

L 4 KR 1416/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 19 KR 4898/10
Datum
13.03.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 1416/13
Datum
13.09.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 13. März 2013 abgeändert. Der Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 30. Juli 2010 wird aufgehoben, soweit er feststellt, dass der Rechtsvorgänger der Klägerin, I. K.-V., für die Zeit vom 1. April 2009 bis zum 13. Januar 2011 aufgrund seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 nicht der Versicherungspflicht in der deutschen Rentenversicherung unterlegen habe.

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass ihr inzwischen verstorbener Ehemann I. K.-V. (im Folgenden K-V) in der Zeit vom 1. April 1978 bis 13. Januar 2011 auf Grund seiner Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1 der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung in der Bundesrepublik Deutschland unterlag, sowie die Verurteilung der Beklagten zur Einziehung der Rentenversicherungsbeiträge bei der Beigeladenen zu 1 für die Zeit ab dem 1. Januar 1988.

Die Klägerin ist die Ehefrau des am 1946 geborenen und am 2014 verstorbenen K-V.

Die Beigeladene zu 1 betreibt in der Rechtsform der KG, zwischenzeitlich auch in der Rechtsform der GmbH & Co (im Folgenden einheitlich Beigeladene zu 1), einen Betrieb zur Fertigung und zum Vertrieb elektronischer Füllstandmessgeräte in S ... Zumindest seit 1978 vertrieb die Beigeladene zu 1 ihre Geräte auch im früheren Jugoslawien. K-V war Elektroingenieur. Im Jahr 1978 wohnte er in Zagreb.

Am 14. April 1978 schlossen die Beigeladene zu 1 und K-V einen "Arbeitsvertrag" (im Folgenden AV), in dem als Wohnsitz des K-V Zagreb bezeichnet wurde, mit folgendem Inhalt: 1. Ab 1. April 1978 ist [K-V] in seiner Eigenschaft als Elektroingenieur ausschließlich für [die Beigeladene zu 1] in Jugoslawien tätig. Er vertritt das ganze Geräte-Verkaufsprogramm der Beigeladenen. Hierbei ist er dem Vertrieb [der Beigeladenen zu 1]/S. unterstellt und weisungsgebunden. 2. Eine firmenfremde Tätigkeit wird ausdrücklich ausgeschlossen. [K-V] stellt [der Beigeladenen zu 1] seine ganze Arbeitskraft zur Verfügung. Tätigkeiten für Dritte (Leistungen und/oder Lieferungen) sind nur mit Abstimmung mit dem Arbeitgeber erlaubt. [K-V] verpflichtet sich zur Geheimhaltung aller Geschäftsvorgänge, mit denen er im Rahmen seiner Tätigkeit befasst wird oder von denen er Kenntnis erhält. Diese Verpflichtung gilt auch nach dem Ausscheiden aus [der Beigeladenen zu 1]. 3 ... 4. [K-V] ist Außendienst-Angestellter [der Beigeladenen zu 1]. Er ist Arbeitnehmer nach deutschem bzw. jugoslawischem Recht. Je nach Zuständigkeit sind die entsprechenden Landesgesetze auf das Arbeitsverhältnis anzuwenden. 5 ... 6. Es werden für die Tätigkeit ein Grundgehalt von brutto DM 1.500,00 monatlich, zusätzlich auf die Umsätze im Verkaufsbereich Jugoslawien eine Provision von 10% und außerdem eine pauschale Aufwandsentschädigung für Fahrtkosten-, Tages- und Übernachtungsspesen sowie Telefon etc. von brutto DM 1.000,00 monatlich bezahlt. Die Abrechnung erfolgt in Wolfach bzw. S ... Der Nettolohn wird auf ein deutsches Bankkonto überwiesen. 7. Die [Beigeladene zu 1] wird einen Reise-PKW zinslos vorfinanzieren. Die Anschaffungskosten und die laufend fällige Haftpflichtversicherung und die Kfz-Steuer sind von [K-V] an die [Beigeladene zu 1] zurückzuzahlen. Dies geschieht durch entsprechende monatliche Einbehalte der Vergütung. 8 ... 9. Sonst gelten die gesetzlichen, tariflichen bzw. betrieblichen Arbeitsbedingungen.

Unter dem 21. November 1983 wurde § 6 AV wie folgt geändert: Für die Tätigkeit wird ab 1.1.1978 ein monatliches Grundgehalt von brutto DM 400,- gezahlt. Zusätzlich wird eine Provision von 15% gezahlt für einen Jahresumsatz von DM 0 - 200.000,-. Ab DM 200.000,- beträgt die Provision 10%. [] Die Abrechnung erfolgt in S ... Der Netto-Lohn wird auf Wunsch auf ein deutsches Bankkonto überwiesen. [K-V] ist

verpflichtet, einen Tätigkeitsbericht zu erstellen. Diese Berichte können bei seinen ca. 2-monatigen Besuchen gesammelt übergeben werden.

Unter dem 8. Februar 1990 erfolgte eine erneute Änderung dieser Bestimmung, wonach für die Tätigkeit "ab 1.1.1984" ein monatliches Grundgehalt von brutto DM 600,00 sowie eine zusätzlich eine Provision in Höhe von 15% gezahlt werde; im Übrigen wurden die Bestimmungen vom 21. November 1983 übernommen.

Am 24. April 2009 schlossen K-V und die Beigeladene folgenden Vertrag: 1. [K-V] erhält von [der Beigeladenen zu 1] eine monatliche Zahlung von brutto EUR 2.236,00. Die Überweisung erfolgt monatlich auf das bekannte Konto bei der Volksbank S., die Lohnabrechnungsliste wird monatlich an [K-V] geschickt. Noch offene Ausgleichszahlungen für Januar, Februar und März werden beglichen. Es gibt keine weiteren Provisionszahlungen an [K-V]. 2. Die Telefon- und Reisekosten mit PKW zu [der Beigeladenen zu 1] werden wie bisher von [der Beigeladenen zu 1] übernommen. 3. [K-V] unterstützt die VEGA-Vertretung EL-PRO in Zagreb und besucht Kunden in Kroatien in Abstimmung mit EL-PRO. 4. Dieser Vertrag ist gültig vom 1. April 2009 und endet am 30. Juni 2011. Dasselbe gilt ... 5. Es wird ferner klargestellt, dass auf diesem Vertrag die Rechtsvorschriften der Bundesrepublik Deutschland anzuwenden sind.

Mit Schreiben vom 7. April 1978 erkundigte sich die Beigeladene zu 1 bei der Allgemeinen Ortskrankenkasse R., der Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden einheitlich Beklagte), als zuständiger Einzugsstelle danach, ob für einen jugoslawischen Mitarbeiter, der ausschließlich als Verkaufsingenieur in Jugoslawien für sie, die Beigeladene zu 1, tätig sein solle und bezüglich dessen monatlich Fixum und Provision über ein in Deutschland befindliches Gehaltskonto abgerechnet und der Nettoverdienst nach Jugoslawien überwiesen werde, Sozialversicherungspflicht bestehe. Die Beklagte teilte daraufhin unter dem 17. April 1978 der Beigeladenen zu 1 mit, dass keine Versicherungspflicht bestehe. Im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer unterlägen nur dann der Versicherungspflicht, wenn sie im Rahmen eines im Inland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses ins Ausland entsandt würden und die Entsendung infolge der Eigenart der Beschäftigung oder vertraglich im Voraus zeitlich begrenzt wäre. Diese Voraussetzungen seien bei dem im Schreiben vom 7. April 1978 genannten jugoslawischen Mitarbeiter (K-V) nicht erfüllt.

Gleichwohl meldete die Beigeladene zu 1 K-V ab dem 1. April 1978 bei der Einzugsstelle als sozialversicherungspflichtigen Arbeitnehmer und führte zumindest Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung ab. Mit Schreiben vom 22. November 1983 bat die Beklagte die Beigeladene zu 1 um Anmeldung des K-V unter einer anderen Beitragsgruppe ab dem 1. Januar 1984, da dieser wegen der Reduzierung seiner Einkünfte der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung unterliege.

Nach Durchführung einer Betriebsprüfung durch die Beklagte bat diese mit Schreiben vom 17. Dezember 1987 die Beigeladene zu 1 um Abmeldung des K-V zum 31. Dezember 1987. Für diesen bestehe keine Beitragspflicht zur deutschen Sozialversicherung. Ab 1. Januar 1988 gälten für ihn die jugoslawischen Rechtsvorschriften. Im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer unterlägen nur dann der Versicherungspflicht in Deutschland, wenn sie im Rahmen eines im Inland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses ins Ausland entsandt würden. Der Begriff der Entsendung erfasse aber nur solche Fälle, in denen sich aus der Art der im anderen Staat wahrzunehmenden Aufgabe oder aus vertraglichen Bestimmungen über die Beschäftigung im anderen Staat ergebe, dass der Arbeitnehmer nicht für die gesamte Dauer seines weiteren Berufslebens im anderen Staat tätig sein werde. Diese Voraussetzung sei bei K-V nicht erfüllt.

Eine Kopie dieses Schreibens übersandte die Beigeladene zu 1 unter dem 21. Dezember 1987 an K-V und teilte diesem mit, sie müsse ihn zum 31. Dezember 1987 aus der deutschen Sozialversicherungspflicht abmelden. Sie empfehle ihm, sich nach jugoslawischem Sozialversicherungsrecht zu versichern. Gegebenenfalls sei sie bereit, ihm den aus seinem Entgelt zustehenden Arbeitgeberanteil zur Sozialversicherung als Arbeitgeberzuschuss direkt auszuzahlen. Daraufhin wandte sich V-K mit Schreiben vom 2. Februar 1988 an die Beigeladene zu 1 und führte unter Verweis auf Regelungen des deutsch-jugoslawischen Sozialversicherungsabkommens vom 12. Oktober 1968 (DJSVA) aus, er könne nicht verstehen, aus welchem Grund die Beklagte seine Versicherung eingestellt habe, da er bei der Beigeladenen zu 1 mit gültiger Arbeits- und Aufenthaltsgenehmigung beschäftigt sei. Er bat die Beigeladene zu 1, diese Angelegenheit sobald wie möglich zu erledigen, so dass seine "Kranken- und Rentenversicherung ab 1. Januar 1988 wieder laufen" könne.

