

L 8 R 606/11

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Detmold (NRW)
Aktenzeichen
S 20 R 137/08
Datum
19.05.2011
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 606/11
Datum
15.03.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 19.5.2011 wird zurückgewiesen mit der klarstellenden Maßgabe, dass sich die Feststellung zum Nichtbestehen der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) auf den Zeitraum bis zum 31.10.2007 erstreckt. Die Beklagte trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) bis 6), die diese selbst tragen. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 86.389,10 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Nachforderung von Beiträgen in Höhe von 85.389,10 Euro einschließlich Säumniszuschlägen in Höhe von 18.244,00 Euro und die Feststellung der Versicherungspflicht des ehemaligen Minderheitsgesellschafters ohne Geschäftsführerstatus T L, des Beigeladenen zu 1), für die Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.10.2007.

Der am 00.00.1965 geborene Beigeladene zu 1) war privat kranken- und pflegeversichert. Die Krankenversicherung beinhaltete neben einer Krankheitskosten-Versicherung bei ambulanter und zahnärztlicher Heilbehandlung sowie stationärer Krankenhausbehandlung, einer Kurkostenversicherung und einer Krankenhaustagegeldversicherung auch eine Krankentagegeldversicherung mit einem am 22. Tag einsetzenden Krankentagegeld. Zur Altersvorsorge bestanden zugunsten des Beigeladenen zu 1) zwei Kapitallebensversicherungen. In Bezug auf die bei der H-Versicherung (später I Lebensversicherung AG) bestehende Kapitallebensversicherung, die zur Auszahlung am 1.12.2025 fällig ist, überstiegen die ausschließlich selbst vom Beigeladenen zu 1) getragenen Aufwendungen die Mindestbeiträge in der gesetzlichen Rentenversicherung. Daneben bestand für den Beigeladenen zu 1) über die Klägerin bei der B-Lebensversicherung AG eine am 1.9.2025 fällige Kapitallebensversicherung als Firmendirektversicherung im Rahmen der betrieblichen Altersversorgung mit monatlichen Aufwendungen in Höhe von 145,21 Euro.

Die Klägerin ist tätig im Bereich der Schweißgerätetechnik. Im Jahre 1984 wurde sie durch den Vater des Beigeladenen zu 1) (seit 2010 Geschäftsführer der Klägerin), L L, von Beruf Schweißingenieur, und einer weiteren Person, die von Beruf Kaufmann war, gegründet. Der Vater des Beigeladenen zu 1) hielt dabei 51 %, die weitere Person 49 %. Der Beigeladene zu 1) war zu dieser Zeit bereits dort tätig; er war gleich nach der Ausbildung als Elektroinstallateur in den Betrieb mit eingetreten. Im Jahr 1985 verkaufte der Geschäftspartner seinen Anteil an die Ehefrau L L, die Geschäftsführerin H L, von Beruf Bürohilfe.

Im Jahre 1991 verstarb L L. Sein Anteil wurde so verteilt, dass anschließend die Geschäftsführerin H L 50 %, der Beigeladene zu 1) 49,5 % und sein Bruder N L 0,5 % hielten. Der Beigeladene zu 1) war Verkaufsleiter, die Geschäftsführerin war allein H L, Mutter des Beigeladenen zu 1).

Im Jahre 1996 übernahm der Beigeladene zu 1) zur Sicherung eines der Klägerin gewährten Kredits in Höhe von 350.000 DM neben von seiner Mutter gestellten Sicherheiten (selbstschuldnerische Bürgschaft in Höhe von 50.000 DM, Grundschulden in Höhe von insgesamt 440.000 DM) eine selbstschuldnerische Bürgschaft in Höhe von 50.000 DM und trat die Ansprüche aus der zur Kreditsicherung abgeschlossenen Risiko-Lebensversicherung in Höhe von 250.000 DM an das Kreditinstitut ab.

Anfang 1999 wurde das Stammkapital von bisher 100.000 DM auf 150.000 DM heraufgesetzt. Den neuen Anteil übernahm allein der ehemalige Geschäftsführer der Klägerin, F T, von Beruf Elektroniker. Zwischen F T und den anderen Gesellschaftern besteht keinerlei verwandtschaftliche Beziehung. Den Kontakt der Klägerin zu F T hatte ihr Steuerberater hergestellt. Für einige Monate hielten demgemäß F T 33,33 %, H L 33,33 %, der Beigeladene zu 1) 33 % der Anteile, während N L noch 0,33 % der Gesellschaftsanteile hielt.

Im Juni 1999 übertrug N L seinen Anteil ganz und der Beigeladene zu 1) seinen Anteil teilweise auf F T, der seitdem 51 % hielt. Der Beigeladene zu 1) hielt seither lediglich 15,67 %. Geschäftsführer waren weiterhin alleinvertretungsberechtigt und vom Selbstkontrahierungszwang gemäß [§ 181](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) befreit H L und F T.

Am 30.6.2003 führte die Beklagte erstmals eine Betriebsprüfung durch, die ohne Beanstandung blieb.

Im Jahre 2006 gründete der Geschäftsführer T, der im Übrigen an diversen Unternehmen beteiligt war, die Fa. J GmbH & Co. KG. Diese erbrachte als Subunternehmerin Leistungen für die Klägerin. Im Jahre 2007 war der Beigeladene zu 1) 10 Monate für diese Firma als geringfügig Beschäftigter gemeldet. Insgesamt bezog er hieraus ein Entgelt von 3.000 Euro.

Am 7.8.2007 führte die Beklagte erneut eine Betriebsprüfung, nunmehr für den Zeitraum vom 1.4.2003 bis 31.10.2007 durch. Im hierzu angeforderten Fragebogen gab die Geschäftsführerin H L unter anderem an, als Stimmrecht sei einfache Mehrheit vereinbart, sie könne durch Sonderrecht die Gesellschaftsbeschlüsse nicht verhindern, sie habe der Gesellschaft ein Darlehen in Höhe von 34.554 Euro gewährt und verfüge als einzige Geschäftsführerin/Gesellschafterin über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse. Ihre Tätigkeit sei nicht aufgrund von familienhaften Rücksichtnahmen durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt, sie unterliege nicht wie ein fremder Arbeitnehmer dem Direktionsrecht (Weisungsrecht) der Gesellschaft bezüglich Zeit, Ort und Art der Beschäftigung. Sie könne - gegebenenfalls von bestimmten wichtigen Geschäften abgesehen - ihre Tätigkeit in der Gesellschaft abhängig von den betrieblichen Erfordernissen frei bestimmen und gestalten. Sie dürfe selbständig Personal einstellen und/oder entlassen. Sie erhalte eine monatliche Vergütung in Höhe von 300 Euro und eine Fortzahlung der Vergütung im Falle der Arbeitsunfähigkeit für die Dauer von 6 Monaten. Die Vergütung werde als Betriebsausgabe verbucht. Sie legte einen Anstellungsvertrag vom 3.2.1992 vor.

