

## L 9 KR 30/17

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 72 KR 1010/11  
Datum  
15.12.2016  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 9 KR 30/17  
Datum  
23.11.2020  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss  
Bemerkung

Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 15. Dezember 2016 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin in der Zeit vom 1. April 2010 bis zum 31. Oktober 2011 als Beschäftigte bei der Beigeladenen zu 1. pflichtversichert war. Die Klägerin ist 1961 geboren und georgische Staatsangehörige. Sie lebt seit 1991 mit Unterbrechungen in der Zeit von 2002 bis 2006 in Deutschland. Sie ist Diplompädagogin für Deutsch und Englisch sowie Diplomdolmetscherin und Übersetzerin für die deutsche Sprache. Sie studierte Rechtswissenschaft, von 1996 bis 2002 war sie Gesellschafter-Geschäftsführerin der N GmbH (Stammkapital: 50.000 DM). Diese war 1994 in das Handelsregister eingetragen worden. Geschäftsführer und Gesellschafter war seinerzeit Herr D A (geboren 1955), mit dem die Klägerin seit Januar 1996 verheiratet ist. Seit der Geburt der gemeinsamen Tochter im Jahr 2001 ruhte ihre Tätigkeit als Dolmetscherin. Während der Studienzeit und ihrer freiberuflichen Tätigkeit als Dolmetscherin war die Klägerin nach eigenen Angaben bei der Debeka Krankenversicherung privatversichert. Sie war auch nach ihrer Wiedereinreise im Jahr 2006 nicht als Arbeitnehmerin in Deutschland tätig. Herr A war nach eigenen Angaben ebenfalls bis 2002 bei der Debeka Krankenversicherung privatversichert. Während des mehrjährigen Auslandsaufenthaltes war die Familie nicht krankenversichert. Den Lebensunterhalt hat die Familie nach der Rückkehr aus Georgien nach eigenen Angaben aus Ersparnissen und Unterstützungszahlungen seitens der Familie der Klägerin aus Georgien bestritten. Mit Gesellschafterbeschluss vom Mai 2007 wurde die N GmbH in die Beigeladene zu 1) umfirmiert und ihr Gegenstand geändert. Gegenstand war nunmehr die Entwicklung internationaler Ausbildungszentren, zum 31. August 2010 ergänzt um Architekten- und Ingenieursdienstleistungen einschließlich Projektentwicklung und Projektsteuerung sowie Facility-Management. Bis Mai 2007 hielt Herr A alle Geschäftsanteile der Beigeladenen zu 1). Danach erwarb die H GmbH Anteile an der Beigeladenen zu 1), ab Dezember 2007 übernahm noch ein weiterer Gesellschafter (Herr Z S) Geschäftsanteile. Im April 2008 wurde Herr Ar durch (Rück-)Kauf der Anteile der H GmbH Mehrheitsgesellschafter der Beigeladenen zu 1). Ab Ende August 2010 übernahm dann wieder die H GmbH Geschäftsanteile und war Mehrheitsgesellschafterin. Am 25. Mai 2011 erwarb Herr K die Geschäftsanteile von der H GmbH und wurde Geschäftsführer. Davor war Herr A ab April 2008 Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1). Dazu schloss er mit der Beigeladenen zu 1) einen GmbH-Geschäftsführer-Anstellungsvertrag. Er war von den Beschränkungen des [§§ 181 BGB](#) befreit, zu einer wöchentlichen Arbeitsleistung von 8 Stunden verpflichtet. Für seine Tätigkeit erhielt er kein Gehalt bis zu dem Zeitpunkt, wenn die Gesellschaft mit der Durchführung des Projektes "Europäisches Berufsbildungszentrum" von dritter Seite beauftragt worden ist (§ 4 Abs. 1 des GmbH-Geschäftsführervertrags). Herr A war nach eigenen Angaben neben seiner Geschäftsführertätigkeit als selbstständiger Energieberater tätig. Bis zum 14. September 2011 firmierte die Beigeladene zu 1) unter der damaligen Wohnanschrift des Ehepaars A in B, K und wies als Betriebskosten auch Mietzahlungen hierfür aus, seither hat sie ihre Anschrift in G. Die Klägerin unterzeichnete unter dem Datum "26. März 2010" einen Arbeitsvertrag mit der Beigeladenen zu 1), vertreten durch ihren Ehemann als Geschäftsführer. Darin wurde die Klägerin vom 1. April 2010 an als Dolmetscherin und Übersetzerin für die Sprachen georgisch und russisch eingestellt. Die regelmäßige Arbeitszeit sollte 20 Stunden pro Woche betragen, die ersten drei Monate galten als Probezeit, in der das Arbeitsverhältnis von beiden Parteien einer Frist von zwei Wochen gekündigt werden konnte. Die monatliche Bruttovergütung belief sich auf insgesamt 900 EUR. Die Bezüge sollten auf das von der Arbeitnehmerin benannte Konto überwiesen werden. Eine Kontonummer war nicht eingetragen. Zu diesem Zeitpunkt beschäftigte die Beigeladene zu 1) keine weiteren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Am 30. April 2010 erlitt Herr A einen Herzinfarkt, er wurde am 4. Mai 2010 ins S G Krankenhaus eingeliefert, wo er zunächst bis zum 15. Mai 2010, danach noch einmal ab dem 1.