Mit Schreiben vom 8. März 1988 bat die Beigeladene zu 1 die Beklagte um nochmalige Prüfung der "Weiterversicherung" des K-V ab dem 1. Januar 1988. Nach Rücksprache mit der Deutschen Verbindungsstelle, Krankenversicherung-Ausland, Bundesverband der Ortskrankenkassen sowie dem Bundesministerium für Arbeit beinhalte der Begriff der Entsendung keine zeitliche Begrenzung. K-V sei alljährlich zum Zwecke der Schulung und erweiterter Unterweisung in S. anwesend. Aus diesem Grund sei er weiterhin mit zweitem Wohnsitz in Wolfach gemeldet. Ferner könne man grundsätzlich nie ausschließen, dass dieses Arbeitsverhältnis nicht gewandelt oder gar beendet werde. Es sei wohl eine bloße Annahme, wenn im vorliegenden Falle davon ausgegangen werde, dass der augenblickliche Status für die gesamte Dauer des weiteren Berufslebens anhalte. Die jugoslawischen Behörden lehnten eine Aufnahme von K-V aufgrund des DJSVA und dessen Beschäftigungsstatus ab.

Unter dem 21. März 1988 mit der Betreffangabe "Beurteilung der Versicherungspflicht Ihres Arbeitnehmers [K-V]" lehnte die Beklagte gegenüber der Beigeladenen zu 1 dies ab. Ein Arbeitnehmer bleibe bei einer Beschäftigung im Ausland im Wege der Ausstrahlung lediglich dann kraft Gesetzes in der deutschen Sozialversicherung versicherungspflichtig, wenn es sich um eine Entsendung im Rahmen eines im Inland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses handle und sich aus vertraglichen Bestimmungen ergebe, dass der Arbeitnehmer nicht für die gesamte Dauer seines weiteren Berufslebens im anderen Staat tätig sein werde. Da die Letztere dieser Voraussetzungen bei K-V nicht erfüllt sei, liege keine Ausstrahlung im Sinne von § 4 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) i.V.m. Art. 6 des Gesetzes zum DJSVA vor. Bereits mit Schreiben vom 17. Dezember 1987 sei der Beigeladenen zu 1 diese Entscheidung mitgeteilt und diese aufgefordert worden, K-V zum 31. Dezember 1987 abzumelden. Die zu diesem Zeitpunkt eingereichte Entgeltmeldung sei daher als Abmeldung verarbeitet worden. Im Prüfbescheid vom 6. April 1988 wurde die Beigeladene zu 1 aufgefordert, für die Zeit von Januar bis März 1988 zu Unrecht erbrachte Sozialversicherungsbeiträge für K-V mit der nächsten Beitragsnachweisung zu verrechnen.

Nachdem sie K-V von Januar bis April 1988 zunächst unter Abzug von Beiträgen zur Kranken- und Rentenversicherung in Höhe von monatlich DM 59,80 lediglich einen Nettobetrag des vereinbarten Entgelts an K-V ausgezahlt hatte, überwies die Beigeladene zu 1 diesem ab Mai 1988 das Bruttoentgelt zzgl. monatlicher Zahlungen in Höhe des Arbeitgeberanteils zur Kranken- und Rentenversicherung. Des Weiteren wurden ihm die für Januar bis April 1988 einbehaltenen Beiträge zur Kranken- und Rentenversicherung in Höhe von EUR 239,20

ausgezahlt.

Am 4. Oktober 2004 erteilte der zu 2 beigeladene (Senatsbeschluss vom 9. März 2016) Rentenversicherungsträger eine Erst-Renteninformation mit Versicherungsverlauf. Mit Bescheid vom 28. September 2007 stellte er nach Durchführung eines Kontenklärungsverfahrens die im Versicherungsverlauf enthaltenen Daten bis 31. Dezember 2000 verbindlich fest. Der Versicherungsverlauf enthielt zu diesem Zeitpunkt Pflichtbeiträge aufgrund abhängiger Beschäftigung für die Zeit vom 1. April 1978 bis 31. Dezember 1987. Eine Beanstandung der Beiträge ist weder vorher noch später erfolgt.

Unter dem 29. Januar 2009 bat K-V die Beklagte unter Verweis auf das Schreiben vom 17. Dezember 1987 um Benennung der dort angesprochenen gesetzlichen Regelungen wegen einer Nachfrage des kroatischen Rentenversicherungsträgers.

Am 29. September 2009 beantragte K-V, rechtsanwaltlich vertreten, bei der Beklagten die Fortsetzung des Verwaltungsverfahrens zur Feststellung seiner sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung für die Zeit vom 1. April 1978 bis 31. März 2009 und die Einleitung eines Verfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) für die Zeit ab 1. April 2009. Er sei seit dem 1. April 1978 bei der Beigeladenen zu 1 versicherungspflichtig beschäftigt; zum 1. April 2009 sei eine Änderung der Bedingungen des Beschäftigungsverhältnisses erfolgt. Das Schreiben der Beklagten vom 17. Dezember 1987 habe er im Dezember 1987 durch die Beigeladene zu 1 erhalten, über die Schreiben vom 17. April 1978 und vom 21. März 1988 sei er hingegen erst im März 2009 durch die Beigeladene zu 1 informiert worden. Bei allen diesen Schreiben handle es sich um rechtsgestaltende Verwaltungsakte. An den jeweiligen Verwaltungsverfahren hätte er beteiligt und die Verwaltungsakte hätten ihm bekannt gegeben werden müssen. Die Beklagte werde daher aufgefordert, das Verwaltungsverfahren fortzusetzen und die Entscheidung ihm bekanntzugeben. Vorsorglich werde Widerspruch gegen die Bescheide vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 eingelegt. Der Bescheid vom 17. April 1978 sei rechtswidrig. Zu Unrecht stelle die Beklagte auf die Dauer der Entsendung ab. Es sei auf die entsprechende Vorschrift des DJSVA abzustellen. Art. 6 DJSVA in der Fassung des Änderungsabkommens vom 30. September 1974 enthalte keinerlei zeitliche Höchstgrenze für die Entsendung. Der Bescheid vom 17. Dezember 1987 lege unzutreffend zugrunde, dass ein Fall der Entsendung nicht vorliege. K-V sei vom Firmensitz der Beigeladenen zu 1 aus zu seinen Auslandseinsätzen in das Gebiet des ehemaligen Jugoslawiens für die Dauer von jeweils ca. ein bis eineinhalb Monate geschickt worden. Es sei dort seine Aufgabe gewesen, Industrieanlagen für die Beigeladene zu 1 zu bewerben, Angebote und Kostenvoranschläge für Kunden zu erstellen und Verkaufsverträge vorzubereiten. Daneben habe er den Aufbau der Anlagen und die Einführung in deren Gebrauch überwachen und Reklamationen entgegennehmen müssen. Nach den Auslandseinsätzen sei er jeweils nach S. zurückgekehrt, auf Weisung der Beigeladenen zu 1 für die Dauer von ein bis eineinhalb Wochen. In der Firmenniederlassung der Beigeladenen zu 1 habe er einen Arbeitsplatz mit Schreibtisch und Verwahrungsmöglichkeiten seiner Geschäftunterlagen gehabt. Die Abrechnung und Erstellung der Reiseberichte bzw. Geschäftsberichte sei am jeweiligen Firmensitz der Beigeladenen zu 1 im Inland auf Verlangen der Geschäftsleitung erfolgt. Am Jahresende sei die Erstattung der Kosten seiner Geschäftsreisen durch die Beigeladene zu 1 entsprechend der nachgewiesenen Aufwendungen erfolgt. Er sei nie länger als zwei Monate durchgehend in Jugoslawien gewesen. Schon aus zollrechtlichen Bestimmungen sei er durch Zulassung seines Pkw in der Bundesrepublik Deutschland jeweils spätestens nach zwei Monaten zur Rückkehr gezwungen gewesen. Es liege daher eine Beschäftigung im Inland vor. Für eine Inlandsbeschäftigung spreche auch, dass er eine Arbeitserlaubnis für das Inland benötigt habe, die ihm antragsgemäß jeweils erteilt worden sei. Gleiches gelte für die Aufenthaltserlaubnis. Die Kosten des zweiten Wohnsitzes bzw. der Aufenthalt im Hotel sei von der Beigeladenen zu 1 übernommen worden. Mit Bescheid vom 21. März 1988 sei daher zu Unrecht der Antrag auf Überprüfung der vorangegangenen Entscheidung nach [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) abgelehnt worden. Ferner werde gem. [§ 7a SGB IV](#) beantragt, das Vorliegen einer Beschäftigung ab dem 1. April 2009 festzustellen.

Mit Schreiben vom 26. Oktober 2009 teilte die Beklagte K-V mit, die Entscheidung der damaligen AOK für den Landkreis R. sei "rechtskräftig" und daher nicht zu beanstanden. Sofern wie hier die Belehrung über den Widerspruch unterblieben oder unrichtig erteilt worden sei, so sei die Einlegung eines Rechtsbehelfs nur innerhalb eines Jahres seit Zustellung, Eröffnung oder Verkündung zulässig. Die einjährige Frist sei hier abgelaufen, der Widerspruch bleibe verwirkt. Primär entscheide der Arbeitgeber über die Versicherungspflicht und -freiheit seiner Arbeitnehmer und habe diese der Einzugsstelle zu melden. Die Beigeladene zu 1 habe bei ihr als Einzugsstelle angefragt, ob ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ab 1. April 1988 zustande gekommen sei. Dies sei mit Hinweis auf die Bestimmungen der Ein- und Ausstrahlung nach [§§ 4](#) und [5 SGB IV](#) verneint worden, da K-V als sogenannte Ortskraft im ehemaligen Jugoslawien eingestellt worden sei. Die Beigeladene zu 1 hätte das Nichtbestehen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses auf Grund seiner Nachfrage bei ihr als damaliger Einzugsstelle dem K-V mitteilen müssen. Auf Grund der Anfrage der Beigeladenen zu 1 und der Feststellung sei K-V nicht zu beteiligen gewesen. Nach den damals vorliegenden Rechtsvorschriften unter Berücksichtigung des DJSVA sei die Entscheidung nicht zu beanstanden. Die Rechtsmittelfrist sei verstrichen. Das Verfahren sei abgeschlossen. Veranlassung, den sozialversicherungsrechtlichen Status neu zu prüfen, bestehe nicht.

Hiergegen erhob K-V Widerspruch. Die Widerspruchsfrist sei ihm gegenüber nicht in Lauf gesetzt worden, weil ihm bisher ein Bescheid der Beklagten nicht bekanntgegeben worden sei.

