 51 in M. der Volksbank Ü. eine Grundschuld in Höhe von DM 700.000,00 ein. Die Beigeladene zu 1) erklärte für den Fall der Erforderlichkeit ihrer Mitwirkung bezüglich des Güterstands ihre Zustimmung. Durch weiteren Vertrag vom 16. Oktober 1998 traten die Beigeladenen zu 1) und 2) ihre bestehenden und künftig entstehenden Forderungen gegen die R+V Lebensversicherung AG aus einem Vertrag vom 16. Oktober 1998 (Versicherungssumme DM 524.000,00) an die Volksbank Ü. zur Sicherung deren Forderungen gegen den Beigeladenen zu 2) aus einem Kreditvertrag vom selben Tag ab. Unter dem 13. Februar 2003 übernahm die Beigeladene zu 1) für Forderungen der Volksbank Ü. gegen

den Beigeladenen zu 2) als Hauptschuldner aus einem Darlehensvertrag vom 07. Februar 2003 eine Bürgschaft in Höhe von EUR 170.000,00, unter dem 20. April 2004 eine weitere Bürgschaft für einen Darlehensvertrag vom 20. April 2004 bis zum Betrag von EUR 78.000,00. Schließlich übernahm sie unter dem 22. Februar 2005 eine dritte Bürgschaft in Höhe von EUR 170.000,00 für Forderungen der Volksbank Ü. gegen den Beigeladenen zu 2) als Hauptschuldner aus einem Darlehensvertrag vom 15. Februar 2005.

Nach der letzten Zeit der Arbeitslosigkeit von November 1999 bis Februar 2000 wurden ab 01. März 2000 wieder durchgängig Gesamtsozialversicherungsbeiträge abgeführt, ohne dass nochmals Leistungen wegen Arbeitslosigkeit in Anspruch genommen wurden. Die Beitragsentrichtung war unterbrochen vom 30. März bis 05. Juli 2004 aufgrund der Geburt des dritten Kindes am 04. Mai 2004 (gemeldete Jahresbruttoentgelte März bis Dezember 2000 DM 46.000,00; Januar bis Dezember 2001 DM 55.000,00; Januar bis Dezember 2002 EUR 28.110,00; Januar bis Dezember 2003 EUR 26.860,00; Januar bis Dezember 2004 - unterbrochen - EUR 18.990,00; Januar bis Dezember 2005 EUR 25.810,00; Januar bis Juni 2006 EUR 12.905,00).

Die Beigeladene zu 1) ist Mutter von 1992, 1994 und 2004 geborenen Kindern. Auf den Antrag auf Feststellung von Kindererziehungszeiten vom 06. Oktober 2004, in welchem sie auch angab, Vollzeit im Betrieb des Beigeladenen zu 2) bei einem durchschnittlichen Arbeitseinkommen in Höhe von EUR 1.800,00 mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden tätig zu sein, stellte die Klägerin mit Bescheid vom 17. Dezember 2004 den Versicherungsverlauf fest, u.a. die während der Unterbrechungen der Tätigkeit zurückgelegten gesetzlichen Pflichtbeitragszeiten für Kindererziehung, lehnte es aber ab, verschiedene Zeiträume als Berücksichtigungszeit wegen Kindererziehung festzustellen, weil in dieser Zeit eine mehr als geringfügige selbstständige Tätigkeit ausgeübt worden sei und keine Pflichtbeiträge vorhanden seien. Hiergegen erhob die Beigeladene zu 1) Widerspruch und gab an, keine mehr als geringfügige oder auch nur geringfügige selbstständige Tätigkeit ausgeübt zu haben und dies in Zukunft auch nicht zu wollen. Sie sei bei dem Beigeladenen zu 2) beschäftigt mit der Zahlung von Pflichtbeiträgen. Sie legte eine Kopie ihres Lohnkontos für das Jahr 2004 vor. Die Klägerin half daraufhin dem Widerspruch ab.

Im Dezember 2005 beantragte die Beigeladene zu 1) bei der Beklagten Überprüfung der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung ihrer Tätigkeit. Im Feststellungsbogen vom 19. Dezember 2005 gaben die Beigeladenen zu 1) und 2) u.a. an, die Beigeladene zu 1) sei seit 1991 im kaufmännischen Bereich und in der Geschäftsleitung bei einer wöchentlichen Stundenzahl von 70 bis 90 Stunden mit einem regelmäßigen monatlichen Entgelt von EUR 2.100,00, welches auf ein privates Bankkonto der Beigeladenen zu 1) überwiesen werde, von dem Lohnsteuer entrichtet und das als Betriebsausgabe gebucht worden sei, tätig. Im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft habe sie Miteigentum am Anlage- und Umlaufvermögen, ferner habe sie die zitierten Bürgschaften übernommen. Sie legten ferner die "Bestätigung" vom 19. Dezember 2005 vor, in der sie wie im Feststellungsbogen angaben, die Beigeladene zu 1) unterliege keinen Weisungen und bestimme Zeit, Ort und Dauer der Tätigkeit einschließlich des Urlaubs selbst. Sie bestimme aufgrund ihres Fachwissens und der Branchenkenntnisse die Geschicke der Firma. Sie stelle kraft ihrer Kompetenz die Weichen und trage alleinige Verantwortung. Von den Beschränkungen des § 181 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) sei sie befreit. Die Tätigkeit werde durch familiäre Rücksichtnahmen und ein gleichberechtigtes Nebeneinander geprägt. Unter bestimmten Voraussetzungen müsse sie Verluste mittragen.

