

L 6 R 5144/17 B ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

6

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 47 R 1587/17 ER

Datum

09.10.2017

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 6 R 5144/17 B ER

Datum

06.12.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

- Zu den Voraussetzungen einer einstweiligen Anordnung zur Änderung einer bestandskräftigen Statusfeststellung bei Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung.

- Ein Anordnungsgrund i.S. einer besonderen Dringlichkeit liegt nicht vor, wenn eine nachteilige Situation - hier: zeitweise Doppelbelastungen mit privaten und gesetzlichen Krankenversicherungsbeiträgen - maßgeblich vom Antragsteller selbst verursacht wurde.

I. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 09. Oktober 2017 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im Wege einer einstweiligen Anordnung die vorläufige Verpflichtung der Antragsgegnerin, unter Abänderung einer bestandskräftigen Statusfeststellung Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung festzustellen.

Der 1962 geborene Antragsteller ist seit dem 22.04.2005 alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer der R.-GmbH. Er ist über die R. GmbH & Co. KG zu einem Drittel mittelbar an dem Unternehmen beteiligt. Gesellschafterbeschlüsse werden laut Satzung mit einfacher Mehrheit gefasst. Aufgrund der einschlägigen Branchenkenntnisse des Antragstellers ist er laufenden Weisungen nicht unterworfen. Am 20.06.2007 hatte er bei der Antragsgegnerin die Feststellung beantragt, dass für seine Tätigkeit als Geschäftsführer keine Sozialversicherungspflicht bestehe. Die Clearingstelle stellte daraufhin mit Bescheid gem. [§ 7a SGB IV](#) vom 08.02.2008 fest, dass der Antragsteller aufgrund seiner exklusiven Branchenkenntnisse in der Tätigkeit als Geschäftsführer der R.-GmbH selbstständig ist und kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt.

Erstmals mit E-Mail vom 12.05.2017 beantragte der Antragsteller eine Überprüfung seines sozialversicherungsrechtlichen Status sowie ggf. eine Aufhebung der getroffenen Feststellung für die Zukunft. Zwar habe sich an den der Beurteilung zu Grunde liegenden tatsächlichen Verhältnissen nichts geändert, er habe jedoch gehört, dass das Bundessozialgericht (BSG) die diesbezügliche Rechtsprechung geändert habe. Mit Bescheid vom 18.05.2017 lehnte die Antragsgegnerin eine Aufhebung der getroffenen Feststellung ab. Es sei keine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne von [§ 48 SGB X](#) eingetreten. Die getroffene Entscheidung entspreche zwar nicht der aktuellen Rechtsprechung, sie sei jedoch bestandsgeschützt.

Am 24.05.2017 legte der Antragsteller durch seine Bevollmächtigten Widerspruch ein. Es liege eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse vor, da sein Gehalt gesunken sei. Das BSG habe im Jahr 2015 mit mehreren Urteilen die sog. "Kopf und Seele-Rechtsprechung" aufgegeben und die sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung entscheidend vom Umfang der Kapitalbeteiligung und einer möglichen Sperrminorität abhängig gemacht. Damit sei die Feststellung vom 08.02.2008 von Anfang an als rechtswidrig anzusehen. Für die Aufhebung sei [§ 45 SGB X](#) einschlägig, der Antragsteller verzichte ausdrücklich auf Vertrauensschutz. Mit Bescheid vom 31.07.2017 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch als unbegründet zurück. Eine wesentliche Änderung der rechtlichen oder tatsächlichen Verhältnisse nach [§ 48 SGB X](#) liege nicht vor. Das BSG habe mit der Änderung seiner Rechtsprechung lediglich die Gewichtung der verschiedenen Abwägungskriterien klargestellt. Änderungen im Einkommen des Antragstellers seien unerheblich.

Gegen diese Entscheidung erhob der Antragsteller am 22.08.2017 Klage zum Sozialgericht München (SG) und stellte am 23.08.2017 den