Mit Schreiben vom 3. März 2010 bestätigte die Beklagte die Ausführungen im Schreiben vom 26. Oktober 2009. K-V habe vom Bescheid vom 17. Dezember 1987 im Dezember 1987 Kenntnis erhalten. Er habe dennoch für einen weiteren Zeitraum von über 20 Jahren nichts dagegen unternommen. Es sei nun rechtsmissbräuchlich die Fortführung des Verwaltungsverfahrens zu verlangen. Bei fehlender Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes gegenüber Dritten beginne zwar grundsätzlich die Rechtsmittelfrist nicht zu laufen; bei Kenntnis des Inhalts des Verwaltungsaktes könne aber Verwirkung greifen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 wies der bei der Beklagten gebildete Widerspruchsausschuss den Widerspruch gegen die Bescheide vom "17.04.1978/17.12.1987 und vom 26.10.2009" im Verfügungssatz als unbegründet zurück. Für den als Außendienstmitarbeiter bei der Beigeladenen zu 1 in Jugoslawien eingestellten K-V, der seinerzeit in Zagreb gewohnt habe, griffen die Vorschriften der Entsendung nicht, daher sei die Versicherungspflicht nach deutschem Recht zu Recht abgelehnt worden. Die Anstellung sei nicht in der Bundesrepublik Deutschland mit anschließender Entsendung nach Jugoslawien erfolgt, hier habe es sich um eine sogenannte "Ortskraft" gehandelt. Nach der Auflösung des jugoslawischen Staates finde das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Kroatien über soziale Sicherheit vom 24. November 1997 Anwendung. Danach richte sich die Versicherungspflicht von Arbeitnehmern nach den Rechtsvorschriften des Vertragsstaates, in dessen Hoheitsgebiet sie beschäftigt seien. Dies gelte auch, wenn sich der Arbeitgeber im Hoheitsgebiet des anderen Vertragsstaates - wie hier in der Bundesrepublik Deutschland - befinde. Da für das

Beschäftigungsverhältnis des K-V die deutschen Rechtsvorschriften seit Aufnahme des Arbeitsverhältnisses am 1. April 1978 bis heute keine Anwendung fänden, sondern ausschließlich das jugoslawische Recht bzw. das Sozialversicherungsabkommen mit dem Nachfolgestaat Kroatien anzuwenden seien, habe dem Widerspruch nicht abgeholfen werden können. Im Übrigen sei fraglich, ob die Rechtsmittelfrist nicht schon seit Jahren abgelaufen sei.

Am 10. August 2010 erhob K-V Klage zum Sozialgericht Stuttgart (SG), mit der er sich gegen die Bescheide der Beklagten vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987, 21. März 1988 und 26. Oktober 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2010 wandte und die Feststellung seiner Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung gem. [§ 2 Abs. 2 Nr. 1 SGB IV](#) für die Zeit vom 1. April 1978 bis 31. März 2009 begehrte (Schriftsatz der Prozessbevollmächtigten des K-V vom 2. September 2010). Sein Widerspruchsrecht gegen die Bescheide aus den Jahren 1978, 1987 und 1988 sei nicht verwirkt. Von dem Bescheid vom "31. März 1988" (gemeint wohl 21. März 1988) habe er bis zum März 2009 keine Kenntnis gehabt. Er habe, da sein Nettogehalt im Wesentlichen gleich geblieben sei und er vom Bescheid vom "31. März 1988" (gemeint wohl 21. März 1988) keine Kenntnis gehabt habe, davon ausgehen können, er sei weiter versichert. Veranlassung, innerhalb einer Jahresfrist seit Bekanntwerden der Entscheidung vom 17. Dezember 1987 an die Beigeladene zu 1 vorzugehen, habe deshalb nicht bestanden. Im Übrigen habe er der Sozialversicherungspflicht in der Bundesrepublik Deutschland in der Zeit vom 1. April 1978 bis 31. März 2009 unterlegen. Ob eine Beschäftigung im In- oder Ausland erfolge, bestimme sich zunächst nach dem Beschäftigungsort im Sinne des [§ 9 SGB IV](#). Da für seine Tätigkeit als Verkaufingenieur keine feste Arbeitsstätte vorhanden gewesen sei, gelte nach [§ 9 Abs. 5 SGB IV](#) der Ort, an dem der Betrieb seinen Sitz habe, vorliegend die Beigeladene zu 1. Soweit ein Fall der Entsendung bzw. Ausstrahlung tatsächlich vorliege, sei der Beschäftigungsort ebenfalls deren Sitz ([§ 9 Abs. 6 Satz 2 SGB IV](#)). Er sei in den Betrieb der Beigeladenen zu 1 eingeordnet gewesen, da es im Ausland keinen einzigen Vorgesetzten gegeben habe, dem er hätte weisungsunterworfen gewesen sein könnte. Weisungsbefugt sei nur ein Mitarbeiter der Beigeladenen zu 1 an deren Standort gewesen. Er sei vom innerstaatlichen Firmensitz der Beigeladenen nach dem früheren Jugoslawien entsandt worden. Vorrangig gegenüber [§§ 4, 5 SGB IV](#) setze Art. 6 Abs. 1 DJSVA keine zeitliche Begrenzung der Entsendung vor. Unter Wiederholung und Vertiefung seines Vorbringens im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren führte er aus, er habe sich allerdings nie länger als zwei Monate ununterbrochen in Jugoslawien aufgehalten. Vor Aufnahme der Geschäftsreisen habe er sich ca. zwei Wochen am Firmensitz der Beigeladenen zu 1 zur Einweisung in die Tätigkeit aufhalten müssen. Seine Geschäftsbericht und Abrechnung der Aufträge habe er an seinem Arbeitsplatz am Firmensitz der Beigeladenen zu 1 erstellt. An einer "Auslandsvertretung" der Beigeladenen zu 1 sei er nicht tätig geworden. Dies und die weiteren für eine Entsendung sprechenden Umstände (Auszahlung des Nettolohnes auf ein deutsches Bankkonto, Wohnsitz und polizeiliche Meldung in der Bundesrepublik Deutschland, fortlaufend erneuerte Arbeitserlaubnis für die Bundesrepublik Deutschland) seien der Beklagten von Beigeladenen zu 1 nicht mitgeteilt worden, so dass deren Beurteilung im Bescheid vom 17. April 1978 ein unzutreffender Sachverhalt zugrunde gelegt worden sei. Auch habe nicht davon ausgegangen werden könne, dass er für die gesamte Dauer seines Beschäftigungsverhältnisses auf dem Gebiet des ehemaligen Jugoslawiens tätig werden sollte; eine Rückkehr in die Bundesrepublik Deutschland sei möglich gewesen, was insbesondere die Einholung von Arbeitserlaubnissen zeige. Dass er in keinem der beiden Länder der Versicherungspflicht unterlegen habe, widerspreche Sinn und Zweck des Sozialversicherungsabkommens. Die Gefahr einer Doppelversicherung bestehe vorliegend nicht. Vorgelegt wurden unter anderem Reisekostenaufstellungen für das erste Halbjahr 1982, eine Wohnungsbescheinigung vom 1. Dezember 1992 und eine Meldebestätigung der Stadt S. vom 24. Juli 2006.

Nachdem die Beklagte dem K-V auf Mahnung dessen Prozessbevollmächtigter mitgeteilt hatte, eine versicherungsrechtliche Beurteilung ab 1. April 2009 sei bereits durch Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 ergangen (Schreiben vom 31. Januar 2011), erweiterte K-V am 7. Februar 2011 die Klage um die Feststellung eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses auch für die Zeit nach dem 31. März 2009. Dieses Schreiben stelle eine Entscheidung durch Verwaltungsakt über die versicherungspflichtige Beschäftigung ab dem 1. April 2009 dar, der nach [§ 96 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des Verfahrens werde.

Die Beklagte trat der Klage unter Verweis auf die Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden entgegen. K-V sei als Ortskraft im ehemaligen Jugoslawien als Verkaufsvertreter ausschließlich für das Vertriebsgebiet des früheren Jugoslawien und den Nachfolgestaaten eingestellt worden. Seinen Hauptwohnsitz habe er bereits bei Einstellung im Jahr 1978 in Jugoslawien gehabt. Daraus, dass er sich ein bis eineinhalb Monate am Betriebssitz in Deutschland aufgehalten habe, könne keine Entsendung konstruiert werden. Die Vorschriften über die Versicherungspflicht in der Sozialversicherung gälten grundsätzlich nur für Personen, die im Geltungsbereich des Sozialgesetzbuches beschäftigt seien. Dies treffe auf K-V nicht zu. Er sei zwar von einer deutschen Firma angestellt worden, jedoch sei das Beschäftigungsverhältnis nicht in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübt worden und vor Beschäftigungsaufnahme habe auch keine Bindung zu dieser bestanden. Lebe eine Person im Ausland und nehme dort für einen Arbeitgeber mit Betriebssitz in der Bundesrepublik Deutschland eine Beschäftigung auf, handele es sich um keine Entsendung. Typisches Merkmal für eine solche sei die fortbestehende Inlandintegration bei vorübergehender Auslandsbeschäftigung. Eine bereits im Voraus bestehende zeitliche Begrenzung habe nicht vorgelegen. Art. 6 Abs. 1 DJSVA bestimme, dass die Rechtsvorschriften des Vertragsstaates gälten, von dem der Arbeitnehmer von einem Unternehmen in den anderen Vertragsstaat entsandt worden sei. K-V sei jedoch gerade nicht von einem Unternehmen von der Bundesrepublik Deutschland nach Jugoslawien entsandt, sondern dort eingestellt worden. Im Übrigen habe K-V, nachdem er von der versicherungsrechtlichen Beurteilung durch seinen Arbeitgeber im Jahr 1987 in Kenntnis gesetzt worden sei, die Rechtsmittelfrist verstreichen lassen.

Die mit Beschluss vom 13. September 2010 Beigeladene zu 1 führte aus, dass K-V nie in mindestens zweimonatigen Abständen für ein bis eineinhalb Wochen in S. gewesen sei. Auf sein Betreiben seien zwar ca. zweimonatliche Besuche vorgesehen gewesen, tatsächlich hätten diese nicht in dieser Häufigkeit stattgefunden. Aus der Tatsache, dass bei den ein- bis dreimaligen jährlichen Besuchen jeweils für ein bis zwei Tage ein Schreibtisch zur Verfügung gestellt worden sei, könne nicht auf einen festen Arbeitsplatz geschlossen werden. Von seiner Arbeitserlaubnis für Deutschland habe K-V zu keinem Zeitpunkt Gebrauch gemacht, da er seine Tätigkeit ausschließlich und unbefristet in Jugoslawien ausgeübt habe. Nachdem die Ablehnung der Beklagten endgültig gewesen sei, seien K-V mit der Abrechnung Mai 1988 einbehaltene Sozialversicherungsbeiträge aus dem Jahr ausbezahlt worden. Die Versagung der deutschen Sozialversicherungspflicht sei von der Beklagten nachvollziehbar mit der unbefristeten ausschließlichen Tätigkeit des K-V in Jugoslawien begründet worden. Sie habe daraufhin Anfang 1988 dem K-V eine Beschäftigung als Techniker im Betrieb in Deutschland angeboten, was dieser mit der Begründung abgelehnt habe, er sei als Ingenieur für diese Tätigkeit überqualifiziert. Diese sollte auch nicht auf Dauer sein, sondern zur Abdeckung von Arbeitsspitzen in der Fertigung, insbesondere in Urlaubszeiten. Mit dieser Ablehnung habe K-V geradezu bestätigt, dass seine Tätigkeit über die gesamte Dauer seiner Beschäftigung ausschließlich als Verkaufingenieur auf dem Gebiet des ehemaligen Jugoslawien sein sollte. Vorgelegt wurden u.a. die Korrespondenz mit dem Finanzamt Wolfach im April 1978, ein Schreiben des Konsulats der Sozialistischen

Föderativen Republik Jugoslawien vom 21. Juli 1978 an den Wirtschaftsverband industrieller Unternehmen, Lohnabrechnungen für K-V für Januar bis Mai 1988, den Bescheid des Finanzamts Oberndorf vom 22. Juni 1983 über die Änderung des Freibetrags für K-V und sonstigen Schriftverkehr mit diesem Finanzamt und ein Anschreiben der Beigeladenen zu 1 an K V vom 25. Februar 2009.

