

S 36 KR 2805/07

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
36
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 36 KR 2805/07
Datum
10.04.2008
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen

-
Datum

-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Der Bescheid der Beklagten vom 4. August 2005 wird insofern aufgehoben, soweit darin die Versicherungsfreiheit der Beigeladenen zu 1) in der gesetzlichen Rentenversicherung seit dem 1. Oktober 1997 festgestellt wird. Der Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 6. Oktober 2006 wird insofern aufgehoben, soweit durch diesen der Bescheid vom 19. April 2006 insofern aufgehoben wird, als darin die Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 in der gesetzlichen Rentenversicherung festgestellt wird. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die Beklagte und der Beigeladene 2) tragen die Kosten des Rechtsstreits jeweils zur Hälfte mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1), 3) und 4), die diese selbst tragen. Der Streitwert wird auf 30.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Frage, ob die Beigeladene zu 1) im Rahmen ihrer Tätigkeit für den Beigeladenen zu 2) seit dem 1. Oktober 1997 der Rentenversicherungspflicht unterliegt. Die bei der Beklagten krankenversicherte Beigeladene zu 1) ist gelernte Verwaltungsfachangestellte. Der mit der Beigeladenen zu 1) seit 1994 verheiratete und im gesetzlichen Güterstand lebende Beigeladene zu 2) betreibt seit 1995 einen Sanitärbetrieb, seit dem 1. September 1997 in Form eines Einzelunternehmens. Seit dem 1. Oktober 1997 ist die Beigeladene zu 1) im Betrieb des Beigeladenen zu 2) als Büroleiterin tätig und übernimmt dort kaufmännische Tätigkeiten. Sie erhält hierfür ein monatliches Festgehalt in Höhe von 1.390,00 EUR, welches regelmäßig auf ein eigenes Girokonto der Beigeladenen zu 1) ausgezahlt und im Unternehmen als Betriebsausgabe verbucht wird. Hiervon werden zudem Lohnsteuern abgeführt. Die Betriebsstätte hat der Beigeladene zu 2) mit Pachtvertrag vom 25. Juni 1999 von der Beigeladenen zu 1) gegen Zahlung eines monatlichen Mietzinses von 1.600,00 EUR zzgl. Umsatzsteuer gemietet. Am 3. August 2005 beantragte die Beigeladene zu 1) bei der Beklagten unter Übersendung des bundeseinheitlichen Feststellungsbogens die sozialversicherungsrechtliche Überprüfung ihrer Tätigkeit. In dem Feststellungsbogen gab die Beigeladene zu 1) unter anderem an, dass sie an fünf bis sechs Tagen in der Woche ca. 6 bis 10 h täglich für den Beigeladenen zu 2) tätig ist, wobei sie ihre Arbeitszeit nach Belieben bestimmen könne. Eine arbeitsvertragliche Vereinbarung existiere nicht und die Beigeladene zu 1) sei auch nicht wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert. Die Frage, ob ohne die Mitarbeit der Beigeladenen zu 1) eine andere Arbeitskraft hätte eingestellt werden müssen, beantwortete sie mit "ja". Ferner gab sie an, dass sie nicht den Weisungen des Beigeladenen zu 2) unterliege und ihre Tätigkeit frei bestimmen und gestalten könne. Sie wirke bei der Führung des Betriebes mit und die Arbeit sei auf Grund familienhafter Rücksichtnahme durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Beigeladenen zu 2) geprägt. Ein Urlaubsanspruch sei nicht vereinbart. Bei Arbeitsunfähigkeit werde das Gehalt, welches im Übrigen nicht dem tariflichen bzw. dem ortsüblichen Gehalt entspreche, fort gezahlt. Mit Bescheid vom 4. August 2005 stellte die Beklagte fest, dass die Beigeladene zu 1) im Rahmen ihrer Tätigkeit für den Beigeladenen zu 2) nicht der Sozialversicherungspflicht unterliegt. Der Bescheid wurde der Klägerin zusammen mit einem Antrag auf Erstattung von der Rentenversicherungsbeiträge am 19. Dezember 2005 und nochmals auf Anforderung am 20. März 2006 von der Beklagten übersandt. Mit Schreiben vom 10. April 2006 teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass sie deren Einschätzung nicht teile und der Auffassung sei, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliege. Daraufhin hob die Beklagte mit Bescheid vom 19. April 2006 ihren Bescheid