

## L 4 KR 229/07

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
4  
1. Instanz  
SG Regensburg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 14 KR 61/06  
Datum  
06.03.2007  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 4 KR 229/07  
Datum  
23.04.2009  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Für die rückwirkende Statusänderung einer jahrelang sozialversicherten Ehefrau im Betrieb ihres Ehemannes bedarf es des Nachweises ganz erheblicher Fehler bei den bislang unbeanstandet gebliebenen Meldungen.  
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 6. März 2007 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der sozialversicherungsrechtliche Status der Klägerin vom 01.04.1993 bis 15.09.2004 im Betrieb ihres Ehemannes streitig.

Die 1962 geborene Klägerin war vom 08.07.1991 bis zum 30.04.2005 Mitglied der Beklagten. Vom 01.04.1993 bis 15.09.2004 war sie bei der Firma A., , ihrem Ehemann, dem Beigeladenen zu 3), beschäftigt. Die Tätigkeit der Klägerin basierte auf dem Arbeitsvertrag vom 01.04.1993, der zum 01.06.1999 erweitert und zum 01.02.2002 nochmals neu gefasst wurde. Danach war die Klägerin für den gesamten kaufmännischen Bereich zuständig. 1993 absolvierte die Klägerin ein vierteljährliches Praktikum in einem Eisenwarenladen, um sich mit den Gegenständen des Betriebes ihres Ehemannes vertraut zu machen. Von der Klägerin und dem Beigeladenen zu 3) wurden verschiedene Kredite bei der Sparkasse im Landkreis S. aufgenommen, die zudem abgesichert wurden. Diese Kredite dienten der Aufrechterhaltung der Firma des Beigeladenen zu 3).

Im Betrieb des Beigeladenen zu 3) wurden (mindestens) zwei Betriebsprüfungen von der LVA (heute: Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd) durchgeführt, wobei unter anderem eine Direktversicherung für die Klägerin durch den Beigeladenen zu 3) bewertet wurde.

Am 11.05.2005 beantragte die Firma P. namens der Klägerin die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status der Klägerin. Vom 01.04.1993 bis 15.09.2004 sei die Klägerin als mitarbeitende Ehefrau in der Firma ihres Ehemannes tätig gewesen, wobei sie nicht an Zeit, Ort und Art ihrer weisungsfreien Tätigkeit gebunden gewesen sei. Ihre Mitarbeit sei von einem gleichberechtigten Nebeneinander geprägt gewesen. Es sei Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sowie ein Urlaubsanspruch geregelt gewesen. Die Klägerin und ihr Ehemann hätten 1998 als Privatleute ein Grundstück erworben, wobei die Klägerin ab 01.01.1998 die gewerblichen Räume an ihren Ehemann vermietet habe. Aufgrund ihrer Fachkenntnisse und ihrer gleichberechtigten Stellung habe sie alle Vollmachten gehabt. Des Weiteren übe sie eine weitere selbständige Tätigkeit aus. Ihrer Meinung nach würde viel mehr auf eine unternehmerische Tätigkeit als eine abhängige Beschäftigung deuten. Sie habe ein festes Arbeitsentgelt von 1.024,00 EUR brutto bezogen. Die Arbeitszeit habe sie nach ihrem Belieben gestalten können.

Die Beklagte ging zunächst mit Bescheid vom 22.06.2005, der keine Rechtsbehelfsbelehrung enthielt, davon aus, dass seit dem 01.04.1993 kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorgelegen habe. Daraufhin stellte die Klägerin einen Antrag auf Erstattung der Beiträge.

Mit streitigem Bescheid vom 12.08.2005 nahm die Beklagte ihren Bescheid vom 22.06.2005 zurück und teilte der Klägerin mit, dass diese

vom 01.04.1993 bis 15.04.2004 in der Firma ihres Ehemannes in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden habe. Mit dem dagegen eingelegten Widerspruch wurde unter anderem geltend gemacht, die bloßen Indizien, wie etwa die Entrichtung von Lohnsteuern auf das Gehalt und dessen Verbuchung als Betriebsausgabe würden gegenüber den tatsächlichen Verhältnissen in den Hintergrund treten.