Die Beigeladene zu 2 bewilligte K-V auf seinen Antrag vom 5. April 2011 Regelaltersrente ab 1. Juli 2011 in Höhe von (damals) EUR 227,52 monatlich (Bescheid vom 15. November 2011). Bei der Berechnung der Rente berücksichtigte sie in der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegte Pflichtversicherungszeiten einer abhängigen Beschäftigung vom 1. April 1978 bis 31. Dezember 1987.

In der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 13. März 2013 beantragte K-V zuletzt, den Bescheid der Beklagten vom 26. Oktober 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 30. Juli 2010 aufzuheben und festzustellen, dass die Beklagte (berichtigt auf "der Kläger" durch Beschluss des SG vom 25. Oktober 2013) im Zeitraum vom 1. April 1978 bis 13. Januar 2011 in sämtlichen Zweigen der Sozialversicherung der deutschen Sozialversicherungspflicht unterlegen habe.

Mit Urteil vom 13. März 2013 wies das SG die Klage ab. Streitgegenständlich sei der Bescheid der Beklagten vom 26. Oktober 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2010, mit dem die Beklagte über die Frage der Versicherungspflicht des K-V für den Zeitraum ab dem 1. April 1978 entschieden habe. Dem Schreiben vom 26. Oktober 2009 sei zwar noch keine Regelung zu entnehmen, nachdem die Beklagte betont habe, keine erneute Prüfung vorzunehmen. Nachdem die Widerspruchsbehörde jedoch in der Sache entschieden und den Widerspruch als unbegründet zurückgewiesen habe, habe diese diesem Schreiben die Gestalt eines Verwaltungsaktes gegeben. Durch diese Sachprüfung im Rahmen des Widerspruchsverfahrens habe die Beklagte eine Feststellung hinsichtlich der Versicherungspflicht des K-V in dem Zeitraum ab 1. April 1978 getroffen, die gerichtlich vollständig überprüft werden könne. Dabei gehe die Kammer davon aus, dass der Widerspruchsbescheid bereits mit Klageerhebung vollumfänglich angefochten werden sollte. Insoweit liege in der "Ergänzung" des Antrags im Schriftsatz am 3. Februar 2011 lediglich eine Klarstellung. Da sich K-V nicht gegen die Entscheidung der Beklagten aus den Jahren 1978 bzw. 1988 wende, könne ihm auch nicht der Einwand der Verwirkung entgegengehalten werden. Die danach zulässige Klage sei jedoch nicht begründet. Bei K-V habe im Zeitraum ab 1978 bei der Beigeladenen zu 1 keine Beschäftigung im Inland vorgelegen. Auch die Voraussetzungen für eine Ausstrahlung hätten nicht vorgelegen. Bis auf wenige Tage im Jahr habe K-V seine Tätigkeit zunächst in Jugoslawien und später in Kroatien ausgeübt. Allein die tageweise Anwesenheit in Deutschland könne nicht dazu führen, dass als Beschäftigungsort der Sitz der Beigeladenen zu 1 angenommen werden könne. Auch ausweislich des Arbeitsvertrages und nach dem eigenen Vorbringen des K-V habe der Schwerpunkt der Tätigkeit auf dem Vertrieb in Jugoslawien bzw. Kroatien gelegen. Angesichts des Erstwohnsitzes in Jugoslawien komme dem Zweitwohnsitz in Deutschland keine Bedeutung zu. In den Betrieb in Deutschland sei K-V nicht eingebunden gewesen. Dessen Tätigkeit im Ausland sei danach keiner zeitlichen Begrenzung im Voraus im Sinne des [§ 4 SGB IV](#) infolge der Eigenart der Beschäftigung unterworfen gewesen. Aus den Regelungen des Sozialversicherungsabkommens mit Jugoslawien bzw. Kroatien i.V.m. [§ 6 SGB IV](#) ergebe sich nichts anderes. In beiden Abkommen werde ebenfalls an das Territorialitätsprinzip angeknüpft, wonach der Beschäftigungsort maßgeblich sei und hiervon nur im Falle einer Entsendung abgewichen werde. Unabhängig von der Frage einer zeitlichen Beschränkung der Entsendung, setze diese auch nach den Abkommen voraus, dass ein bestehender Bezug zum ursprünglichen Beschäftigungsort während einer Entsendung erhalten bleiben müsse. Dies sei bei K-V nicht der Fall gewesen.

Gegen das ihm am 27. März 2013 zugestellte Urteil hat K-V am 28. März 2013 Berufung beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg eingelegt.

Am 2014 ist K-V verstorben. Nach gesetzlicher Erbfolge sind neben der Klägerin Erben auch seine Tochter und sein Sohn geworden, die ihren Erbteil an die Klägerin abgetreten haben, was diese angenommen hat (notarieller kroatischer Erbschein vom 9. Juni 2014).

Mit Bescheid vom 6. August 2014 hat die Beigeladene zu 2 der Klägerin große Witwenrente ab dem 1. April 2014 in Höhe von anfänglich EUR 149,90 monatlich unter Berücksichtigung der bereits der Altersrente des V-K zugrunde gelegten Versicherungszeiten bewilligt, insbesondere der Zeit vom 1. April 1978 bis 31. Dezember 1987 als Pflichtbeitragszeiten aufgrund abhängiger Beschäftigung.

Am 11. August 2014 hat die Klägerin erklärt, dass sie nach Tod des K-V als dessen Rechtsnachfolgerin in den Rechtsstreit eintrete. Am 22. März 2016 (Schriftsatz vom 21. März 2016) hat sie erstmals zusätzlich die Verurteilung der Beklagten beantragt, die Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung bei der Beigeladenen zu 1 einzuziehen, und dies im Schriftsatz vom 12. April 2016 auf die Zeit vom 1. Januar 1988 bis zum 13. Januar 2011 beschränkt.

Zur Begründung der Berufung hat die Klägerin auf das bisherige Vorbringen des K-V verwiesen und ergänzend ausgeführt, als Erbin habe sie ein schützenswertes rechtliches Interesse an der Feststellung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und Einziehung der Beiträge durch die Beklagte von der Beigeladenen zu 1, weil es sich um übergangsfähige Forderungen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge handele. Der Anspruch auf Feststellung der Versicherungspflicht sei vorgreiflich gegenüber dem Anspruch auf Einziehung der Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung, der seinerseits vorgreiflich sei für den Anspruch gegen die Beigeladene zu 2 auf Nachzahlung einer gegebenenfalls höheren Altersrente für K-V und einer höheren Witwenrente. Am 14. März 2016 habe sie gegenüber der Beigeladenen zu 2 einen Antrag auf Überprüfung des Rentenbescheids des K-V und des Rentenbescheids über Witwenrente gestellt. Das Rechtsschutzbedürfnis für die Feststellung der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung für die Zeit ab 1. April 1978 bis 31. Dezember 1987 sei auch durch die Speicherung dieser Zeiten im Versicherungskonto des K-V nicht entfallen. Es handelt sich bei den rentenrechtlichen Zeiten für diesen Zeitraum lediglich um gemäß [§ 26 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) fingierte Pflichtbeiträge. In der Sache sei auf das Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 27. März 2012 (L 13 AL 4963/10 - juris) zu verwiesen, wonach als Beschäftigungsort nach [§ 9 Abs. 5 Satz 1 SGB IV](#) der Ort gelte, an dem der Betrieb seinen Sitz habe, wenn eine feste Arbeitsstätte nicht vorhanden sei und die Beschäftigung an verschiedenen Orten ausgeübt werde wie bei K-V. Ob ein Fall der Ausstrahlung vorliege, sei daher nicht mehr relevant. Die Beschränkung des Antrags auf die Aufhebung des Bescheides vom 26. Oktober 2009 in Gestalt des Widerspruchbescheides vom 30. Juli 2010 in der mündlichen Verhandlung vor dem SG sei auf richterliches Anraten erfolgt. Um den Anspruch auf Feststellung der Mitgliedschaft im System der Sozialversicherung in der Bundesrepublik Deutschland im streitgegenständlichen Zeitraum durchzusetzen, würden jedoch auch die Bescheide vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 im Berufungsverfahren wieder angefochten. Verfahrensrechtlich sei ergänzend zu beachten, dass K-V bereits im Verwaltungsverfahren zur Feststellung der Versicherungspflicht notwendig hinzuzuziehen gewesen wäre. Die unterbliebene Hinzuziehung schließe eine Bindungswirkung des Verwaltungsaktes gegenüber dem notwendig Hinzuzuziehenden aus. Die Bescheide vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 seien K-V zu keinem Zeitpunkt durch die

Beklagte bekannt gegeben worden. Von den Entscheidungen habe er lediglich durch Dritte und nach Ablauf der Rechtsbehelfsfristen Kenntnis erlangt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 13. März 2013 abzuändern, die Bescheide der Beklagten vom 21. März 1988 und 26. Oktober 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 30. Juli 2010 für die Zeit vom 1. April 1978 bis zum 13. Januar 2011 hinsichtlich der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung aufzuheben, festzustellen, dass der Rechtsvorgänger der Klägerin, I. K.-V., aufgrund einer versicherungspflichtigen Beschäftigung für die Beigeladene zu 1 für die Zeit vom 1. April 1978 bis zum 13. Januar 2011 der Versicherungspflicht in der deutschen Rentenversicherung unterlag, sowie die Beklagte zu verurteilen, von der Beigeladenen zu 1 die Beiträge zur Rentenversicherung für die Zeit vom 1. Januar 1988 bis zum 13. Januar 2011 einzuziehen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hat auf ihr bisheriges Vorbringen verwiesen und ergänzend ausgeführt, nach Auflösung des jugoslawischen Staates finde das Sozialversicherungsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Kroatien über Soziale Sicherheit vom 24. November 1997 Anwendung. Danach richte sich die Versicherungspflicht von Arbeitnehmern nach den Rechtsvorschriften des Vertragsstaates, in dessen Hoheitsgebiet sie beschäftigt seien. Dies gelte auch, wenn sich der Arbeitgeber im Hoheitsgebiet des anderen Vertragsstaates – wie hier in der Bundesrepublik Deutschland – befinde (Art. 6 des Sozialversicherungsabkommens).