Der Beigeladene zu 1) teilte im Fragebogen mit, er könne durch Sonderrecht die Gesellschaftsbeschlüsse nicht herbeiführen oder verhindern, er habe der Gesellschaft ein Darlehen in Höhe von 9.200 Euro gewährt, sei vom Selbstkontrahierungsverbot nach [§ 181 BGB](#) befreit und verfüge als einziger Geschäftsführer/Gesellschafter über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen Branchenkenntnisse. Seine Tätigkeit sei nicht aufgrund von familienhaften Rücksichtnahmen durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt. Seine Mitarbeit sei in einem besonderen Dienstvertrag geregelt. Die regelmäßige tarifliche wöchentliche Arbeitszeit betrage 40 Stunden, die tatsächliche durchschnittlich 48 Stunden. Er unterliege nicht wie ein fremder Arbeitnehmer dem Direktionsrecht (Weisungsrecht) der Gesellschaft bezüglich Zeit, Ort und Art der Beschäftigung. Er könne - gegebenenfalls von bestimmten wichtigen Geschäften abgesehen - seine Tätigkeit in der Gesellschaft frei bestimmen und gestalten. Die Gestaltung der Tätigkeit sei von den betrieblichen Erfordernissen, insbesondere dem eigenen wirtschaftlichen Interesse zum Wohl und Gedeihen des Unternehmens abhängig. Er könne selbständig Teilzeitbeschäftigte einstellen oder entlassen, müsse sich den Urlaub nicht genehmigen lassen, sei zu jeder Zeit kündbar mit einer Frist von 6 Monaten und erhalte eine monatlich gleich bleibende Vergütung in Höhe von 2.800 Euro. Diese werde im Falle einer Arbeitsunfähigkeit sechs Wochen weitergezahlt. Die Vergütung werde als Betriebsausgabe verbucht. Er sei am Umsatz beteiligt.

Die Beklagte hörte die Klägerin zur beabsichtigten Feststellung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses des Beigeladenen zu 1) an. Im Falle der Geschäftsführerin H L liege Versicherungspflicht nicht vor. Die Klägerin verwies darauf, dass die bisherigen Prüfungen ohne Beanstandungen verlaufen seien.

Am 27.12.2007 erließ die Beklagte den Bescheid mit den sich aufgrund der Betriebsprüfung für den Prüfzeitraum vom 1.4.2003 bis 31.10.2007 ergebenden Feststellungen, der am 27.12.2007 abgesandt wurde. Mit diesem Bescheid forderte die Beklagte Beiträge in Höhe von 85.389,10 Euro einschließlich Säumniszuschläge in Höhe von 18.244,00 Euro. Im Falle der Geschäftsführerin H L liege kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vor. Diese könne zwar kraft ihres Anteils am Stammkapital keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft geltend machen. Jedoch trage sie aufgrund ihres gewährten Darlehens an die GmbH in Höhe von 34.554 Euro ein nicht unerhebliches finanzielles Risiko. Versicherungspflicht in der Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung stelle die Beklagte jedoch im Falle des Beigeladenen zu 1) fest. Dieser trage ein finanziell geringes Risiko, habe ein geringes Stimmrecht, sei nicht zum Geschäftsführer und übe keinen maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft aus. Die Voraussetzungen nach [§ 7b](#) Viertes Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV) für eine Nachforderung nur für die Zukunft lägen nicht vor. Wegen Unterlassung der sozialversicherungsrechtlichen Anfrage bei Übernahme der Mehrheitsanteile durch den ehemaligen Geschäftsführer T bei der Einzugsstelle liege grobe Fahrlässigkeit vor.

In dem am 4.1.2008 erhobenen Widerspruch verwies die Klägerin erneut auf den alten Prüfbericht von 30.6.2003; seither seien keine Änderungen eingetreten. Man habe seinerzeit beim Steuerberater nachgefragt, ob versicherungsrechtlich etwas geändert werden müsse, dies sei verneint worden. Nach der Betriebsprüfung am 30.6.2003, die keine Feststellung ergeben habe, sei man davon ausgegangen, dass alles in Ordnung sei. Nach dem Tod ihres Ehemannes sei H L alleinige Geschäftsführerin gewesen und habe zu diesem Zeitpunkt die umfassende kaufmännische und organisatorische Leitung der Gesellschaft innegehabt. Den technischen Bereich und den gesamten Vertrieb - weitere Mitarbeiter seien nicht vorhanden gewesen - habe seinerzeit der Beigeladene zu 1) abgedeckt. Dieser habe letztlich die funktionale Nachfolge seines Vaters angetreten. In den Jahren 1997 bis 1999 sei die wirtschaftliche Situation des Unternehmens sehr angespannt gewesen. Man habe sich am Rande der Insolvenz bewegt. Die Gesellschaft habe einen Kapitalgeber benötigt, um technische Innovationen zu realisieren, neue Kundenkreise zu erschließen und wieder in die Gewinnzone zu gelangen. Der ehemalige Geschäftsführer T besitze keine speziellen Schweiß-Fachkenntnisse. Er sei vorrangig im Elektronikbereich tätig. Er habe sich seit seinem Eintritt in die Gesellschaft im Wesentlichen auf seine Rolle als Kapitalgeber beschränkt. In der Anfangszeit, d. h. in den ersten zwei Jahren nach Eintritt, habe er auch Controlling-Funktionen wahrgenommen. Er sei zwar als einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer theoretisch befugt gewesen, jegliche Entscheidung im Tagesgeschäft zu treffen, gleichwohl seien die Geschäfte der Gesellschaft auch seit dem Jahre 1999 in praxi von der Geschäftsführerin H L und dem Beigeladenen zu 1) geführt worden. Dieser habe dabei den technischen Bereich der Gesellschaft abgedeckt. Des Weiteren sei er Verkaufsleiter der Gesellschaft und somit für den gesamten Vertrieb und damit auch dessen Umsatz verantwortlich gewesen. In der Anfangsphase habe der Mitgesellschafter T in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer einzelne Verkaufsgeschäfte überwacht, soweit seine Kenntnisse dies zugelassen hätten. Da aber die geschäftliche Entwicklung der Gesellschaft und insbesondere die Aufgabenerfüllung durch den Beigeladenen zu 1) seine Erwartungen vollends erfüllt hätten, sei er spätestens seit dem Jahr 2002 nicht mehr in das Tagesgeschäft involviert gewesen. Hinzu komme, dass sich aufgrund der Marktentwicklung das Betätigungsfeld der Gesellschaft von der Produktpalette und der Zielgruppe her verschoben habe. Hätten bei der Gesellschaftsgründung und auch noch zum Zeitpunkt des Todes

