

L 4 KR 206/06

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Regensburg (FSB)
Aktenzeichen
S 14 KR 435/05
Datum
13.06.2006
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KR 206/06
Datum
05.06.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 KR 70/08 B
Datum
17.04.2009
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts
Regensburg vom 13. Juni 2006 abgeändert.

Es wird festgestellt, dass die Klägerin seit August 2005 nicht mehr
in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis
steht.
Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt 1/5 der notwendigen außergerichtlichen Kosten
der Klägerin.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Klägerin seit 15.10.1981 in der Firma ihres Mannes J. A. versicherungspflichtig beschäftigt ist.

Die 1959 geborene Klägerin hat mit Schreiben vom 16.06.2005 bei der Beklagten ihre sozialversicherungsrechtliche Beurteilung beantragt. Sie gab an, seit 15.10.1981 in der Firma ihres Mannes J. A. mitgearbeitet zu haben, sie hätten die Firma gemeinsam aufgebaut. In der Anfangszeit sei sie zuständig für den Verkauf gewesen, daraufhin habe sie die gesamte kaufmännische Leitung übernommen, auch Personalein- bzw. -ausstellungen. Sie habe ihre Tätigkeit unter familienhafter Rücksichtnahme frei bestimmen können und sei weder an Zeit, Ort noch Art der Tätigkeit gegenüber ihrem Mann gebunden gewesen. Der Ehemann der Klägerin und Beigeladene zu 1) bestätigte am 16.06.2005, seine Frau bzw. vormalige Lebensgefährtin habe in dem Familienunternehmen Motorrad A. auf Grund ihrer Fachkompetenz und ihrer Verantwortung für den gesamten Verkaufsbereich seit 15.10.1981 eine mündliche Handlungsvollmacht besessen, diese werde in der Praxis auch definitiv ausgeübt. Der Ehemann der Klägerin hat am 01.04.1981 einen Zweiradhandel mit Reparatur angemeldet. Die Klägerin und ihr Mann haben am 15.11.1989 geheiratet.

Im Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen, eingegangen am 28.06.2005 bei der Beklagten, wird angegeben, es habe nur ein mündlicher Arbeitsvertrag bestanden, ohne die Mitarbeit hätte eine andere Arbeitskraft eingestellt werden müssen, die Klägerin sei nicht weisungsgebunden gewesen, sie habe besondere Fachkenntnisse. Die Mitarbeit sei durch familienhafte Rücksichtnahme geprägt. Urlaubsanspruch und Entgeltfortzahlung wird bestätigt, ebenso regelmäßige Auszahlung des Arbeitsentgelts, für das Lohnsteuer entrichtet und das als Betriebsausgabe abgebucht wurde. Ein Darlehen sei gegeben worden, Unterlagen darüber seien aber nicht vorhanden.

Die Beklagte hat mit Bescheid vom 04.07.2005 ausgeführt, nach Würdigung und Abwägung aller bekannten Kriterien sei das Arbeitsverhältnis der Klägerin als sozialversicherungspflichtig zu werten, es bestehe Versicherungspflicht. Hiergegen richtet sich der vom Klägerbevollmächtigten mit Schreiben vom 04.08.2005 eingelegte Widerspruch, den die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 30.11.2005 zurückgewiesen hat. Die Firma A. habe die Klägerin als sozialversicherungspflichtig Beschäftigte zum 15.10.1981 angemeldet. Gesamtsozialversicherungsbeiträge seien abgeführt und entsprechende Entgeltmeldungen abgegeben worden. Da die Klägerin nicht Mitinhaberin der Firma A. sei, liege weder eine Mitunternehmerschaft vor noch werde ein Unternehmerrisiko getragen. Eine familienhafte Mithilfe scheidet aus, weil die Klägerin ein ortsübliches Gehalt beziehe und damit ein wesentliches Kriterium der Arbeitnehmereigenschaft

erfüllt sei. Der vom Arbeitgeber im Jahr 1981 durchgeführten versicherungsrechtlichen Beurteilung werde im vorliegenden Fall höheres Gewicht beigemessen als der nunmehr vorgetragenen Schilderung von abweichenden Verhältnissen. Es sei hierbei unerheblich, dass der Klägerin bei der Berufsausübung im Wesentlichen freie Hand gelassen werde, die Abhängigkeit unter Familienangehörigen sei im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt als in Betrieben außerhalb eines Familienverbundes. Außerdem ersetze die Klägerin eine fremde Arbeitskraft.

