

L 31 KR 128/07

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
31
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 81 KR 903/05
Datum
31.10.2006
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 31 KR 128/07
Datum
15.08.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Ein Wechsel der Krankenkasse bei unverändert bestehenden Beschäftigungsverhältnis hat zur Folge, dass die Zuständigkeit für die nach [§ 28 h SGB IV](#) zu prüfenden Fragen hinsichtlich des gesamten, jeweils in Streit stehenden Beschäftigungsverhältnisses auf die Krankenkasse übergeht, die zuletzt im Zeitpunkt der Anfrage von Arbeitgeber oder Arbeitnehmer die Krankenversicherung durchführt. Ausschließlich diese Krankenkasse ist Einzugsstelle im Sinne des [§ 28 i Satz 1 SGB IV](#).

Andere Krankenkassen sind auch für den jeweiligen Zeitabschnitt, in dem sie während eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses die Krankenversicherung durchgeführt haben und als Einzugsstelle tätig waren, sachlich für Entscheidungen, die der Einzugsstelle nach [§ 28 h SGB IV](#) zugewiesen sind, nicht zuständig. Ihre Interessen ebenso wie die Interessen der Fremdversicherungsträger werden in dem von der Einzugsstelle durchzuführenden Verwaltungsverfahren durch eine Hinzuziehung nach [§ 12 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) und im gerichtlichen Verfahren durch eine Beiladung nach [§ 75 Abs. 2 SGG](#) gewahrt.

Auf die Berufung wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 31. Oktober 2006 geändert. Der Bescheid der Beklagten vom 11. November 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. März 2005 wird aufgehoben. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten der Klägerin und des Beigeladenen zu 3). Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin ist (jedenfalls) seit dem 1. September 1986 durchgehend und zu im Wesentlichen unveränderten Konditionen als Arztsekretärin/Arzthelferin für ihren Ehemann (im Folgenden Beigeladener zu 3), einen seit 1977 in Einzelpraxis niedergelassenen Facharzt für Lungen- und Bronchialheilkunde, tätig. Sie war aufgrund dieser Beschäftigung vom 1. September 1986 bis zum 31. Dezember 1999 bei der Beklagten und seit dem 1. Januar 2000 bis zum 31. August 2004 bei der BKK Hochrhein-Wiesental (Beigeladene zu 4) als versicherungspflichtiges Mitglied krankenversichert und (seit der Einführung der sozialen Pflegeversicherung zum 1. Januar 1995) bei der jeweiligen Pflegekasse pflegeversichert. Daneben hat der Beigeladene zu 3) für sie Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung der Angestellten und zur Arbeitslosenversicherung an die Beklagte und seit dem 1. Januar 2000 an die Beigeladene zu 4) als Einzugsstelle gezahlt.

Mit Schreiben vom 21. Mai 2004 beantragte die Klägerin bei der Beigeladenen zu 4) die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des seit dem 1. September 1986 bestehenden Arbeitsverhältnisses. Es handele sich um eine Mitarbeit als Ehegattin. Sie sei nicht an Zeit, Ort und Art der weisungsfreien Tätigkeit gebunden und habe aus betrieblichen Erfordernissen bereits mehrfach auf die Auszahlung des 13. Gehalts verzichtet. Mit Bescheid vom 23. August 2004 stellte die Beigeladene zu 4) fest, dass die Klägerin seit dem 1. Januar 2000 grundsätzlich nicht der Sozialversicherungspflicht unterfalle. Hierbei gehe es um die Beschäftigung in der Arztpraxis bei dem Beigeladenen zu 3). Für die Renten- und Arbeitslosenversicherung sei sie rückwirkend ab dem 1. Januar 2000 versicherungsfrei. Die Versicherungspflicht zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung werde zum 31. August 2004 beendet. Dieser Bescheid ist bestandskräftig.