Am 21.12.2005 focht die Beigeladene zu 2) den Bescheid vom 22.06.2005 an. Erst jetzt habe sie von dem genannten Bescheid Kenntnis erlangt. Die dort enthaltenen Feststellungen seien nicht richtig, da nach den Gesamtumständen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorgelegen habe. Mit Widerspruchsbescheid vom 01.02.2006 wies die Beklagte den klägerischen Widerspruch als unbegründet zurück und bestätigte ihre Auffassung vom 12.08.2005. Ergänzend wies sie darauf hin, dass die Klägerin am 16.09.2004 Arbeitslosengeld bezogen sowie in der Folge einen Existenzgründungszuschuss erhalten habe.

In der Begründung der gegen den Widerspruchsbescheid vom 01.02.2006 am 20.02.2006 zum Sozialgericht Regensburg (SG) erhobenen Klage hat die Klägerin im Wesentlichen ihr bisheriges Vorbringen wiederholt. Ergänzend hat sie darauf hingewiesen, dass zwar ihr Gehalt auf ihr eigenes Konto geflossen sei, das wegen Vorgaben des Finanzamtes nur in ihrer Verfügungsberechtigung gestanden habe, sie jedoch mit ihrem Ehemann mit diesem Geld ihren Lebensunterhalt bestritten hätte.

Mit Urteil vom 06.03.2007 hat das SG die Klage abgewiesen. Die streitgegenständlichen Bescheide seien nicht zu beanstanden. Zwar habe es die Beklagte versäumt, den Bescheid vom 22.06.2005 formell richtig nach der Vorschrift des [§ 45](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) aufzuheben. Jedoch habe die Beklagte gleichsam mit [§ 49 SGB X](#) die juristische "Notbremse" gezogen, nachdem die Beigeladene zu 2) mit Schreiben vom 16.12.2005 während des laufenden Widerspruchsverfahrens interveniert hatte. Nach den Gesamtumständen sei davon auszugehen, dass bei der Klägerin kein Unternehmerrisiko, wie bei einer selbständigen Tätigkeit gefordert, bestanden habe. Die Klägerin habe mit dem Arbeitsvertrag, den sie mit dem Beigeladenen zu 3) abgeschlossen habe, eindeutig zu erkennen gegeben, dass sie im Betrieb ihres Ehemannes als abhängig Beschäftigte geführt werden wollte. Dies untermauere der Umstand, dass sie sich wie selbstverständlich nach dem 15.09.2004 bei der Agentur für Arbeit gemeldet und dort auch Arbeitslosengeld bezogen habe, wenn auch nicht im streitgegenständlichen Zeitraum. Jemand, der sich als selbständiger Unternehmer betrachte, lege so eine Verhaltensweise gerade nicht an den Tag. Zu den weiterhin für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechenden Gründen, wie sie die Beklagte und die Beigeladene zu 2) richtig ausgeführt hätten, komme noch die Erteilung einer Handlungsvollmacht. Eine solche spreche nicht, wie die Klägerin meine, für eine Selbständigkeit, sondern gerade für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Im Übrigen zeige sich das fehlende Unternehmerrisiko der Klägerin auch darin, dass die Eheleute gerade den gesetzlichen Güterstand der Zugewinnsgemeinschaft vereinbart hätten, was eine Gütertrennung dem Grunde nach mit dem Ausgleich des Zugewinns nach Ende der Ehe bedeute. Die Klägerin habe sehr wohl den Unterschied zwischen einer abhängigen Beschäftigung bzw. einer selbständigen Tätigkeit gewusst. Denn 1998 habe sie sich ein zweites Standbein verschafft, indem sie nebenberuflich das selbständige Gewerbe des Gardinenstudios angemeldet habe. Die Gründe, die für eine selbständige Tätigkeit der Klägerin sprechen könnten, würden nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Insbesondere sei es auch nicht schädlich, dass die Klägerin dem Beigeladenen zu 3) Darlehen bzw. Sicherheiten an die Kreditinstitute für aufgenommene Darlehen, die der Firma dienen sollten, gegeben habe. Hier sei zu bedenken, dass die Kreditinstitute bei Eheleuten im Rahmen der Kreditvergabe in der Regel beide Ehepartner als Haftungspartner haben wollen.

