

L 5 KR 134/07

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 6 R 215/06

Datum

13.03.2007

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 5 KR 134/07

Datum

13.11.2008

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Auch stellvertretende Bürgermeister bayerischer Kommunen stehen in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 13. März 2007 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten auch des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert wird auf 2201,65 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über eine Beitragsforderung in Höhe von 2201,65 Euro für den zweiten und dritten Bürgermeister (die Beigeladenen 1, 2 und 3) des Klägers für die Zeit vom 1. April 1999 bis 31. Januar 2002.

Die Beklagte führte am 17. November 2003 eine Betriebsprüfung bei dem Kläger, Mitglied der Verwaltungsgemeinschaft A-Stadt, für den Zeitraum 1. Januar 1999 bis 31. Dezember 2002 durch. Dabei wurde festgestellt, dass für die ehrenamtlichen zweiten und dritten Bürgermeister nicht von einem Dauerbeschäftigungsverhältnis ausgegangen wurde, sondern lediglich Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung für die Kalendermonate entrichtet wurden, in denen der erste Bürgermeister tatsächlich vertreten wurde. Die Beklagte forderte mit Bescheid vom 21. November 2003 für die Beigeladenen zu 1 bis 3 Beiträge in Höhe von 2201,65 Euro nach. Nach Auffassung der Beklagten stehen der ehrenamtliche zweite und dritte Bürgermeister in einem sozialversicherungsrechtlich relevanten Beschäftigungsverhältnis, weil sie für eine eventuelle Vertretung des ersten Bürgermeisters auch für Verwaltungsaufgaben auf Abruf bereitstehen. Es liege deshalb eine geringfügig entlohnte Beschäftigung vor, wobei für den Beigeladenen zu 1 pauschal Beiträge zur Krankenversicherung und individuelle Beiträge zur Renten- und Pflegeversicherung ab 1. April 1999, den Beigeladenen zu 2 ab 1. April 1999 pauschal Beiträge zur Kranken- und Rentenversicherung und für den Beigeladenen zu 3 ab 1. Mai 2002 pauschal Beiträge zur Rentenversicherung zu zahlen seien.

Nach dem Beschluss des Marktgemeinderats A-Stadt vom 16. Mai 2002 erhielt der zweite Bürgermeister in der Legislaturperiode eine monatliche Pauschalentschädigung von 300 DM und der dritte Bürgermeister von 200 DM, die entsprechend der Beamtenbesoldung angepasst wurde. Für die Legislaturperiode ab 2002 wurde für den zweiten Bürgermeister eine monatliche Entschädigung von 200 Euro und den dritten Bürgermeister von 140 EUR festgesetzt, jeweils dynamisiert. Im Falle der Vertretung des ersten Bürgermeisters während der Dienstzeit werde eine Entschädigung von 1/30 der monatlichen Gesamtbezüge des ersten Bürgermeisters pro Vertretungstag bezahlt, stundenweise Vertretung werde entsprechend der Zahl der tatsächlichen Vertretungsstunden vergütet.

Gegen den Bescheid vom 21. November 2003 legte der Kläger Widerspruch ein. Nach seiner Auffassung beschränken sich die Tätigkeiten der weiteren Bürgermeister ausschließlich auf Repräsentationsaufgaben, nur der zweite Bürgermeister vertrete in Ausnahmefällen den ersten Bürgermeister. Dies gelte vor allem deshalb, weil der Kläger eine Mitgliedsgemeinde der Verwaltungsgemeinschaft A-Stadt sei. Zwar bekommen der zweite und dritte Bürgermeister eine laufende Aufwandsentschädigung, diese diene aber vor allem dem Kostenersatz für

entstandene Fahrtkosten etc. Nur bei Vertretung des ersten Bürgermeisters werde eine zusätzliche Vergütung bezahlt und nur dann würden Verwaltungsaufgaben wahrgenommen. Gegenüber den anderen Gemeinden bestehe hier ein Unterschied, da diese den weiteren Bürgermeistern laufende Entschädigungen ohne Festlegung einer Entschädigung für Urlaubs- oder Krankheitsvertretung bezahlten.