Die Deutsche Rentenversicherung Bund nahm auf Anfrage der Beklagten mit Schreiben vom 27. Februar 2006 dahingehend Stellung, nach Gesamtwürdigung aller Umstände überwiegen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis.

Durch Bescheid vom 06. Juni 2006 stellte die Beklagte fest, für die Zeiträume vom 18. März bis 20. Oktober 1996, 01. März bis 31. Oktober 1997, 01. März bis 26. Oktober 1998 und 01. März bis 31. Oktober 1999 sei die Beigeladene zu 1) bei dem Beigeladenen zu 2) abhängig beschäftigt gewesen und habe der Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung unterlegen. Dagegen liege bei der Tätigkeit seit 01. März 2000 kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vor, und zwar aufgrund der Zustimmung zu einer Grundschuld eintragung, der Abtretung der gemeinsamen Lebensversicherung und der Übernahme der Bürgschaften, wodurch insgesamt ein wirtschaftliches Risiko getragen werde. Dementsprechend wurde die Beitragsentrichtung mit dem 30. Juni 2006 beendet.

Den von den Beigeladenen zu 1) und zu 2) daraufhin gestellten Antrag auf Erstattung zu Unrecht gezahlter Beiträge zur Rentenversicherung leitete die Beklagte an die Deutsche Rentenversicherung Bund weiter (Schreiben vom 08. August 2006), die dieses Schreiben zuständigkeitshalber an die Klägerin weiterleitete (Eingang bei der Klägerin am 11. September 2006). Diese unterrichtete die Beklagte mit Schreiben vom 15. November 2006, dass sie (die Klägerin) der Auffassung sei, die Beigeladene zu 1) übe auch in der Zeit ab 01. März 2000 eine versicherungspflichtige Beschäftigung aus, und forderte die Beklagte auf, den Bescheid vom 06. Juni 2006 zurückzunehmen, nachdem gemäß § 49 des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB X) die Vertrauensschutzregelungen des § 45 SGB X nicht zu beachten seien. Die Beklagte lehnte unter dem 04. Januar 2007 eine Rücknahme des Bescheids ab. Das Schreiben ging der Klägerin am 12. Januar 2007 zu. Die Beigeladene zu 3) - Agentur für Arbeit Ulm - verfügte durch Bescheid vom 23. Oktober 2006 auf Antrag vom 08. August 2006 die Erstattung zu Unrecht entrichteter Beiträge zur Arbeitslosenversicherung für den Zeitraum vom 01. Januar 2002 bis 30. Juni 2006.

Am 08. Februar 2007 erhob die Klägerin zum Sozialgericht Karlsruhe (SG) Klage mit dem Begehren festzustellen, dass es sich bei der Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) bei den Beigeladenen zu 2) in der Zeit ab 01. März 2000 um ein rentenversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis handelt. Sie verzichtete auf Anfrage auf eine Wiederholung des Verwaltungsverfahrens aus formellen Gründen. Die Rechtsauffassung der Beklagten werde nicht geteilt. Die Angaben im Feststellungsbogen und in der Bestätigung vom 19. Dezember 2005 seien ergebnisorientiert auf die Erstattung von Pflichtbeiträgen ausgerichtet. Offenbar habe ein Motivwechsel stattgefunden, nachdem über Jahre hinweg aus sozialversicherungs- und steuerrechtlicher Sicht ein Beschäftigungsverhältnis praktiziert worden sei. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses stehe es grundsätzlich nicht entgegen, dass die Weisungsunterworfenheit in der Familie im allgemeinen weniger stark ausgeprägt sei und deshalb das Weisungsrecht nur mit Einschränkungen ausgeübt werde. Die Beigeladene zu 1) habe einen versteuerten und als versicherungspflichtig geführten Lohn bezogen, der durchgängig als Betriebsausgabe verbucht worden sei. Die Höhe des Lohns sei im Wesentlichen gleichgeblieben. Er habe einen angemessenen Gegenwert für die Arbeit dargestellt und sei deshalb über freien Unterhalt, Taschengeld oder Anerkennung für Gefälligkeiten hinausgegangen. Die Wahl des Arbeitsortes und der Arbeitszeit habe nicht im Belieben der Beigeladenen zu 1) gestanden, sondern sei wesentlich durch die betrieblichen Erfordernisse bestimmt worden. Sie sei wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert gewesen. Die wöchentliche Arbeitszeit von 70 bis 90 Stunden sei bisher nur behauptet. Die Tätigkeit sei weitgehend durch die betrieblichen Abläufe und die Vorgaben des Inhabers bestimmt. Das Hotel werde in der Rechtsform einer Einzelfirma unter dem Namen des Beigeladenen zu 2) geführt. Eine Mitunternehmerschaft der Beigeladenen zu 1) sei nie vollzogen worden. Der Beigeladene zu 2) habe allein die Haftung und das unternehmerische Risiko getragen, während die Beigeladene zu 1)

ein mit einem Kapitaleinsatz verbundenes Risiko nicht getragen habe, sondern allenfalls dasjenige des Verlusts des Arbeitsplatzes. Im Übrigen habe die Beigeladene zu 1) im Rahmen des Widerspruchs bezüglich der Anerkennung von Kindererziehungszeiten darauf Wert gelegt, sie sei und werde auch in Zukunft nicht selbstständig sein. Die Deutsche Rentenversicherung Bund habe ebenfalls Versicherungspflicht angenommen. Die Haftung für Hypothekendarlehen, die Abtretung der Lebensversicherung und die Übernahme der Bürgschaften begründeten keine selbstständige Tätigkeit.