Juni 2010 bis zum 3. Juni 2010 stationär behandelt wurde. Mit Rechnung vom 18. Mai 2010 berechnete das Krankenhaus allein für den stationären Aufenthalt bis zum 15. Mai 2010 Kosten i.H.v. 3.913,83 EUR sowie für die Zeit im Juni einen Betrag von 1.435,89 EUR gegenüber Herrn A. Darüber hinaus wurden ihm weitere Kosten für ambulante Behandlungen sowie Arzneimittel i.H.v. insgesamt 18.561,94 EUR in Rechnung gestellt. Am 6. Mai 2010 wurde für die Beigeladene zu 1) eine für die Eröffnung eines Arbeitgeberkontos und die Meldung von Mitarbeiterinnen erforderliche Betriebsnummer beantragt. Am 14. Mai 2010 wurde die Klägerin bei der Beklagten als Beschäftigte gemeldet mit einem Versicherungsbeginn ab dem 1. April 2010. Am 2. Juni 2010 beantragte die Klägerin die Mitgliedschaft bei der Beklagten ab dem 1. April 2010 unter Berufung auf eine Beschäftigung als Arbeitnehmerin bei der Beigeladenen zu 1) als "Dolmetscher" sowie die Mitversicherung ihres Ehemannes, Herrn A. Am 8. Juli 2010 wurde für die Klägerin ein Gehaltskonto eröffnet, beginnend mit Juli 2010 wurde bis März 2011 regelmäßig monatlich das nach dem Anstellungsvertrag vereinbarte Gehalt auf das Gehaltskonto gebucht und Lohnabrechnungen erstellt. Für die Monate April bis Juni 2010 liegen drei von der Beigeladenen zu 1) ausgestellte und von der Klägerin unterzeichnete Quittungen vom Mai, Juni und Juli vor. Auf allen dreien sind als Zweck "Gehaltszahlung laut Gehaltsabrechnung" sowie jeweils die Monate angegeben, als Gesamtbetrag jeweils die Summe von 717,97 Euro in Zahlen sowie in Worten "vierhundertundsiebzig". Am 12. Juli 2010 beantragten die Eheleute A bei der Beklagten die Erstattung von Kosten der Krankenbehandlung des Herrn A in Höhe von 18.561,94 EUR. Im Zuge der daraufhin von der Beklagten eingeleiteten Ermittlungen zur Feststellung der Versicherung teilte Herr A für die Beigeladene zu 1) u.a. mit, die Klägerin arbeite in deren Büro, somit unter ihrer Wohnanschrift, die Klägerin habe als Sonderzahlung Weihnachtsgeld erhalten (Angabe vom 24. Juli 2010), sie arbeite durchschnittlich 20 Stunden pro Woche und habe ihr Gehalt für die Monate April bis Juni 2010 in bar erhalten. Ihre Anmeldung sei deshalb verspätet erfolgt, weil der Anmeldezeitraum zu Ostern gelegen habe, somit in der Zeit des Osterurlaubes und wegen eines Büroversehens des damaligen Steuerberaters. Der Geschäftsführer der H GmbH, Herr R H, bestätigte mit Schreiben vom 19. Oktober 2010, dass die Klägerin und Herr A am 26. März 2010 bei ihm in F gewesen und die Einzelheiten der Einstellung der Klägerin seinerzeit besprochen worden seien. Dies könne auch sein damaliger Bauleiter Herr K bestätigen. Dieser sei zu der Zeit im Büro anwesend gewesen und kenne das Ehepaar A. Herr H erklärte, dass seine Firma bereits im August 2010 die Anteile an der Beigeladenen zu 1) von Herrn A erworben habe. In einem an die Beklagte gerichteten Schreiben vom 2. Mai 2011 führte der Geschäftsführer H unter Bezugnahme auf sein Schreiben vom 19. Oktober 2010 dagegen aus, er habe zwischenzeitlich erfahren, dass die Beklagte für Herrn A erhebliche Krankenhauskosten übernehmen solle. Herr A habe ihm seinerzeit erzählt, es gehe nur um die Mitgliedschaft seiner Frau bei der Beklagten. Er habe Herrn A nur helfen wollen und er könne nicht bestätigen, dass das Ehepaar A Ende März 2010 bei ihm in F gewesen sei, um Einzelheiten der Einstellung der Klägerin zu besprechen. Eine von Herrn H im November 2011 erstattete Strafanzeige gegen Herrn A u.a. wegen des Verdachts des Betruges, der Untreue, der Insolvenzverschleppung zum Nachteil der Beigeladenen zu 1) führte zu einer Einstellung des Verfahrens gemäß [§ 170 Abs. 2 StPO](#) am 24. August 2015 (242 Js 2328/11). Der Geschäftsführer H kündigte am 8. Mai 2011 den Geschäftsführervertrag mit Herrn A fristlos unter Berufung auf schwere Verfehlungen. Herr A stellte für die Beigeladene