Mit Antrag vom 30. September 2004 bat die Klägerin unter Vorlage dieses Bescheides bei der Beklagten um Überprüfung bzw. Zustimmung der sozialversicherungsrechtlichen Überprüfung im Zeitraum vom 1. September 1986 bis zum 31. Dezember 1999. Ergänzend teilten sie und der Beigeladene zu 3) im Laufe des Verwaltungsverfahrens mit: Sie seien sicher, zum 1. September 1986 einen Arbeitsvertrag aufgesetzt zu haben, den sie heute im Original nicht mehr vorlegen könnten. Dies sei der Zeitpunkt gewesen, zu dem die Klägerin von einem pauschalen, nicht sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis in ein reguläres Arbeitsverhältnis mit vermeintlicher Versicherungspflicht übernommen worden sei. Diesem Originalvertrag entspreche der nachträglich unter dem 1. September 1986 datierte Anstellungsvertrag für

kaufmännische Angestellte, wonach die Klägerin ein monatliches Bruttogehalt in Höhe von 2900 DM erhalte. Dies entspreche dem tariflichen bzw. ortsüblichen Gehalt. Sie arbeite an 5 Tagen in der Woche 50 Stunden wöchentlich mit freier Einteilung der Arbeitszeit nach ihrem Belieben. Sie sei in den Betrieb eingegliedert, aber an Weisungen des Beigeladenen zu 3) nicht gebunden und wirke bei der Führung des Betriebs mit. Ihr sei am 4. Oktober 1990 eine unbeschränkte Vollmacht über das Geschäftskonto eingeräumt worden. Die Mitarbeit sei aufgrund familienhafter Rücksichtnahmen durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Betriebsinhaber geprägt. Sie habe durch Verzicht auf Gehaltsbestandteile ein Darlehn gewährt.

Mit Bescheid vom 11. November 2004 stellte die Beklagte zugleich im Namen der Barmer Ersatzkasse - Pflegekasse - (Beigeladene zu 5) fest, dass die Klägerin vom 1. Oktober 1985 bis zum 31. Dezember 1999 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, sowie im genannten Zeitraum der Beitrags- bzw. Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung und seit dem 1. Januar 1995 bis zum 31. Dezember 1999 der Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung unterlegen habe. Sie sei ausweislich der eigenen Angaben in den Betrieb eingegliedert gewesen, ohne ihre Mitarbeit hätte eine andere Arbeitskraft eingestellt werden müssen. Ihr Arbeitsentgelt habe dem ortsüblichen Gehalt entsprochen. All diese Punkte sprächen für das Bestehen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Wenn auch die familiäre Verbundenheit engere Einblicke in das Unternehmen erlaubt habe, lasse sich daraus keine Mitunternehmerschaft ableiten, zumal kein echtes Mitunternehmerisiko erkennbar werde. Die Beurteilung beziehe sich auf die Zeit der Mitgliedschaft zur Beklagten. Es sei nicht erkennbar, welche Verhältnisse in der Zeit nach dem Ende der Mitgliedschaft bestanden hätten, so dass der Bescheid der Beigeladenen zu 4) für die Beklagte nicht bindend sei. Eine Prüfung der tatsächlichen Verhältnisse, unter denen sich die Beschäftigung vollzogen habe, sei nur noch eingeschränkt möglich. Im Hinblick auf den Zeitablauf müsse davon ausgegangen werden, dass ausschließlich interessegeleitete Angaben gemacht würden. Der Widerspruch blieb ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 8. März 2005). Nach Abschluss des Widerspruchsverfahrens unterrichtete die Beklagte die Beigeladene zu 1) als Träger der Rentenversicherung und die Beigeladene zu 2) als Träger der Arbeitslosenversicherung vom Ausgang des Verfahrens unter Hinweis auf die anders lautende Entscheidung der Beigeladenen zu 4).