Die Beklagte trat der Klage entgegen und verteidigte ihre Auffassung aus dem Bescheid vom 06. Juni 2006. Eine deutliche persönliche Abhängigkeit habe seit 01. März 2000 nicht bestanden. Die tatsächlichen Verhältnisse hätten sich zu diesem Zeitpunkt geändert, da die Beigeladene zu 1) eigenes Kapital eingesetzt habe, indem sie dem Beigeladenen zu 2) eine Bürgschaft gewährt habe.

Die (durch Beschluss vom 27. Februar 2007, berichtigt durch Beschluss vom 22. März 2007) Beigeladenen zu 1) und 2) vertraten die Auffassung, die Klägerin sei an den Bescheid der Beklagten, die als Einzugsstelle entschieden habe, vom 06. Juni 2006 gebunden. Die Klägerin sei nicht aktiv legitimiert. Die Beigeladene zu 1) sei weisungsfrei gewesen, habe auch selbst Mitarbeiter eingestellt und entlassen sowie deren Arbeitsverträge unterschrieben. Die schwierigen Einzelfragen von Versteuerung, Verbeitragung und Verbuchung hätten sie nicht beurteilen können. Im Übrigen sei dabei zu verbleiben, dass Zustimmung zur Grundschild, Abtretung der Lebensversicherung sowie Bürgschaften für eine selbstständige Mitarbeit sprächen. Es sei schlicht eine Frechheit, nur vom Risiko des Verlusts des Arbeitsplatzes zu sprechen. Die Beigeladene zu 1) verfüge über hohe, für den Hotelbetrieb einschlägige berufliche Qualifikationen. Die Beigeladene zu 1) lege eine schriftliche "Richtigstellung" vom 09. März 2007 zur Gestaltung ihrer Tätigkeit vor. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 09. Juli 2008 trug die Beigeladene zu 1) vor, zum 01. März 2000 habe sich durch die Erweiterung des Betriebs eine inhaltliche Veränderung ergeben. Sie habe zu der damaligen Finanzierung nichts zugeschossen. Um diese Zeit habe sich ihre Schwiegermutter krankheitsbedingt aus dem Betrieb zurückgezogen. Die Arbeitsbereiche seien nach Zuständigkeitsbereichen aufgeteilt, sie - die Beigeladene zu 1) - habe Management, Zimmervermietung, Rezeption und ggf. Service übernommen. Sie habe immer wieder Lehrlinge ausgebildet. Der Beigeladene zu 2) sei im Wesentlichen der Küchenchef. Die schriftlichen Dienstpläne erstelle sie, diese gälten für sie allerdings nicht. Gewinnausschüttungen gebe es nicht. Die Beigeladenen zu 1) und 2) erklärten die von ihnen erhobene Widerklage auf die Erstattung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen ab dem 01. März 2000 und Zahlung von mindestens EUR 35.142,10 und auf Feststellung, dass kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bestehe, im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 09. Juli 2008 für erledigt.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung wurde die Hotelfachfrau Korina Schulze vernommen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Niederschrift vom 09. Juli 2008 verwiesen.

Durch Urteil vom 09. Juli 2008 wies das SG die Klage ab. Zwar sei die Klägerin durch den angefochtenen Bescheid der Beklagten vom 06. Juni 2006 beschwert. Die Klagfrist sei gewahrt, weil der Bescheid keine zutreffende Rechtsbehelfsbelehrung enthalten habe. Die Klage sei jedoch nicht begründet. Obwohl der Beigeladene zu 2) sein Unternehmen in der Rechtsform einer Einzelfirma führe, habe die Beigeladene zu 1) Wagniskapital eingesetzt und damit eine einem Mitunternehmer angenäherte Stellung erlangt. Jedenfalls durch die Übernahme der Bürgschaften habe sie ein erhebliches wirtschaftliches Risiko getragen, das ein abhängig Beschäftigter typischerweise nicht übernehme. Auch habe sich die Ausgestaltung der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) im Jahre 2000 geändert. Die Beigeladenen zu 1) und 2) hätten auf den Abschluss eines Arbeitsvertrages verzichtet. Auch sei die Beigeladene zu 1) ohne die zuvor regelmäßig durchgeführten Einstellungen ihrer Arbeit in den Wintermonaten tätig gewesen und habe für den Betrieb wesentliche Aufgaben etwa im Bereich der Buchführung von ihrer Schwiegermutter übernommen. Die Beigeladene zu 1) habe ferner wichtige unternehmerische Entscheidungen mit getroffen. Die Zeugin Schulze habe die Beigeladenen zu 1) und 2) als Chefs angesehen. Der steuerlichen Behandlung des der Beigeladenen zu 1) regelmäßig gezahlten Gehalts komme kein solches Gewicht mehr zu, dass dadurch die Selbstständigkeit der Tätigkeit widerlegt werden könnte. Auf die Behauptung während des Widerspruchsverfahrens über Kindererziehungszeiten, die Beigeladene zu 1) sei unselbstständig beschäftigt, könne es nicht wesentlich ankommen, weil sie ergebnisorientiert gewesen sei, nicht aber das Resultat einer umfassenden sozialversicherungsrechtlichen Einschätzung der Tätigkeit.