Die Beigeladenen zu 1 und 2 haben keinen Antrag gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten und der Beigeladenen zu 2 sowie der Verfahrensakten des SG und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Berufung der Klägerin ist zulässig.

a) Die Berufung ist ursprünglich von K-V nach [§ 151 Abs. 1 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegt worden. Sie ist gemäß [§ 143 SGG](#) statthaft. Insbesondere bedurfte sie nicht der Zulassung nach [§ 144 Abs. 1 SGG](#); denn die Klage betrifft, soweit sie Gegenstand des angefochtenen erstinstanzlichen Urteils war, weder eine Geld-, Sach- oder Dienstleistung noch einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt.

b) Die Klägerin ist durch das nicht ihr gegenüber ergangene Urteil des SG beschwert. Denn sie ist hinsichtlich des im Berufungsverfahren noch streitigen Gegenstandes Rechtsnachfolgerin des in erster Instanz unterlegenen ursprünglichen Klägers.

(1) Die Klägerin ist nicht als Sonderrechtsnachfolgerin nach [§ 56](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB I), sondern als Erbe nach [§ 59 SGB I](#) prozessführungsbefugt. Denn die Sonderrechtsnachfolge kommt nur in Betracht, wenn fällige Ansprüche auf laufende Geldleistungen betroffen waren. Dies ist nicht der Fall, weil der Versicherte die Feststellung der Versicherungspflicht begehrte. Die von der Klägerin weiterverfolgte Feststellung der Versicherungspflicht des K-V in der Rentenversicherung aufgrund seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 beinhaltet eine reine (Status-)Entscheidung über Versicherungspflicht. Es handelt sich somit nicht um einen Anspruch auf Sach- oder Dienstleistungen, der nach [§ 59 Satz 1 SGB I](#) mit dem Tod des Berechtigten unterginge.

(2) Die Klägerin ist in die streitige Rechtsposition des K-V eingerückt.

Ein versicherungspflichtig Beschäftigter kann von seinem Arbeitgeber verlangen, dass Beiträge zur Rentenversicherung tatsächlich abgeführt werden. Denn anders als in der Kranken- und Arbeitslosenversicherung hängen in der Rentenversicherung die Ansprüche des Versicherten (und des Hinterbliebenen) regelmäßig davon ab, ob Beiträge tatsächlich entrichtet worden sind (Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 9. Dezember 1981 – [12 RK 32/81](#) –, juris, Rn. 20). Dieser "Beitragsabführungsanspruch" steht nach dem Tod des Versicherten den Hinterbliebenen zu, soweit sie aus den für ihn entrichteten oder noch zu entrichtenden Beiträgen eigene Rechte ableiten können. Gleiches gilt für solche Personen, auf die möglicherweise Leistungsansprüche des Versicherten aufgrund einer Sonderrechtsnachfolge nach [§ 56 SGB I](#) übergegangen sind (BSG, Urteil vom 28. April 1982 – [12 RK 10/80](#) –, juris Rn. 32 f.). Allerdings kann der Versicherte den "Beitragsabführungsanspruch" nicht mittels eigener Leistungsklage gegen den Arbeitgeber geltend machen. Ihr fehlt das Rechtsschutzbedürfnis, weil zur Klärung von Streitigkeiten über die Versicherungs- und Beitragspflicht aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses und die Beitragshöhe zwingend und abschließend das Einzugsstellen- oder das Statusfeststellungsverfahren ([§§ 7a, 28h SGB IV](#)) vorgesehen ist (ständige Rechtsprechung, z.B. BSG, Urteil vom 26. September 1996 – [12 RK 37/95](#) – juris, Rn. 13). Korrespondierend mit den Befugnissen des Versicherten berechtigt daher der Übergang des "Beitragsabführungsanspruches" im Falle dessen Todes den Hinterbliebenen als Erben, die Feststellung der Versicherungspflicht in den genannten Verfahren zu betreiben oder weiterzuverfolgen.

Da die Höhe der – bereits gewährten – Hinterbliebenenrente der Klägerin von den für K-V zu entrichtenden Beiträgen zur Rentenversicherung abhängt, sind die genannten Voraussetzungen für einen Übergang des "Beitragsabführungsanspruches" auf diese erfüllt. Auf die Frage der Sonderrechtsnachfolge in eine Rente des K-V und auf Erbenstellung der Klägerin kommt es daher nicht mehr an. Diese ist berechtigt, die Feststellung der Versicherungspflicht in dem Umfange geltend zu machen, wie es dem K-V zugestanden hatte. Der Beschränkung auf die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung hat die Klägerin zuletzt Rechnung getragen und das Begehren zuletzt durch Schriftsatz vom 21. März 2016 hierauf begrenzt.

2. Zulässiger Gegenstand des Berufungsverfahrens ist die Feststellung der Versicherungspflicht des K-V in der deutschen Rentenversicherung aufgrund einer Beschäftigung für die Beigeladenen zu 1 in der Zeit vom 1. April 1978 bis zum 13. Januar 2011 (dazu a)),

nicht aber die Verurteilung der Beklagten zur Einziehung der Rentenversicherungsbeiträge bei der Beigeladenen zu 1 für die Zeit ab dem 1. Januar 1988 (dazu b)).

a) Im Verfahren vor dem SG begehrte K-V die Feststellung der umfassenden Sozialversicherungspflicht für die Zeit vom 1. April 1978 bis 13. Januar 2011. Die Klägerin hat dieses Begehren im Berufungsverfahren zunächst fortgeführt, durch Schriftsatz vom 21. März 2016 jedoch auf die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung beschränkt.

(1) Die ursprünglich erhobene Klage des K-V richtete sich zunächst auf die Feststellung der Versicherungspflicht lediglich im Zeitraum 1. April 1978 bis 31. März 2009. Zwar war im Schriftsatz vom 30. August 2010 noch ausgeführt worden, Inhalt des Rechtsstreites sei, ob K-V seit dem 1. April 1978 bis 31. März 2009 "und wiederum ab 1.4.2009" in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stehe. In dem später folgenden Schriftsatz vom 2. September 2010 wurde das Begehren aber ausdrücklich auf den Zeitraum vom 1. April 1978 bis 31. März 2009 eingeschränkt. Dies ergibt sich zum einen aus dem Wortlaut des dort formulierten Antrags sowie aus dem Inhalt der weiteren Begründung. In dieser wird der genannte Zeitraum wiederholt und auf die zum 1. April 2009 geänderten Vertragsbedingungen zwischen K-V und der Beigeladenen zu 1 nicht eingegangen. Erst mit Schriftsatz vom 3. Februar 2011, Eingang bei SG am 7. Februar 2011, erweiterte K-V ausdrücklich die Klage um den Zeitraum nach dem 31. März 2009.

(a) Streitbefangen ist damit der Verwaltungsakt vom 21. März 1988. Mit diesem hatte die Beklagte letztmals über die Sozialversicherungspflicht des K-V aufgrund seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 entschieden. Verwaltungsakt ist – unabhängig von der äußeren Form – jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist ([§ 31 Satz 1 SGB X](#)). Eine Regelung liegt vor, wenn die Behörde eine verbindliche Rechtsfolge setzt, d.h. durch die Maßnahme ohne weiteren Umsetzungsakt Rechte begründet, ändert, aufhebt oder verbindlich feststellt oder die Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung solcher Rechte abgelehnt hat (Engelmann in von Wulffen, SGB X, 7. Auflage, § 31 Rn. 24 m.w.N.). Maßgebend für die Bestimmung, ob eine Regelung getroffen wird und mit welchem Inhalt, ist in Anwendung der für die Auslegung von Willenserklärungen maßgeblichen Grundsätze ([§§ 133, 157](#) Bürgerliches Gesetzbuch [BGB]) der objektive Sinn-gehalt der Erklärung, d.h. wie der Empfänger die Erklärung bei verständiger Würdigung nach den Umständen des Einzelfalles objektiv verstehen musste. Abzustellen ist auf den Empfängerhorizont eines verständigen Beteiligten, der in Kenntnis der tatsächlichen Zusammenhänge den wirklichen Willen der Behörde erkennen kann (Engelmann, a.a.O., Rn. 26 m.w.N.).

Der Qualifizierung als Verwaltungsakt steht nicht bereits entgegen, dass die Versicherungspflicht aufgrund einer Beschäftigung kraft Gesetzes eintritt, einer behördlichen Entscheidung daher – entgegen der Ansicht der Klägerin – keine rechtsgestaltende Wirkung zukommt. Die Regelung mit Außenwirkung liegt jedoch in der verbindlichen Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens der Versicherungspflicht. Eine solche Regelung hat die Beklagte im Bescheid vom 21. März 1988 nach den erkennbaren Umständen getroffen. Maßgeblich ist insoweit zunächst der Bescheid der Beklagten vom 17. Dezember 1987. Im Rahmen einer Betriebsprüfung bei der Beigeladenen zu 1 war die Beklagte nach Prüfung auch des Vertragsverhältnisses mit K-V zu dem Ergebnis gelangt, dass für diesen "keine Beitragspflicht zur deutschen Sozialversicherung" bestehe. Dies und die Aufforderung, den K-V zum 31. Dezember 1987 abzumelden, zeigen, dass es sich dabei nicht um lediglich um eine Auskunft oder einen rechtlichen Hinweis handelte, sondern dass eine verbindliche Feststellung hierüber getroffen wurde. Diese erging nicht nur für den Zeitraum ab dem 1. Januar 1988. Dieses Datum bezog sich lediglich auf die Aufforderung zur Durchführung dieser Feststellung durch die Beigeladene zu 1. Vielmehr ergibt sich aus der Begründung, dass die – bis dahin unveränderten – herangezogenen Umstände der Tätigkeit eine Versicherungspflicht in der deutschen Sozialversicherung nicht begründeten, mithin seit Beginn dieser Tätigkeit. Offenbleiben kann daher, ob bereits das Schreiben der Beklagten vom 17. April 1978 einen Verwaltungsakt über das Nichtbestehen der Versicherungspflicht darstellte. Denn eine solche Regelung wäre durch die Entscheidung vom 17. Dezember 1987 durch die neue Regelung gleichen Inhalts aufgrund neuer Prüfung ersetzt und damit gegenstandslos geworden. Gegen diese Entscheidung vom 17. Dezember 1987 hatte die Beigeladene zu 1 auf Betreiben des K-V mit Schreiben vom 3. März 1988 Einwendungen erhoben. Unter dem 21. März 1988 hat die Beklagte das Nichtbestehen der Versicherungspflicht in der deutschen Sozialversicherung erneut bestätigt. Da dies mit inhaltlicher Begründung nach Auseinandersetzung mit den Einwendungen im Schreiben vom 8. März 1988 geschah, liegt für einen objektiven Empfänger, der diese Umstände kennt, eine neuerliche, die Entscheidung vom 17. Dezember 1987 ersetzende Regelung gleichen Inhalts vor.