zu 1) einen Insolvenzantrag. Auch den Arbeitsvertrag der Klägerin kündigte der Geschäftsführer H (im Laufe des Jahres 2011). Die Beklagte stellte zunächst eine Mitgliedsbescheinigung gemäß [§ 175 SGB V](#) für die Klägerin aus (Juni 2010) und eine Versichertenkarte. Mit Bescheid vom 16. Dezember 2010 stellte sie gegenüber der Klägerin fest, dass diese aufgrund ihrer Tätigkeit als Dolmetscherin für die Beigeladene zu 1) ab dem 1. April 2010 nicht der Versicherungspflicht zur Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliege. Die Anmeldung zur Sozialversicherung bei der Beklagten sei bereits storniert. Den Widerspruch der Klägerin, mit dem diese geltend machte, dass die Anmeldebeseinigung noch innerhalb der gesetzlichen Frist von sechs Wochen übersandt worden sei und die Beklagte ihrerseits bereits die Mitgliedsbescheinigung sowie die Versichertenkarte für die Klägerin ausgestellt habe, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 4. April 2011 zurück. Die Klägerin hat gegen den Widerspruchsbescheid der Beklagten am 3. Mai 2011 Klage zum Sozialgericht Berlin erhoben. Sie habe nicht nur Dolmetscher- und Übersetzungsarbeiten geleistet, sondern auch allgemeine Tätigkeiten als Bürokraft. Sie hat eine tabellarische Übersicht ihrer Arbeitszeiten eingereicht sowie einen Leit-Ordner mit Präsentationsunterlagen für das Projekt "Europäisches Ausbildungszentrum". Sie hat sich auf ein Urteil des Arbeitsgerichts Berlin berufen, welches die Beigeladene zu 1) zur Zahlung von ausstehendem Arbeitsentgelt aus dem Arbeitsvertrag für den Zeitraum April 2001 bis Juli 2001 an die Klägerin verurteilt hat (5 Ca 11992/11). Der Bestand des Arbeitsverhältnisses ergebe sich, so das Arbeitsgericht in den Entscheidungsgründen, neben dem Arbeitsvertrag aus den für die Zeit bis März 2011 erfolgten Abrechnungen und Zahlungen der Beigeladenen zu 1) an die Klägerin. Die Klägerin habe von Beginn des Arbeitsverhältnisses an unbeanstandet von der Beigeladenen zu 1) ihre Arbeitsleistung in der Wohnung ihres Ehemannes, des ehemaligen Geschäftsführers, erbracht. Soweit die Beigeladene zu 1) behauptete, sie habe ihre Arbeitsleistung nicht erbracht, beruhe dies mithin auf einer reinen Spekulation. Das Sozialgericht hat die Klägerin sowie Herrn A in der mündlichen Verhandlung zur Tätigkeit der Klägerin befragt, Unterlagen der Staatsanwaltschaft B bezogen und den damaligen Steuerberater der Beigeladenen zu 1) zu den Umständen der Anmeldung des Beschäftigungsverhältnisses schriftlich befragt. Mit Urteil vom 15. Dezember 2016 hat das Sozialgericht ohne (weitere) mündliche Verhandlung die Klage abgewiesen. Zwar liege von der Beigeladenen zu 1) mangels Kenntnis einer ladungsfähigen Anschrift keine Einverständniserklärung zur schriftlichen Entscheidung vor, diese habe sich aber am Verfahren nicht beteiligt und sei für das Gericht durchgängig nicht erreichbar gewesen. Die kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage sei zulässig, aber unbegründet. Die Begründung des Beschäftigungsverhältnisses setze Willenserklärungen mit der ernsthaften Absicht voraus, die gegenseitigen Rechte und Pflichten des vereinbarten Arbeitsverhältnisses tatsächlich einzugehen. Dies sei von einem Scheingeschäft abzugrenzen. Auch bei tatsächlicher Begründung eines Arbeitsverhältnisses trete Versicherungspflicht nicht ein, wenn dies allein oder im wesentlichen in der Absicht geschehe, Krankenversicherungsschutz zu erhalten. Ein Arbeitsvertrag zwischen Ehegatten bzw. einer Kapitalgesellschaft, die vom Ehemann beherrscht werde, und seiner Ehefrau vermöge ein Beschäftigungsverhältnis nur dann zu begründen, wenn nicht nur die Beschäftigung ernstlich vereinbart und angemessen entlohnt worden sei, sondern darüber hinaus die Beschäftigung auch tatsächlich im vereinbarten Umfang ausgeübt worden sei. Dieser Nachweis sei der Klägerin nicht gelungen. Sie sei nicht