vom 4. August 2005 auf und stellte fest, dass die Beigeladene zu 1) ab dem 1. Oktober 1997 der Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung unterliege. Hiergegen legte die Beigeladene zu 1) mit Schreiben vom 18. Mai 2006 Widerspruch ein. Der Bescheid vom 19. April 2006 erfasse weder die Gegebenheiten bezüglich der Unternehmensführung noch die gelebten Verhältnisse hinsichtlich der Risikostruktur innerhalb des Familienverbundes. Mit Widerspruchsbescheid vom 6. Oktober 2006 gab die Beklagte daraufhin nach erneuter Anhörung der Klägerin dem Widerspruch der Beigeladenen zu 1) statt. Der Bescheid vom 4. August 2005 könne nicht zurückgenommen werden, da es sich um einen begünstigenden Verwaltungsakt handle und die Beigeladene zu 1) zudem nicht der Sozialversicherungspflicht unterliege. Der mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehene Widerspruchsbescheid ist der Klägerin am 19. Oktober 2006 zugegangen. Am 3. November 2006 hat die Klägerin Klage erhoben. Sie ist der Ansicht, der Bescheid der Beklagten vom 4. August 2005 sei rechtswidrig, da die Beigeladene zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 der Sozialversicherungspflicht unterliege. Hierfür spreche die steuerrechtliche Behandlung des ausgezahlten Festgehalts. Dass, wie von der Beigeladenen zu 1) angegeben, kein schriftlicher

Arbeitsvertrag existiere, sei zweifelhaft, weil die Finanzbehörden einen solchen zur steuerrechtlichen Anerkennung des Beschäftigungsverhältnisses in der Regel fordern würden. Die Beigeladene zu 1) trage kein echtes Unternehmerrisiko, da es sich um ein Einzelunternehmen handle in dem ausschließlich der Beigeladene zu 2) hafte. Die Überlassung des Betriebsgrundstücks zu einem im Wesentlichen marktüblichen Mietzins stelle kein Indiz für die Übernahme eines Unternehmerrisikos dar, da die Beigeladene zu 1) dem Betrieb hierdurch wie ein sonstiger Dritter gegenüberstehe und keine besonderen Risiken übernehme. Es handle sich insgesamt um ein Jahre lang gelebtes Beschäftigungsverhältnis. Die Klägerin beantragt (wörtlich), den Bescheid der Beklagten vom 4. August 2005 aufzuheben und festzustellen, dass die Beigeladene zu 1) der Rentenversicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) ab 1. Oktober 1997 unterliegt. Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Ansicht, die Beigeladene zu 1) sei nicht sozialversicherungspflichtig, da ihre Tätigkeit durch familienhafte Rücksichtnahme und ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Betriebsinhaber geprägt sei. Die Beigeladene zu 1) sei nicht wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert, nicht weisungsgebunden und könne ihre Tätigkeit frei gestalten. Das Gehalt entspreche nicht dem tariflichen bzw. dem ortsüblichen Lohn/Gehalt. Es habe von Beginn an kein ernsthaft gewolltes Beschäftigungsverhältnis vorgelegen, so dass die Sozialversicherungspflicht in den angefochtenen Bescheiden zu Recht verneint wurde. Die Beigeladenen zu 1) und 2) beantragen ebenfalls, die Klage abzuweisen. Sie sind der Ansicht, die Klage sei verfristet, jedenfalls habe die Klägerin ihr Klagerecht verwirkt. Außerdem habe die Beklagte zu Recht festgestellt, dass die Beigeladene zu 1) nicht der Sozialversicherungspflicht unterliege. Die Beigeladene zu 1) sei in den Betrieb wie eine fremde Arbeitskraft eingegliedert. Zu ihren Aufgaben würden unter anderem das Schreiben von Angeboten und Rechnungen, die Eingabe der Buchhaltung, Erledigung der anfallenden Post, die Aufgabe von Bestellungen für Material, die Entgegennahme von Materiallieferungen sowie das Bedienen des Telefons gehören. Entscheidungen würden zwischen der Beigeladenen zu 1) und dem Beigeladenen zu 2) jeweils gemeinsam getroffen und zuvor besprochen. Es gebe kein Über-/Unterordnungsverhältnis. Die Beigeladene zu 1) könne ihre Zeit frei einteilen und ihre Tätigkeit frei gestalten und sei nicht weisungsgebunden. Die Vergütung entspreche nicht einer tariflichen bzw. ortsüblichen Gegenleistung. Die Beigeladene zu 1) trage auch ein unternehmerisches Risiko, da das Betriebsgelände in ihrem Eigentum stehe und sie dieses an den Beigeladenen zu 2) vermietet habe. Ihr Risiko bestehe hierbei in Mietausfällen bzw. dem Verlust des Mieters. Die steuerliche und buchhalterische Behandlung der Tätigkeit sei im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung ohne Belang. Entgegen der Ansicht der Klägerin läge auch kein jahrelang gelebtes Beschäftigungsverhältnis vor. Vielmehr sei die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) von vornherein eine selbstständige, die nur aus formalen Gründen – vermutlich wegen Unkenntnis – als abhängiges Beschäftigungsverhältnis behandelt worden sei. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vortrags der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der Verwaltungsakten der Klägerin und der Beklagten Bezug genommen, die auch Gegenstand der Beratung waren.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil sich alle Beteiligten hiermit einverstanden erklärt haben ([§ 124 Abs. 2 SGG](#)). Die Kammer hat den Klageantrag der Klägerin entsprechend dem aus dem Feststellungsantrag ersichtlichen Begehren dahingehend ausgelegt, dass die Klägerin neben der Feststellung der Rentenversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 die Aufhebung des Bescheides vom 1. August 2005 und des den Aufhebungsbescheid vom 19. April 2006 aufhebenden Widerspruchsbescheides der Beklagten vom 6. Oktober 2006 in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begehrt. Die Anfechtungsklage war zwar dem Wortlaut nach nur gerichtet auf Aufhebung des Bescheides vom 4. August 2005. Da die Beklagte diesen Bescheid mit Bescheid vom 19. April 2006 entsprechend dem Begehren der Klägerin bereits aufgehoben und die Sozialversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) festgestellt, allerdings dem dagegen gerichteten Widerspruch der Beigeladenen zu 1) mit Widerspruchsbescheid vom 6. Oktober 2006 stattgegeben hatte, steht der Klägerin gegen den Widerspruchsbescheid die (isolierte) Anfechtungsklage zu (vgl. dazu Leitherer, in Meyer-Ladewig u.a., SGG, 8. Aufl. 2005, § 95 Rdnr. 3). Die Aufhebung des Widerspruchsbescheides ist zur Erfüllung des Klagebegehrens der Klägerin auch – neben der Aufhebung des ursprünglichen Bescheides vom 4. August 2005 – erforderlich, da anderenfalls der die Rentenversicherungspflicht feststellende Bescheid vom 19. April 2006 bestandskräftig aufgehoben worden und die Feststellung der Rentenversicherungspflicht nicht möglich wäre. Mit der Aufhebung des Widerspruchsbescheides erlangt der Bescheid vom 19. April 2006 und damit auch die von der Klägerin begehrte Feststellung der Rentenversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) wieder Gültigkeit, so dass dadurch dem Klagebegehren vollumfänglich entsprochen würde. Die dahingehend ausgelegte Anfechtungsklage ist auch zulässig. Die Klägerin konnte als Rentenversicherungsträger den Widerspruchsbescheid, den die Beklagte als Einzugsstelle erlassen hat, anfechten, weil sie durch ihn beschwert war ([§ 54 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 SGG](#)), soweit die Beklagte die Rentenversicherungsfreiheit der Beigeladenen zu 1) feststellte. Insofern wird verwiesen auf das Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 01.07.1999 ([B 12 KR 2/99 R = BSGE 84, 136](#)). Das BSG hat in dieser Entscheidung unter Darstellung der gesetzlichen Entwicklung und der Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen den Krankenkassen als Einzugsstellen und den anderen Versicherungsträgern ausführlich dargelegt, dass und warum an der früheren Rechtsprechung, wonach die übrigen Versicherungsträger Verwaltungsakte der Einzugsstellen hinsichtlich Versicherungspflicht und Beitragshöhe mit der Aufhebungsklage angefochten werden können ([BSGE 15, 118 ff.](#)), festzuhalten sei. Die Beschwer der Klägerin ergibt sich dabei daraus, dass der Einzugsstelle durch [§ 28h Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) kraft Gesetzes Rechte des Rentenversicherungsträgers übertragen werden und diese im Rahmen eines Treuhandverhältnisses gegenüber den Beitragsschuldnern als Forderungsinhaberin