von L L die Konstruktion, Herstellung und der Vertrieb von konventionellen Schweiß- und Schneidgeräten im Vordergrund gestanden, so habe sich der Schwerpunkt zur Konzeption und dem Vertrieb von modular aufgebauten Komplettanlagen verlagert. Sie biete mittlerweile als Generalunternehmerin die Lieferung von kompletten (auf den Kundenbedarf zugeschnittenen) Roboterschweißzellen und robotergeführten Plasmaschneidzellen an. Hierbei bediene sie sich neben Vorlieferanten auch diverser Dienstleister. Zur Führung der Geschäfte der Gesellschaft im Detail: Das gesamte technische Knowhow für die Konzeption und Konfiguration derartiger Anlagen liege allein bei dem Beigeladenen zu 1). Er verfüge dabei nicht nur allein über das technische Fachwissen. Nur er unterhalte auch die fachbezogenen spezifischen Kontakte zu den Geräteherstellern und den Anbietern von Programmen, Programmierungsarbeiten sowie sonstigen Anlagenbestandteilen und Dienstleistungen. Er allein sei in der Lage, die Arbeiten und Leistungen der Firma mit diesen weiteren Anbietern zu koordinieren. Weder der Geschäftsführer und Mitgesellschafter T noch die Geschäftsführerin seien auch nur ansatzweise im Besitz der entsprechenden Fachkenntnisse. Von der Geschäftsführerin werde der bilanztechnische und organisatorische kaufmännische Bereich abgedeckt. Der Beigeladene zu 1) sei für den kaufmännischen Bereich zuständig, soweit kalkulatorische und Vertriebsaufgaben zu erledigen seien. Er sei alleiniger technischer Leiter des Unternehmens. Er sei des Weiteren Verkaufsleiter und in diesem Bereich sowohl für die kaufmännische als auch technische Abwicklung aller Verkaufsfälle verantwortlich. Er habe insoweit uneingeschränkte Abschlussvollmacht. Zwischen den Geschäftsführern und dem Beigeladenen zu 1) erfolge lediglich eine monatliche Besprechung. Hier würden die monatlichen betriebswirtschaftlichen Auswertungen in Augenschein genommen und analysiert. Es werde dabei lediglich die grobe Geschäftsausrichtung festgelegt. Da der ehemalige Geschäftsführer T faktisch in der Gesellschaft nicht mitarbeite, sondern sich nur auf seine Kontrollrechte als Kapitalgeber beschränke, beziehe er kein Geschäftsführergehalt. Zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) bestehe kein schriftlicher Anstellungsvertrag. Aus mündlichen Abreden hinaus habe dieser allerdings Anspruch auf Tantieme bzw. Erfolgsprämie entsprechend des Jahresergebnisses. Die im Unternehmen anfallenden Arbeiten würden insgesamt von der Geschäftsführerin, dem Beigeladenen zu 1) und den beiden einzigen Arbeitnehmern, T T1 und E T2, erledigt. T T1 sei technischer Mitarbeiter. Er führe die nachgeordneten Arbeiten in der Auftragsabwicklung aus. Darüber hinaus obliege ihm die sogenannte Kundennachbetreuung. Er habe dabei erheblich geringere technische und kaufmännische Kompetenzen bzw. Sachkenntnisse als der Beigeladene zu 1) und arbeite auf dessen Anweisung. E T2 erledige im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung die anfallenden kleineren Reparaturen. Der Beigeladene zu 1) verrichte über die betriebsübliche Regelarbeitszeit von 40 Stunden hinaus erhebliche Mehr- und Überarbeit. Wochenendarbeiten und Auslandseinsätze seien keine Seltenheit. Dem erheblichen Arbeitseinsatz und dem umfassenden technischen Marketing Knowhow stehe ein vergleichsweise geringes Bruttomonatsgehalt gegenüber. Zu den Weisungsbefugnissen: Es seien keinerlei Geschäftsführer, Gesellschafter bzw. Mehrheitsgesellschafter vorhanden, die dem Beigeladenen zu 1) gegenüber effektiv Weisungsbefugnisse ausüben könnten. Da Weisungsbefugnisse schweißtechnische Fach- und Branchenkenntnisse etc. voraussetzten, sei keiner der an der Gesellschaft Beteiligten faktisch in der Lage, gegenüber dem Beigeladenen zu 1) sachgerecht Weisungsbefugnisse auszuüben.

Auch Personalentscheidungen treffe der Beigeladene zu 1) - soweit der technische Bereich tangiert sei - eigenverantwortlich. Er sei derjenige, der den einzigen technischen Mitarbeiter, T T1, seinerzeit eigenverantwortlich eingestellt habe. In der Gesamtschau ergebe sich, dass effektive und sachgerechte Weisungen gegenüber dem Beigeladenen zu 1) nicht erteilt werden könnten, dass der Beigeladene zu 1) seine Tätigkeit nur in diesem überobligatorischen Umfang erbringe, weil er an der Gesellschaft mit Stammeinlagen beteiligt sei, und im Hinblick auf die zugesagte Tantieme bzw. Gewinnbeteiligung, die über den auf seine Stammeinlage entfallenden Gewinnanteil hinausgehe. Er habe zwar nach dem Gesellschaftsvertrag keine Sperrminorität, aber vielmehr aufgrund anderweitiger Umstände einen beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft. Der ehemalige Geschäftsführer T sei zwar aufgrund der Beteiligung theoretisch ermächtigt, allein Mehrheitsbeschlüsse herbeizuführen. Er habe hiervon aber während der gesamten Dauer seiner Beteiligung an der Gesellschaft aber nie Gebrauch gemacht, da ihm die entsprechenden Fachkenntnisse fehlten. Der Beigeladene zu 1) agiere eher wie ein Unternehmer denn wie ein Arbeitnehmer und trage letztlich das Unternehmerrisiko mit, denn er allein Sorge durch die Qualität und den Umfang seiner Mitarbeit letztlich für die Sicherung seiner eigenen Beschäftigung.