Antrag, im Wege einer einstweiligen Anordnung bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens aufgrund der Tätigkeit als Geschäftsführer der R.-GmbH Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung festzustellen. Die tatsächlichen Verhältnisse seiner Tätigkeit hätten sich alleine insoweit verändert, als die Gesellschafterversammlung am 29.05.2017 beschlossen habe, dass er ab dem 01.06.2017 nicht mehr in Vollzeit arbeiten werde und seine Vergütung auf Euro 4200 monatlich reduziert werde. Aufgrund der Änderung der Rechtsprechung des BSG sei die Statusfeststellung aus dem Jahr 2008 jedoch von Anfang an rechtswidrig gewesen, so dass diese nach [§ 45 SGB X](#) für die Zukunft aufzuheben sei. Er sei derzeit privat kranken- und pflegeversichert und müsse hierfür einen Beitrag von Euro 793,02 monatlich zahlen. Eine gesetzliche Kündigungsmöglichkeit bestehe alleine bis zum 31.08.2017, eine Rückerstattung sei im Fall der Feststellung einer Versicherungspflicht ausgeschlossen. Die Einzugsstelle (AOK) habe die Anmeldung zur Sozialversicherung vorläufig zurückgestellt. Der Antragsbegründung war unter anderem ein schriftlicher Gesellschafterbeschluss der R.-GmbH vom 29.05.2017 beigelegt, mit welchem der "Bitte" des Antragstellers, seine Arbeitszeit auf 32 Wochenstunden sowie seine Entlohnung auf 4200 EUR brutto bei 13 Monatsgehältern zu reduzieren, "im Einvernehmen" mit ihm einstimmig entsprochen worden war.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 11.09.2017 stellte das SG fest, dass aktuell eine abhängige Beschäftigung des Antragstellers bei der R.-GmbH unstreitig vorliege. Der entgegenstehende Statusfeststellungsbescheid vom 08.02.2008 sei an [§ 44 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) zu messen, dessen Voraussetzungen vorliegend erfüllt seien. Es wurde ein Vergleichsvorschlag unterbreitet, nachdem sich die Antragsgegnerin bereit erklären sollte, ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis ab dem 23.05.2017 festzustellen.

Mit Schriftsatz vom 28.09.2017 stimmte die Antragsgegnerin diesem Vergleichsvorschlag nicht zu. [§ 44 SGB X](#) könne nicht zur Anwendung kommen. Bei dem Statusfeststellungsbescheid vom 08.02.2008 handele es sich um einen begünstigenden Verwaltungsakt, da man dem damaligen Wunsch des Antragsgegners auf Feststellung einer selbstständigen Tätigkeit vollumfänglich nachgekommen sei. Eine Rücknahme nach [§ 45 SGB X](#) scheide aus, da die einschlägigen Fristen verstrichen seien, [§ 48 SGB X](#) könne nicht angewendet werden, da keine wesentliche Änderung der Verhältnisse vorliege.

Mit Beschluss vom 09.10.2017 lehnte das SG- entgegen seinem rechtlichen Hinweis vom 11.09.2017 - den Erlass einer einstweiligen Anordnung ab. Weder sei ein Anordnungsanspruch noch ein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der Statusfeststellungsbescheid vom 08.02.2008 habe dem damaligen Antrag des Klägers entsprochen und stelle damit einen begünstigenden Verwaltungsakt dar. Dessen Aufhebung könne nach [§ 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X](#) nicht mehr erfolgen, da eine solche nur bis zum Ablauf von zwei Jahren nach seiner Bekanntgabe zulässig sei. Ein Verzicht auf den gesetzlichen Vertrauensschutz sei unbeachtlich. Daneben bestehe auch kein Anordnungsgrund im Sinne einer besonderen Dringlichkeit. Der Antragsteller sei seit Jahren privat kranken- und pflegeversichert. Die Aufnahme in die gesetzliche Krankenversicherung sei derzeit storniert. Es sei nicht ersichtlich, welche nicht wieder gut zu machende Nachteile dem Antragsteller bei Abwarten der Hauptsache entstehen könnten.

Gegen diese Entscheidung legte der Antragsteller am 23.10.2017 Beschwerde ein. Das SG habe übersehen, dass die Einschränkungen des [§ 45 Abs. 3 SGB X](#) alleine dem Schutze des Antragstellers dienen. Auf diesen Vertrauensschutz müsse er nicht zuletzt im Hinblick auf [Art. 20 Abs. 3 GG](#) verzichten können. Das Vorgehen des Antragstellers, die rechtskräftige Statusfeststellung im Wege der Überprüfung zu ändern, sei mit seinem Arbeitgeber abgesprochen worden. Zudem sei der Bescheid vom 08.02.2008 an den Arbeitgeber adressiert gewesen, so dass die Beklagte im Verhältnis zum Antragsteller an diesem Bescheid nicht gebunden sei. Diesem würde bei Versagung der einstweiligen Anordnung ein massiver materieller Schaden drohen. Die monatlichen Beiträge zur privaten Krankenversicherung müssten bis zur Kündigung gezahlt werden. Sollte rückwirkend Versicherungspflicht festgestellt werden, gebe es keine Möglichkeit der Erstattung. Auch müsse er einen Regress seines Arbeitgebers befürchten, wenn dieser im Falle eines Obsiegens in der Hauptsache rückwirkend Sozialversicherungsbeiträge entrichten müsse. Auch sei dem Antragsteller ohne einstweilige Anordnung Versicherungsschutz in der Arbeitslosenversicherung, der Unfallversicherung und der Rentenversicherung verwehrt.