erscheint. Im Innenverhältnis gegenüber den übrigen Versicherungsträgern bleibt die Beitragsforderung des Rentenversicherungsträgers für die Krankenkasse jedoch fremdes Recht, über das die Krankenkasse im Rahmen ihrer Funktion als Einzugsstelle verfügt. Wird die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung – wie hier – verneint, ist der Rentenversicherungsträger durch diese Entscheidung beschwert. Die isolierte Anfechtungsklage ist auch nicht wegen Versäumung der Klagefrist nach [§ 87 SGG](#) unzulässig. Der Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 6. Oktober 2006 wurde der Klägerin am 19. Oktober 2006 durch die Beklagte bekannt gegeben. Die am 3. November 2006 erhobene Klage wahrte daher insofern in jedem Fall die Klagefrist, unabhängig davon, ob hier die Monatsfrist nach [§ 87 SGG](#) oder gemäß [§ 66 Abs. 2 SGG](#) die Jahresfrist galt. Der Bescheid vom 4. August 2005 wurde der Klägerin am 19. Dezember 2005 bekannt gegeben. Jedoch wurde der Klägerin keine Rechtsbehelfsbelehrung erteilt, so dass gemäß [§ 66 Abs. 2 SGG](#) die Jahresfrist galt (vgl. dazu BSG, Urteil vom, 1.7.1999, a.a.O.), die hier eingehalten wurde. Die Klägerin hat insofern ihr Klagerecht auch nicht verwirkt. Vor Ablauf der Jahresfrist nach [§ 66 Abs. 2 SGG](#) ist eine Verwirkung grundsätzlich nicht möglich (vgl. BSG, Urteil vom 29.07.1996 - [4 BA 49/95](#), zitiert nach juris). Ein die Verwirkung begründendes Umstandselement ist vorliegend nicht ersichtlich. Die Klägerin hat sich nach Kenntnis des Bescheides im Dezember 2005 relativ zeitnah im März 2006 an die Beklagte gewandt und um Übersendung weiterer Unterlagen gebeten und wiederum zeitnah nach Übersendung im April 2006 ihre Einwendungen gegenüber der Beklagten geltend gemacht. Wegen des Erlasses des Aufhebungsbescheides vom 19. April 2006 hatte die Klägerin in der Folge – bis zum Erlass des Widerspruchsbescheides – keine Veranlassung zur Klageerhebung. Die Anfechtungsklage ist auch begründet. Die Beklagte hat als zuständige Einzugsstelle ([§ 28i SGB IV](#)) nach [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) in ihrem Bescheid vom 19. April 2006 zu Recht festgestellt, dass die Beigeladene zu 1) in dem streitgegenständlichen Zeitraum versicherungspflichtig in der gesetzlichen

Rentenversicherung war mit der Folge, dass der Widerspruchsbescheid vom 6. Oktober 2006 aufzuheben war. Der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung unterliegen gemäß [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind. Die Beschäftigung wird in [§ 7 SGB IV](#), der gemäß [§ 1 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) auch für die Rentenversicherung gilt, gesetzlich definiert. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers ([§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)). Arbeitnehmer ist hiernach, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Erforderlich ist insbesondere eine Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter ein Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung umfassendes Weisungsrecht des Arbeitgebers (stellvertretend BSG, Urt. vom 4.7.2007 - [B 11a AL 5/06 R](#), juris). Demgegenüber ist die selbstständige Tätigkeit in erster Linie 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 selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (BSG, a.a.O.). Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Urt. vom 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#), juris) Nach diesen Grundsätzen richtet sich auch, ob die Tätigkeit im Unternehmen eines Ehegatten ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis darstellt (BSG, Urt. v. 21.04.1993 - [11 RA 67/92](#) = [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#)). Der Annahme eines (entgeltlichen) Beschäftigungsverhältnisses steht grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter Ehegatten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt und das Weisungsrecht möglicherweise mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (vgl. BSG, Urt. v. 30.01.1990 - [11 RA 47/88](#) - [SozR 3-2400 § 7 Nr. 1](#)). Bei