Im hiergegen gerichteten Klageverfahren vor dem Sozialgericht (SG) Berlin hat die Klägerin ergänzend ausgeführt, sie versehe in der Praxis nicht nur das Sekretariat, sondern den gesamten kaufmännischen Bereich. Sie habe schon vor Erteilung einer Bankvollmacht im Jahre 1990 alle Gelddinge geregelt. Sie habe keine Ausbildung in dem Ausbildungsberuf "Arztshelfer/in" (heute: "Medizinische Fachangestellte"), so dass sie unmittelbar bei der medizinischen Behandlung nicht assistieren dürfe. Über die Jahre habe die Praxis zwei bis sechs (derzeit drei) weitere Mitarbeiterinnen gehabt, die übrigen Mitarbeiterinnen seien unmittelbar mit arztshelferischen Tätigkeiten befasst, während sie sich um Personalplanung und -abwicklung, zeitliche Einteilung der Mitarbeiterinnen, die übrige Praxisorganisation, Einkauf der Waren (mit Ausnahme der medizinischen Waren) und auch die Buchhaltung kümmerge. Notwendige Entscheidungen (etwa Einstellungen und Entlassungen, Vergrößerung der Praxisräume, Anschaffung größerer Medizingeräte etc.), die über die gewöhnlichen betrieblichen Aufgaben hinausgingen, trafen sie und der Beigeladene zu 3) nur gemeinsam. Tatsächlich nehme sie nicht den gesamten ihr nach dem Vertrag zustehenden Urlaub in Anspruch.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 31. Oktober 2006 abgewiesen und zur Begründung im Einzelnen ausgeführt, dass unter Berücksichtigung der Kriterien, die das Bundessozialgericht für die Feststellung eines abhängigen und damit versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses aufgestellt habe, die Merkmale für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung in Abgrenzung zu einer bloß familienhaften Mitarbeit überwiegen. Überdies habe die Kammer keinen Zweifel, dass die Klägerin fremdbestimmte Dienste leiste. Die Beratung vor wichtigen Entscheidungen genüge nicht, nach außen habe allein der Beigeladene zu 3) diese Entscheidungen getroffen. Sie habe ihre Tätigkeit nach den Belangen des Betriebes auszurichten gehabt, auch wenn nicht ausdrücklich eine bestimmte Arbeitszeit und ein bestimmter Arbeitsort vorgegeben gewesen seien. Sie habe zwar auf die Zahlung eines dreizehnten Monatsgehalts verzichtet. Ein Unternehmerrisiko habe sie deshalb aber nicht getragen. Ein Unternehmerrisiko trage nur, wer eigenes Kapital einsetze zur Erzielung eines im Zeitpunkt ungewissen Unternehmererfolges oder bei dem der Erfolg des Einsatzes der Arbeitskraft ungewiss sei (Hinweis auf BSG Urteil vom 27. März 1980, [SozR 2200 § 165 Nr. 45](#)).

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin. Sie vertritt unter Wiederholung und Vertiefung ihres bisherigen Vortrages die Auffassung, das SG habe die maßgeblichen Umstände des Einzelfalles nicht zutreffend gewürdigt. Auf Hinweis des Senats hat sie ausgeführt, die formellen Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides würden jedenfalls in der gefestigten Praxis der Krankenkassen und von der herrschenden Rechtsprechung nicht geteilt. Jede Krankenkasse entscheide bei Feststellungsbegehren wie dem vorliegenden als Einzugsstelle stets über den jeweiligen Gesamtzeitraum, in dem der Betroffene Mitglied (gewesen) sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 31. Oktober 2006 und den Bescheid der Beklagten vom 11. November 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. März 2005 aufzuheben und festzustellen, dass die Klägerin in der Zeit vom 1. September 1986 bis zum 31. Dezember 1999 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung und nicht der Beitrags- bzw. seit dem 1. Januar 1998 nicht der Versicherungspflicht zur Arbeitslosenversicherung sowie seit dem 1. Januar 1995 nicht der Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung unterlegen hat.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

hilfsweise,

die Revision zuzulassen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Insbesondere sei sie im Rahmen des eingeleiteten Einzugsstellenverfahrens sachlich zuständig zum Erlass des angefochtenen Bescheides und des Widerspruchsbescheides gewesen. Die Zuständigkeit der zuletzt zuständig gewesen Krankenkasse auch als Einzugsstelle im Sinne der [§§ 28h, 28i](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) für Zeiträume, in denen einer anderen Krankenkasse der Einzug des Gesamtversicherungsbeitrages oblegen habe, lasse sich dem Gesetz nicht entnehmen. Eine