Gegen das ihr am 28. Juli 2008 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 18. August 2008 beim Landessozialgericht (LSG) Berufung eingelegt. Sie hat auf Urteile des Bayerischen LSG vom 14. Dezember 2006 - [L 4 KR 3/04](#) - (veröffentlicht in juris) und des LSG Baden-Württemberg vom 15. Juli 2008 - [L 11 KR 1438/08](#) - verwiesen. Die von der Beigeladenen zu 1) erledigten Aufgaben und ihr Auftreten gegenüber Dritten seien typisch für eine leitende Arbeitnehmerin. Sie habe Geschäfte des laufenden Betriebs besorgt. Die Haftung für Darlehen und die Übernahme von Bürgschaften begründeten keine Selbstständigkeit. Im Übrigen habe die Beigeladene zu 1) gegen den Willen des Beigeladenen zu 2), der die Haftung für den Betrieb und damit das unternehmerische Risiko trage, rechtlich keine unternehmerische Entscheidung, so auch keine Personalentscheidung durchsetzen können. Es sei auch unglaublich, dass in der langjährigen Praxis der Unterschied zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht bekannt gewesen sein soll. Die Klägerin hat den Versicherungsverlauf vom 25. Juni 2009 vorgelegt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 09. Juli 2008 aufzuheben und unter Abänderung des Bescheids der Beklagten vom 06. Juni 2006 festzustellen, dass die Beigeladene zu 1) auch ab 01. März 2000 versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung bei dem Beigeladenen zu 2) beschäftigt ist.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält an ihrer Rechtsauffassung fest und verteidigt das angegriffene Urteil.

Die Beigeladenen zu 1) und 2) beantragen ebenfalls,

die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Sie verbleiben dabei, die Beigeladene zu 1) habe mindestens gleichberechtigten Anteil an den unternehmerischen Entscheidungen gehabt und sich nicht vom Beigeladenen zu 2) rechtlich begrenzt gefühlt. Die Beigeladene zu 1) sei direkt dem Gewinn und dem Verlust der geschäftlichen Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) unterworfen sowie daran beteiligt. In den schwächeren Monaten November bis März werde an die Beigeladene zu 1) keine Vergütung gezahlt, in den restlichen Monaten eine gewinnbezogene monatliche Vergütung. Auf die Erklärung im Widerspruchsverfahren über Kindererziehungszeiten dürfe sie keineswegs verwiesen werden. Im Übrigen habe die Beigeladene zu 1) ihre Vergütung in jedem Frühjahr wieder in den Betrieb zurückfließen lassen. Damit seien im Regelfall laufende Rechnungen bezahlt worden. Mithin habe sie letztlich auch keine Vergütung erhalten. Grund für das Ende des Arbeitsvertrags zum 31. Dezember 1999 sei gewesen, dass sich die Schwiegermutter der Beigeladenen zu 1) aus krankheitsbedingten Gründen ab dem Jahr 2000 aus der aktiven Mitarbeit im Bereich zurückgezogen habe und die Beigeladene zu 1) deren führende und leitende Aufgaben übernommen habe. Die Beigeladenen zu 1) und zu 2) haben die die Beigeladene zu 1) betreffenden Lohnabrechnungen der Jahre 1997 bis 2008 sowie die Einkommensteuerbescheide der Jahre 1996 bis 2008 vorgelegt.

Die Beigeladenen zu 3) und 4) (beigeladen durch Beschluss vom 02. November 2009) stellen keine Anträge.

Zur weiteren Darstellung wird auf den Inhalt der Berufsakten, der Klageakten sowie die Verwaltungsakten der Klägerin und der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Im Berufungsverfahren ist allein darüber zu entscheiden, ob die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) im Unternehmen des Beigeladenen zu 2) auch in der Zeit ab 01. März 2000 in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig ist. Denn die Klägerin hatte in der mündlichen Verhandlung beim SG allein begehrt, den Bescheid vom 06. Juni 2006 insoweit aufzuheben, als er die fehlende Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung feststellte, sowie weiter die Feststellung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (sinngemäß für die Zeit ab 01. März 2000) begehrt, so dass das SG in dem angefochtenen Urteil allein die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung ab diesem Zeitpunkt verneint hat, nicht aber die Versicherungspflicht in den anderen Zweigen der Sozialversicherung, worüber die Beklagte mit dem angefochtenen Bescheid vom 06. Juni 2006 auch entschieden hatte.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist dadurch beschwert, dass das SG entsprechend den zuletzt gestellten Anträgen der Beklagten sowie der Beigeladenen zu 1) und 2) die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung eines zwischen den Beigeladenen zu 1) und 2) bestehenden Beschäftigungsverhältnisses verneint hat.

Die Berufung hat auch in der Sache Erfolg.

1. Das SG hat zutreffend dargelegt, dass die kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage des Rentenversicherungsträgers gemäß [§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) in Verbindung mit [§ 55 Abs. 1 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) statthaft ist und der Rentenversicherungsträger, dem die Beiträge dieses Versicherungszweigs zukommen und der dem Grunde und der Höhe nach über Leistungsansprüche zu entscheiden haben wird, Bescheide der Einzugsstelle (Krankenkasse) über Versicherungspflicht in der Rentenversicherung anfechten kann (ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts [BSG], vgl. [BSGE 15, 118](#) = SozR Nr. 2 zu § 1399 RVO; [BSGE 79, 158](#) = SozR 3-2400 § 28 f. Nr. 3; [BSGE 84, 136](#) = [SozR 3-2400 § 28h Nr. 9](#)). Schließlich bestehen keine Bedenken gegen die fristgerechte Erhebung der Klage. Der Bescheid der Beklagten vom 06. Juni 2006 ist erst am 11. September 2006 bei der Klägerin eingegangen. Nachdem der Bescheid keine für die Klägerin zutreffende Rechtsbehelfsbelehrung enthielt, lief eine Klagfrist von einem Jahr (vgl. im Einzelnen [§ 66 Abs. 1 und 2 SGG](#)), so dass die am 08. Februar 2007 beim SG erhobene Klage nicht verfristet war. Unschädlich ist, dass die Klägerin zuvor nicht gemäß [§ 12 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) am Verfahren beteiligt worden war; es genügt, dass ihr eine Abschrift der Bescheide zugegangen ist (vgl. [BSGE 52, 281](#), 283 = SozR 3800 § 2 Nr. 3; [BSGE 98, 219](#) = [SozR 4-2700 § 129 Nr. 2](#)). Eines Vorverfahrens bedarf es nicht, wenn wie hier ein Versicherungsträger klagt (vgl. [§ 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGG](#)).