Dass die Beklagte den Bescheid vom 21. März 1988 im Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 nicht ausdrücklich genannt hat, ist unbeachtlich. Sie wollte eine abschließende Entscheidung über das Begehren des K-V treffen, dem der Bescheid vom 21. März 1988 entgegensteht. Da im Widerspruchsbescheid nicht ausdrücklich nur eine Teilentscheidung getroffen wurde oder eine Entscheidung hinsichtlich des Bescheides vom 21. März 1988 explizit oder konkludent vorbehalten blieb, liegt eine umfassende Entscheidung im Widerspruchsverfahren vor.

Unschädlich ist, dass der Bescheid vom 21. März 1988 in dem in der mündlichen Verhandlung vor dem SG gestellten Antrag nicht genannt ist. Angefochten mit der Klage war nach der Klageschrift ausdrücklich auch der Bescheid vom 21. März 1988. Das Gericht entscheidet nach [§ 123 SGG](#) über die vom Kläger erhobenen Ansprüche, ohne an die Fassung der Anträge gebunden zu sein. Maßgeblich ist das erkennbare Klagebegehren. Dieses war vorliegend von vornherein auf die Feststellung der Versicherungspflicht der Tätigkeit des K-V nach deutschem Recht jedenfalls vom 1. April 1978 bis 31. März 2009 gerichtet. Davon hat K-V während des erstinstanzlichen Verfahrens auch zu keinem Zeitpunkt Abstand genommen.

Angefochten ist damit der Bescheid vom 21. März 1988 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2010.

(b) Das Schreiben der Beklagten vom 26. Oktober 2009 stellt keinen Verwaltungsakt dar. Ausdrücklich hat diese darin ausgeführt, es bestehe keine Veranlassung, den sozialversicherungsrechtlichen Status des K-V zu überprüfen. Die Entscheidung der damaligen AOK R. sei "rechtskräftig", das Verfahren daher abgeschlossen. Die weiteren Ausführungen legen nur die Gründe dar, aus denen die Beklagte von der Bestandskraft der Entscheidung vom 17. Dezember 1987 ausgeht. Eine eigenständige Entscheidung über die Versicherungspflicht und damit eine Regelung wird mithin nicht getroffen. Entgegen der Auffassung des SG wurde diese schlichte Äußerung einer Rechtsauffassung vorliegend auch nicht durch den Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 die Gestalt eines Verwaltungsaktes gegeben (zu dieser Möglichkeit BSG, Urteil vom 29. Oktober 1992 – [10 RKg 4/92](#) – juris, Rn. 18 m.w.N.). Dabei kann dahin stehen, ob dies bereits daran

scheitert, dass hier Ausgangs- und Widerspruchsbehörde (hier Widerspruchsausschuss) nicht identisch sind. Bereits die Auslegung des Widerspruchsbescheides nach den oben aufgezeigten Maßstäben steht einem solchen Verständnis entgegen. Das Schreiben vom 26. Oktober 2009 wird lediglich im Rubrum des Widerspruchsbescheides zur Bezeichnung des Widerspruches genannt. In der gesamten weiteren Begründung wird es nicht angeführt. Insbesondere wird ihm zu keinem Zeitpunkt eine vermeintliche Regelung zugeschrieben. Allein, dass der Widerspruchsausschuss der Beklagten eine Sachentscheidung getroffen hat, führt jedenfalls vorliegend nach dem Empfängerhorizont nicht dazu, dass dem Schreiben vom 26. Oktober 2009 Verwaltungsaktcharakter beigemessen wurde. Denn genannt werden neben dem Schreiben vom 26. Oktober 2009 auch die Bescheide vom 17. April 1978 und 17. Dezember 1987. Gleiches gilt für das im Rubrum des Widerspruchsbescheides nicht genannte Schreiben vom der Beklagten vom 3. März 2010; auch darin finden sich allein Ausführungen zur Bestandskraft des früherer Entscheidungen, ohne dass eine eigene Regelung getroffen wird.

(2) Gegenstand des Berufungsverfahrens ist auch das Begehren auf Feststellung der Versicherungspflicht des K-V in der Zeit vom 1. April 2009 bis 13. Januar 2011. Da die ursprüngliche Klage zunächst lediglich den Zeitraum bis zum 31. März 2009 umfasste (dazu oben unter (1)), handelt es sich bei der Erweiterung des Begehrens um den Zeitraum nach dem 31. März 2009 im Schriftsatz vom 3. Februar 2011 um eine an den Zulässigkeitsvoraussetzungen des [§ 99 Abs. 1 SGG](#) zu messende Klageänderung. Danach ist eine Änderung der Klage nur zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält. Die Einwilligung der Beteiligten in die Änderung der Klage ist anzunehmen, wenn sie sich, ohne der Änderung zu widersprechen, in einem Schriftsatz oder in einer mündlichen Verhandlung auf die abgeänderte Klage eingelassen haben ([§ 99 Abs. 2 SGG](#)). Die Klageerweiterung war hier durch die rügelose Einlassung der Beklagten und der im Verfahren des SG allein beteiligten Beigeladenen zu 1 zulässig. Beide haben der Erweiterung nicht widersprochen und in der Folge inhaltlich zur Frage der Versicherungspflicht des K-V aufgrund seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 vorgetragen und rechtliche Ausführungen gemacht, ohne dies auf den bisher streitigen Zeitraum zu begrenzen. Im angefochtenen Urteil hat das SG auch zu diesem erweiterten Zeitraum entschieden. Im Berufungsverfahren wurde das Begehren auch insoweit auf die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung begrenzt. Angefochten ist insoweit mangels Verwaltungsakt der Ausgangsbehörde (dazu unten) allein der Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010.

b) Zulässiger Gegenstand des Berufungsverfahrens ist nicht das Begehren der Klägerin auf Verurteilung der Beklagten zur Einziehung der Rentenversicherungsbeiträge bei der Beigeladenen zu 1 für die Zeit ab dem 1. Januar 1988. Da dieses Begehren nicht bereits Gegenstand der erstinstanzlichen Entscheidung war, handelt es sich um eine an [§§ 153 Abs. 1, 99 Abs. 1 SGG](#) zu messende Klageänderung im Berufungsverfahren. Die Klageerweiterung ist danach nicht zulässig. Weder die Beklagte noch die beiden Beigeladenen haben ausdrücklich in die Klageerweiterung eingewilligt noch sich inhaltlich auf diese eingelassen. Zur begehrten Einziehung der Beiträge (und nicht zur Feststellung der Versicherungspflicht) haben sich diese Beteiligten nicht geäußert oder die Klageabweisung (insbesondere wegen fehlender Begründetheit) beantragt. Die Klageerweiterung ist auch nicht sachdienlich i.S.d. [§ 99 Abs. 1 SGG](#). An der Sachdienlichkeit fehlt es, wenn über die geänderte Klage mangels Prozessvoraussetzungen sachlich nicht entschieden werden könnte (Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, § 99 Rn. 10a m.w.N.). Dies ist vorliegend der Fall, weil der Senat nach [§ 29 SGG](#) für das erweiterte Begehren instanziiell nicht zuständig ist (BSG, Urteil vom 23. April 2015 – [B 5 RE 23/14 R](#) – juris, Rn. 12; BSG, Urteil vom 18. März 2015 – [B 2 U 8/13 R](#) – juris, Rn. 14). Nach [§ 29 Abs. 1 SGG](#) entscheiden die Landessozialgerichte im zweiten Rechtszug über die Berufung gegen Urteile und die Beschwerde gegen andere Entscheidungen der Sozialgerichte. Eine besondere erstinstanzliche Zuständigkeit des LSG nach den [§ 29 Abs. 2 bis 4 SGG](#) ist nicht gegeben.

3. Die Berufung der Klägerin ist nur hinsichtlich der Aufhebung des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2010 für die Zeit vom 1. April 2009 bis zum 13. November 2011 hinsichtlich der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung begründet. Im Übrigen hat das SG die Klage, soweit sie noch Gegenstand des Berufungsverfahrens ist, im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

a) Die Klage ist nur hinsichtlich der Anfechtung des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2010 für die Zeit vom 1. April 2009 bis zum 13. Januar 2011 zulässig; im Übrigen ist sie unzulässig.

(1) Für die Zeit vom 1. April 1978 bis zum 31. Dezember 1987 ist die als Anfechtungs- und Feststellungsklage statthafte Klage mangels Klagebefugnis und Feststellungsinteresse unzulässig.

Nach [§ 54 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) ist die Klage, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, zulässig, wenn der Kläger behauptet, durch den Verwaltungsakt oder durch die Ablehnung oder Unterlassung eines Verwaltungsakts beschwert zu sein. Der Kläger ist beschwert, wenn der Verwaltungsakt oder die Ablehnung oder Unterlassung eines Verwaltungsakts rechtswidrig ist ([§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#)). Die Klagebefugnis wird bereits begründet durch die Möglichkeit der Verletzung eigener Rechte; ob diese Verletzung tatsächlich eingetreten ist, ist Frage der Begründetheit (BSG, Urteil vom 5. Juli 2007 – [B 9/9a SB 2/06 R](#) – juris, Rn. 18). Nötig ist die Möglichkeit der Verletzung in einem subjektiv öffentlichen Recht. An der Klagebefugnis fehlt es aber, wenn dem Kläger das geltend gemachte Recht unter keinem Gesichtspunkt zustehen kann.

Mögliches subjektiv öffentliches Recht der Klägerin in diesem Sinne ist allein der oben (1. b (2)) genannte "Beitragsabführungsanspruch". Eine Verletzung in diesem Recht ist nicht möglich, da die Beiträge zur Rentenversicherung für diesen Zeitraum abgeführt, gespeichert, festgestellt und sowohl der Altersrente des K-V als auch der Witwenrente der Klägerin zugrunde gelegt wurden. Eine Beanstandung ist nicht erfolgt und nicht mehr möglich.