Mit Widerspruchsbescheid vom 7.7.2008 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Der Beigeladene zu 1) habe für sich betrachtet aufgrund seines geringen Geschäftsanteils keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft. Er sei nicht in der Lage, sich gegenüber Weisungen, die ihm nicht genehm seien zur Wehr zu setzen. Die Weisungsgebundenheit könne - insbesondere bei Dienstleistungen höherer Art - stark eingeschränkt zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert seien; die Dienstleistung sei trotzdem fremdbestimmt, wenn sie in der von anderer Seite vorgeschriebenen Ordnung des Betriebes aufgabe. Dem stehe nicht entgegen, dass der Beigeladene zu 1) gegenüber den sonstigen Arbeitnehmern Funktionen eines Arbeitgebers wahrnehme, denn auch wer selbst Arbeitgeberfunktionen ausübe, sei seinerseits als leitender Angestellter bei einem Dritten persönlich abhängig. Weitere Indizien für eine abhängige Beschäftigung seien der Bezug eines festen - gemeint sei gewinnunabhängigen - monatlichen Grundgehaltes, von dem Lohnsteuer entrichtet und das als Betriebsausgabe verbucht werde, die Verpflichtung, sich bei Arbeitsverhinderung zu melden, der Anspruch auf Entgeltfortzahlung von maximal sechs Wochen und eine geregelte Kündigungsvereinbarung. Dies seien Faktoren, die im Bezug auf Selbständige nicht üblich seien und eindeutig dafür sprächen, dass die Gesellschaft selbst den Beigeladenen zu 1) trotz Beteiligung an der Gesellschaft als angestellt und somit abhängig beschäftigt ansehe. Die als Indiz für eine selbständige Tätigkeit sprechende Beteiligung an der Gesellschaft werde durch den festen Entgeltanspruch relativiert. Dass gegebenenfalls noch zusätzlich zu dem Festgehalt eine vom Erfolg des Unternehmens abhängige Zusatzzahlung gezahlt werden könne (bzw. bei Misserfolg des Unternehmens auch nicht), stelle kein weiter reichendes wirtschaftliches Risiko dar als es heutzutage auch normale Arbeitnehmer hätten. Die fachliche Überlegenheit lasse selbst bei einer Familien-GmbH nicht den Schluss auf eine selbständige Tätigkeit zu. Der Beigeladene zu 1) sei weder Geschäftsführer noch handele es sich um eine Familien-GmbH. Die Klägerin könne sich nicht auf Vertrauensschutz aus der vorherigen Betriebsprüfung berufen. Betriebsprüfungen bezweckten nicht, den Arbeitgeber als Beitragsschuldner zu schützen oder ihm etwa Entlastung zu erteilen. Diese Schlussfolgerung verbiete sich schon deshalb, weil die Betriebsprüfung nicht umfassend oder erschöpfend sein könne und sich auf bestimmte Einzelfälle oder Stichproben beschränken dürfe. Aus den Ergebnissen früherer Betriebsprüfungen könnten nur Rechte hergeleitet werden und könne sich eine materielle Bindungswirkung nur dann und insoweit ergeben, als Versicherungspflicht und Beitragshöhe personenbezogen für bestimmte Zeiträume durch gesonderten Verwaltungsakt festgestellt worden seien. Dies gelte auch, soweit es um Betriebsprüfungen in kleineren Betrieben gehe. Eine Aussage zur Versicherungspflicht bzw. -freiheit bezüglich des Beigeladenen zu 1) sei der Prüfmitteilung von 30.6.2003 jedoch nicht zu entnehmen.

Hiergegen hat sich die Klägerin mit ihrer am 4.8.2008 zum Sozialgericht (SG) Detmold erhobenen Klage gewandt. Sie hat ergänzend vorgetragen, der Beigeladene zu 1) habe von der Pike auf im Betrieb gelernt, erst im Bereich Wartung und Reparatur der Anlagen, dann im Außendienst. Als die Firma sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten bzw. Insolvenzgefahr befunden habe, sei die Idee der Ausweitung des Betriebes auf Schweißautomaten aufgekommen. Hierfür habe man eine finanzielle Beteiligung benötigt. Die Fachkenntnisse des ehemaligen

Geschäftsführers T seien nur für einen Teilbereich des neuen Betriebsbereiches interessant, nur im Bezug auf eine von drei Komponenten der Schweißautomatik habe er Kontakte und Fachkenntnisse. Außerdem seien seine betriebswirtschaftlichen Kenntnisse interessant gewesen. Er habe gerade in der ersten Zeit beratend geholfen. Für die Klägerin halte er noch Kontakt mit Lieferanten, d. h. er gehe mit zur Messe, aber auch, weil er dort mit seiner eigenen Firma präsent sei. Im Übrigen beschränke er sich auf regelmäßige Gespräche alle vier Wochen. Faktisch habe er keine Geschäftsführertätigkeit ausgeübt. Demgegenüber sei die Rechtsmacht des Beigeladenen zu 1) durch nichts eingeschränkt. Er verhandele, entscheide, unterschreibe auch ohne Vertrag. Größere Anschaffungen würden zuvor zwar besprochen, man habe aber seine Entscheidung immer akzeptiert. Die fehlende Befreiung vom Selbstkontrahierungszwang sei formell vorgesehen, tatsächlich handle er aber, als sei er befreit und das sei auch richtig so. Wenn der Beigeladene zu 1) ausscheide, könne der Betrieb nicht mehr existieren. Der ehemalige Geschäftsführer T sei an diversen Firmen beteiligt. Berührungspunkte gebe es insoweit nur mit der seit 2006 bestehenden Firma J GmbH. Dabei handele es sich um eines von vielen Subunternehmen. Im Jahre 2006 habe die Klägerin für Subunternehmerleistungen (Fremdleistungen) einen Betrag in Höhe von 36.557 Euro aufgewandt, davon seien auf Leistungen der Fa. J 2.328,75 Euro entfallen. Für das Jahr 2007 ergäben sich Gesamtkosten für Fremdleistungen in Höhe von 45.293,16 Euro, auf die Fa. J entfalle ein Anteil in Höhe von 17.868,56 Euro. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die Kostensparte Fremdleistungen nur einen geringen Teil des Gesamtkostenaufwandes der Klägerin ausmache. Die Fa. J habe in der Zeit von November bis Dezember 2006 einen Gesamtumsatz in Höhe von 138.830,32 Euro verzeichnet, im Jahre 2007 einen Gesamtumsatz in Höhe von 714.925,27 Euro. Damit sei verdeutlicht, dass die Geschäftsbeziehung zur Klägerin für die Fa. J von untergeordneter Natur sei. Eine Dominanz des ehemaligen Geschäftsführers in der Zusammenarbeit beider Firmen und eine beherrschende Einflussnahme auf die Klägerin könne hieraus nicht abgeleitet werden. Der Beigeladene zu 1) entscheide allein über die Vergabe der Fremdleistungen. Für den Bereich, in dem die Fa. J tätig werde, stünden mehrere Subunternehmer zur Auswahl. Die Nebentätigkeit des Beigeladenen zu 1) bei der Fa. J zeige gerade seine Selbständigkeit, denn er dürfe für weitere Unternehmen tätig werden.