Die Beklagte richtete am 9. Januar 2004 ein Aufklärungsschreiben an den Kläger und wies auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts hin, dass die an Ehrenbeamte gezahlte pauschale Aufwandsentschädigung mit ihrem steuerpflichtigen Anteil Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung darstellten. Auf die Empfehlungen des bayerischen Städtetages und des bayerischen Gemeindetags die in der Anlage beigefügt war, wurde Bezug genommen.

Im Schriftsatz vom 25. März 2004 führte der Kläger aus, dass alle Verwaltungstätigkeiten auf die Verwaltungsgemeinschaft übertragen worden seien und die Bürgermeister daher nur Repräsentationsaufgaben wahrnähmen.

Auf Anfrage stellte das Landratsamt O. für die Beklagten im Schreiben vom 24. Juni 2004 die Aufgabenzuständigkeit und Aufgabenerfüllung der Verwaltungsgemeinschaft dar.

Mit Widerspruchsbescheid vom 27. Oktober 2004 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die zweiten und dritten Bürgermeister übten Verwaltungstätigkeiten und nicht reine Repräsentationsaufgaben aus und stünden deshalb in einem Dauerarbeitsverhältnis bzw. einer sich regelmäßig wiederholenden Beschäftigung im Sinne der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG vom 11. Mai 1993 AZ [12 RK 23/91](#) und BSG vom 23. Mai 1995 AZ [12 RK 60/93](#)). Die Beitragspflicht aus den Zahlungen an die ehrenamtlichen Bürgermeister und deren Stellvertreter folge daher grundsätzlich dem Steuerrecht, d.h. die teilweise Steuerfreiheit der Aufwandsentschädigungen nach [§ 3 Nr. 12 S. 2](#) Einkommensteuergesetz (EStG) sei zu beachten, aber der steuerpflichtige Teil unterfalle der Sozialversicherungspflicht. Diese Grundsätze gelten auch für die ehrenamtlichen Bürgermeister und deren Stellvertreter, wenn die Gemeinde Mitglied einer Verwaltungsgemeinschaft nach bayerischem Recht sei. Denn bei Verwaltungsgemeinschaften verbleibe das Selbstverwaltungsrecht bei den Gemeinden, d.h. eine Gemeinde könne nicht alle Aufgaben übertragen, wie z.B. gewisse Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises (Art. 83, in Verbindung Art. 4 Abs. 2 VGemO). Die Verwaltungsgemeinschaft werde als weisungsgebundene Behörde für die Mitgliedsgemeinde bei der Vorbereitung und beim Vollzug von Entscheidungen tätig. Die Entscheidung selbst und die Erfolgskontrolle bleibe in der Hand der Gemeindeorgane der Mitgliedsgemeinden.

Dagegen richtet sich die Klage, zu deren Begründung erneut der bisherige Vortrag wiederholt wurde. Im Hinblick auf ein anhängiges Verfahren beim BSG ([B 12 KR 12/05 R.](#)) wurde angeregt das Ruhen des Verfahrens anzuordnen.

Nach Entscheidung des BSG vom 25. Januar 2006 beantragte die Beklagte die Fortsetzung des Verfahrens und wies darauf hin, dass aufgrund der Rechtsprechung des BSG eine Änderung ihrer Auffassung nicht erforderlich sei.

Mit Urteil vom 13. März 2007 wies das Sozialgericht die Klage ab. Die Beklagte sei zu Recht von einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis im Sinne von

[§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ausgegangen sei und habe deshalb Beiträge in Höhe von 2201,65 Euro nachgefordert.

Auch wenn der Kläger Mitglied einer Verwaltungsgemeinschaft sei, richte sich die Aufgabenwahrnehmung nach der Verwaltungsgemeinschaftsordnung für den Freistaat Bayern VGemO). Bei der in Art. 4 VGemO vorgenommenen Aufgabenverteilung blieben die Mitgliedsgemeinden für den Erlass von Satzungen und Verordnungen zuständig, so dass trotz der Übertragung von Angelegenheiten des übertragenen Wirkungskreises an die Verwaltungsgemeinschaft ein Kernbereich der Selbstverwaltung der Gemeinde erhalten bleibe. Im Übrigen seien einzelne in § 1 Nr. 1 bis 10 der Rechtsverordnung genannte Aufgaben (Art. 4 Abs. 1 S. 3 VGemO i.V.m. § 1 der Verordnung über Aufgaben der Mitgliedsgemeinden von Verwaltungsgemeinschaften) nicht auf die Verwaltungsgemeinschaft übertragbar, wie zum Beispiel Aufgaben der unteren Bauaufsichtsbehörde, Wahrnehmung der Aufgaben der Katastrophenschutzbehörde, Unterstützung benachbarter Gemeinden zur Abwendung von Wasser- und Eisgefahr, Vollzug von Satzungen und Verordnungen des übertragenen Wirkungskreises.