solche Verfahrensweise sei auch unzweckmäßig und entspreche nicht den Vereinbarungen der Krankenkassen, denn der nach einem Krankenkassenwechsel für den Einzug zuständigen Krankenkasse sei regelmäßig nicht bekannt, ob und ggf. welche Entscheidungen bereits getroffen worden seien und welche Angaben hierbei zugrunde gelegt worden seien.

Die Beigeladenen haben Anträge im Berufungsverfahren nicht gestellt. Die Beigeladene zu 2) hält die Beklagte für nicht zuständig zum Erlass eines Bescheides als Einzugsstelle.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie auf die Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die dem Senat vorgelegen haben und die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg, im Übrigen ist sie unbegründet.

Zu Unrecht hat das SG die Anfechtungsklage gegen den Bescheid vom 11. November 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. März 2005 abgewiesen. Diese Bescheide sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten. Sie waren daher aufzuheben.

Die Beklagte war für die zwischen den Beteiligten streitige Feststellung, dass im Zeitraum von 1986 bis zum 31. Dezember 1999 Versicherungspflicht vorlag, sachlich nicht zuständig. Grundsätzlich ist es zwar Aufgabe des Versicherungsträgers, bei dem die Versicherung besteht, nicht nur über die Versicherungspflicht, sondern auch über die Beitragspflicht, die Beitragshöhe und im Streitfall über die Beitragstragung zu entscheiden. Hier ist aber aufgrund der Vorschriften über das Einzugsstellenverfahren diese Aufgabe einem anderen Versicherungsträger, nämlich der Beigeladenen zu 4) als Einzugsstelle übertragen.

Gemäß [§ 28h Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 SGB IV](#) entscheidet die Einzugsstelle über die Versicherungspflicht und die Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Sie erlässt auch den Widerspruchsbescheid (Halbsatz 2). Das Gesetz trägt mit dieser umfassenden Zuständigkeitszuweisung an die Einzugsstelle dem Umstand Rechnung, dass in den genannten Versicherungszweigen die Versicherungspflicht mit der Anknüpfung an die abhängige Beschäftigung weithin gleichen Grundsätzen folgt und die Beiträge für alle Versicherungszweige einheitlich berechnet und als Gesamtsozialversicherungsbeitrag abgeführt werden. Diese Zuständigkeit nach [§ 28h Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#) ist nicht auf Entscheidungen zur Versicherungspflicht und zur Beitragshöhe gegenüber dem Arbeitgeber als dem Schuldner der Beiträge beschränkt. Sie besteht vielmehr auch, wenn entsprechende Fragen vom Beschäftigten aufgeworfen werden und entschieden werden müssen (vgl. nur BSG Urteil vom 23. September 2003 - [B 12 RA 3/02 R -](#), [SozR 4-2400 § 28h Nr. 1](#) RdNr. 15).

Zuständige Einzugsstelle für den Einzug des Gesamtsozialversicherungsbeitrag und damit für die Prüfung nach [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) ist bei gesetzlich krankenversicherten Beschäftigten nach [§ 28i Satz 1 SGB IV](#) die Krankenkasse, von der die Krankenversicherung durchgeführt wird. Die Kassenzuständigkeit wird dabei seit dem 1. Januar 1996 nicht mehr durch eine gesetzliche Zuweisung der Versicherten an eine bestimmte Krankenkasse, sondern durch Ausübung eines Wahlrechts geregelt (vgl. [§§ 173 ff Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#)). Damit kommt es seither im Falle eines Kassenwechsels zum Wechsel der Einzugsstelle unabhängig vom Fortbestehen des in Rede stehenden Beschäftigungsverhältnisses (Seewald in Kasseler Kommentar, Stand 53. Ergänzungslieferung 2007, [§ 28i SGB IV](#) RdNr. 3). Ein solcher Wechsel hat zur Folge, dass die Zuständigkeit für die nach [§ 28h SGB IV](#) zu prüfenden Fragen hinsichtlich des gesamten, jeweils in Streit stehenden Beschäftigungsverhältnisses auf die Krankenkasse übergeht, die zuletzt im Zeitpunkt der Anfrage von Arbeitgeber oder Arbeitnehmer die Krankenversicherung durchführt. Ausschließlich diese Krankenkasse ist auch Einzugsstelle im Sinne des [§ 28i Satz 1 SGB IV](#).