engen persönlichen Beziehungen zwischen den Beteiligten hängt die Abgrenzung zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis und familienhafter bzw. freundschaftlicher Mitarbeit von allen Umständen des Einzelfalles ab, wobei das Gesamtbild der jeweiligen Arbeitsleistung unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung maßgebend ist. Auch wenn vielfach auf die familiäre oder persönliche Beziehung Rücksicht genommen wird, kann auf gewisse Mindestanforderungen an ein entgeltliches Beschäftigungsverhältnis nicht verzichtet werden, da ein solches ansonsten in einer dem Gesetz nicht mehr entsprechenden Weise lediglich rechtsmissbräuchlich fingiert oder verneint werden könnte. Neben der Eingliederung in den Betrieb und einem, ggf. abgeschwächten Weisungsrecht ist daher erforderlich, dass der Beschäftigte ein Entgelt erhält, das einen angemessenen Gegenwert für die geleistete Arbeit darstellt, mithin über einen freien Unterhalt, ein Taschengeld oder eine Anerkennung für Gefälligkeiten hinausgeht (vgl. Hessisches Landessozialgericht, Urt. v. 27.04.2004 - Az. [L 1 KR 1114/00](#) - juris). Weitere Abgrenzungskriterien sind, ob ein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen worden ist, ob das gezahlte Entgelt der Lohnsteuer unterliegt, als Betriebsausgabe verbucht und dem Arbeitenden zur freien Verfügung ausgezahlt wird und schließlich, ob dieser eine fremde Arbeitskraft ersetzt (BSG, Urt. v. 23.06.1994 - [12 RK 50/93](#) - [SozR 3-2500 § 5 Nr. 17](#) m.w.N.) 17). Hierbei stellt die Tatsache der ehelichen Verbundenheit nicht von vorneherein ein gegen ein weisungsabhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechendes Indiz dar. Denn die Entscheidung des Gesetzgebers, versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse grundsätzlich auch unter Ehegatten zuzulassen (vgl. BSG a.a.O., mit eingehender Darstellung der historischen Entwicklung), ist von Verwaltung und Rechtsprechung zu respektieren. Mit diesem Grundsatz wäre es nicht vereinbar, an den Nachweis der Voraussetzungen für die Versicherungspflicht unangemessen hohe Anforderungen zu stellen. Sofern - wie hier - nicht die Frage einer bloßen familienhaften Mitarbeit oder eines Scheinbeschäftigungsverhältnisses im Raum steht, sondern allein die Frage, ob der mitarbeitende Familienangehörige selbstständiger Mitunternehmer oder abhängiger Beschäftigter ist, kann zudem auf die Rechtsprechung zur statusrechtlichen Einordnung von Fremdgeschäftsführern einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) zurückgegriffen werden, da hier wie dort der Familienangehörige für ein Unternehmen tätig wird, an dem er rechtlich nicht beteiligt ist (SG Reutlingen, Urt. v. 26.10.2006 - [S 3 KR 69/06](#) - juris). Bei Fremdgeschäftsführern, also nicht am Gesellschaftskapital beteiligten Geschäftsführern, hat das BSG regelmäßig eine abhängige Beschäftigung angenommen, es sei denn, es liegen besondere Umstände vor, die eine Weisungsgebundenheit gegenüber den Gesellschaftern im Einzelfall aufheben (BSG, Urt. v. 06.03.2003 - [B 11 AL 25/02](#) - juris). Letzteres ist etwa der Fall, wenn der Fremdgeschäftsführer kraft Fachkunde und Erfahrung und von der Gesellschafterversammlung sowie der übrigen Geschäftsführung geduldet in der GmbH "schalten und walten" kann wie er will, weil er die Gesellschafter persönlich dominiert oder weil sie persönlich von ihm abhängig sind oder er aufgrund von Fachkunde und Erfahrung "Kopf und Seele" des Unternehmens ist (LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 19.04.2004 - [L 12 AL 102/03](#) - juris). Insbesondere beim Fremdgeschäftsführer einer Familiengesellschaft geht die Rechtsprechung nur dann von einer selbstständigen Tätigkeit aus, wenn der Geschäftsführer aufgrund der verwandtschaftlichen Beziehungen faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte der Gesellschaft nach eigenem Gutdünken führen kann oder führt, ohne dass ihn der oder die Gesellschafter daran hindern (BSG, Urt. v. 8.12.1987 - [7 RA 25/86](#) = [BB 1989, 72](#) - bei juris Rdnr. 31; Urt. v. 18.12.2001 - [B 12 KR 10/01 