

## L 8 R 683/13

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Gelsenkirchen (NRW)  
Aktenzeichen  
S 39 R 626/12  
Datum  
17.05.2013  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 8 R 683/13  
Datum  
18.12.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 17.5.2013 geändert und der Bescheid vom 27.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 28.8.2012 hinsichtlich der Feststellung einer abhängigen Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) als Steuerberater in der Steuerberatungskanzlei des Klägers ab dem 1.7.2011 aufgehoben. Die Kosten des gesamten Verfahrens tragen der Kläger zu 2/3, die Beklagte zu 1/3. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird in beiden Rechtszügen auf 10.000,00 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über den sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1).

Der Kläger ist Steuerberater und Wirtschaftsprüfer. Er ist der Sohn des 1946 geborenen Beigeladenen zu 1). Seit 1973 betrieb zunächst der Beigeladene zu 1) eine Steuerberatungskanzlei, welche sodann der Kläger zum 1.7.2011 einschließlich sämtlicher Mandatsverhältnisse, des Personals sowie der Betriebs- und Geschäftsausstattung übernahm. Aufgrund einer mündlichen Vereinbarung mit dem Kläger blieb der Beigeladene zu 1) in der Kanzlei weiterhin für ein regelmäßiges monatliches Entgelt in Höhe von 2.500,00 EUR brutto tätig.

Der Kläger beantragte am 26.10.2011 nach [§ 7a Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1) ab dem 1.7.2011. Der Beigeladene zu 1) schloss sich dem Antrag an. Nach schriftlichen Ermittlungen und vorheriger Anhörung des Klägers sowie des Beigeladenen zu 1) verfügte die Beklagte mit Bescheid vom 27.1.2012 gegenüber dem Kläger wörtlich:

"Die Prüfung des versicherungsrechtlichen Status hat ergeben, dass die Tätigkeit als Steuerberater bei Ihnen seit dem 1.7.2011 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wird.

In dem Beschäftigungsverhältnis besteht keine Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung."

Aufgrund des Gesamtbildes der vertraglichen und tatsächlichen Verhältnisse sei von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis des Beigeladenen zu 1) bei dem Kläger auszugehen. Da der Beigeladene zu 1) jedoch die Regelaltersgrenze überschritten habe und Altersrente beziehe, bestehe Versicherungsfreiheit in der Rentenversicherung ([§ 5 Abs. 4 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch [SGB VI]) und im Recht der Arbeitsförderung ([§ 28 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch [SGB III] i.V.m. [§ 235 Abs. 1](#), 2 SGB VI). Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Krankenversicherung und der sozialen Pflegeversicherung bestehe nach [§ 6 Abs. 3a](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) i.V.m. [§ 23 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI).

Auf Nachfrage des Klägers teilte die Beklagte diesem mit Schreiben vom 10.2.2012 mit, für Beschäftigte, die als Bezieher einer Vollrente wegen Alters in der gesetzlichen Rentenversicherung bzw. wegen Vollendung des für die Regelaltersgrenze erforderlichen Lebensjahres in der Arbeitslosenversicherung versicherungsfrei seien, trügen die Arbeitgeber die Hälfte des Beitrags, der zu zahlen wäre, wenn die Beschäftigten versicherungspflichtig wären (Hinweis auf [§§ 172 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#), 346 Abs. 3 SGB III).

Der Kläger erhob daraufhin gegen den Bescheid vom 27.1.2012 Widerspruch. Der Beigeladene zu 1) sei nicht wie eine fremde Arbeitskraft eingegliedert und werde auch nicht an Stelle einer fremden Arbeitskraft beschäftigt. Eine Anwesenheitspflicht in den Geschäftsräumen sowie ein Weisungsrecht bzgl. Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung bestehe nicht.

Den Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 28.8.2012 als unbegründet zurück. Mit dem Widerspruch werde zunächst die Feststellung begehrt, dass keine abhängige Beschäftigung vorliege. Diesem Begehren könne nicht entsprochen werden. Es sei von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen. Hinsichtlich der Versicherungsfreiheit in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung verbleibe es ebenfalls bei den Feststellungen des angefochtenen Bescheides.