Der Bevollmächtigte der Klägerin erhob mit Schreiben vom 13.12.2005 Klage zum Sozialgericht Regensburg, die Klägerin und ihr Ehemann hätten bei der Anmeldung nicht gewusst, dass die Tätigkeit von Anfang an auch hätte als selbständige gestaltet werden können. Auf die Richtigkeit der Anmeldung und der Beitragsentrichtung dürfe nicht abgestellt werden. Im Ergebnis lägen die entscheidenden Voraussetzungen einer Beschäftigung im Sinne von [§ 7 SGB IV](#) nicht vor. Vorgelegt wird ein Jahresabschluss bzw. der Auszug aus einem solchen, wonach ein Darlehen der Ehefrau von 206.926,95 EUR besteht. Weitere Darlehensgewährungen lägen nicht vor.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 13.06.2006 erklärte die Klägerin, sie sei für den Ein- und Verkauf der Teile zuständig sowie für die Organisation der zwölf Mitarbeiter. Kaufmännisches Personal stelle sie selbst ein, ihr Ehemann stelle die Techniker ein. Kassentechnische Angelegenheiten würden durch sie vollzogen. Sie habe von 1991 bis 1993 sowie von 1996 bis 1997 die üblichen Mutterschaftsleistungen in Anspruch genommen, jedoch in dieser Zeit weiterhin in der Firma gearbeitet. Sie bringe Teile des Arbeitsentgelts sowie sonstige angesparte Vermögenswerte (Schenkungen der Eltern) wieder in die Firma ein. Über die Auswirkungen einer Insolvenz habe man sich keine Gedanken gemacht, da das Geschäft gut dastehe, es sei im Bayerischen Wald Marktführer unter den Motorradgeschäften. Bezüglich der Einlage sei im Fall der Scheidung keine Absprache getroffen. Für sie und ihre Familie nehme sie zum Leben als Privatannahme den erforderlichen Betrag aus dem Firmenvermögen. Klägerin und Beigeladene zu 1) erklären, sie hätten 1981 als Motorradbegeisterte den Betrieb in A-Stadt begründet, dabei hätten beide Geldbeträge aufgenommen und eingebracht.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 13.06.2006 die Klage abgewiesen. Nach Gesamtabwägung der Umstände, die für und wider ein Beschäftigungsverhältnis sprechen, komme die Kammer zur Auffassung, dass von einem Beschäftigungsverhältnis nach wie vor auszugehen sei. Gegen ein Beschäftigungsverhältnis spreche der Umstand, dass die Klägerin keinem Weisungsrecht des Beigeladenen zu 1) unterliege, sie manage den kaufmännischen Bereich mit ihren acht Mitarbeitern allein und könne neue Mitarbeiter einstellen. Der fehlende Urlaubsanspruch spreche zudem eher für eine selbständige Tätigkeit als für einen Beschäftigungsverhältnis. Die Klägerin habe auch mit einer Einlage von 20.000,00 DM an der Gründung des Betriebs teilgenommen. Wenn zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) eine wie auch immer geartete Innengesellschaft bestehen würde, wäre ein Beschäftigungsverhältnis abzulehnen. Solche Gesellschaftsformen lägen jedoch nicht vor. Ausschlaggebend sei das Unternehmerrisiko, das trage die Klägerin nicht. Die Klägerin sei angemeldet worden, es sei unstrittig, dass familienhafte Mithilfe nicht vorliege. Das Arbeitsverhältnis sei steuerrechtlich anerkannt. Die Klägerin habe ein Festgehalt bezogen. Lohnsteuer sei abgeführt worden. Die Klägerin habe ihr Arbeitsentgelt auf ihr eigenes Konto erhalten. Die Aufteilung in Zuständigkeiten sei bei Ehegattenarbeitsverhältnissen üblich. Bei solchen Verhältnissen stehe die Weisungsbefugnis nicht im Vordergrund, das Verhältnis sei durch familienhafte Rücksichtnahme geprägt. Hätte der Beigeladene zu 1) eine Mitunternehmerschaft seiner Ehefrau, der Klägerin gewollt, hätte er dies durch entsprechende Vertragsformen erreichen können.

Gegen dieses Urteil richtet sich die am 18.07.2006 beim Landessozialgericht eingegangene Berufung der Klägerin, zu deren Begründung der Bevollmächtigte ausführt, die Argumentationskette des Erstgerichts sei brüchig. Es sei unzulässig, wenn das Sozialgericht auf Grund der Meldung zur Sozialversicherung von einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis ausgehe. Die von der Rechtsprechung geforderten materiellen Voraussetzungen für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis lägen bei der Klägerin nicht vor. Die Klägerin sei nicht wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert gewesen. Das Unternehmen Motorrad A. habe von Beginn an ein gemeinsames Projekt der Eheleute dargestellt. Die Klägerin habe auch Anfangskapital eingebracht, der Ehemann habe sich um den technischen Bereich gekümmert, die Tätigkeit der Klägerin habe eigenverantwortlich die gesamte kaufmännische und betriebsorganisatorische Unternehmensführung betroffen. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag sei nicht abgefasst worden. Die Klägerin sei nicht mit Fremdbeschäftigten vergleichbar, sie habe mittlerweile ca. 200.000,00 EUR ins Geschäft eingebracht. Ihre Interessen spiegelten punktgleich die unternehmerischen respektive Betriebsinteressen wieder. Bloße formale Indizien, wie etwa die Entrichtung von Lohnsteuern und das Gehalt oder dessen bisherige Verbuchung als Betriebsausgabe hätten eindeutig in den Hintergrund zu treten.