Der Beigeladene zu 1) hat vorgetragen, nach dem Tod seines Vaters hätten seine Mutter und er besprochen, wie es weitergehen solle. Die Initiative sei auch von ihm gekommen. Sie hätten den Betrieb aufgebaut, deshalb hätten sie auch weitermachen wollen. Er habe sich damals dem Betrieb schon besonders verbunden gefühlt. Das tue er heute noch. Geändert habe sich, dass er vorher alles mit seinem Vater abgesprochen habe, was er jetzt habe allein machen müssen. Er habe den Service, den Einkauf und den Verkauf allein abgewickelt. Es sei so gewesen, dass der Steuerberater ihnen empfohlen habe, dass nicht er Geschäftsführer werde, denn als Geschäftsführer könne man für die Firma nicht als Zeuge aussagen. Er habe aber im Konfliktfall mit einem Kunden oder Lieferanten als einziger etwas in der Sache sagen können. Es habe auch tatsächlich auch schon mal einen solchen Fall gegeben, in dem dies wichtig geworden sei. Außerdem sei der Gesellschafter T Geschäftsführer gewesen, weil man so nach außen hin besser dagestanden und er auch eine paar Kontakte gehabt habe. Nach einiger Zeit sei es dann wieder gut gelaufen, man habe ein paar Strukturen geändert und andere Sachen angeschoben, es sei auch durch den neuen Partner, den sie nun hätten, besser geworden. Geldgeschäfte und Bankgeschäfte seien weiterhin über seine Mutter gelaufen, während er alles andere gemacht habe. Sie hätten natürlich mit Herrn T darüber gesprochen, er sei aber nicht bei allen Gesprächen dabei gewesen. Es habe keinen Fall gegeben, in dem man unterschiedlicher Auffassungen gewesen sei. Er wisse nicht, was passiert wäre, wenn Herr T seinen Vorschlag abgelehnt hätte. Er habe sich solche Gedanken nicht gemacht. Er habe aber schon versucht, seine Auffassung durchzusetzen. Das sei auch heute noch so. Ob es um Geschäfte bis 1.000 Euro oder 350.000 Euro gehe: Er plane sie und wickele sie komplett alleine ab. Er spreche auch in solchen Fällen nicht mit Herrn T, sondern frage ihn vielleicht allenfalls einmal, wenn es um Steuerungstechnik und Elektronik gehe, weil er sich damit auskenne. Sonst mache er die gesamte Abwicklung alleine.

Mit notariellem Vertrag vom 29.10.2010 wurden die Gesellschaftsanteile geändert und so verteilt, dass vom Stammkapital in Höhe von 150.000 DM (die Berechnung erfolgte weiterhin in DM) der Beigeladene zu 1) und Herr T jeweils die Hälfte in Höhe von 75.000 DM halten. Einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführer sind weiterhin Frau H L und nunmehr auch der Beigeladene zu 1). Herr T ist nicht mehr Geschäftsführer.

Die Klägerin hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 27.12.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7.7.2008 aufzuheben und festzustellen, dass ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Beigeladenen zu 1) bei ihr nicht bestand.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat ihre Auffassung für den streitigen Zeitraum aufrechterhalten. Der Beigeladene zu 1) erfülle zwar Führungsaufgaben, könne aber den Mehrheitsgesellschafter nicht beherrschen oder Beschlüsse verhindern. Es seien keine Umstände ersichtlich, dass der Beigeladene zu 1) den Mehrheitsgesellschafter persönlich dominiere. Für die Weisungsabhängigkeit sei allein die Rechtsmacht entscheidend. Der Mehrheitsgesellschafter und ehemalige Geschäftsführer nehme über seine Geschäftsbeziehungen zwischen der Klägerin und seiner Fa. J Einfluss; das verdeutliche seine Dominanz. Die Nichtausübung der Rechtsmacht sei unbeachtlich, solange sie nicht wirksam abgedungen sei.

Der Beigeladene zu 1) hat sich dem Antrag der Klägerin angeschlossen.

Die Beigeladenen zu 2) bis 6) haben keinen Antrag gestellt. Sie haben sich der Auffassung der Beklagten angeschlossen.

Die Beigeladene zu 6) hat ergänzend vorgetragen: Im Konfliktfall habe der ehemalige Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter durchaus die Möglichkeit gehabt, die rechtlichen Geschicke der Klägerin zu bestimmen, nicht jedoch der Beigeladene zu 1). Allein das unternehmerische Interesse des Beigeladenen zu 1) könne nicht zu einer Beurteilung als selbständig Tätiger führen. Auch die Darlehensgewährung bzw. die Übernahme der Bürgschaft ändere daran nichts. Durch bloße Darlehensgabe würden keine Befugnisse übertragen, um die Geschicke des Unternehmens in stärkerem Maße als zuvor zu beeinflussen. Zudem würden selbstschuldnerische Bürgschaften häufig von Kreditinstituten in familiär geprägten Kapitalgesellschaften bei der Kreditgewährung verlangt. Hinzu komme, dass die Entgeltzahlung an den Beigeladenen zu 1) als Betriebsausgaben steuerlich geltend gemacht worden seien. Die Anerkennung der Betriebsausgaben sei zwar nicht zwingend auf die sozialrechtliche Beurteilung übertragbar, die steuerrechtliche und

sozialversicherungsrechtliche Beurteilung führe aber regelmäßig zu übereinstimmenden Ergebnissen. Andernfalls könne die Klägerin durch Annahme der Arbeitnehmereigenschaft des Beigeladenen zu 1) in den Genuss der steuerlichen Bevorzugung durch Absetzbarkeit der Betriebsausgaben kommen und gleichzeitig bei Annahme einer selbständigen Tätigkeit den Vorteil des Wegfalls der Abführung der Sozialversicherungsbeiträge in Anspruch nehmen.

Die Klägerin hat dem entgegen gehalten, dass auch Entgeltzahlungen für Handelsvertreter und freie Mitarbeiter als Betriebsausgaben absetzbar seien.

Das SG hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Mitarbeiters T T1 der Klägerin sowie des Steuerberaters N E als Zeugen. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschriften vom 28.10.2009 und 19.5.2011 Bezug genommen.