Gegen das Urteil des SG Regensburg vom 06.03.2007 richtet sich die am 10.05.2007 zum Bayerischen Landessozialgericht (SG) eingelegte Berufung, mit der die Klägerin ihr Begehren weiterverfolgt.

Der Bevollmächtigte der Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Regensburg vom 06.03.2007 und den zu Grunde liegenden Bescheid der Beklagten vom 12.08.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.02.2006 aufzuheben und festzustellen, dass die Klägerin ab 01.04.1993 bis 15.09.2004 nicht in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat.

Der Vertreter der Beklagten beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beigeladenen haben keinen Antrag gestellt.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten sowie der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung, die nicht der Zulassung gemäß [§ 144 SGG](#) bedarf, ist zulässig, erweist sich aber als unbegründet. Die Klägerin war in der Zeit vom 01.04.1993 bis 15.09.2004 im Betrieb ihres Ehemannes versicherungspflichtig beschäftigt.

Dies hat das SG im angefochtenen Urteil vom 06.03.2007 zutreffend festgestellt. Es durfte auch die Klage als zulässig erachten, denn nach Auffassung des Senats (vgl. Urteil vom 18.10.2007, [L 4 KR 79/06](#) und spätere Urteile) ist der Klägerin ein Rechtsschutzinteresse auf gesonderte Statusfeststellung zuzubilligen. Es handelt sich nicht um eine unzulässige Elementenfeststellungsklage hinsichtlich des möglichen späteren Begehrens auf Beitragserstattung. Dabei kommt im Ergebnis den durchgeführten Betriebsprüfungen wohl eine Bedeutung bei der materiellen Würdigung des klägerischen Anliegens zu, hindert aber nicht das Rechtsschutzinteresse an der endgültigen Klärung des am 11.05.2005 gestellten Antrags (vgl. dazu BSG vom 24.06.2008, [B 12 KR 24/07 R](#), Rdnr.18).

Maßstab für die Beurteilung, ob ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, ist [§ 7 SGB IV](#) und die hierzu ergangene vielfältige Rechtsprechung. Danach ist unter Beschäftigung die nicht selbständige Arbeit, vorrangig in einem Arbeitsverhältnis zu verstehen. Ein solches ist anzunehmen, wenn ein Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies anzunehmen, wenn der Beschäftigte in den Betriebsablauf eingegliedert ist und dabei einem Zeit-, Dauer-, Art und Ort der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt, wobei der zugewiesene Verantwortungsbereich sich in einem engen aber auch weitem Rahmen bewegen kann. Der Arbeitnehmer ist frei von Geschäftsrisiken bzw. wirtschaftlichem Engagement und besitzt keine eigene Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft liegt beim Arbeitgeber. Ist dies alles nicht der Fall, ist von einer selbständigen Tätigkeit auszugehen. Somit hängt die Statusfeststellung davon ab, welche Merkmale im Einzelnen überwiegen, wobei maßgeblich das Gesamtbild der Arbeitsverrichtung ist (vgl. hierzu BSG vom 24.01.2007 - [B 12 KR 31/06 R](#) -, abgedruckt in Beiträge Beil.07, 212, 215). Liegt ein derartiges Beschäftigungsverhältnis nach [§ 7 Abs.1 SGB IV](#) vor, zieht dies die Versicherungs- bzw. Beitragspflicht in den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung nach sich ([§ 1 Satz 1 Nr.1 SGB VI](#) bezüglich der Rente, [§ 25 Abs.1 SGB III](#) und deren Vorläufervorschrift [§ 168 Abs.1 AFG](#) für die Arbeitslosenversicherung, [§ 5 Abs.1 Nr.1 SGB V](#) für die Krankenversicherung und [§ 20 Abs.1 Nr.1 SGB IX](#) für die Pflegeversicherung).