in der Lage gewesen, die für eine Manipulation zulasten der Krankenkasse sprechenden Umstände zu entkräften. Die Feststellungslast für die Tatsachen, die die Versicherungspflicht begründeten, treffe nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts denjenigen, der sich auf sie berufe. Für eine Manipulation zulasten der Krankenkasse spreche aus Sicht der Kammer im Fall der Klägerin die verspätete Anmeldung des Beschäftigungsverhältnisses unmittelbar nach Eintritt eines Leistungsfalles bei dem Ehemann der Klägerin. Zwar seien beide Eheleute nicht selbst Arbeitsvertragsparteien, aufgrund seiner Stellung als Mehrheitsgesellschafter und Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) habe allerdings der Ehemann allein auf der Arbeitgeberseite über das Zustandekommen des Beschäftigungsverhältnisses entschieden. Weder die Klägerin noch ihr Ehemann seien bei Abschluss des Arbeitsvertrages anderweitig gegen das Risiko der Krankheit abgesichert gewesen. Vor der Beschäftigung der Klägerin sei keine andere Person bei der Beigeladenen zu 1) beschäftigt gewesen. Soweit sie sich auf die Ausstellung einer Krankenversichertenkarte und Übersendung einer Mitgliedsbescheinigung berufe, lägen hierin keine bindenden Verwaltungsakte mit der Folge, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung zu unterstellen sei. Für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses spreche der schriftliche Arbeitsvertrag sowie die bis März 2011 nachweislich gezahlte Vergütung, die als Betriebsausgabe verbucht worden sei, außerdem sei Lohnsteuer abgeführt worden. Es verblieben jedoch Zweifel, ob das vertraglich niedergelegte Arbeitsverhältnis auch tatsächlich umgesetzt worden sei. So habe die Klägerin zwar Unterlagen vorgelegt, aus

denen ersichtlich sei, dass sie tatsächlich Dolmetscher- und Übersetzungstätigkeiten ausgeübt habe. Jedoch vermochten diese Unterlagen nicht zu belegen, dass sie im Umfang von 20 Wochenstunden gearbeitet habe. Dabei sei unter anderem zu berücksichtigen, dass sie nach ihren eigenen Angaben bereits vor Abschluss des Arbeitsvertrages unterstützend für die Beigeladene zu 1) tätig geworden sei und es schon Anfang 2010 Gespräche zu ihrer Einstellung gegeben habe. Den im Klageverfahren vorgelegten Dokumenten zum Nachweis ihrer Tätigkeiten sei nicht zu entnehmen, wann diese erstellt worden seien. Insoweit bleibe unklar, ob diese tatsächlich im Zeitraum ab April 2010 von der Klägerin erstellt bzw. übersetzt worden seien. Die Dokumente wiesen außerdem Übersetzungstätigkeiten nur in einem relativ geringem Umfang aus. Soweit die Klägerin auf weitere Tätigkeiten als Bürokraft verweise, seien diese Tätigkeiten nicht durch Nachweise belegt. Eine von ihr vorgelegte tabellarische Aufstellung zu wöchentlichen Arbeitszeiten sei insoweit nicht als ausreichender Nachweis anzusehen. Es handele sich dabei nach ihrer eigenen Darstellung um ungefähre Zeiten, die aus dem Gedächtnis des Herrn Ar gefertigt worden seien. Speziell für den Zeitraum 4. Mai bis 15. Mai 2010 stelle sich die Frage, inwieweit er sich daran erinnern könne, da er doch in diesem Zeitraum stationär im Krankenhaus gewesen sei. Außerdem erfasse die Aufstellung lediglich den Zeitraum bis 31. August 2010. Zu berücksichtigen sei zudem, dass laut eigener Einlassung des Herrn A in der mündlichen Verhandlung vor der Kammer er über die Arbeitszeiten der Klägerin gar keine Aufzeichnung geführt habe. Auch dies spreche gegen ein ernsthaft gewolltes Beschäftigungsverhältnis. Es bleibe auch offen, aus welchen Gründen die Klägerin nicht in der Lage gewesen sei, wenigstens ein oder zwei Zeugen mit ladungsfähiger Anschrift für die Bestätigung ihrer Bürotätigkeiten anzugeben, obwohl sie nach eigener Darstellung in jeder Woche im streitigen Zeitraum bis 20. August 2010 Gäste der Beigeladenen zu 1) bewirten habe. Zu berücksichtigen sei schließlich, dass der