Das SG hat mit Urteil vom 19.5.2011 der Klage stattgegeben. Es hat den Bescheid vom 27.12.2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7.7.2008 aufgehoben und festgestellt, dass ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Beigeladenen zu 1) bei der Klägerin nicht bestanden habe. Auf die Entscheidungsgründe des Urteils des SG wird verwiesen.

Gegen das ihr am 16.6.2011 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 27.6.2011 Berufung eingelegt. Zur Begründung trägt sie vor, der damalige Geschäftsführer und Mehrheitsgesellschafter der Klägerin, F T, sei in der streitigen Zeit (1.1.2003 bis 31.10.2007) die "starke Macht" im Hintergrund gewesen. Er habe aufgrund seiner rechtlichen Stellung als Mehrheitsgesellschafter (51 %) und seiner persönlichen Stellung, die insbesondere auf seinen betriebswirtschaftlichen, aber auch auf seinen technischen Fachkenntnissen in der Steuerungstechnik und der Elektronik beruht habe, die Geschicke der Gesellschaft wesentlich bestimmt. Der Beigeladene zu 1) sei in der streitigen Zeit nicht Unternehmer bzw. Mitunternehmer gewesen. Er habe kein Unternehmerrisiko getragen, sondern die Klägerin. Diese und nicht der Beigeladene zu 1) habe Einkünfte aus Gewerbebetrieb i.S.v. [§ 15 Abs. 1 Nr. 1 EStG](#) bezogen. Die Gesellschafter erhielten - abgesehen von den Arbeitsentgelten - bei Gewinnausschüttungen allenfalls anteilige Einkünfte aus Kapitalvermögen gem. [§ 20 Abs. 1 Nr. 1 EStG](#). Bei Tantiemen handele es sich um arbeitnehmertypische Einnahmen (Hinweis auf [§ 19 Abs. 1 Nr. 1 EStG](#)). Das befristete Risiko, das der Beigeladene zu 1) als Darlehensgeber oder Sicherungsgeber (Bürge) trage, lasse ihn ebenso wenig zum Mitunternehmer werden wie dies bei einer Bank als Darlehensgeberin der Fall sei. Umstände, die nahelegten, dass der Mehrheitsgesellschafter F T von dem Beigeladenen zu 1) persönlich dominiert worden und wirtschaftlich von ihm abhängig gewesen sei, seien nicht ersichtlich. Entscheidend sei, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer T die Rechtsmacht gehabt habe, von seinem Weisungsrecht Gebrauch zu machen. Dabei komme es nicht darauf an, dass er das Tagesgeschäft der Mitgeschäftsführerin H L und auch dem Beigeladenen zu 1) überlassen habe. Die Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers verfeinere sich in solchen Fällen zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess. Die Versicherungspflicht sei zu Recht rückwirkend festgestellt worden, da die Geschäftsführer der Klägerin grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen seien. Sie hätten wie jeder Arbeitgeber gewusst, dass nicht der Arbeitgeber, sondern die Einzugsstelle über die Versicherungspflicht entscheide ([§ 28h Abs. 2 SGB IV](#)). Ein Verschulden des mit der Lohnabrechnung beauftragten Steuerberaters sei der Klägerin gem. [§ 278](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zuzurechnen. Da die Beitragszahlung somit nicht unverschuldet unterblieben sei, seien auch zu Recht Säumniszuschläge erhoben worden. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vertritt die Beklagte die Rechtsauffassung, Streitgegenstand des Verfahrens sei die versicherungsrechtliche Beurteilung des Beigeladenen zu 1) bis zum Tag der mündlichen Verhandlung vor dem Senat.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 19.5.2011 zu ändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil. Der Beigeladene zu 1) sei "Kopf und Seele" des Betriebes gewesen, er habe faktisch durchgehend nach innen und außen neben seiner Mutter, der Geschäftsführerin H L, wie ein zweiter Geschäftsführer agiert und die Klägerin nach außen wie ein einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer vertreten. Ihm sei für Geschäfte jeglicher Größenordnung - nebst zugrunde liegender Kalkulation - freie Hand gelassen worden. Er habe allein über die erforderlichen technischen Fachkenntnisse, Vertriebs- und Branchenkenntnisse sowie Kundenkontakte verfügt. Der Zeuge F T habe bekundet, dass es ohne den Beigeladenen zu 1) die Klägerin nicht gebe und er zu keiner Zeit seine Rechtsmacht als Mehrheitsgesellschafter bewusst und aktiv wahrgenommen habe. Er habe lediglich im ersten Jahr im Betrieb neue betriebswirtschaftliche Strukturen initiiert. In den letzten sieben bis acht Jahren habe er nur noch die betriebswirtschaftlichen Auswertungen kontrolliert. Der Beigeladene zu 1) habe ein nicht unerhebliches Unternehmerrisiko durch die Bürgschaftsübernahme, die Darlehensgewährung und die Sicherungsabtretung der hohen Lebensversicherung getragen.

In dem Termin zur mündlichen Verhandlung hat der Senat den Zeugen F T vernommen. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Der Beigeladene zu 1) hat im Termin zur mündlichen Verhandlung dem späteren Beginn der Versicherungspflicht für den Fall ihres Bestehens zugestimmt. Die Beteiligten haben unstreitig gestellt, dass die private Krankenversicherung des Beigeladenen zu 1) neben einer Krankheitskosten-Versicherung bei ambulanter und zahnärztlicher Heilbehandlung sowie stationärer Krankenhausbehandlung, einer Kurkostenversicherung, einer Krankenhaustagegeldversicherung auch eine Krankentagegeldversicherung mit einem am 22. Tag einsetzenden Krankentagegeld beinhaltete und die Aufwendungen für die Kapitallebensversicherung, für die der Beigeladene zu 1) ausschließlich selbst aufkam, den Mindestbetrag in der gesetzlichen Rentenversicherung überstiegen.

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

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet. In seiner Tätigkeit für die Klägerin bestand für den Beigeladenen zu 1) in dem Zeitraum vom 1.1.2003 bis 31.10.2007 keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung. Die Beklagte fordert zu Unrecht Beiträge i.H.v. 85.389,10 Euro einschließlich Säumniszuschlägen i.H.v. 18.244,00 Euro nach.

Streitig sind (entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten) vorliegend nur die Versicherungs- und Beitragspflicht in Bezug auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin im Streitzeitraum vom 1.1.2003 bis 31.10.2007, was der Senat klarstellend im Tenor zum Ausdruck gebracht hat. Die Auslegung des Bescheides vom 27.12.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7.7.2008 ergibt, dass darin darüber hinaus gehende Regelungen nicht enthalten sind.