Die Klägerin selbst ist offensichtlich bis zur Antragstellung am 11.05.2005 davon ausgegangen, dass sie sozialversicherungspflichtig in der Firma ihres Ehemannes über den gesamten Zeitraum beschäftigt war. So war die Klägerin entsprechend gemeldet und es wurden dementsprechend auch die Beiträge (Arbeitslosenversicherung, Krankenversicherung, Pflegeversicherung, Rentenversicherung) abgeführt. Hinzukommt, dass ausweislich der vorliegenden Einkommenssteuerbescheide die Einkünfte als mit - aus nicht selbständiger Arbeit - bezeichnet wurden.

Der Senat vermag auch nicht der Auffassung einer vollständigen Unabhängigkeit der steuerrechtlichen von der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung der klägerischen Tätigkeit zu folgen. Richtig ist zwar, dass bei den Rechtsgebieten keine Bindungswirkung besteht, also der Einzugsstelle jeglicher Beurteilungsspielraum und Entscheidungskompetenz bei Vorlage eines Steuerbescheides genommen wäre, doch besteht eine starke Indizwirkung im Sinne eines Regel-Ausnahmeverhältnisses. Das hat der Gesetzgeber in [§ 28p SGB IV](#) berücksichtigt, wonach bei Betriebsprüfungen auf die Lohnsteuerprüfungen zurückgegriffen werden kann (§ 10 Abs.2 Beitragsverfahrensordnung). Auch findet sich der Bezug in [§ 1 Abs.1 Nr.1 Sozialversicherungsentgeltverordnung](#), als Nachfolgevorschrift der früheren Arbeitsentgeltverordnung. Der Senat kann also nicht darüber hinausgehen, dass die Klägerin bei den Betriebsprüfungen sowohl gegenüber der Prüfbehörde, wie auch bei Abgabe ihrer Steuererklärung stets ihre Arbeitnehmereigenschaft vorgetragen hat, als auch hinsichtlich der zu ihren Gunsten abgeschlossenen Direktversicherung, ein Instrument der betrieblichen Arbeitnehmeraltersversorgung.

Für die Arbeitnehmereigenschaft der Klägerin spricht im Übrigen der am 01.04.1993 abgeschlossene Arbeitsvertrag, der zum 01.06.1999 erweitert und zum 01.02.2002 neu gefasst wurde. Aus den genannten Arbeitsverträgen ergibt sich insbesondere, dass der Klägerin im Fall einer Arbeitsunfähigkeit das Arbeitsentgelt für sechs Wochen fortgezahlt worden wäre. Zudem bestand - wenn auch nur nach betrieblichen Erfordernissen - ein Urlaubsanspruch. Hinzukommt, dass die Klägerin - wenn nur auch für einen Tag - Arbeitslosengeld bezogen hat und im Übrigen ihr ein Existenzbegründungszuschuss von der Beigeladenen zu 4) gewährt wurde. Die Klägerin trug auch kein Unternehmerrisiko, weil sie nicht Mitinhaberin des Beigeladenen zu 3) war, was dadurch deutlich wird, dass die Eheleute gemeinsam Sicherungsgeber waren und die Verpflichtung daraus erst mit der Zahlungsunfähigkeit des Hauptschuldners, eben der Eheleute, entsteht.

Der selbständige Betrieb des Gardinenstudios war offensichtlich von untergeordneter Bedeutung, so dass auch [§ 5 Abs.5 SGB V](#) nicht in Betracht kommt.