frühere Mitgesellschafter der Beigeladenen zu 1), Herr H, sein Schreiben vom 19. Oktober 2010 an die Beklagte mit Schreiben vom 2. Mai 2011 explizit widerrufen habe. Gleichwohl habe sich die Klägerin noch in einem Schriftsatz an das Gericht vom 18. Juli 2011 auf dieses frühere Schreiben berufen, während sie im Termin zur mündlichen Verhandlung angegeben habe, dass die frühere Bestätigung von Herrn H unzutreffend sei und es mit diesem tatsächlich kein Treffen in F im März 2010 gegeben habe. Auch seien Gehaltszahlungen für den Zeitraum vor Eröffnung des Gehaltskontos nicht zweifelsfrei nachgewiesen, die Klägerin habe mündlich keine Angaben dazu machen können, warum die Eröffnung des Gehaltskontos erst im August 2010 erfolgt sei. Bei den im Verfahren vorgelegten Quittungen über die Gehaltszahlungen für die ersten drei Monate sei zu berücksichtigen, dass sie einen falschen Wortbetrag der quittierten Summe enthielten. Trotz umfangreicher Ermittlungen hätten keine Tatsachen zutage befördert werden können, die die erhebliche Verzögerung der sozialversicherungsrechtlichen Anmeldung der Klägerin erst sieben Wochen nach Unterzeichnung des Arbeitsvertrages hätten erklären können. Die lediglich bis zum 5. April 2010 dauernden Osterfeiertage stellten insoweit keine plausible Erklärung dar. Die sonstigen Erklärungen zu dieser Verzögerung seien widersprüchlich. Aus dem Urteil des Arbeitsgerichts ergebe sich keine andere Bewertung, denn dieses habe zur Feststellung des Arbeitsverhältnisses lediglich auf den schriftlichen Arbeitsvertrag und die Lohnzahlungen abgestellt. Weitere Ermittlungsmöglichkeiten seien nicht gegeben. Der Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1), Herr H, sei nicht auffindbar, Herr H sei zwischenzeitlich verstorben. Die verbliebenen Zweifel gingen zulasten der Klägerin. Die Klägerin hat gegen das ihr am 2. Januar 2017 zugestellte Urteil am 25. Januar 2017 Berufung eingelegt. Insbesondere das rechtskräftige Urteil des Arbeitsgerichts Berlin sei vom Sozialgericht nicht ausreichend gewürdigt worden, außerdem seien Krankenversicherungsbeiträge abgeführt worden, die teilweise spekulativen Ausführungen des Sozialgerichts enthielten Rechts- und Wertungsfehler. Es sei eine Beweislastumkehr eingetreten. Demgemäß müsse die Beklagte nachweisen, dass es sich um ein offensichtliches und nicht nachvollziehbares Scheinarbeitsverhältnis handele. Dass der spätere Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) das Arbeitsverhältnis bestritten habe, beruhe auf persönlichen Animositäten. Dies habe auch das Arbeitsgericht so gewürdigt. Die Klägerin habe durch Vorlage von Abrechnungen und Tätigkeitsberichten schlüssig und nachvollziehbar die geleistete Tätigkeit unter Beweis gestellt. Die Klägerin beantragt schriftsätzlich, das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 15. Dezember 2016 abzuändern und unter Aufhebung des Bescheides der Beklagten vom 16. Dezember 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. April 2011 festzustellen, dass die Klägerin im Rahmen ihrer Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) ab dem 1. April 2010 der Sozialversicherungspflicht unterliegt. Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Das angefochtene Urteil des Sozialgerichts sowie ihr Bescheid seien rechtmäßig. Der Senat hat am 19. Dezember 2019 durch die Berichterstatterin einen Erörterungstermin durchgeführt und den Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1), Herrn KH, befragt. Die Klägerin hat die Mitgliedsbescheinigung der Beklagten vom 8. Juni 2010 sowie Kopien ihres georgischen Reisepasses zum Nachweis ihres Aufenthaltes im Inland in der streitigen Zeit eingereicht sowie den bereits dem Sozialgericht vorliegenden Projekt-Präsentations-Ordner der Beigeladenen zu 1). Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten sowie der Staatsanwaltschaft Berlin verwiesen.