Sind Pflichtbeiträge in der Rentenversicherung für Zeiten nach dem 31. Dezember 1972 trotz Fehlens der Versicherungspflicht nicht spätestens bei der nächsten Prüfung beim Arbeitgeber beanstandet worden, gilt [§ 45 Absatz 2 SGB X](#) entsprechend ([§ 26 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)). Im Rahmen der bei der Beigeladenen zu 1 durchgeführten und 1988 abgeschlossenen Betriebsprüfung wurden die bis zum 31. Dezember 1987 tatsächlich abgeführten Pflichtbeiträge nicht beanstandet. Zwar wurde im Bescheid vom 17. Dezember 1987 festgestellt, dass eine Versicherungspflicht für die – seit 1. April 1978 durchgeführte – Tätigkeit des K-V für die Beigeladene zu 1 nicht bestehe (dazu oben 2. a) (1) (a))). Die Beigeladene zu 1 wurde jedoch lediglich aufgefordert, den K-V ab dem 1. Januar 1988 "abzumelden". Die bis zu diesem Zeitpunkt bereits abgeführten Beiträge wurden jedoch nicht beanstandet. Die Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) sind für die im Zeitraum bis zum 31. Dezember 1987 abgeführten Zeiträume nicht erfüllt. Die Beanstandung darf danach nicht mehr erfolgen, soweit der Begünstigte auf den Bestand der abgeführten Pflichtbeiträge vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Beanstandung schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen

verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Das Vertrauen des K-V auf die abgeführten Pflichtbeiträge war schutzwürdig, da er rückwirkend eine anderweitige Alterssicherung für diesen Zeitraum nicht mehr hätte erreichen können. Das Vertrauen war nicht in entsprechender Anwendung des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) ausgeschlossen. Anhaltspunkte für arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung (Satz 3 Nr. 1), vorsätzlich oder grob fahrlässig unrichtige oder unvollständige Angaben (Satz 3 Nr. 2) des K-V liegen nicht vor. Da er das Schreiben der Beklagten vom 17. April 1978 nicht kannte, sind auch die Voraussetzungen für eine grob fahrlässige Unkenntnis einer möglicherweise zu Unrecht erfolgten Beitragsabführung nicht gegeben (Satz 3 Nr. 3). Die bis zum 31. Dezember 1987 entrichteten Pflichtbeiträge können somit nicht mehr beanstandet werden. Sie gelten daher nach [§ 26 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) als zu Recht entrichtete Pflichtbeiträge. Gleiches ergibt sich aus dem Ablauf der in [§ 27 Absatz 2 Satz 1 SGB IV](#) bestimmten Frist ([§ 26 Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#)) von vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem die Beiträge entrichtet worden sind. Selbst wenn der letzte Beitrag nicht im Dezember 1987, sondern erst im Folgemonat abgeführt worden sein sollte, war die genannte Frist für den letzten Beitrag am 31. Dezember 1992 abgelaufen, ohne dass eine Beanstandung erfolgte.

Da diese Pflichtbeiträge mithin als zu Recht gezahlt gelten und weder zu einer geringeren Bewertung noch sonstigen Nachteilen führen, scheidet eine Verletzung der Klägerin in ihrem "Beitragsabführungsanspruch" von vornherein aus. Auch ein Feststellungsinteresse ist aus diesen Gründen ebenfalls nicht gegeben.

(2) Der Zulässigkeit der Klage für den Zeitraum vom 1. Januar 1988 bis zum 31. März 2009 steht die Bestandskraft des Bescheides vom 21. März 1988 entgegen. Eine inhaltliche Entscheidung über die Versicherungspflicht des K-V in der deutschen Rentenversicherung für diesen Zeitraum ist dadurch verwehrt. Wird der gegen einen Verwaltungsakt gegebene Rechtsbehelf nicht oder erfolglos eingelegt, so ist der Verwaltungsakt für die Beteiligten in der Sache bindend, soweit durch Gesetz nichts anderes bestimmt ist ([§ 77 SGG](#)).

(a) Die gegenüber K-V eingetretene Bestandskraft des Bescheides muss die Klägerin gegen sich gelten lassen. Wie oben (1. b) (2)) dargelegt, ist die Klägerin nach dessen Tod in die Rechtsposition des K-V eingerückt. Diese ist berechtigt, die Feststellung der Versicherungspflicht in dem Umfange geltend zu machen, wie es dem K-V zugestanden hatte. Das Recht des Erben reicht nicht weiter als das des Versicherten. Er übernimmt es in dem Stand und Umfang, wie es diesem Zustand, bei Vorliegen eines bestandskräftigen Verwaltungsakts also in dem dort geregelten Umfang. Dies gilt aufgrund des Wesens der Rechtsform des Verwaltungsakts selbst dann, wenn die Regelung materiell-rechtlich nicht zutreffend sein sollte. Auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt erwächst in Bestandskraft und entfaltet im Umfange seiner Regelung Bindungswirkung.

(b) Eine fehlende Bekanntgabe des Bescheides vom 21. März 1988 – wie auch des Bescheides vom 17. Dezember 1987 – durch die Beklagte an K-V stand der zulässigen Anfechtung durch diesen nicht entgegen. Hierfür genügt es jedenfalls, dass der Verwaltungsakt durch die Behörde willentlich nach außen gegeben wurde und damit wie hier durch Bekanntgabe an einen Dritten – die Beigeladene zu 1 – rechtlich existent geworden ist. Der Senat kann daher offenlassen, ob K-V die Beigeladene zu 1 im Schreiben vom 2. Februar 1988 bevollmächtigte und aufgrund dessen die Bekanntgabe dieses Bescheides an die Beigeladene zu 1 auch eine Bekanntgabe an K-V darstellte.

(c) Der Bescheid vom 21. März 1988 ist bestandskräftig und damit auch für K-V – und in dessen Folge auch für die Klägerin – inhaltlich verbindlich geworden.

(aa) Die formelle Bestandskraft eines Verwaltungsaktes tritt bei Ablauf der Rechtsbehelfsfrist ein. Für den Fristbeginn ist die Bekanntgabe an den Beschwerdeführer maßgebend ([§ 84 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)). Ein Verwaltungsakt ist nach [§ 37 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird. Die Feststellung über das Nichtbestehen der Versicherungspflicht seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 nach deutschem Recht betrifft neben der Beigeladenen zu 1 als Arbeitgeberin auch gerade K-V, dessen weitere sozialversicherungsrechtliche Rechtspositionen maßgeblich von dieser Feststellung abhängen. Sowohl der Bescheid vom 17. Dezember 1987 als auch der vom 21. März 1988 wären daher K-V – nach Mitteilung vom und gegebenenfalls Hinzuziehung zum Verfahren nach [§ 12 Abs. 2 SGB X](#) – bekanntzugeben gewesen. Eine solche Bekanntgabe durch die Beklagte unmittelbar an K-V ist nicht erfolgt. Dessen entsprechender Vortrag wurde von der Beklagten nicht in Abrede gestellt. Dafür spricht auch der vorgelegte Schriftverkehr, der nur zwischen der Beklagten und der Beigeladenen zu 1 erfolgte und zwischen der Beigeladenen zu 1 und K-V. Ohne Bekanntgabe läuft die Rechtsbehelfsfrist des [§ 84 Abs. 1 SGG](#) grundsätzlich nicht. Der Senat kann offenlassen, ob dies in einem Verwaltungsverhältnis mit mehr als einem Verwaltungsaktadressaten auch für die Jahresfrist des [§ 84 Abs. 2 Satz 3 i.V.m. § 66 Abs. 2 SGG](#) ab Kenntnis oder möglicher Kenntnis vom Verwaltungsakt gilt (vgl. zum Drittwiderspruch unter Berücksichtigung der Sicherheit der vertragsärztlichen Versorgung BSG, Urteil vom 17. Oktober 2012 – [B 6 KA 40/11 R](#) – juris, Rn. 23).

(bb) Unabhängig von einer möglichen Verfristung war das Widerspruchsrecht des K-V zum Zeitpunkt dessen Einlegung mit Schreiben vom 29. September 2009 verwirkt.

Die Verwirkung ist als Sondertatbestand der unzulässigen Rechtsausübung Ausfluss des auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatzes von Treu und Glauben ([§ 242 BGB](#)). Sie greift ein, wenn es nach den Umständen – insbesondere aufgrund eines Zeitablaufs – treuwidrig wäre, wenn der Inhaber seine Rechte nunmehr noch geltend machte. Allerdings ist der bloße Zeitablauf für sich genommen grundsätzlich nicht geeignet, die Rechtsfolgen der Verwirkung auszulösen. Vielmehr ist für eine Verwirkung von Ansprüchen und sonstigen Rechten jedenfalls erforderlich, dass besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände vorliegen, die ihrerseits ein Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde seine Ansprüche nicht mehr geltend machen. Tatbestandlich setzt sie einen bestimmten Zeitablauf (Zeitmoment), ein zurechenbares vertrauensbildendes Vorverhalten des Berechtigten (Umstandsmoment), das eine Rechtsausübung nunmehr als illoyal erscheinen lässt, und die Schutzwürdigkeit des Vertrauens voraus. Der Verpflichtete muss sich im Vertrauen auf das Verhalten des Berechtigten so eingerichtet haben, dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstehen würde (BSG, Urteil vom 3. Juli 2013 – [B 12 KR 8/11 R](#) – juris, Rn. 28; Pfeiffer in Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 7. Aufl. 2014, [§ 242 BGB](#), Rn. 91, 92 m.w.N.). Auch verfahrensrechtliche Rechte wie das Widerspruchsrecht unterliegen den Grundsätzen von Treu und Glauben und können deshalb verwirkt werden (BSG, Urteil vom 3. Juli 2013 – [B 12 KR 8/11 R](#) – juris, Rn. 20; Bundesverwaltungsgericht [BVerwG], Urteil vom 25. Januar 1974 – [IV C 2.72](#) – juris, Rn. 23 ff.; Leitherer, a.a.O., [§ 84 Rn. 4d](#)).

Diese Voraussetzungen der Verwirkung sind vorliegend erfüllt. K-V war nach endgültiger Abmeldung als versicherungspflichtig Beschäftigter

durch die Beigeladene zu 1 im Mai 1988 bis zum 29. September 2009 und damit über 20 Jahre untätig. Von der Entscheidung der Beklagten vom 17. Dezember 1987 war er noch in diesem Monat durch die Beigeladene zu 1 unter Übersendung des Bescheides von diesem Tag informiert worden. Herauf hatte er im Februar 1988 auch noch reagiert, indem er die Beigeladene zu 1 aufforderte, eine erneute Überprüfung dieser Beurteilung zu veranlassen (Schreiben vom 2. Februar 1988). Auch wenn ihm gemäß seinem Vortrag der Bescheid vom 21. März 1988 durch die Beigeladene zu 1 nicht bzw. erst im März 2009 übersandt wurde, konnte er spätestens mit der Entgeltabrechnung für Mai 1988 erkennen, dass eine Meldung als versicherungspflichtig Beschäftigter nicht mehr durch- und Beiträge zur deutschen Sozialversicherung nicht mehr abgeführt wurden. Ab Mai 1988 erhielt K-V nicht nur den Bruttolohn ausgezahlt, also ohne Abzug von Sozialversicherungsbeiträgen, sondern auch die Arbeitgeberanteile zur Kranken- und Rentenversicherung. Des Weiteren wurden ihm die für Januar bis April 1988 einbehaltenen Sozialversicherungsbeiträge erstattet. Für K-V war daher ab diesem Zeitpunkt klar erkennbar, dass die von ihm gewünschte Änderung der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung vom 17. Dezember 1987 nicht erfolgt war. Schon aufgrund des Näheverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer mit wechselseitigen Pflichten, der zwingend einheitlichen Beurteilung der Versicherungspflicht eines Beschäftigungsverhältnisses und insbesondere wegen der Umstellung der Entgeltauszahlung (Bruttolohn zzgl. Arbeitgeberanteile an den Sozialversicherungsbeiträgen) wäre eine zeitnahe Reaktion des K-V (jedenfalls innerhalb eines Jahres, vgl. [§ 66 Abs. 2 SGG](#)) zumindest gegenüber der Beigeladenen zu 1 zu erwarten gewesen, wenn er die abweichende Beurteilung der Versicherungspflicht weiterverfolgen wollte. Die finanziellen Aufwendungen der Beigeladenen zu 1 zeigen ihr Vertrauen auf den Bestand der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung der Beklagten und begründen zugleich dessen Schutzwürdigkeit. Die somit eingetretene Verwirkung des Widerspruchsrechts führt zur Bestandskraft des Bescheides vom 21. März 1988.