Dagegen hat der Kläger am 26.9.2012 vor dem Sozialgericht (SG) Gelsenkirchen Klage erhoben und dort sein Vorbringen aus dem Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren wiederholt und vertieft.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid vom 27.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.8.2012 zu ändern und festzustellen, dass der Beigeladene zu 1) nicht versicherungspflichtig beschäftigt ist.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf ihre Ausführungen im Widerspruchsbescheid verwiesen.

Das SG hat mit Beschluss vom 31.10.2012 den Beigeladenen zu 1) beigeladen und am 1.3.2013 einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes mit den Beteiligten durchgeführt, in dem es den Kläger sowie den Beigeladenen zu 1) angehört hat. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Das SG hat mit Urteil vom 17.5.2013 die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird verwiesen.

Der Kläger hat gegen das ihm am 14.6.2013 zugestellte Urteil am Montag, dem 15.7.2013, Berufung eingelegt. Er wiederholt und vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen. Er trägt ergänzend vor, die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses nach der Praxisübernahme sei steuerrechtlich motiviert gewesen. Das Beschäftigungsverhältnis führe bei dem Beigeladenen zu 1) zu steuerrechtlichen Einkünften aus nichtselbständiger Tätigkeit. Weisungsfreiheit sei ausdrücklich vereinbart worden. Der Beigeladene zu 1) unterliege einem unternehmerischen Risiko, da er für die Kanzlei aufgenommene Darlehen absichere.

Der Kläger hat ursprünglich mit der Berufung die Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 17.5.2013, der angefochtenen Bescheide der Beklagten und die Feststellung begehrt, dass der Beigeladene zu 1) nicht in einer abhängigen Beschäftigung und damit sozialversicherungsfrei bei ihm tätig sei, sowie, dass die gezahlten Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung zu erstatten seien. Nunmehr beantragt er,

das Urteil des Sozialgerichts Gelsenkirchen vom 17.5.2013 zu ändern und den Bescheid vom 27.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.8.2012 aufzuheben, soweit dieser eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) als Steuerberater bei ihm seit dem 1.7.2011 feststellt.

Der Vertreter der Beklagten beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Streitakten und der Verwaltungsakte der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat kann in Abwesenheit der zum Verhandlungstermin am 18.12.2013 nicht erschienenen Beigeladenen zu 2) bis 4) verhandeln und entscheiden, nachdem er sie jeweils mit ordnungsgemäßer Terminnachricht auf diese Möglichkeit hingewiesen hat.

Gegenstand des Berufungsverfahrens ist nach der teilweisen Berufungsrücknahme des Klägers im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat lediglich noch der Bescheid vom 27.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.8.2012, soweit dieser eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) als Steuerberater bei dem Kläger seit dem 1.7.2011 feststellt. Gegen die im zweiten Verfügungssatz des angefochtenen Bescheides durch die Beklagte festgestellte Versicherungsfreiheit des Beigeladenen zu 1) und die diesbezügliche Abweisung der Klage durch das SG wendet sich der Kläger nicht mehr. Das gilt auch für das im Rahmen der Berufungsschrift noch geäußerte weitere Begehren einer Feststellung, dass bereits geleistete Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung zu erstatten seien.

Die Berufung des Klägers, soweit sie noch verfolgt wird, ist zulässig. Sie ist insbesondere nach [§§ 143, 144 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) statthaft und fristgerecht nach [§ 151 Abs. 1 SGG](#) eingelegt worden. Danach ist die Berufung bei dem Landessozialgericht innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Das ist vorliegend der Fall. Gegen das ihm am 14.6.2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am Montag, den 15.7.2013, und damit noch innerhalb der Frist die Berufung eingelegt, [§§ 151 Abs. 1, 64 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 SGG](#).

Die Berufung des Klägers ist auch begründet. Das SG hat die Klage insoweit zu Unrecht abgewiesen. Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 27.1.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.8.2012 ist hinsichtlich des ersten Verfügungssatzes rechtswidrig und daher aufzuheben. Denn der Kläger ist hierdurch im Sinne von [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) in seinen Rechten verletzt.