II.

Der Senat konnte die Berufung gemäß [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) durch Beschluss zurückweisen, da er sie einstimmig für unbegründet sowie eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält und die Beteiligten vorher angehört worden sind. Die zulässige Berufung bleibt ohne Erfolg. Zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt der Senat nach eigener Sachprüfung Bezug auf die Gründe der erstinstanzlichen Entscheidung ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Das Sozialgericht hat sein Urteil, mit dem es die Klage abgewiesen hat, sehr sorgfältig und überzeugend begründet. Dies ergibt sich insbesondere aus der Bezugnahme auf den ausführlichen richterlichen Hinweis vom 18. November 2016, den das Gericht zum Gegenstand seiner Urteilsbegründung gemacht hat. In diesem hat das Sozialgericht die Umstände, die für und gegen das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses, welches ab dem 1. April 2010 Versicherungspflicht u.a. in der Krankenversicherung für die Klägerin begründet haben könnte, sorgfältig unter Berücksichtigung obergerichtlicher Rechtsprechung gewürdigt. Zu ergänzen bleibt in Anbetracht der Ausführungen und der gerichtlichen Ermittlungen im Berufungsverfahren: 1. Der Senat war nicht deshalb an einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gehindert, weil die Beigeladene zu 1) im Verfahren vor dem Sozialgericht vor der Entscheidung ohne mündliche Verhandlung dazu ihr Einverständnis nicht erklärt hatte. Zwar erfordert [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ein Einverständnis aller Beteiligten eines Verfahrens, also auch der Beigeladenen und ist nach der Rechtsprechung des BSG von einer Entscheidung des Berufungsgerichts durch Beschluss abzusehen, wenn ein Verfahrensbeteiligter noch nicht die Möglichkeit hatte, sein Anliegen persönlich vorzubringen (BeckOK SozR/Hintz, 58. Ed. 1.9.2020, [SGG § 124 Rn. 5](#)). Im Fall der Klägerin hatte die Beigeladene zu 1) aber die Möglichkeit, zu dem Verfahren vorzutragen. Im Termin zur Erörterung am 19. Dezember 2019 war ihr Geschäftsführer, Herr H, anwesend.

2. In der Sache ergibt sich eine Bindungswirkung zugunsten der Klägerin für das Bestehen eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses weder aus den Feststellungen des Arbeitsgerichts noch der Mitgliedsbescheinigung, welche die Beklagte am 8. Juni 2010 ausgestellt hat. Das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses beurteilt sich nach [§ 7 Viertes Buch/Sozialgesetzbuch \(SGB IV\)](#). Die Regelung definiert dafür eigenständige Voraussetzungen für die Sozialversicherung. Das Beschäftigungsverhältnis ist von dem arbeitsrechtlichen Begriff des "Arbeitsverhältnisses" abzugrenzen und mit diesem nicht deckungsgleich. Bereits dies steht der Annahme

entgegen, die sozialgerichtliche Feststellung folge der arbeitsgerichtlichen (Landessozialgericht für das Saarland, Urteil vom 22. Mai 2001 – [L 6 AL 64/99](#) –, Rn. 34, juris). Außerdem hat das Arbeitsgericht B in seinem Urteil den Bestand des Arbeitsverhältnisses für die Klägerin wegen des schriftlichen Arbeitsvertrages sowie der Tatsache, dass Lohnabrechnungen und Zahlungen bis März 2011 nachgewiesen seien, für erwiesen erachtet. Dabei hielt das Arbeitsgericht den Einwand der Beigeladenen zu 1), dass die Klägerin keine Arbeitsleistung erbringe, für eine "Behauptung ins Blaue", da dem Arbeitgeber jegliche Erkenntnismöglichkeit fehlte, weil die Klägerin ihre Arbeitsleistung in der Wohnung ihres Ehemannes erbracht habe (S. 4 des Urteils). Erwägungen dazu, ob in so einem Fall, in dem der Arbeitgeber keinerlei Zutritt zum Ort der behaupteten Arbeitsleistung erhält, die allgemeinen Beweismaßstäbe überhaupt gelten können, hat das Arbeitsgericht nicht angestellt. Das ist nicht überzeugend. Die nach erfolgter Krankenkassenwahl ausgestellte Mitgliedsbescheinigung gemäß [§ 175 SGB V](#) stellt ihrem Inhalt nach keinen Verwaltungsakt über die Versicherungspflicht dar (BSG, Urteil vom 27. Juni 2012 – [B 12 KR 11/10 R](#), Rn. 18 ff.). Die Bescheinigung stellt allenfalls die getroffene Krankenkassenwahl fest, nicht jedoch die Versicherungspflicht. Im Fall der Klägerin wird das durch den Wortlaut der Mitgliedsbescheinigung noch bestätigt. Diese erklärt zwar gegenüber der Beigeladenen zu 1), dass die Klägerin seit 1. April 2010 Mitglied der Beklagten ist, ergänzt aber im Folgenden, dass die Bescheinigung auf der Anmeldung des Arbeitgebers beruht und keine versicherungsrechtliche Beurteilung erfolgt ist. Bereits der Wortlaut beschränkt mithin die Aussage. Keine andere Beurteilung rechtfertigt sich aus der Ausstellung der Versichertenkarte. Nach [§ 15 Abs. 6 Satz 1 SGB V](#) (in der hier maßgeblichen bis zum 28. Dezember 2015 geltenden Fassung) erhielt jeder Versicherte die Krankenversicherungskarte u.a. bei der erstmaligen Ausgabe und bei Beginn der Versicherung bei einer Krankenkasse. Die Karte diene nach [§ 15 Abs. 2](#) und [§ 291 Abs. 1 Satz 3 SGB V](#) dazu, die Berechtigung zur Inanspruchnahme von ärztlichen und zahnärztlichen Leistungen im Rahmen der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung nachzuweisen. Sie setzte mithin das Bestehen eines Versicherungsverhältnisses voraus, traf dazu aber keinerlei Aussage.