R](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#) - bei juris Rdnr. 14). Allein ein ständiges und bestehendes Einvernehmen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer kann den Status als abhängig Beschäftigter dagegen nicht aufheben (LSG Berlin-Brandenburg, Urt. vom 26.10.2007 - [L 1 KR 92/07](#), vgl. auch BSG, Urt. vom 4.7.2007 - [B 11a AL 5/06 R](#), Rdnr. 17 a.E.). Nach diesen Grundsätzen ist die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) als eine abhängige Beschäftigung einzustufen. Auch wenn die Beigeladenen zu 1) und 2) keinen schriftlichen Arbeitsvertrag geschlossen haben, erschließt sich aus den Umständen der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1), dass zumindest mündlich Vereinbarungen getroffen wurden, die zu einem Arbeitsverhältnis führen und Grundlage einer abhängigen Beschäftigung sind. Die regelmäßige Gehaltszahlung setzt einen (privaten) Dienstvertrag voraus; eine andere Grundlage (insbesondere gesellschaftsrechtlicher Natur) für diese Zahlung ist von den Beigeladenen zu 1) und 2) nicht vorgetragen worden und auch nicht ersichtlich. Der Einstufung als Dienstvertrag entspricht es auch, dass Lohnsteuern entrichtet wurden und das Entgelt als Betriebsausgabe verbucht wurde. Dies zeigt, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) davon ausgegangen sein müssen, es liege keine selbstständige Tätigkeit vor. Entsprechend ist auch von einer Vereinbarung auszugehen, wonach das Gehalt Gegenleistung für die von der Beigeladenen zu 1) geleistete Arbeit ist. Angesichts der Tatsache, dass die Beigeladene zu 1) im Rahmen ihrer Tätigkeit über entsprechende Kenntnisse verfügt und die Beigeladenen zu 1) und 2) zudem von einem Steuerberater betreut werden, ist auch davon auszugehen, dass sie sich in Kenntnis der (vor allem gesellschaftsrechtlichen) Alternativen insbesondere aus steuer- und haftungsrechtlichen Gründen bewusst dafür entschieden haben, keine Gesellschaft zu gründen, sondern den Betrieb in Form eines Einzelunternehmens zu betreiben, bei dem die Beigeladene zu 1) gegen Zahlung eines Festgehalts beschäftigt ist. An dieser Entscheidung müssen sich die Beigeladenen zu 1) und 2) auch sozialversicherungsrechtlich festhalten lassen, da es nicht ihrer Disposition unterliegt, die Wirkungen eines wirksamen Vertrages nach Maßgabe ihrer Individualnützlichkeit auf bestimmte Rechtsgebiete zu beschränken (vgl. BSG, Urteil vom 24.01.2007 - [B 12 KR 31/06 R](#), bei juris Rdnr. 20). Die Beigeladene zu 1) hat kein unternehmerisches Risiko zu tragen. Die

Beigeladene zu 1) ist an dem Unternehmen des Beigeladenen zu 2) nicht beteiligt. Ein schriftlicher Gesellschaftsvertrag ist nicht geschlossen worden. Weder ist eine (unmittelbare) Gewinnbeteiligung noch eine Beteiligung an Verlusten vorgetragen worden. Die Klägerin vertritt zu Recht die Auffassung, die Beigeladene zu 1) trage kein Unternehmerrisiko, weil sie regelmäßig ein Arbeitsentgelt erziele und somit der Einsatz der Arbeitskraft nicht risikobehaftet sei. Die mittelbare wirtschaftliche Betroffenheit vom Erfolg des Betriebs teilt die Beigeladene zu 1) zunächst mit allen Arbeitnehmern. Sofern sie mittelbar auch von dem von ihrem Ehemann zu tragenden Unternehmerrisiko betroffen ist, begründet dieses gerade kein eigenes Unternehmerrisiko der Beigeladenen zu 1). Die Beigeladene zu 1) verfügte auch nicht über (Mit-)eigentum am Anlage- und Umlaufvermögen des Beigeladenen zu 2). Der Güterstand der Gütergemeinschaft wurde nicht vereinbart, so dass auch dadurch keine "Beteiligung" am Unternehmenserfolg zuwächst. Sie hat auch keine Darlehen gewährt oder Sicherheiten übernommen. Kein Indiz für eine selbstständige Tätigkeit stellt insofern die Vermietung der Betriebsstätte durch die Beigeladene zu 1) an den Beigeladenen zu 2) dar. In diesem Rahmen steht die Beigeladene zu 1) dem Beigeladenen zu 2) – wie die Klägerin zutreffend ausführt – wie ein sonstiger Dritter gegenüber. Hätten die Eheleute eine Mitunternehmerschaft mit Kapitaleinsatz und unternehmerischem Risiko gewollt, hätten sie sich für eine Einbringung des