Der Antragsteller beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts München vom 09.10.2017 aufzuheben und im Wege der einstweiligen Anordnung bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens festzustellen, dass der Antragsteller in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der R.-GmbH ab dem 01.06.2017 versicherungspflichtig in der Kranken- und Pflegeversicherung ist.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin vertritt die Auffassung, dass es sich bei der bindenden Statusfeststellung um einen begünstigenden Verwaltungsakt handelt. Diese Eigenschaft sei aus der Sicht des Empfängers im Zeitpunkt des Erlasses zu prüfen. Eine Änderung der Motivationslage beeinflusse diese Einordnung nicht. Zu Recht habe das SG daher eine Rücknahme an der Ausschlussfrist des [§ 45 Abs. 3 Satz 1 SGB X](#) gemessen. Diese Bestimmung gewähre nicht nur den Betroffenen Vertrauensschutz, sondern diene auch dem öffentlichen Interesse an Rechtssicherheit. Ein Anordnungsgrund im Sinne einer besonderen Eilbedürftigkeit könne bei einer Beibehaltung des Status quo nicht gesehen werden.

II.

Die zulässige, form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist nicht begründet.

Gem. [§ 86b Abs. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (Regelungsanordnung). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt hierbei jeweils voraus, dass sowohl ein Anordnungsanspruch wie auch ein Anordnungsgrund gegeben sind. Beides ist glaubhaft zu machen, [§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2 ZPO](#). Anordnungsanspruch ist der materielle Anspruch, für den der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz sucht. Er ist identisch mit

dem auch im Hauptsacheverfahren geltend zu machenden materiellen Anspruch. Anordnungsgrund ist die Eilbedürftigkeit (Dringlichkeit) der begehrten Sicherung oder vorläufigen Regelung zur Abwendung der Gefahr einer Rechtsverletzung bzw. zur Abwendung wesentlicher Nachteile. Im Rahmen des Verfahrens nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) hat durch das erkennende Gericht eine lediglich summarische Prüfung der Rechtslage zu erfolgen (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 12. Auflage 2017, Rn.16c, 23 ff., 29a zu § 86b).

Unter diesen Voraussetzungen hat das SG den Erlass einer einstweiligen Anordnung zutreffend abgelehnt. Allerdings vermag der Senat hierbei das Bestehen eines Anordnungsanspruchs nicht von vornherein auszuschließen. Der Statusfeststellungsbescheid vom 08.02.2008 enthält hinsichtlich seiner Rechtswirkungen sowohl belastende wie auch begünstigende Elemente. Als belastend erweist sich, dass Versicherungsschutz in den gesetzlichen Sozialversicherungen versagt wird. Andererseits erweist es sich als vorteilhaft, dass die mit einer Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung entstehende Beitragsbelastung nicht eintritt. Es handelt sich damit um einen Verwaltungsakt mit Doppel- oder Mischwirkung. Liegt ein solcher Verwaltungsakt vor, bestimmt sich die Frage, ob [§ 44](#) oder [§ 45 SGB X](#) anzuwenden ist, grundsätzlich aus der gegenwärtigen, individuellen Sicht des Betroffenen. Insoweit darf sich auch dessen Interesse an einer Aufhebung im Laufe der Zeit ändern. Ein zunächst primär begünstigender Verwaltungsakt kann zu einem belasteten werden (vgl. von Wulffen, SGB X, 7. Auflage 2010, Rn. 23 zu § 44 m.w.N.; für die generelle Anwendbarkeit von [§ 44 SGB X](#) auf Statusfeststellungen: Schlegel/Voelke, jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, [§ 7a SGB IV](#), Rn. 160).

Daneben könnte vorliegend auch die Vorschrift des [§ 48 Abs. 2 SGB X](#) als Grundlage für eine Aufhebung in Betracht kommen. Zu prüfen wäre insoweit, ob die ausdrückliche Aufgabe der sog. "Kopf und Seele-Rechtsprechung" (vgl. u.a. BSG, Urteil vom 23.06.1994, [12 RK 72/92](#)) durch die aktuelle Rechtsprechung (BSG, Urteil vom 29.07.2015, [B 12 KR 23/13 R](#)) als Klarstellung dahingehend zu betrachten wäre, dass die vorhergehende Rechtsprechung unrichtig war (dann wohl [§ 44 SGB X](#) einschlägig) oder auf einer Änderung bestimmter tatsächlicher oder rechtlicher Gegebenheiten beruht (dann [§ 48 Abs. 2 SGB X](#) einschlägig, vgl. von Wulffen, SGB X, Rn. 16 zu § 48). Vorliegend muss die Klärung dieser komplexen Rechtsfrage jedoch zwingend dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben, da sie den Umfang der hier gebotenen summarischen Prüfung übersteigt.