Auch der Umstand, dass die Klägerin Beiträge bereits entrichtet hat, kann weder zur Bindungswirkung hinsichtlich der Versicherung noch zu einer Beweislastumkehr zu ihren Gunsten führen. Lag kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vor, sind zu Unrecht bereits entrichtete Beiträge gemäß [§ 26 Abs. 2 Viertes Buch/Sozialgesetzbuch \(SGB IV\)](#) zu erstatten, es sei denn die Krankenkasse hat für die Zeit bereits Leistungen bereits erbracht (KassKomm/Zieglmeier, 110. EL Juli 2020, SGB IV [§ 26](#) Rn. 41). 3. Hinsichtlich eines Beschäftigungsverhältnisses bleiben auch nach den Ermittlungen des Senates im Fall der Klägerin Ungereimtheiten und Zweifel. Diese gehen unter Berücksichtigung der ihr obliegenden Beweislast zu ihren Lasten. Die Folgen der objektiven Beweislosigkeit oder der Umstand, dass sich eine Tatsache nicht feststellen lässt, ist von dem Beteiligten zu tragen, der/die aus dieser Tatsache ein materielles Recht herleiten will (vgl. BSG, Urteil vom 24. Oktober 1957 – [10 RV 945/55](#) – [BSGE 6.70](#) ff.). Dies ist vorliegend die Klägerin, die behauptet, im streitgegenständlichen Zeitraum als Arbeitnehmerin i.S. des [§ 7 SGB IV](#) beschäftigt gewesen zu sein. Die Grundsätze der objektiven Beweislast (Feststellungslast) greifen ein, wenn das Gericht keine Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer streitigen und entscheidungserheblichen Tatsachenbehauptung gewinnen kann ("non liquet"), und sie bestimmen, zu wessen Lasten diese Unaufklärbarkeit geht (BSG, Urteil vom 24. November 2010 – B 11 AL 35/ 009 R). Die objektive Beweislast kennzeichnet hierbei das Risiko, wegen des fehlenden Nachweises einer rechtlich erheblichen Tatsache in einem Prozess zu unterliegen (vgl. BSG, Urteil vom 26. November 1992 – [7 RAR 38/92](#) – [BSGE 71, 256](#), Bayerisches Landessozialgericht, Urteil vom 6. August 2014 – [L 10 AL 50/14](#) –, Rn. 20, juris). Ausgehend davon sind auch aus Sicht des Senates Indizien nicht ausgeräumt, die Zweifel am Entstehen eines Beschäftigungsverhältnisses aufrechterhalten und eine positive Überzeugung davon, dass ein solches vorlag, verhindern. Zwar stellt bei Tätigkeiten im Unternehmen eines Ehegatten die Tatsache der ehelichen Verbundenheit kein von vornherein gegen ein Beschäftigungsverhältnis sprechendes Indiz dar. Auch bei einem Ehegatten-Beschäftigungsverhältnis ist die Arbeitnehmereigenschaft aber zu prüfen und auszuschließen, dass ein Arbeitsvertrag lediglich zum Schein abgeschlossen worden ist ([§ 117 Bürgerliches Gesetzbuch \(BGB\)](#)) und die Tätigkeit lediglich eine familienhafte Mithilfe darstellt. Hierzu ist die Feststellung erforderlich, dass es sich um ein von den Eheleuten ernsthaft gewolltes und vereinbarungsgemäß durchgeführtes entgeltliches Beschäftigungsverhältnis handelt, das insbesondere die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber voraussetzt (Landessozialgericht für das Saarland, Urteil vom 22. Mai 2001 – [L 6 AL 64/99](#) –, Rn. 35, juris). Diese Grundsätze gelten auch, wenn zwar der Arbeitsvertrag mit einer juristischen Person geschlossen wurde, der Mehrheitsgesellschafter und Geschäftsführer aber ein Ehegatte ist. Im Fall der Klägerin spricht gegen ein Beschäftigungsverhältnis, dass sie bis zum April 2010 weder sozialversicherungspflichtig beschäftigt