Betriebsgrundstücks als Kapitaleinlage entschieden. Auch insofern gilt, dass sich die Beigeladenen zu 1) und 2) an der von ihnen aus steuerlichen Gründen bewusst gewählt und tatsächlich umgesetzten Vertragsgestaltung auch in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht festhalten lassen müssen. Sofern die Beigeladene zu 1) darauf verweist, dass das Arbeitsentgelt für die geleistete Arbeit zu gering ist, bestätigt das zunächst die tatsächliche Arbeitsleistung, führt aber nicht dazu, ein Beschäftigungsverhältnis in Frage zu stellen. Ein unangemessen hohes "Arbeitsentgelt" spräche gegen das Vorliegen eines Austauschschulverhältnisses; es läge nahe, dass sich in der unangemessen hohen Zahlung eine Beteiligung am Unternehmenserfolg auf einer gesellschaftsrechtlichen Grundlage niederschlägt. Sofern eine zu geringe Zahlung geltend gemacht wird, kann das zum einen familienrechtlich begründet sein, wenn ein Teil der geleisteten Arbeit auf der Grundlage einer familienhaften Mitarbeit nach [§ 1360 BGB](#) erfolgt, ohne dass das – jedenfalls in einer Zugewinngemeinschaft oder bei vereinbarter Gütertrennung – ein Beschäftigungsverhältnis hinsichtlich der vergüteten Tätigkeit ausschliesse. Vor dem Hintergrund, dass die Beigeladene zu 1) nicht über eine berufliche Qualifizierung speziell für die ausgeübte Tätigkeit verfügt und nicht vollzeitbeschäftigt ist, steht schon in Zweifel, ob die Vergütung unangemessen niedrig ist. Jedenfalls lässt auch das für zu niedrig gehaltene Gehalt keinen Schluss darauf zu, dass die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) als gesellschaftsrechtlicher Beitrag zu einem gemeinsamen mit ihrem Ehemann verfolgten Zweck anzusehen ist; es fehlt hierzu – wie ausgeführt – an einem Unternehmensrisiko bzw. eine Gewinnbeteiligung der Beigeladenen zu 1) und einer nachvollziehbaren Darlegung, dass entgegen der formalen rechtlichen Ausgestaltung der Tätigkeit als abhängige Beschäftigung ein Gesellschaftsvertrag geschlossen wurde. Da das Entgelt jedenfalls deutlich über bloße Unterhaltsleistungen (freie Kost, Wohnung, Taschengeld) hinausgeht, ist auch eine familienhafte Mithilfe nicht gegeben. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass ein leistungsentsprechendes Entgelt bei Beschäftigungsverhältnissen innerhalb der Familie selbst bei Zahlung der Hälfte des sonst üblichen Tariflohnes gegeben sein kann (vgl. LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 26.02.2004 – [L 1 AL 57/02](#)). Die Beigeladene zu 1) ist wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert. Die Eingliederung in den Betrieb ergibt sich daraus, dass sie nach ihrem eigenen Vortrag wesentliche Funktionen innerhalb des Betriebs in der kaufmännischen Leitung übernommen hat. Wenn sie ihre Tätigkeit nicht dem Betrieb zur Verfügung stellen würde, müsste eine fremde Arbeitskraft eingesetzt werden. Die angegebenen Einschränkungen in der Weisungsunterworfenheit aufgrund familiärer Bindungen führen nicht dazu, dass die von der Beigeladenen zu 1) ausgeübte Tätigkeit nicht mehr als abhängige Beschäftigung anzusehen ist. In diesem Zusammenhang sind die verfassungsrechtlichen Vorgaben zu berücksichtigen, nach denen die grundsätzliche Zulässigkeit von Beschäftigungsverhältnissen unter Ehegatten zu bejahen ist. Die typische Einschränkung der Weisungsunterworfenheit aufgrund familiärer Rücksichtnahme, das regelmäßige Vorliegen gleichgerichteter Interessen sowie die mittelbare Partizipation am Unternehmensrisiko führen allein nicht dazu, dass zwischen Ehegatten eine abhängige Beschäftigung nicht begründet werden könnte. Diese typischen Unterschiede zu "normalen" Beschäftigungsverhältnissen schließen das Bestehen einer abhängigen Beschäftigung nicht aus, wenn – wie oben ausgeführt – der Familienangehörige wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert wird und ein angemessenes Gehalt tatsächlich laufend erhält. Soweit gesetzliche oder vertragliche Regelungen zum Urlaub nur eingeschränkt umgesetzt werden hat die Kammer dies zwar als Indiz gegen eine abhängige Beschäftigung gewertet, diesem Indiz jedoch im