Das Sozialgericht stellte somit fest, dass Aufgaben bei der Gemeinde verbleiben, so dass der ehrenamtliche Bürgermeister als Leitung der Gemeindeverwaltung weiter an der Spitze der Selbstverwaltung verbleibe. Aus den Bestimmungen zu den Organen der Verwaltungsgemeinschaft (Art. 6 der VGemO) sei weiter zu entnehmen, dass auch bei einem Beitritt zur VG weiterhin Verwaltungstätigkeiten bei den ersten Bürgermeistern und seinen Stellvertretern verbleiben. Daher stehe fest, dass die Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben für die Tätigkeit eines ehrenamtlichen zweiten und dritten Bürgermeisters einer Mitgliedsgemeinde einer Verwaltungsgemeinschaft in Bayern prägend sei, so dass nach der Entscheidung des BSG vom 25. Januar 2006 weiterhin davon auszugehen sei, dass diese tatsächlich Verwaltungsaufgaben im streitgegenständlichen Zeitraum wahrgenommen haben. Die Beklagte habe daher zu Recht ein Dauerarbeitsverhältnis zwischen den Beigeladenen und dem Kläger angenommen und die Aufwandsentschädigungen, soweit sie steuerpflichtig seien, für die Berechnung der Beiträge zu Grunde gelegt. Der steuerpflichtige Teil der Aufwandsentschädigungsstelle im Sinne von [§ 14 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#) stelle Arbeitentgelt dar.

Dagegen richtet sich die mit Schreiben vom 23. April 2007 eingelegte Berufung.

Zu deren Begründung wurde im Wesentlichen auf das bisherige Vorbringen Bezug genommen und gerügt, das Sozialgericht habe zu Unrecht angenommen, der Erlass von Satzungen und Verordnung falle in die Zuständigkeit eines Bürgermeisters. Vielmehr verbleibe es bei der Zuständigkeit des Gemeinderates. Im Übrigen führe bei Aufgaben des eigenen Wirkungskreises die Verwaltungsgemeinschaft diese Aufgaben der jeweiligen Mitgliedsgemeinde nach deren Weisung aus. Die Aufgabe des ersten Bürgermeisters bestehe faktisch nur noch in der Berichterstattung gegenüber dem Gemeinderat. Die Verwaltungsgemeinschaft übernehme auch die verwaltungsmäßige Vorbereitung und den verwaltungsmäßigen Vollzug der Beschlüsse der Mitgliedsgemeinden sowie die Besorgung der laufenden Verwaltungsangelegenheiten (Art. 37 Abs. 1 S. 1 GO). Dies gelte gemäß Art. 4 Abs. 2 S. 4 VGemO auch für Aufgaben die bei den Mitgliedsgemeinden verbleiben. Die wesentlichen Aufgaben im eigenen Wirkungskreis würden vom Gemeinderat wahrgenommen, dessen Beschlüsse dann nicht mehr durch den Bürgermeister sondern die Verwaltungsgemeinschaft vollzogen werden. Die übrigen vom Sozialgericht genannten Aufgaben träfen zum einen tatsächlich auf den Kläger nicht zu bzw. seien Aufgaben die nur in seltenen Ausnahmefällen auftreten und deshalb keine Versicherungspflicht begründen könnten. Das erstinstanzliche Gericht übersehe auch, dass die Organe der Verwaltungsgemeinschaft (z.B. erster Bürgermeister und Gemeinderatsmitglied bei den Gemeinschaftsversammlungen) keine Tätigkeiten verrichten, die dem allgemeinen Erwerbsleben zugänglich seien. Diese träten hier vielmehr als Mandatsträger auf. Deshalb

könne das Urteil keinen Bestand haben.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 13. März 2007 und den Bescheid der Beklagten vom 21. November 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Oktober 2004 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das Urteil des Sozialgerichts für zutreffend und verwies im Übrigen
auf die Ausführungen im Widerspruchsbescheid.