Die Auslegung eines Verwaltungsakts hat ausgehend von seinem Verfügungssatz und der Heranziehung des in [§ 133 BGB](#) ausgedrückten allgemeinen Rechtsgedankens zu erfolgen, dass es auf den wirklichen Willen der Behörde bzw. des Verwaltungsträgers ankommt, soweit er im Bescheid greifbar seinen Niederschlag gefunden hat. Für die Ermittlung des erklärten Willens sind dabei auch die Umstände und Gesichtspunkte heranzuziehen, die zur Aufhellung des Inhalts der Verfügung beitragen können und die dem Beteiligten bekannt sind, wenn der Verwaltungsakt sich erkennbar auf sie bezieht. Maßstab der Auslegung ist insofern der verständige und Zusammenhänge berücksichtigende Beteiligte (BSG, Urteil v. 8.2.2012, [B 5 R 38/11 R](#), SozR 4-5075 § 3 Nr. 1 Rdnr. 15 m.w.N.).

Unter Beachtung dieser Vorgaben sind die angefochtenen Bescheide dahin zu verstehen, dass der Bescheid vom 27.12.2007 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 7.7.2008 ausschließlich Regelungen für den Prüfzeitraum trifft. Denn der Anrede und den sich aus der durchgeführten Betriebsprüfung folgenden Feststellungen ist im Bescheid vom 27.12.2007 die Angabe des Prüfzeitraums vorangestellt und durch einen Absatz optisch hervorgehoben. Nachfolgend werden die sich aus der Betriebsprüfung ergebenden Feststellungen genannt. einmal, dass die Nachforderung insgesamt 85.389,10 Euro beträgt, und zum Anderen, dass darin Säumniszuschläge in Höhe von 18.244,00 Euro enthalten sind. Im Bescheid folgt sodann die Aufforderung, an die in der Anlage bezeichnete Einzugsstelle zu zahlen. Es schließen sich Ausführungen unter den jeweils durch Fettdruck hervorgehobenen Überschriften "Versicherungspflicht/Versicherungsfreiheit", "Berechnung der Beiträge" und "Säumniszuschläge" an. Bei diesen Abschnitten handelt es sich ersichtlich um Elemente der Begründung der Regelungen zur Nachforderung und zu den Säumniszuschlägen. Danach sind nach inhaltlicher und optischer Gestaltung in den angefochtenen Bescheiden ausschließlich Regelungen für den Prüfzeitraum getroffen worden. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass unter "Versicherungspflicht/Versicherungsfreiheit" die Ausführungen zu den versicherungsrechtlichen Beurteilungen betreffend Frau H L und dem Beigeladenen zu 1) mit den Sätzen enden: "Versicherungspflicht liegt im Falle von Frau L nicht vor."; "Versicherungspflicht liegt somit in allen Zweigen der Sozialversicherung vor." Selbst bei diesen Sätzen handelt es höchstens um Regelungen bezogen auf den Prüfzeitraum, der im Bescheid sämtlichen Ausführungen vorangestellt und damit quasi "vor die Klammer" gezogen wurde. Dies hat die Beklagte im Verwaltungsverfahren auch noch selbst so verstanden. Denn im Widerspruchsbescheid vom 7.7.2008 führte sie in der Begründung in der Darstellung der Sachlage im 3. Absatz aus, es sei von ihr am 7.8.2007 und am 21.11.2007 für den Betrieb der Klägerin eine Betriebsprüfung nach [§ 28p Abs. 1 SGB IV](#) durchgeführt und in diesem Zusammenhang für den Prüfzeitraum vom 1.4.2003 bis zum 31.10.2007 mit Bescheid vom 27.12.2007 festgestellt worden, dass der in der in im Betrieb der Klägerin tätige Gesellschafter T L, der Beigeladene zu 1), von der Klägerin als selbständig tätig eingestuft worden sei und somit keine Beiträge zur Sozialversicherung für diesen abgeführt worden seien. Die rechtliche Würdigung wird sodann mit dem in Fettdruck hervorgehobenen Satz "Der Widerspruch gegen den Bescheid vom 27.12.2007 ist zulässig, sachlich jedoch nicht begründet." eingeleitet. Anschließend wird die daraus resultierende Folge wiedergegeben, nämlich, dass die Klägerin verpflichtet sei, die nachgeforderten Beiträge zur Sozialversicherung als auch die Säumniszuschläge zu zahlen, was nachfolgend unter ausführlicher Darstellung der rechtlichen Erwägungen begründet wird. Diese Ausführungen verdeutlichen noch einmal, dass sämtliche Regelungen sich nur auf den Prüfzeitraum beziehen und beziehen sollten.

Im Zeitraum bis 31.10.2007 hat schon nach dem bis zum 31.12.2007 gültigen [§ 7b SGB IV](#) (alte Fassung -a.F.-) keine Versicherungspflicht zu sämtlichen Zweigen der Sozialversicherung des Beigeladenen zu 1) in seiner Tätigkeit für die Klägerin bestanden. Der Senat lässt daher für den Zeitraum bis zum 31.10.2007 dahinstehen, ob diese Versicherungspflicht nach den von der Rechtsprechung heraus gearbeiteten Grundsätzen zur Abgrenzung einer abhängigen Beschäftigung von einer selbständigen Tätigkeit überhaupt bestanden hat. Zur Darstellung dieser Grundsätze wird auf die Ausführungen in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils des SG verwiesen ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). [§ 7b SGB IV](#) aF lautete wie folgt:

"Stellt ein Versicherungsträger außerhalb des Verfahrens nach [§ 7a](#) fest, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, tritt die Versicherungspflicht erst mit dem Tag der Bekanntgabe dieser Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte

1. zustimmt,

2. für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht, und

3. er oder sein Arbeitgeber weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen ist." Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind erfüllt, was zwischen den Beteiligten in Bezug auf die Nummern 1. und 2. auch unstrittig ist. Der Beigeladene zu 1) hat dem späteren Beginn der Versicherungspflicht zugestimmt und verfügte über eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entsprach. Die Absicherung des Beigeladenen zu 1) gegen das Risiko der Krankheit umfasste die ambulante Krankenbehandlung, die zahnärztliche Behandlung, die Krankenhausbehandlung sowie ein Krankentagegeld und entsprach somit der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. Pietrek in: jurisPK-SGB IV, [§ 7a Rdnr. 129](#); diese Kommentierung bezieht sich auf [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB IV](#), die vom Wortlaut her identisch ist mit dem der Ziff. 2 des im Streitzeitraum geltenden [§ 7b SGB IV](#)). Da es auf die Absicherung ihrer Art nach ankommt, ist unschädlich, dass die Krankentagegeldversicherung nicht vom ersten Tag an Leistungen erbrachte. Auch die private Kapitallebensversicherung bei der H-Versicherung entsprach ihrer Art nach den Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung. Denn sie war für den Fall des Erlebens eines höheren Alters als des 60. Lebensjahres abgeschlossen worden, und die aufgewendeten Prämien überstiegen die für freiwillig Versicherte geltenden Mindestbeiträge (vgl. Pietrek a.a.O. Rdnrn. 133 f).