cc) Eine gerichtliche Überprüfung des bestandskräftigen Verwaltungsakts ist auch nicht durch die im Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 getroffene Sachentscheidung eröffnet. Jedenfalls bei Verwaltungsakten mit Drittwirkung fehlt der Widerspruchsbehörde die alleinige Sachherrschaft über das Vorverfahren, da sie sonst in die bestandskräftige Rechtsposition des Dritten – hier der Beigeladenen zu 1 – eingreift (vgl. BSG, Urteil vom 17. Oktober 2012 – [B 6 KA 40/11 R](#) – juris, Rn. 27). Hierzu ist sie nur aufgrund einer besonderen Ermächtigungsgrundlage berechtigt (BVerwG, Urteil vom 4. August 1982 – [4 C 42/79](#) – juris, Rn. 13), die hier nicht vorliegt. Die Erleichterungen der Rücknahme von Verwaltungsakten bei Anfechtung durch einen Dritten nach [§ 49 SGB X](#) bieten keine solche Ermächtigungsgrundlage. Denn dessen Anwendungsbereich ist nur bei einem zulässigen Widerspruch des Dritten eröffnet (Steinwedel in KassKomm-SGB, SGB X, Stand August 2012, § 49 Rn. 5; K.Lang/Waschull in Diering/Timme/Waschull, SGB X, 4. Aufl., § 49 Rn. 11; BVerwG, Urteil vom 4. August 1982 [4 C 42/79](#) – juris, Rn. 13). Ob bei Vorliegen der Rücknahmevoraussetzungen des [§ 45 SGB X](#) eine Sachentscheidung trotz Unzulässigkeit des Widerspruchs möglich ist, kann offenbleiben. Denn dem steht vorliegend bereits das nach [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) schutzwürdige Vertrauen der Beigeladenen zu 1 aufgrund der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilungen der Beklagten vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 entgegen. Die Bestandskraft des Bescheides ist vom Gericht von Amts wegen zu beachten.

(d) Daneben ist die Klage für den Zeitraum vom 1. Januar 1988 bis zum 31. März 2009 auch wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses unzulässig. Die Klägerin erreicht durch die begehrte Feststellung der Versicherungspflicht insoweit keinen rechtlichen Vorteil. Denn die Beiträge zur Rentenversicherung können für diesen Zeitraum wegen Verjährung nicht mehr eingezogen werden.

Nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Nach [§ 25 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge in dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem sie fällig geworden sind. Die Voraussetzungen der dreißigjährigen Verjährungsfrist des [§ 25 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) bei vorsätzlich vorenthaltenen Beiträgen liegen hier angesichts der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilungen der Beklagten vom 17. April 1978, 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 nicht vor. Da Anhaltspunkte für eine noch relevante Hemmung der Verjährung dieser Beiträge nach [§ 25 Abs. 2 SGB IV](#) nicht vorliegen, kann die Verjährung frühestens durch die Einleitung eines Beitragsverfahrens gem. [§ 198 Satz 2 i.V.m. Satz 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch \(SGB VI\)](#) gehemmt worden sein.

Beitragsverfahren in diesem Sinne ist auch ein Verfahren zur Feststellung der Versicherungspflicht (BSG, Urteil vom 21. Februar 1990 – [12 RK 55/88](#) – juris, Rn. 16; BSG, Urteil vom 13. August 1996 – [12 RK 76/94](#) – juris, Rn. 20). Mit Schreiben vom 29. September 2009 hatte K-V die Einleitung eines neuen Verfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) beantragt, dies jedoch ausdrücklich bezogen auf den Zeitraum ab dem 1. April 2009 wegen der zu diesem Zeitpunkt vereinbarten Änderungen im Vertragsverhältnis zwischen ihm und der Beigeladenen zu 1. Das bisherige, bis 31. März 2009 bestehende Vertragsverhältnis war von diesem Antrag nicht erfasst. Die Verjährung der Beiträge für die auf dieser Grundlage ausgeübte Tätigkeit wurde durch das mit Schreiben vom 29. September 2009 eingeleitete Verfahren daher nicht gehemmt. Das letzte Verfahren, das die Versicherungspflicht des K-V nach den ursprünglichen vertraglichen Vereinbarungen zum Gegenstand hatte, war bereits durch den Bescheid vom 21. März 1988 und die Verwirkung des Widerspruchsrechts des K-V beendet worden. Selbst wenn man im Schreiben vom 29. September 2009 eine Einleitung eines Beitragsverfahrens auch für die Zeit vor dem 1. April 2009 sehen würde, wären jedenfalls die bis zum 31. Dezember 2004 fälligen Beiträge verjährt.

(3) Für den Zeitraum vom 1. April 2009 bis zum 13. Januar 2011 ist die Klage bereits mangels Behördenentscheidung unzulässig. Die für die Erstentscheidung zuständige Ausgangsbehörde hat über die Versicherungspflicht des K-V für diesen Zeitraum noch keine Entscheidung getroffen.

(a) Die Bescheide vom 17. Dezember 1987 und 21. März 1988 konnten die erst zum 1. April 2009 veränderten Vertragsbeziehungen noch nicht berücksichtigen. Da die Beklagte in den Schreiben vom 26. Oktober 2009 und 3. März 2010 nur auf die früheren Bescheide hingewiesen hatte und auch im Übrigen die Vertragsänderung zum 1. April 2009 weder erwähnte noch berücksichtigte, können auch diese bei Auslegung nach dem objektiven Empfängerhorizont nicht als Regelungen zu dem ab 1. April 2009 veränderten Vertragsverhältnis angesehen werden. Auch K-V hatte diese nicht als Regelungen hierzu verstanden, wie der im Klageverfahren zunächst auf den Zeitraum bis zum 31. März 2009 beschränkte Antrag zeigt.

(b) Das von K-V zur Begründung der Klageerweiterung vorgelegte Schreiben der Beklagten vom 31. Januar 2011 stellt mangels Regelung ebenfalls keinen Bescheid dar. Darin wurde lediglich ausgeführt, im Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 sei festgestellt worden, dass seit Aufnahme des Arbeitsverhältnisses am 1. April 1978 bis dato die deutschen Rechtsvorschriften für die Sozialversicherung keine Anwendung fänden. Damit hat die Ausgangsbehörde aber keine eigene Regelung über die Versicherungspflicht ab dem 1. April 2009 getroffen. Sie führt – ohne eigene Entscheidung – lediglich aus, eine Entscheidung sei schon im Widerspruchsbescheid getroffen worden.

(c) Eine die Versicherungspflicht des K-V in der Rentenversicherung für die Zeit ab dem 1. April 2009 ablehnende und die Klägerin damit möglicherweise in ihren Rechten verletzende Entscheidung der hierfür zuständigen Behörde liegt mithin nicht vor. Daher besteht auch noch kein Rechtsschutzbedürfnis für die auf Feststellung dieser Versicherungspflicht gerichteten Klage. Anderes ergibt sich auch nicht aus der im Widerspruchsbescheid getroffenen Entscheidung, da dieser insoweit bereits aus formellen Gründen aufzuheben ist (dazu nachstehend).

(4) Die Klage ist zulässig, soweit sie sich gegen die im Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2010 getroffene Entscheidung für die Zeit ab dem 1. April 2009 richtet.

Im Widerspruchsbescheid wird ausdrücklich festgestellt, dass K-V ab dem 1. April 1978 "bis heute" und damit auch ab dem 1. April 2009 aufgrund seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1 nicht der Versicherungspflicht nach deutschen Sozialversicherungsrecht unterlag. Insoweit ist die Klägerin wegen der Möglichkeit der Verletzung in einem subjektiv öffentlichen Recht ("Beitragsabführungsanspruch") klagebefugt. Da – wie ausgeführt – eine Entscheidung der Ausgangsbehörde hierzu nicht vorliegt, ist Gegenstand der statthaften Anfechtungsklage allein der Widerspruchsbescheid, soweit er eine Regelung über die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung ab dem 1. April 2009 trifft.

b) Die danach zulässige isolierte Anfechtungsklage gegen den Widerspruchsbescheid ist begründet. Der Widerspruchsbescheid ist, soweit er eine Regelung über die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung ab dem 1. April 2009 trifft, rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten. Der Widerspruchsausschuss der Beklagten war für die getroffene Entscheidung nicht zuständig.

Die Widerspruchsstelle hat auf Widerspruch die Recht- und Zweckmäßigkeit eines Verwaltungsaktes zu überprüfen (§ 78 Abs. 1 Satz 1 SGG). Ihr obliegt damit nicht die Erstentscheidung, sondern nur deren Überprüfung. Ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung fehlt ihr für eine Erstentscheidung die sachliche und funktionelle Zuständigkeit. Da nach § 42 Satz 1 i.V.m. § 62 Halbsatz 2 SGB X lediglich ein Verstoß gegen die örtliche Zuständigkeit die Aufhebung nicht begründen kann, stellt die fehlende sachliche und funktionelle Zuständigkeit einen beachtlichen Verfahrensfehler dar, der zur Aufhebung des Widerspruchsbescheides führt (BSG, Urteil vom 21. Juni 2000 – B 4 RA 57/99 R – juris, Rn. 17; BSG, Urteil vom 18. Mai 2006 – B 4 RA 40/05 R – juris, Rn. 14; LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 15. Januar 2007 – L 17 R 557/05 – juris, Rn. 21).

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs. 1 und 4 SGG und berücksichtigt den geringeren Umfang des Obsiegens der Klägerin. Diese gehört, da die Rechtsnachfolge erst im Laufe des Berufungsverfahrens eingetreten ist, jedenfalls zu den kostenprivilegierten Personen nach § 183 Satz 2 SGG. Da die Beigeladenen keine Sachanträge gestellt haben, ist es angemessen, diese nicht in die Kostenerstattung einzubeziehen.

5. Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-09-15