2. Das SG hat der Klage hinsichtlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung zu Unrecht stattgegeben. Entgegen dem angefochtenen Bescheid der Beklagten vom 06. Juni 2006 stand die Beigeladene zu 1) in dem vom Beigeladenen zu 2) betriebenen Hotel (auch) ab 01. März 2000 in einem in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Mit den auf eine Mitarbeit in selbstständiger Tätigkeit zielenden tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen vermögen die Beklagte sowie die Beigeladenen zu 1) und 2) aus den im Folgenden darzulegenden Gründen nicht durchzudringen.

2.1. Nach [§ 28h Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB IV) entscheidet die Einzugsstelle über die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Zuständige Einzugsstelle für den Gesamtsozialversicherungsbeitrag ist nach [§ 28i Satz 1 SGB IV](#) die Krankenkasse, von der die Krankenversicherung durchgeführt wird. Danach war die Beklagte zuständige Einzugsstelle, weil die Beigeladene zu 1) seit 18. März 1996 bei der Beklagten krankenversichert war. Da sie auf die entsprechende Anfrage der Beigeladenen zu 1) ein Verwaltungsverfahren zur Feststellung der Sozialversicherungspflicht einleitete, scheidet das Anfrageverfahren nach [§ 7a SGB IV](#) aus, für das die Deutsche Rentenversicherung Bund zuständig ist. Eine Zuständigkeit der Deutschen Rentenversicherung Bund für die Feststellung der Sozialversicherungspflicht, die eine Zuständigkeit der Beklagten für die Entscheidung ausschließt, ergibt sich für den vorliegenden Fall noch nicht aus [§ 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#), eingefügt mit Wirkung vom 01. Januar 2005 durch Art. 4 Nr. 3 des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 ([BGBl. I, S. 2954](#)). Nach dieser Bestimmung hat die Einzugsstelle einen Antrag nach Satz 1 zu stellen, wenn sich aus der Meldung des Arbeitgebers ([§ 28a SGB IV](#)) ergibt, dass der Beschäftigte Angehöriger des Arbeitgebers oder geschäftsführender Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist. Nach [§ 28a Abs. 3 Satz 2 Nr. 1](#) Buchstabe d SGB IV, eingefügt mit Wirkung vom 30. März 2005 durch Art. 1 Nr. 6 Buchst. d des Gesetzes zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht (Verwaltungsvereinfachungsgesetz) vom 21. März 2005 ([BGBl. I, S. 818](#)), müssen die Meldungen

enthalten für jeden Versicherten insbesondere bei der Anmeldung die Angabe, ob zum Arbeitgeber eine Beziehung als Ehegatte oder Lebenspartner, seit 01. Januar 2008 auch als Abkömmling (erweitert durch Art. 15 des Gesetzes zur Änderung des SGB IV und anderer Gesetze vom 19. Dezember 2007, [BGBl. I, S. 3024](#)) besteht. Das obligatorische Statusfeststellungsverfahren ist bei Ehegatten jedoch erst bei Tätigkeiten durchzuführen, die erstmals nach dem 30. März 2005 aufgenommen worden sind (vgl. Marschner in Kreikebohm, Kommentar zum SGB IV, § 7a RdNr. 3; Lüdtko in LPK-SGB IV, § 7a RdNr. 11). In den Fällen, in denen die Tätigkeit bereits zuvor ausgeübt worden war, verbleibt es bei der Zuständigkeit der Einzugsstelle nach [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#), auch dann, wenn ein Krankenkassenwechsel stattgefunden hat. Die Anmeldung der Beigeladenen zu 1) erfolgte vor dem 30. März 2005, nämlich spätestens mit Beginn der letzten Tätigkeit zum 01. März 2000.

2.2. Versicherungspflichtig sind in der Rentenversicherung nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VI) gegen Arbeitsentgelt beschäftigte Personen. Beschäftigung ist nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit Bundesverfassungsgericht [BVerfG] [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (vgl. BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#) RdNr. 16).

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 11. März 2009 - [B 12 KR 21/07 R](#) - veröffentlicht in juris). Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#); [SozR 3-4100 § 168 Nr. 18](#)). In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen ([BSGE 45, 199](#), 200 ff.; BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#); [BSGE 87, 53](#), 56; jeweils m.w.N.). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (vgl. hierzu insgesamt BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#) RdNr. 17).