Entgegen der Auffassung der Beklagten sind auch die Voraussetzungen der Nr. 3 erfüllt. In diesem Zusammenhang reicht es bereits aus, dass einer der Beteiligten an dem Vertragsverhältnis, hier der Beigeladene zu 1), weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen ist. Es ist nicht erforderlich, dass zusätzlich auch die für die Klägerin handelnden Organe bzw. Bevollmächtigten weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbständigen Tätigkeit ausgingen. Eine etwaige Verletzung von Arbeitgeberpflichten ist dem Beigeladenen zu 1) nicht zuzurechnen.

Für Vorsatz des Beigeladenen zu 1) liegen keine Anhaltspunkte vor. Sie werden von der Beklagten auch nicht geltend gemacht. Den Beigeladenen zu 1) trifft auch nicht der Vorwurf der groben Fahrlässigkeit. Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die Beteiligten die gebotene Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt haben, wenn also außer Acht gelassen worden ist, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen. Unter Berücksichtigung der individuellen Einsichts- und Urteilsfähigkeit müssen die Sorgfaltspflichten in einem das gewöhnliche Maß an Fahrlässigkeit erheblich übersteigendem Ausmaß verletzt worden sein. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn die von der erwerbsmäßig tätigen Person auszuführenden Arbeiten üblicherweise von im Betrieb des Arbeitgebers tätigen Arbeitnehmern verrichtet werden, sodass eher von einer Beschäftigung, denn von einer selbstständigen Tätigkeit hätte ausgegangen werden dürfen (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 12.12.2008, [L 4 R 3542/05](#), juris, m.w.N.). Die vorgenannten Kriterien für grobe Fahrlässigkeit sind nicht erfüllt.

Zunächst ist zu berücksichtigen, dass die den Beigeladenen zu 1) betreffende Fallkonstellation für den Betrieb der Klägerin einmalig ist. Darüber hinaus gehörte die Klärung sozialversicherungsrechtlicher Sachverhalte nicht zum Aufgabengebiet des Beigeladenen zu 1). Er war zwar alleiniger technischer Leiter sowie Verkaufsleiter der Klägerin. Für den kaufmännischen Bereich war er aber nur insoweit zuständig, als kalkulatorische und Vertriebsaufgaben zu erledigen waren. Im Übrigen war seine Mutter, die Gesellschafter-Geschäftsführerin H L, für den kaufmännischen Bereich verantwortlich. Schließlich handelt es sich vorliegend um einen sozialversicherungsrechtlichen Sachverhalt, der in seiner rechtlichen Bewertung unter Berücksichtigung der von der Rechtsprechung herausgearbeiteten Kriterien zur Abgrenzung abhängiger Beschäftigung von selbständiger Tätigkeit gerade gewisse Schwierigkeiten bereitet und im Ergebnis kontrovers beurteilt wird und werden kann, was durch die erstinstanzliche Entscheidung verdeutlicht wird, mit der sich das SG nach eingehender Würdigung der für und gegen eine abhängige Beschäftigung sprechenden Gesichtspunkte der Auffassung der Klägerin angeschlossen hat. In diesem Zusammenhang ist es nicht maßgeblich, ob dem Ergebnis der Abwägung des SG zu folgen ist. Hervorzuheben ist an dieser Stelle lediglich, dass ein Gericht der zuständigen Fachgerichtsbarkeit sich der Auffassung der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) angeschlossen hat. Es ist in einer solchen besonderen Konstellation von rechtlichen Laien nicht zu erwarten, dass sie bei einfachsten und ganz naheliegenden Überlegungen zu einem anderen Ergebnis hätten kommen müssen. Hierbei kann auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass der vom SG in den Mittelpunkt seiner Überlegungen gestellte Gesichtspunkt der persönlichen Dominanz des Beigeladenen zu 1) durch die Vernehmung des Zeugen T durch den Senat gestützt wird. Nach dessen uneingeschränkt glaubhaften Bekundungen war seine Rolle bei der Klägerin die eines Investors und Beraters. Es wurde deutlich, dass er sich im Konfliktfall nicht gegen den Beigeladenen zu 1) aufgrund dessen alleiniger technischer Branchenkenntnisse hätte durchsetzen können oder wollen. In dieses Bild passt auch die 2010 erfolgte Bestellung des Beigeladenen zu 1) zum Geschäftsführer und Übertragung weiterer Geschäftsanteile auf ihn bis zu einer Beteiligung von 50 % und die Abberufung des Zeugen T als Geschäftsführer. Auch im Streitzeitraum bestimmte der Beigeladene zu 1) die Geschäftspolitik und strategische Ausrichtung der Klägerin. Dass der Beigeladene zu 1) die zentrale Person für die Existenz der Klägerin war, ist auch an anderer Stelle im Geschäftsverkehr so gesehen worden. So gehörte zur Absicherung eines im Jahre 1996 der Klägerin gewährten Bankkredits die Abtretung einer für den Beigeladenen zu 1) abgeschlossenen Risiko-Lebensversicherung, was bedeutet, dass die Darlehensgeberin die Darlehensrückzahlung im Falle des Ablebens des Beigeladenen zu 1) durch die anderen Sicherheiten nur als unzureichend besichert angesehen hat.

Die Versicherungspflicht, soweit sie überhaupt bestand, ist daher nicht im Streitzeitraum eingetreten, sondern frühestens mit der Bekanntgabe des Bescheides vom 27.12.2007, der am selben Tag mit einfachem Brief abgesandt wurde, gemäß [§ 37 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) ab dem 30.12.2007 eingetreten. Dieser Zeitpunkt ist von dem streitgegenständlichen Bescheid jedoch, wie dargestellt, nicht mehr erfasst.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§§ 154 Abs. 2](#), [162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung. Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus den [§§ 47 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2](#), [52 Abs. 3](#), [63 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz.

Gründe für die Zulassung der Revision gem. [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2013-10-16