Die von der Beklagten angeführte, möglicherweise bestehende "größere Sachnähe" der zuvor zuständig gewesenen Krankenkassen für den jeweiligen Zeitabschnitt, in dem sie während eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses die Krankenversicherung durchgeführt haben und als Einzugsstelle tätig waren, führt nicht dazu, dass für ein zu beurteilendes Beschäftigungsverhältnis mehrere Einzugsstellen zuständig würden. Dem entspricht schon der Wortlaut des [§ 28i Satz 1 SGB IV](#), der nur eine Einzugsstelle in Bezug nimmt. Eine Auslegung gegen den Wortlaut ist auch von Sinn und Zweck des Einzugsstellenverfahrens in [§§ 28h, 28i SGB IV](#) nicht geboten. Die von der Einzugsstelle im Rahmen eines vom Versicherten angestoßenen Einzugsstellenverfahren getroffene Entscheidung über die Versicherungspflicht soll sowohl für alle anderen Sozialversicherungsträger als auch für den Versicherten Wirkung i.S. der Schaffung von Rechtssicherheit entfalten (BSG [SozR 4-2400 § 28h Nr. 1](#) RdNr. 17). Gerade vor dem Hintergrund einer Bindungsfrist des Versicherten an eine gewählte Krankenkasse von lediglich 18 Monaten und der Einräumung von Sonderkündigungsrechten im Falle einer Beitragssatzerhöhung (vgl. [§ 175 Abs. 4 SGB V](#)), kann dieses Ergebnis nur erreicht werden, wenn ein einheitliches Verwaltungsverfahren zur Klärung streitiger Fragen der Versicherungs- und Beitragspflicht aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis durchgeführt wird. Einander widersprechende Entscheidungen verschiedener Krankenkassen für ein unverändert fortbestehendes Beschäftigungsverhältnis könnten sonst nicht verhindert werden. In diesem einheitlichen Verwaltungsverfahren ist die zuständige Einzugsstelle an frühere Entscheidungen einer Einzugsstelle gebunden. Bestandskräftige Entscheidungen zuständig gewesener Krankenkassen als Einzugsstellen können lediglich nach den Grundsätzen der [§§ 44 ff. Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) geändert oder aufgehoben werden. Im Übrigen werden die Belange der Fremdversicherungsträger (also des Rentenversicherungsträgers, des Trägers der Pflegekasse und der Bundesagentur für Arbeit) ebenso wie die Belange der vor Ausübung eines Wahlrechts zuständig gewesenen Krankenkassen in dem von der Einzugsstelle durchzuführenden Verwaltungsverfahren durch ihre Hinzuziehung nach [§ 12 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) gewahrt (vgl. die Begründung des Entwurfs zu [§ 28h SGB IV](#) in [BT-Drucks 11/2221 S. 24/25](#)). Nach Erlass eines Bescheides der Einzugsstelle sind nach der ständigen Rechtsprechung des BSG die Fremdversicherungsträger klagebefugt und in Prozessen, die von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern angestrengt werden, nach [§ 75 Abs. 2 SGG](#) notwendig beizuladen ([BSGE 84, 136 = SozR 3-2400 § 28h Nr. 9](#)). Als notwendig Beigeladene können sie unabhängig vom Verhalten der Einzugsstelle selbst Anträge stellen und Rechtsmittel einlegen ([§ 75 Abs. 4 SGG](#)). All diese Beteiligungsrechte gelten nach Auffassung des Senats grundsätzlich auch für zuständig gewesene Krankenkassen, wobei im vorliegenden Rechtsstreit offen bleiben kann, ob im Einzelfall Beteiligungsrechte bestehen, wenn sich die Entscheidung der Einzugsstelle unter keinem denkbaren Gesichtspunkt mehr auf ein in der Vergangenheit liegendes, abgeschlossenes Mitgliedschaftsverhältnis zu einer Krankenkasse auswirken kann. Es ist damit gewährleistet, dass die Belange und die Fachkompetenz der für die Durchführung der Krankenversicherung zuständig gewesenen Krankenkassen trotz der