Die übrigen Beteiligten haben keinen Antrag gestellt.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten der Beklagten, des Sozialgerichts Augsburg und des Bayerischen Landessozialgerichts Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§ 143](#), [144](#), [151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG), erweist sich jedoch als unbegründet.

Die Beklagte und das Sozialgericht haben zu Recht festgestellt, dass es sich bei der Tätigkeit des zweiten und dritten Bürgermeisters des Klägers um eine abhängige Beschäftigung im Sinne von [§ 7 SGB IV](#) handelt und deshalb von der Beklagten zu Recht Beiträge gemäß [§ 28h SGB IV](#) aus dem steuerpflichtigen Teil der Aufwandsentschädigung gefordert werden. Die Entscheidung der Beklagten und das Urteil des Sozialgerichts sind nicht zu beanstanden.

Zur Entscheidung wird gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die vom Sozialgericht ausführlich dargestellten Gründe Bezug genommen und die Berufung aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung als unbegründet zurückgewiesen.

Wie das Sozialgericht nimmt auch der Senat dabei auf die zuletzt zum vergleichbaren Sachverhalt ergangene Entscheidung des BSG vom 25. Januar 2006 (Az.: [B 12 KR 12/05 R](#)) Bezug.

Das BSG hat in dieser Entscheidung seine bisherige Rechtsprechung bestätigt und für Ehrenbeamte festgestellt, dass eine Tätigkeit eines ehrenamtlichen Ortsbürgermeisters einer verbandsangehörigen Ortsgemeinde auch dann als abhängige Beschäftigung zu qualifizieren ist, wenn nach der Kommunalverfassung und den entsprechenden weiteren landesrechtlichen Bestimmungen diesem in seiner Funktion als Verwaltungsspitze Verwaltungsaufgaben oblagen, auch wenn die Durchführung der Verwaltungsaufgaben der Verbandsgemeinde übertragen war. Maßgeblich dafür, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, ist, dass nicht nur Repräsentationsfunktionen wahrgenommen werden, sondern der ehrenamtliche Bürgermeister der Gemeinde als Leiter der Gemeindeverwaltung an der Spitze der Selbstverwaltung steht und damit Verwaltungsaufgaben seine Tätigkeit prägen (BSG a.a.O. Rn. 15). Damit ist klargestellt, dass Tätigkeiten kommunaler Wahlbeamter dem Typus der abhängigen Beschäftigung zuzuordnen sind. Dies gilt umso mehr, als das Gesetz nur abhängige oder selbstständige Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung kennt. Die selbstständige Tätigkeit ist unter anderem vom Unternehmerrisiko, der eigenen Betriebsstätte und der Unabhängigkeit von Weisungen geprägt, während im Gegensatz dazu ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis voraussetzt, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist, bei einer Tätigkeit in einem fremden Betrieb eingegliedert ist, einem Zeit, Dauer und Ort der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt und seine Arbeitsleistung persönlich zu erbringen hat. Bezüglich des Weisungsrechts kann jedoch, vornehmlich bei Diensten höherer Art, dieses eingeschränkt und zu einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein (BSG a.a.O. Rdnr. 14). Somit haben Beamte, Richter aber auch Minister den Status eines abhängig Beschäftigten. Deren Einkünfte werden steuerrechtlich als Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit behandelt.

Damit steht fest, dass ein erster Bürgermeister einer bayerischen Gemeinde - auch wenn dieser einer Verwaltungsgemeinschaft angehört - aufgrund der ihn bindenden Beschlüsse des Gemeinderats und in Hinblick auf seine Bindung an die gesetzlichen Vorgaben, abhängig beschäftigt ist. Dies bedeutet aber auch, dass die ihn vertretenden weiteren ehrenamtlichen Bürgermeister ebenfalls in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen.