Die Beklagte hat zu Unrecht die Frage der abhängigen Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) zum Gegenstand einer isolierten Entscheidung gemacht (dazu unter Ziff. 1). Für diese gesonderte Entscheidung über ein bloßes Tatbestandsmerkmal des [§ 7a SGB IV](#) kann sie sich im vorliegend zu entscheidenden Fall nämlich nicht auf eine Ermächtigungsgrundlage stützen. Sie hat damit gegen den in [§ 31](#) Sozialgesetzbuch Erstes Buch auch einfachgesetzlich normierten Grundsatz des Gesetzesvorbehalts verstoßen (dazu unter Ziff. 2).

1. Zunächst hat die Beklagte das Tatbestandsmerkmal "abhängige Beschäftigung" isoliert festgestellt.

Nach dem für die Auslegung von Verwaltungsakten maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont (BSG, Urteil v. 27.6.2012, [B 12 KR 11/10 R](#), SozR 4-2500 § 175 Nr. 4; BSG, Urteil v. 28.6.1990, [4 RA 57/89](#), [SozR 3-1300 § 32 Nr. 2](#); Engelmann in von Wulffen/Schütze, SGB X, 8. Aufl. 2014, § 31 Rdnr. 26; Luthé in jurisPK-SGB X, 2013, § 31 Rdnr. 26; jeweils m.w.N.) enthält bereits der Bescheid vom 27.1.2012 zwei voneinander getrennte Regelungen im Sinne von [§ 31](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Die Feststellung des Bestehens eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) einerseits und der Versicherungsfreiheit in dieser Beschäftigung andererseits stehen schon optisch gleichberechtigt nebeneinander. Der Einleitungssatz ("die Prüfung des versicherungsrechtlichen Status hat ergeben") weist gleichfalls auf den Willen der Beklagten hin, eine Rechtsfolge zu setzen und damit eine Regelung im Sinne von [§ 31 SGB X](#) zu treffen. Die betreffende Feststellung befindet sich zudem über dem Abschnitt "Begründung", was wiederum auf einen Regelungswillen schließen lässt. Schließlich enthält der Abschnitt "Begründung" umfangreiche Ausführungen zum Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses, deren es nicht bedurft hätte, wenn allein die Feststellung der Versicherungsfreiheit Regelungsgegenstand des Bescheides wäre. Eindeutig unterstrichen wird dieses Auslegungsergebnis durch den Widerspruchsbescheid, in dem die Beklagte im Tenor dem auf "Feststellung, dass keine abhängige Beschäftigung vorliegt" gerichtete Begehren des Klägers "nicht entsprochen" hat.

2. Die Beklagte hat das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) getroffen, ohne hierfür eine Ermächtigungsgrundlage zu haben. Zu Unrecht stützt sie sich insoweit insbesondere auf [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#).

a) Das in [§ 7a SGB IV](#) geregelte Statusfeststellungsverfahren gibt der Beklagten als "Clearing-Stelle" ausschließlich die Befugnis der Feststellung von Versicherungspflicht bzw. Versicherungsfreiheit in der Kranken-, Renten-, und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Es tritt insoweit in vollem Umfang gleichberechtigt neben das Verfahren der Einzugsstellen nach [§ 28h Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#) sowie der prüfenden Rentenversicherungsträger nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#). Hier wie dort ist demgegenüber die isolierte Feststellung von Vorfragen bzw. Elementen einer Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit, wie insbesondere des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung, ausgeschlossen (BSG, Urteil v. 4.6.2009, [B 12 R 6/08 R](#), USK 2009-72; Urteil v. 11.3.2009, [B 12 R 11/07 R](#), [BSGE 103, 17](#); jeweils mit umfangreicher Begründung). Anders als die Einzugsstellen und die prüfenden Rentenversicherungsträger ist es zudem - wie schon der unterschiedliche Wortlaut der Vorschriften eindeutig belegt - der "Clearing-Stelle" untersagt, Feststellungen zur Beitragshöhe zu treffen.

b) Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass im Streitfall vom Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung die Verpflichtung des Klägers zur Zahlung eines fiktiven Arbeitgeberbeitrags in der Arbeitslosenversicherung ([§ 346 Abs. 3 SGB III](#)) und der gesetzlichen Rentenversicherung ([§ 172 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#)) abhängt. Der dem Bescheid vom 27.1.2012 folgende Schriftwechsel des Klägers und der Beklagten legt allerdings die Annahme nahe, dass es den Beteiligten in erster Linie darum ging, hinsichtlich dieser Frage Rechtsklarheit zu schaffen. Dazu ist das Verfahren nach [§ 7a SGB IV](#) jedoch gerade nicht vorgesehen. Denn die genannten Vorschriften enthalten für den Fall des Nichtbestehens von Versicherungspflicht Regelungen zur (fiktiven) Beitragshöhe. Hierzu dürfen im Statusfeststellungsverfahren jedoch gerade keine Feststellungen getroffen werden. Zur Schaffung von Rechtsklarheit bedarf es dabei auch keines Anfrageverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#). Vielmehr wird durch den Verweis auf den Dritten Abschnitt des SGB IV in [§§ 346 Abs. 4 Satz 2 SGB III](#), 172 Abs. 4 SGB VI klargestellt, dass Rechtsunsicherheiten hinsichtlich der Beitragspflicht sowohl seitens der Einzugsstelle ([§ 28h Abs. 2 SGB IV](#)) als auch im Verfahren der Betriebsprüfung ([§ 28p SGB IV](#)) geklärt werden können. Auf das im Ersten Abschnitt des SGB IV geregelte Anfrageverfahren wird demgegenüber gerade nicht verwiesen. Das ist auch konsequent, denn dieses Verfahren dient, wie bereits [§ 7a Abs. 6 Satz 2 SGB IV](#) verdeutlicht, allein dazu, das Vorliegen von Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit in denjenigen Fällen festzustellen, in denen davon für den Arbeitgeber die Verpflichtung zur Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrages ([§ 28d SGB IV](#)) abhängt (so auch LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 21.2.2013, [L 10 U 5019/11](#), [DStR 2013, 1489](#) [1491]). Darum ist es im vorliegenden Fall jedoch nie gegangen. Vielmehr werden auf der Grundlage der [§§ 346 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#), 172 Abs. 1 Satz 1 SGB VI aus arbeitsmarktpolitischen Gründen fiktive Beiträge zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen erhoben (Schneider in jurisPK-SGB III, 2014, § 346 Rdnr. 16; Segebrecht in jurisPK-SGB VI, 2. Aufl. 2013, § 172 Rdnr. 38 unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien), die nichts mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag zu tun haben.

Die Kostenentscheidung richtet sich nach [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1 Satz 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung und entspricht dem Verhältnis des Obsiegens des Klägers zu seinem Unterliegen. Soweit der Kläger ursprünglich insgesamt die Aufhebung der angefochtenen Bescheide der Beklagten und die Feststellung begehrt hat, dass der Beigeladene zu 1) nicht in einer abhängigen Beschäftigung bei ihm tätig sei sowie, dass die gezahlten Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung zu erstatten seien, hat der Senat berücksichtigt, dass die Berufung diesbezüglich unbegründet gewesen und aus diesem Grunde auch durch den Kläger beschränkt worden ist.

Gründe gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die Entscheidung orientiert sich an der ständigen Rechtsprechung des BSG.

Der Streitwert bestimmt sich nach [§ 52 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz nach der sich aus dem Antrag des Klägers für ihn ergebenden (wirtschaftlichen) Bedeutung der Sache nach Ermessen des Gerichts. Über einem Statusfeststellungsverfahren liegt das wirtschaftliche Interesse des potenziellen Arbeitgebers an der Vermeidung der Beitragslast (vgl. Senat, Beschluss v. 14.5.2012, [L 8 R 158/12 B](#), juris). Diese beträgt hier knapp über 11% des in drei Jahren erwirtschafteten Entgelts von 90.000,00 EUR und damit 10.000,00 EUR.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved  
2014-02-11