Hierbei hat das BSG in zahlreichen Entscheidungen in ständiger Rechtsprechung betont, dass es auch bei einer Familiengesellschaft wesentlich auf die Kapitalbeteiligung und die damit verbundene Einflussnahme auf die Gesellschaft und deren Betrieb ankommt. Die Grenze zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung und einer nichtversicherungspflichtigen Mitarbeit aufgrund einer familienhaften Zusammengehörigkeit ist unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu ziehen (BSG, Urteile vom 17. Dezember 2002 - [B 7 AL 34/02 R](#) - und vom 10. Mai 2007 - [B 7a AL 8/06](#) -, jeweils in juris veröffentlicht). Zwar führt das Fehlen einer (maßgeblichen) Unternehmensbeteiligung nicht zwingend zu einer abhängigen Beschäftigung, jedoch ist in diesen Fällen von einer abhängigen Beschäftigung nur in sehr eng begrenzten Einzelfällen abzugehen. Ein solcher Ausnahmefall kann z.B. bei Familienunternehmen vorliegen, wenn die familiäre Verbundenheit der beteiligten Familienmitglieder zwischen ihnen ein Gefühl erhöhter Verantwortung schafft, die z.B. dadurch zum Ausdruck kommt, dass die Höhe der Bezüge von der Ertragslage des Unternehmens abhängig gemacht wird oder wenn es aufgrund der familienhaften Rücksichtnahme an der Ausübung eines Direktionsrechts völlig mangelt. Hiervon ist insbesondere bei demjenigen auszugehen, der - obwohl nicht maßgeblich am Unternehmenskapital beteiligt - aufgrund der verwandtschaftlichen Beziehungen faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte des Unternehmens nach eigenem Gutdünken führt (vgl. BSG, Urteil vom 08. Dezember 1987 - [7 RA 25/86](#) -, veröffentlicht in juris). Dies bedeutet aber nicht, dass jede familiäre Verbundenheit zum Ausschluss eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses führt. Die Grenze zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung und einer nichtversicherungspflichtigen Mitarbeit aufgrund einer familienhaften Zusammengehörigkeit ist vielmehr ebenfalls unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu ziehen ([BSGE 3, 30](#), 39 f.; [17, 1](#), 7 f.; [74, 275](#), 278 f.; BSG [SozR 2200 § 165 Nr. 90](#); [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#)).

Bei der Beschäftigung eines Familienangehörigen ist zudem neben der Eingliederung des Beschäftigten in den Betrieb und dem gegebenenfalls abgeschwächten Weisungsrecht des Arbeitgebers von Bedeutung, ob der Beschäftigte ein Entgelt erhält, das einen angemessenen Gegenwert für die geleistete Arbeit darstellt, mithin über einen freien Unterhalt, Taschengeld oder eine Anerkennung für Gefälligkeiten hinausgeht. Dabei kommt der Höhe des Entgelts lediglich Indizwirkung zu. Es gilt nicht der Rechtsatz, dass eine untertarifliche oder eine erheblich untertarifliche Bezahlung die Annahme eines beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausschließt (BSG, Urteil vom 17. Dezember 2002 - [B 7 AL 34/02 R](#) -, veröffentlicht in juris). Weitere Abgrenzungskriterien sind nach der Rechtsprechung, ob ein schriftlicher Arbeitsvertrag geschlossen worden ist, ob das gezahlte Entgelt der Lohnsteuerpflicht unterliegt, als Betriebsausgabe verbucht und dem Angehörigen zur freien Verfügung ausgezahlt wird, und schließlich, ob der Angehörige eine fremde Arbeitskraft ersetzt. Sind die genannten Voraussetzungen erfüllt, ist es für die Bejahung eines Beschäftigungsverhältnisses nicht erforderlich, dass der Beschäftigte wirtschaftlich auf das Entgelt angewiesen ist (BSG [SozR 3-2500 § 5 Nr. 17](#)). Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht grundsätzlich auch nicht entgegen, dass die Abhängigkeit in der Familie im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt ist und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird ([BSGE 34, 207](#), 210; BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 1](#); [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#)).

2.3. Vor diesem Hintergrund bestimmen sich vorliegend die rechtlich relevanten Beziehungen nach dem in der Praxis gelebten Ablauf der Tätigkeit, da eine schriftliche vertragliche Vereinbarung (Arbeitsvertrag) zwischen der Beigeladenen zu 1) und dem Beigeladenen zu 2) als Inhaber des Hotels seit 01. März 2000 nicht mehr bestand. Trotz der von den Beigeladenen zu 1) und 2) dargelegten Freiheiten in der

Ausübung der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) im Hinblick auf die Leitung des Hotels überwiegen qualitativ die Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen.

Die Beigeladene zu 1) übte typische Aufgaben einer Angestellten aus. Im Feststellungsbogen vom Dezember 2005, insoweit später im gerichtlichen Verfahren nicht mehr wesentlich korrigiert, wurde genannt "Geschäftsleitung kfm. Bereich". Anfall und Durchführung dieser Aufgaben im Einzelnen waren sachzwänglich abhängig von der unternehmerischen Betätigung des Beigeladenen zu 2). Diesbezüglich ist ein qualitativ über den Arbeitseinsatz einer angestellten Mitarbeiterin hinausgehendes Engagement nicht hinreichend deutlich, mag auch eine solche Mitarbeiterin im Streitfall überobligatorischen Einsatz abzuwehren suchen.