Rahmen der anzustellenden Gesamtwürdigung aller Umstände keine entscheidende Bedeutung beigemessen. Es handelt sich – der äußeren Form nach – um ein typisches Beschäftigungsverhältnis, welches auch "gelebt" wurde, da die Beigeladenen zu 1) den ihr übertragenen Tätigkeitsbereich im Betrieb ausfüllte und dafür ein festes Gehalt bezog. Die Beklagte hat demnach mit dem Bescheid vom 19. April 2006 zu Recht die Rentenversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 festgestellt. Das Vertrauen der Beigeladenen zu 1) und 2) auf den Bestand des Bescheides der Beklagten vom 4. August 2005 und des Widerspruchsbescheides vom 6. Oktober 2006 ist nicht nach [§ 45 Abs. 1 bis 4 SGB X](#) geschützt. Diese Regelung gilt nach [§ 49 SGB X](#) nicht, weil hier ein (die Beigeladenen zu 1) und 2)) begünstigender Verwaltungsakt, der von der Klägerin als Dritter angefochten worden ist, während des sozialgerichtlichen Verfahrens aufgehoben und hierdurch der Klage stattgegeben wird. Die Klägerin ist, wenngleich Versicherungsträger, Dritter im Sinne dieser Vorschrift und die Anwendung des [§ 49 SGB X](#) hängt auch nicht davon ab, ob die durch den Bescheid vom 4. August 2005 und den Widerspruchsbescheid vom 6. Oktober 2006 begünstigten Beigeladenen zu 1) und 2) bei Erlass damit gerechnet haben, dass die Klägerin ihn noch mit der Klage anfechten könnte oder würde (eingehend dazu BSG, Urteil vom 01.07.1999, [a.a.O.](#)). Da der durch die insofern erfolgte Aufhebung des Widerspruchsbescheides wieder wirksame Bescheid vom 19. April 2006 die von der Klägerin mit der Klage neben der Anfechtung begehrte Feststellung der Rentenversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 bereits enthält, war die Feststellungsklage mangels Feststellungsinteresses (vgl. [§ 55 Abs. 1 SGG a.E.](#)) als unzulässig abzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§§ 154 Abs. 1](#) und [3, 155 Abs. 1 Satz 2, 162 Abs. 3 VwGO](#). Da die Klägerin mit ihrem Begehren, die Rentenversicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) seit dem 1. Oktober 1997 festzustellen, in der Sache durchgedrungen und ihr Unterliegen als geringfügig anzusehen ist, war es gerechtfertigt, ihr keine Kosten aufzuerlegen ([§ 155 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#)). Da der Beigeladene 2) einen eigenen Antrag gestellt hat und mit diesem unterlegen ist, hat die Kammer ihn neben der Beklagten zur Hälfte zur Tragung der Kosten verurteilt. Der Beigeladene zu 1) waren dagegen nach [§ 197a Abs. 2 Satz 2 SGG](#) keine Kosten aufzuerlegen. Ihr waren jedoch – ebenso wie den Beigeladenen zu 3) und 4) – auch keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten. Die außergerichtlichen Kosten Beigeladener können nach [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 162 Abs. 3 VwGO](#) dem Unterlegenen aus Billigkeit auferlegt werden. Da die Beigeladenen zu 3) und 4) keine eigenen Anträge gestellt und sich so keinem eigenen Kostenrisiko ausgesetzt haben (vgl. [§ 154 Abs. 3 VwGO](#)) und weil die Beigeladene zu 1) mit ihrem Klageantrag unterlegen ist, entspricht es auch nicht der Billigkeit, der Beklagten und dem Beigeladenen zu 2) deren Kosten aufzuerlegen. Die Streitwertfestsetzung stützt sich auf [§ 63 Abs. 2](#) und [§ 52 Abs. 1 und 2 GKG](#). Der Streitwert bemisst sich nach dem wirtschaftlichen Interesse der Klägerin an der Feststellung der Rentenversicherungspflicht. Da sich dieses nicht genau beziffern lässt, setzt das Gericht – dem Vorschlag der Klägerin entsprechend – pro Jahr der streitigen Versicherungspflicht den halben Regelstreitwert (2.500,- EUR) an. Dem Umstand, dass der Feststellung der Versicherungspflicht für die Zukunft ein darüber hinausgehender eigenständiger wirtschaftlicher Wert zukommt (insofern zutreffend Schleswig-Holsteinisches LSG, Urteil vom 26.04.2006 – [L 5 KR 37/05](#), S. 20 des Urteilsabdrucks), hat das Gericht dadurch Rechnung getragen, dass es für die Zeit von weiteren 3 Jahren ab Rechtshängigkeit den genannten Betrag von 2.500,- EUR angesetzt hat.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-12-09