noch arbeitslos und damit arbeitsuchend gemeldet war. Auch beschäftigte die Beigeladene zu 1) bis dahin und danach außer ihr keine weiteren Arbeitnehmer/-innen. Es ist zudem nicht erkennbar geworden, welche konkreten Tätigkeiten die Klägerin im Rahmen des Arbeitsvertrags ab April 2010 übernommen hat. So teilten die Klägerin und ihr Ehemann noch am 15. Juli 2010 der Beklagten schriftlich mit, dass durch die anhaltenden Verluste für das Jahr 2010 der Gewerbebetrieb des Ehemannes ruhe, er habe deshalb beabsichtigt, im August 2010 eine unselbständige Tätigkeit aufzunehmen; es bleibe im Hinblick auf seine Erkrankung abzuwarten, ob dann eine volle Arbeitsaufnahme, wie angedacht, möglich sei (Blatt 51 der Verwaltungsakte). Der Ehemann gab vor dem Sozialgericht an, die Beigeladene zu 1) sei 2010 nicht werbend gewesen, Liquidität sei aus dem Verkauf von Grundstücken gekommen, aus diesen sei auch das Gehalt für die Klägerin aufgebracht worden. Eine echte Geschäftstätigkeit ist damit nicht bewiesen. Der auch im Berufungsverfahren eingereichte Leitz-Ordner mit Präsentationsunterlagen für das Projekt "Europäisches Ausbildungszentrum", welches die Beigeladene zu 1) im Jahr 2010 noch in Georgien verfolgt haben will ("Projektakte"), lässt nicht erkennen, ob die Klägerin daran im streitigen Zeitraum gearbeitet hat. Die Unterlagen tragen kein Datum aus 2010, sondern aus 2005 und 2006. Gemäß dem Inhalt von Anlage 7 der Unterlagen wird von einem Zeithorizont von "7 Jahren bis 2013" gesprochen. Auch das deutet darauf hin, dass die Unterlagen vor 2010 erstellt wurden und nicht für eine Präsentation im Jahr 2010. Es wäre dann zumindest zu erwarten gewesen, dass sie aktualisiert worden wären. Selbst wenn der Senat unterstellte, dass die Klägerin wegen des krankheitsbedingten Ausfalls ihres Ehemannes ab Mai 2010 intensiv Bürotätigkeiten verrichtet hat, so erfolgten diese jedenfalls nicht in Ausführung des Arbeitsvertrags vom 1. April 2010, sondern möglicherweise im Rahmen familienhafter Mithilfe. Der ab Mai 2011 bestellte Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1), Herr KH, konnte eine Anstellung oder eine laufende Tätigkeit der Klägerin für die Beigeladene zu 1) im Erörterungstermin am 19. Dezember 2019 vor dem Senat auf Nachfrage nicht bestätigen. Er wurde seinerzeit erst im Wege eines Anschreibens von Herrn A an die Beigeladene zu 1) davon in Kenntnis gesetzt, dass es bei der Beigeladenen zu 1) Angestellte, nämlich die Klägerin, gebe. An Hinweise auf eine Beschäftigung der Klägerin in den Unterlagen der Beigeladenen zu 1), konkret auf einer CD-Rom mit Betriebsunterlagen, konnte er sich nicht erinnern. Die Unterlagen sah er zu einem Zeitpunkt ein, als die Beigeladene zu 1) nicht mehr geschäftstätig war und für sie bereits ein Insolvenzantrag gestellt worden war. Der Geschäftsführer erläuterte dazu, ab Mai 2011 nur damit beschäftigt gewesen zu sein, den "Wirrwarr zu entzerrern". Es bleibt auch für den Senat schließlich unklar, warum die ersten drei Gehaltszahlungen (bis Juni 2010) in bar an die Klägerin erfolgten und nicht z.B. auf ein gemeinsames Konto der Eheleute überwiesen wurden und was der Hintergrund der verspäteten Anmeldung des Beschäftigungsverhältnisses war. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login  
BRB  
Saved  
2021-01-15