Die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) wurde auch ab 01. März 2000 wie ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis abgewickelt. Die Beigeladene zu 1) hat für ihre Betätigung nach den vorgelegten Kopien des Lohnkontos auch ab März 2000 regelmäßig ein monatliches Entgelt erhalten (Bl. 76/81, 107/116 der LSG-Akte; Bl. 30 der Verwaltungsakte der Klägerin), das zwar nicht arbeitsvertraglich vereinbart war, jedoch durchgängig als Betriebsausgabe verbucht wurde und der Beitrags- (bis 30. Juni 2006) und Steuerpflicht unterworfen wurde. Dass ab 01. Juli 2006 keine Gesamtsozialversicherungsbeiträge mehr entrichtet worden sind, beruht allein auf dem angefochtenen Bescheid der Beklagten. Die Verbuchung gezahlten Entgelts als Betriebsausgabe und die tatsächliche zeitnahe Entrichtung von Lohnsteuer ist ein Indiz für eine abhängige Beschäftigung (BSG SozR Nr. 22 zu § 165 RVO). Diese gewollte Handhabung unterscheidet sich nicht von derjenigen der im Hotel des Beigeladenen zu 2) als Arbeitnehmer beschäftigten weiteren Mitarbeiter. Das erhaltene monatliche Bruttoentgelt, wie es sich aus den an die Klägerin bis 30. Juni 2006 gemeldeten Beträgen (Versicherungsverlauf vom 25. Juni 2009, Bl. 53/56 der LSG-Akte) sowie für die Zeit danach aus den vorgelegten Lohnunterlagen für die Jahre 1996 bis 2006, zuletzt seit Juli 2004 in Höhe von monatlich EUR 3.350,00 ergibt (Bl. 76/81, 107/116 der LSG-Akte), stellt nicht nur ein geringfügiges Taschengeld dar, sondern vielmehr den Gegenwert für die Arbeit, die die Beigeladene zu 1) im Unternehmen des Beigeladenen zu 2) verrichtet. Damit aber haben die Beigeladenen zu 1) und 2) über lange Zeit kundgegeben, eine gesellschaftsrechtliche Form ihrer vertraglichen Beziehung nach außen nicht praktizieren zu wollen.

Das Kriterium der Weisungsgebundenheit hilft nur begrenzt bei der Beurteilung, ob eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit vorliegt. Zum einen ist die Abhängigkeit unter Ehegatten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt und das Weisungsrecht kann deshalb mit gewissen Einschränkungen ausgeübt werden (vgl. BSG [SozR 3-2500 § 5 Nr. 17](#) m.w.N.). Zum anderen ist die inhaltliche oder fachliche Weisungsbefugnis bei hochqualifizierten Tätigkeiten eingeschränkt. Nach ständiger Rechtsprechung kann das Weisungsrecht des Arbeitgebers vornehmlich bei Diensten höherer Art auch eingeschränkt und zur "dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein, wenn der Versicherte nur in den Betrieb eingegliedert ist (BSG SozR 3-2400 § 2 Nr. 19 m.w.N.). Unter diesen Voraussetzungen sind auch Mitglieder von Vorständen juristischer Personen, die von Weisungen im täglichen Geschäft weitgehend frei sind, abhängig Beschäftigte (BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#)). Zu solchen Diensten höherer Art gehört auch der von der Beigeladenen zu 1) betreute kaufmännische Bereich des Hotels des Beigeladenen zu 2).

Damit fehlt es an jeglichem Nachweis der rechtsverbindlich gewollten Begründung einer Mitunternehmenschaft für die Zeit ab 01. März 2000. Ein Gesellschaftsvertrag wurde nicht geschlossen, obgleich zu jenem Zeitpunkt nach Behauptung der Beigeladenen zu 1) und 2) die bis dahin im Betrieb tätige Mutter des Beigeladenen zu 2) ausgeschieden ist und die Beigeladene zu 1) deren Tätigkeiten übernommen haben soll. Der Betrieb wurde und wird vom Beigeladenen zu 2) als Einzelunternehmen betrieben, so dass er für sämtliche Verbindlichkeiten des Betriebs haftet. Die von der Beigeladenen zu 1) behaupteten unternehmerischen Entscheidungen vollzogen sich im Rahmen des Unternehmenszwecks, den die Beigeladene zu 1) nicht alleine hätte ändern können. Wenn der Beigeladene zu 2) aufgrund der Fähigkeiten und Fertigkeiten der Beigeladenen zu 1) tatsächliche Einwirkungen auf den von ihr betreuten Geschäftsbereich unterlassen hat, beseitigt die nicht ausgeübte Rechtsmacht und damit der Beigeladenen zu 1) eröffnete Dispositionsfreiheit nicht die rechtlich bestehende persönliche Abhängigkeit (vgl. BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#)).

Ein wirkliches Unternehmerrisiko, also des Verlusts eingesetzten eigenen Kapitals, wurde von der Beigeladenen zu 1) nicht getragen. Maßgebend für ein solches Risiko ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen und persönlichen Mittel also wesentlich ungewiss ist (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 28. Mai 2008 - [B 12 KR 13/07 R](#) -). Belege für eine konsequent erfolgsabhängige Vergütung fehlen. Aus den vorgelegten Lohnunterlagen ergibt sich, dass in den einzelnen Jahren monatlich eine Vergütung in gleicher Höhe gezahlt wurde, so dass die im Schriftsatz vom 29. September 2009 aufgestellte gegenteilige Behauptung, in den Monaten April bis Oktober werde jeweils eine gewinnbezogene monatliche Vergütung gezahlt, unzutreffend ist. Das monatliche Entgelt ist der Beigeladenen zu 1) im Übrigen auch jeweils in den Monaten November bis März gezahlt worden, so dass auch die im selben Schriftsatz aufgestellte gegenteilige Behauptung, in diesen Monaten sei wegen schlechter Umsätze keine Vergütung gezahlt worden, ebenso unzutreffend ist. Die Behauptung, das gezahlte Entgelt sei durch die Zahlung von Rechnungen wieder in den Betrieb zurückgeflossen, haben die Beigeladenen zu 1) und 2) nicht belegt. Eigenes Kapital setzte die Beigeladene zu 1) auch nicht ein, als es in den Jahren 1999 und 2000 zu einer erheblichen Erweiterung des Betriebes kam. Nach ihren eigenen Angaben in der mündlichen Verhandlung beim SG trug die Beigeladene zu 1) zur Finanzierung nichts bei.