Nicht entscheidend ist dabei, in welchem Umfang die Verwaltungsaufgaben wahrgenommen werden. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist es ausreichend, dass Verwaltungsaufgaben überhaupt wahrgenommen werden. Eine qualitative oder quantitative Bewertung der Verwaltungsaufgaben ist nicht vorzunehmen. Das BSG betont in diesem Zusammenhang ausdrücklich, dass es für eine solche zusätzliche Bewertung an geeigneten Maßstäben fehle (BSG a.a.O. Rn. 18). Da der zeitliche Umfang für die Wahrnehmung der Verwaltungsaufgaben von nicht vorhersehbaren Umständen abhängen könne, stelle dieser für die Beurteilung der Versicherungspflicht kein geeignetes Abgrenzungskriterium dar.

Ob der Ehrenbeamte in seinem Amt zur weisungsgebundenen Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben verpflichtet ist und damit dieser Aufgabenbereich seine Tätigkeit prägt, ist in einer Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalls unter Berücksichtigung der Ausgestaltung des Ehrenamts in der kommunalen Verfassung des jeweiligen Bundeslandes zu beurteilen (siehe BSG, Urteil vom 21. Januar 2006 a.a.O. Rn. 18 sowie Beschluss vom 4. April 2006, [B 12 KR 76/05 B](#) Rn. 7). Soweit das Bundessozialgericht in diesem Zusammenhang davon spricht, dass Ehrenbeamte in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis gemäß [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) stehen, wenn sie dem allgemeinen Erwerbsleben zugängliche Verwaltungsaufgaben wahrnehmen, ist dies als Umschreibung allgemeiner Verwaltungstätigkeiten zu verstehen, wie sie auch in

anderen Berufen vorkommen wie z.B. Unterschrifts- Überwachungs- oder Entscheidungsleistungen. Es kommt daher entgegen der Auffassung des Klägers für die entscheidende Frage der abhängigen Beschäftigung nicht darauf an, dass das Amt eines Bürgermeisters kein dem allgemeinen Arbeitsmarkt zugängliche Position ist, da nur gewählte Gemeinderatsmitglieder zum ehrenamtlichen zweiten oder dritten Bürgermeister gewählt werden können.

Die dauerhafte Einbindung der zweiten und dritten Bürgermeister in die Verwaltungstätigkeit ist auch in ihrer ständigen Dienstbereitschaft zu sehen, die dazu führt, dass sie sich laufend über die Angelegenheiten der Gemeinde informieren müssen. Auch dieses Argument hat das Sozialgericht zu Recht hervorgehoben und überzeugend dargestellt, dass für die der Gemeinde verbleibenden Aufgaben z.B. die in § 1 der Verordnung über Aufgaben der Mitgliedsgemeinden von Verwaltungsgemeinschaften genannten Aufgaben und zur Erhaltung der Handlungsfähigkeit eine dauerhafte Einbindung auch der zweiten und dritten Bürgermeister erforderlich ist, damit diese im Vertretungsfall die Aufgaben übernehmen können. Dass für tatsächliche Vertretungsfälle weitere Entschädigungen bezahlt werden (Art. 134 Abs. 4 des Gesetzes über kommunale Wahlbeamte - KWBG -) steht nicht im Widerspruch dazu, dass auch die laufend gezahlte Aufwandsentschädigung Arbeitsentgelt im Sinne von [§ 7 SGB IV](#) darstellt, soweit sie steuerpflichtig ist.

Die Beklagte hat somit zu Recht nach [§ 14 Abs. 1 SGB IV](#) die Aufwandsentschädigungen der Beigeladenen zu 1 bis 3, soweit sie steuerpflichtig sind, zur Beitragszahlung herangezogen. Deren Berechnung ist zwischen den Beteiligten nicht streitig und nach dem gesamten Akteninhalt auch nicht zu beanstanden.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit § 154 Abs. 1 VWGO.

Die Streitwertfestsetzung folgt aus [§ 197a SGG](#), [§§ 1 Abs. 1 Ziff. 4, 3 GKG](#) und entspricht dem vom Sozialgericht entsprechend der Höhe der Beitragsforderung festgesetzten Streitwert ([§ 47 Abs. 2 GKG](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich, zumal das BSG in der Entscheidung vom 25. Januar 2006 ([B 12 KR 12/05 R](#)) sich entsprechend zur Versicherungspflicht ehrenamtlicher Bürgermeister einer verbandsangehörigen Gemeinde geäußert hat.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-06-25