Es sprechen keine rechtlich vernünftigen Gründe dafür, nunmehr rückwirkend in das jahrelang mit Billigung der Beteiligten bestehende Versicherungsverhältnis einzugreifen. Schwerwiegende Fehler, Ungereimtheiten oder Erschleichung eines Versicherungsschutzes sind auszuschließen. Gerade weil eine solche in die Vergangenheit zielende Umwandlung eines jahrelang aus dem Blickwinkel verschiedenster Beteiligter zutreffenden Rechtszustandes zu solchen Unklarheiten und Unsicherheiten wie hier führt, hat das BSG den einleuchtenden Rechtssatz formuliert, dass die Versicherungsverhältnisse grundsätzlich nicht nachträglich geändert werden sollen (BSG vom 08.12.1999 - [BSGE 85, 208](#), 213). Der Gedanke von der Kontinuität eines Versicherungslebens, wonach Änderungen darin erst für die Zukunft gelten sollen, ist ein beachtlicher Grundsatz und Grundlage einer soliden Zukunftssicherung, wie sie von der Beigeladenen zu 4) ohne Rücksicht auf Konjunktur bestimmter oder anderer Gestaltungsmöglichkeiten konstant zu leisten ist (so der Senat in zahlreichen Entscheidungen). Dass Änderungen in die Vergangenheit schon aus Abgrenzungsschwierigkeiten problematisch sind, zeigt der vorliegende Fall.

Als der Gesetzgeber zum 01.01.1967 durch Art.1 des 2. Rentenversicherungsabänderungsgesetzes vom 23.12.1966 ([Bundesgesetzblatt I S.445](#)) die bis dahin bestehende Versicherungsfreiheit von Ehegatten nach [§ 1228 Abs.1 Nr.1 RVO](#) aufhob, beabsichtigte er, die mitarbeitenden Ehefrauen sozialversicherungsrechtlich besser zu schützen. Diese gesetzgeberische Intention kann nunmehr nicht nachträglich von der Klägerin unterlaufen werden, indem sie für sich beansprucht, gewissermaßen nach altem Recht behandelt zu werden. Vielmehr hat sie all über die Jahre hinweg sich als Arbeitnehmerin entlohnen und behandeln und offensichtlich auch bei Betriebsprüfungen keinerlei Zweifel an ihrem Versicherungsstatus erkennen lassen.

Wie der Senat schon in einer Reihe von Urteilen ausgeführt hat, ist aus der Tatsache der Mithaftung der Ehefrau für Darlehen, die an den Betrieb gewährt werden, nichts Außergewöhnliches zu sehen, sondern entspricht der banküblichen Praxis bei einer Darlehenshingabe an verheiratete Unternehmer.

Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass auch keine rechtlichen Bedenken gegen die Anwendung des [§ 49 SGB X](#) bezüglich des Bescheides vom 22.06.2005 bestehen. Die Beklagte hat insoweit im streitigen Bescheid vom 12.08.2005 diesen Bescheid zurückgenommen, woraus folgt, dass [§ 45 Abs.1 bis 4](#) und [§§ 47](#) und [48 SGB X](#) nicht gelten. Bei dem Bescheid vom 22.06.2005 handelte es sich um einen Verwaltungsakt mit Drittwirkung, der nach Kenntniserlangung durch die Beigeladene zu 2) wirksam angefochten wurde (vgl. hierzu Schütze in von Wulffen, SGB X-Kommentar, 6. Auflage, [§ 49 Rdnr.3](#)).

Somit war die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Regensburg vom 06.03.2007 zurückzuweisen.

Angesichts des Verfahrensausgangs und weil die Beklagte keinen Anlass für das Rechtsmittel gesetzt hat, sind der Klägerin ihre außergerichtlichen Kosten nicht zu erstatten. Dies gilt auch hinsichtlich des Beigeladenen zu 3), der sich im Verfahren nicht geäußert hat ([§ 193 SGG](#)).

Im Hinblick auf die bestehende Rechtsprechung, wie sie in den Schriftsätzen der Beteiligten und im vorangegangenen SG-Urteil zitiert worden und im vorliegenden Urteil aufgegriffen worden ist, besteht kein Anlass, die Revision zuzulassen. Dass die die Klägerin beratende Firma P. im Verwaltungsverfahren an einer ganzen Reihe solcher Rechtsstreitigkeiten vor dem Senat namens Angehöriger einer Familienfirma beteiligt war, macht den anhängigen Rechtsstreit nicht zu einem, der grundsätzliche Fragen aufwirft, so dass die Revision gemäß [§ 160 SGG](#) nicht zuzulassen ist.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-07-08