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 13.06.2006 sowie den zugrunde liegenden Bescheid der Beklagten vom 04.07.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.11.2005 aufzuheben und festzustellen, dass die Klägerin im Rahmen ihrer Tätigkeit bei der Firma "Motorrad A." seit dem 15.10.1981 nicht versicherungspflichtig beschäftigt gewesen ist.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Das Sozialgericht sei zutreffend davon ausgegangen, dass bei der Klägerin nicht von einer hauptberuflichen Selbständigkeit auszugehen sei. Wäre von Anfang an eine gemeinsame Unternehmensgründung verbunden mit einem Unternehmerrisiko der Klägerin, von der Eheleuten ins Auge gefasst worden, stelle sich die Frage, aus welchen Gründen der Beigeladene zu 1) am 01.05.1981 den Zweiradhandel mit einem beschäftigten Arbeitnehmer bei der Stadt A-Stadt als Gewerbebehörde angemeldet hatte und dies in der Folgezeit nie revidiert wurde. Dass die Klägerin seit 15.10.1981 das Unternehmen kaufmännisch geleitet habe, sei schon nach ihrem eigenen Sachvortrag unrichtig.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der beigezogenen Akte der Beklagten sowie der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung, die nicht der Zulassung nach [§ 144 SGG](#) bedarf, ist zulässig und teilweise begründet. Die Beklagte und das Sozialgericht gehen zutreffend davon aus, dass die Tätigkeit der Klägerin nicht bereits seit 15.10.1981 selbständig tätig war. Dies ergibt sich eindeutig bereits aus den eigenen Angaben der Klägerin. Sie hat angegeben, sie habe seit Oktober 1981 in der Firma ihres Mannes mitgearbeitet. Diese Mitarbeit erfolgte überwiegend in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs.1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs.1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Hierzu hat das Bundessozialgericht im Urteil vom 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#) (<http://juris.bsge.de>) unter Hinweis auf die ständige Rechtsprechung ausgeführt, dass eine Beschäftigung voraussetze, 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 selbständige 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 selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung, das sich nach den tatsächlichen Verhältnissen bestimmt (BSG, a.a.O.). Ausgangspunkt ist zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag liegt nach Auskunft der Beteiligten nicht vor. Es wird jedoch angegeben, es bestehe ein mündlicher Arbeitsvertrag, die Klägerin sei in den Betrieb eingegliedert gewesen und habe eine andere Arbeitskraft ersetzt. Darüber hinaus war, wie für Arbeitnehmer typisch, ein Urlaubsanspruch vereinbart, bei Arbeitsunfähigkeit das Arbeitsentgelt fortgezahlt, das Arbeitsentgelt regelmäßig gezahlt. Schließlich wurde Lohnsteuer entrichtet und das Arbeitsentgelt als Betriebsausgabe gebucht. Diese Angaben lassen keinen Schluss auf eine selbständige Tätigkeit der Klägerin vom Beginn an zu. Wenn nun gleichzeitig angegeben wird, die Klägerin habe seit Oktober 1981 die kaufmännische Leitung des Betriebs ausgeübt, Weisungsrecht habe dem Arbeitgeber nicht zugestanden, sie habe außerdem ihre Tätigkeit frei bestimmen und gestalten können und bei der Führung des Betriebs mitgewirkt, scheint dies zumindest ab Beginn der Tätigkeit nicht unbedingt überzeugend. Hinzu kommt, dass zur Klagebegründung vorgetragen wurde, die Klägerin und ihr Ehemann hätten bei der Anmeldung nicht gewusst, dass die Tätigkeit von Anfang an auch hätte als selbständig gestaltet werden können. Dies bedeutet doch, dass sie eben nicht als selbständig gestaltet war und Beiträge damit zu Recht entrichtet wurden. Diese Umgestaltung ist erst für einen späteren Zeitpunkt anzunehmen.

Der Senat übersieht nicht, dass die zu Beginn der Tätigkeit im Jahr 1981 zutreffende Beurteilung des Beschäftigungsverhältnisses sich im Lauf der Zeit gewandelt haben könnte. Dies ist jedoch nach außen hin nicht manifestiert worden. So hat die Klägerin im Antrag auf sozialversicherungsrechtliche Beurteilung vom 16.06.2005 keineswegs ausgeführt, sie übe eine selbständige Tätigkeit aus, sondern um sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ihrer Tätigkeit gebeten. Erst im Widerspruchsschreiben vom 04.08.2005 wird dann das Ergebnis der Überprüfung des Klägerbevollmächtigten bekannt gegeben, nämlich dass die Klägerin einer versicherungs- und beitragsfreien Tätigkeit nachgehe. Entsprechend hat der Senat festgestellt, dass seit August 2005 kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis mehr besteht.

Die Kostenfolge ergibt sich aus [§ 193 SGG](#) und entspricht dem überwiegenden Unterliegen der Klägerin.

Gründe, die Revision nach [§ 160 SGG](#) zuzulassen, sind nicht gegeben.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-05-08