Wenn in finanzieller Hinsicht eine formale Beteiligung fehlt, würde die Annahme eines Unternehmerrisikos jedenfalls voraussetzen, dass eine für eine abhängige Beschäftigung unübliche Vereinbarung oder tatsächliche Handhabung der Gestaltung und Zahlung der Vergütung bestünde, die den Schluss zuließe, dass bei schlechter wirtschaftlicher Lage des Unternehmens die Vergütungsforderung in der bisherigen Höhe nicht durchgesetzt werden könne. Dies ist - wie im vorliegenden Fall - bei einer gleichbleibenden und vom Ertrag des Unternehmens unabhängigen Vergütung nicht gegeben. Dass der längerfristige Erfolg des Unternehmens von der Fähigkeit und dem Engagement der Klägerin wesentlich abhing und abhängt, unterscheidet ihre Position qualitativ nicht von derjenigen leitender Angestellter, die sich unter dem Anreiz einer möglichen Steigerung auch der eigenen Bezüge für das Fortkommen des Unternehmens einsetzen.

Ein sozialversicherungsrechtlich entscheidendes Unternehmerrisiko ergibt sich entgegen der Auffassung des SG und der Beklagten nicht daraus, dass die Beigeladene zu 1) aus güterrechtlichen Gründen ihre Zustimmung zur Einräumung einer Grundschuld erteilt hat und für Bürgschaften und Sicherheiten mit ihrem privaten Vermögens mithaftet. Die Gewährung von Darlehen und damit das Haftungsrisiko unter Eheleuten ist nicht mit der Gewährung eines Darlehens durch einen fremden Arbeitnehmer, der nicht Angehöriger des Unternehmensinhabers ist, zu vergleichen (vgl. hierzu etwa Senatsurteil vom 15. August 2008 - [L 4 KR 4577/06](#) - in *Juris* veröffentlicht). Eheleute haben als solche ein gesteigertes beiderseitiges Interesse am wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens. Hieraus ergibt sich aber

nicht ein Unternehmerrisiko. Diese Haftung tritt deshalb gegenüber den Gesichtspunkten, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen, in den Hintergrund. Mit der Vergütung wird vielmehr die Tätigkeit als solche, in gewissem Rahmen abhängig vom Unternehmenserfolg, entgolten. Dass - vgl. letzter Schriftsatz vom 19. Januar 2010 - die Vergütung jährlich ins Unternehmen zurückgeflossen sein soll, ändert an alledem nichts, nachdem rechtsverbindliche Vereinbarungen insoweit nicht bestanden und steuer- oder versicherungsrechtliche Folgerungen nicht gezogen worden sind.

Im Übrigen ist auch nicht erkennbar, weshalb die Beklagte für die Zeit ab 01. März 2000 eine tatsächliche Änderung in den Verhältnissen wegen der von der Beigeladenen zu 1) erteilten Zustimmung zu einer Grundschuld eintragung, der Abtretung einer gemeinsamen Lebensversicherung sowie der Übernahme einer Bürgschaft annahm. Die Zustimmung zur Grundschuld eintragung sowie die Abtretung der Lebensversicherung erfolgten bereits 1998, also vor dem 01. März 2000, die Übernahme der Bürgschaften erfolgte erst in den Jahren 2003, 2004 und 2005.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Da sowohl im Klageverfahren als im Berufungsverfahren Kläger und Beklagte nicht zu den in [§ 183 SGG](#) genannten Personen gehören, finden nach [§ 197a SGG](#) die VwGO und das Gerichtskostengesetz (GKG) Anwendung.

Zur Zulassung der Revision bestand kein Anlass.

IV.

Der Streitwert für das Klageverfahren und für das Berufungsverfahren wird endgültig auf jeweils EUR 5.000,00 festgesetzt. Die endgültige Festsetzung des Streitwerts für das Klageverfahren und für das Berufungsverfahren richtet sich nach [§ 72 Nr. 1 GKG](#) in der Fassung des Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts nach dem seit 01. Juli 2004 geltenden Recht, weil die Berufung nach dem 01. Juli 2004 eingelegt wurde. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§§ 63 Abs. 2](#) und 3, [52 Abs. 1](#) und 2, [47 Abs. 1 GKG](#). Wird über die Versicherungspflicht, nicht aber über eine Beitragsforderung in bestimmter Höhe gestritten, kann regelmäßig lediglich der Auffangstreitwert ([§ 52 Abs. 2 GKG](#)) zugrunde gelegt werden (BSG, Urteile vom 24. September 2008 - [B 12 R 10/07 R](#) und [B 12 KR 27/07 R](#) -, veröffentlicht in juris).

Für die von den Beigeladenen zu 1) und 2) beim SG erhobene und für erledigt erklärte Widerklage ist ein Streitwert nicht festzusetzen, da die Beigeladene zu 1) als Versicherte Klägerin war, so dass dieses Verfahren gerichtskostenfrei war (vgl. [§ 197a Abs. 1 Satz 1, § 183 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-04-20