Eine diesbezügliche Festlegung ist im Eilverfahren aber vor allem auch deshalb entbehrlich, weil der Senat im Rahmen der anzustellenden Interessenabwägung einen Anordnungsgrund im Sinne einer besonderen Dringlichkeit nicht ansatzweise zu erkennen vermag. So ist zunächst die Gefahr einer Rechtsverletzung bei einem Abwarten der Hauptsacheentscheidung nicht gegeben. Die bei Versagung einer vorläufigen Regelung insoweit alleine drohende Beibehaltung des Status quo steht einer rückwirkenden Feststellung von Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung nicht entgegen. Dem Antragsteller drohen auch keine wesentlichen, nicht wieder gut zu machende Nachteile. Im Rahmen der Abwägung, ob eine unbillige Härte vorliegt, ist neben dem wirtschaftlichen Aspekt insbesondere auch eine mögliche Mitverantwortung des Antragstellers an der nachteiligen Situation zu berücksichtigen (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 12. Auflage 2017, Rn. 29a zu § 86b). Unter diesen Prämissen ist vorliegend festzustellen, dass der Antragsteller aufgrund der bestehenden privaten Versicherung ausreichenden Krankenversicherungsschutz genießt. Auch der Nichteintritt von Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung vermag einen wesentlichen Nachteil nicht zu begründen, da insoweit lediglich der bestehende Status quo fortgeschrieben wird: Es hat dem Antragsteller bereits in der Vergangenheit oblegen, eine entsprechende Absicherung als selbstständiger Geschäftsführer eigenverantwortlich vorzunehmen.

Ebensowenig vermag die geltend gemachte finanzielle Belastung durch die private Krankenversicherung einen wesentlichen Nachteil zu begründen. Diese erweist sich ebenfalls als unverändert fortbestehend. Ursache für einen möglicherweise eingeschränkten finanziellen Spielraum des Antragstellers ist nicht die Beitragslast als solche, sondern alleine die aktuelle Reduzierung der Arbeitszeit und Entlohnung. Darin liegt aber keine unbillige Härte. Es ist insoweit zu berücksichtigen, dass diese Reduzierung maßgeblich von Antragsteller selbst zu verantworten ist. Sie erfolgte auf seine Initiative und unter Ausübung seines Stimmrechts entsprechend seiner Gesellschafteranteile mit einstimmigem Gesellschafterbeschluss. Die Überprüfung der bindenden Statusfeststellung wurde nicht etwa im unmittelbaren zeitlichen Anschluss an die Änderung der Rechtsprechung des BSG im Jahr 2015 begehrt, sondern erst im Zuge der - offensichtlich im Hinblick auf die Vorschrift des [§ 6 Abs. 3a SGB V](#) quasi "in letzter Minute" - erfolgten Reduzierung der Tätigkeit unter die krankenversicherungsrechtliche Jahresarbeitsentgeltgrenze (2017: Euro 4.237,50). Die aktuelle Situation ist damit alleine vom Antragsteller zu verantworten. Es wird sich im Hauptsacheverfahren erweisen müssen, ob für die geplante Ausschöpfung sozialrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten tatsächlich eine belastbare rechtliche Grundlage gegeben ist. Diese Klärung darf nicht im einstweiligen Rechtsschutz vorweg genommen werden. Die vom Antragsteller im Weiteren geäußerte Befürchtung, sein Arbeitgeber könne bei rückwirkender Feststellung von Versicherungspflicht nach [§ 28g SGB IV](#) Regress nehmen, vermag der Senat bereits im Hinblick auf die faktisch mitbeherrschende Position des Antragstellers im Firmengefüge seines Arbeitgebers nicht zu erkennen. Letztlich bleibt es ihm unbenommen, eine Änderung seines sozialversicherungsrechtlichen Status im Falle eines Obsiegens in der Hauptsache ausschließlich für die Zukunft zu begehren, so dass die Rechtswirkungen erst mit Bekanntgabe eines entsprechenden Bescheids (von Wulffen, SGB X, Rn. 18 zu § 48) bzw. mit Erlass eines entsprechenden Urteils eintreten würden. Dass dieses Procedere möglicherweise im Widerspruch zu der Intention steht, durch Begründung gesetzlicher Krankenversicherungspflicht vor dem 55. Geburtstag die Altersgrenze des [§ 6 Abs. 3a SGB V](#) zu umgehen, ist - wie dargestellt - alleine vom Antragsteller zu verantworten.

Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des [§§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist gemäß [§ 177 SGG](#) unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2018-04-20