fehlenden eigenen Entscheidungszuständigkeit auch unter der "Verfahrensherrschaft" nur einer, nämlich der aktuell zuständigen Einzugsstelle berücksichtigt werden. Den Schwierigkeiten für Arbeitgeber und Fremdversicherungsträgern, die durch die Einräumung weitgehender Kassenwahlrechte seitens der Versicherten entstanden sind, hat der Gesetzgeber im Übrigen dadurch Rechnung getragen, dass die Zuständigkeit der Betriebsprüfung zum 1. Januar 1996 auf die Träger der Rentenversicherungsträger übergegangen ist und insoweit auch eine Befugnis zum Erlass von Verwaltungsakten zur Versicherungspflicht und zur Beitragshöhe besteht (vgl. [§ 28p Abs. 1 SGB IV](#)).

Für den vorliegenden Fall ergibt sich damit, dass die Beigeladene zu 4) als zuständige Einzugsstelle auf den Antrag der Klägerin vom 21. Mai 2004 zur Entscheidung hinsichtlich des gesamten zur Überprüfung gestellten Beschäftigungsverhältnisses und der daraus folgenden Versicherungs- und Beitragspflicht berufen war. Von dieser Krankenkasse ist die Krankenversicherung aufgrund der Annahme von Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung durchgeführt worden. Auf den umfassend gestellten Antrag hin hätte die Beigeladene zu 4) das durchgeführte Einzugsstellenverfahren nicht lediglich auf den Zeitraum der Mitgliedschaft bei ihr beschränken dürfen und im Übrigen auch die Fremdversicherungsträger beteiligen müssen. Die in der Folge stattdessen angerufene Beklagte hat dagegen als unzuständige Einzugsstelle gehandelt. Verwaltungsakte sind jedoch rechtswidrig und aufzuheben, wenn sie von einer hierfür nicht zuständigen Behörde erlassen worden sind (zu dieser prozessualen Konsequenz vgl. [BSGE 62, 281, 286 = SozR 2200 § 385 Nr. 18](#)). Eine Ausnahme lässt [§ 42 SGB X](#) nur zu, wenn ein Verstoß gegen die örtliche Zuständigkeit vorliegt. Auf die sachliche Zuständigkeit ist [§ 42 SGB X](#) nicht entsprechend anzuwenden (vgl. [BSGE 62, 281, 286 = SozR 2200 § 385 Nr. 18](#) für die Entscheidung einer Einzugsstelle über einen Anspruch auf Erstattung zu Unrecht entrichteter Beiträge statt einer Entscheidung der BfA oder der Bundesanstalt für Arbeit; BSG [SozR 3-3300 § 20 Nr. 5](#), wenn die Krankenkasse statt der Pflegekasse entschieden hat).

Die Feststellungsklage hat das SG dagegen im Ergebnis zutreffend abgewiesen. Die Feststellung, dass Versicherungspflicht nicht vorgelegen hat, kann vom unzuständigen Träger nicht erlangt werden. Diese Feststellung kann - unabhängig davon wie in der Sache zu entscheiden wäre - auch nicht gemäß [§ 75 Abs. 5 SGG](#) gegenüber der beigeladenen Einzugsstelle ergehen, zumal die Klägerin dies nicht beantragt hatte. Das BSG hat es - nach Auffassung des Senates zutreffend - als unzulässig angesehen, das gesetzlich zwingend vorgeschriebene Verwaltungsverfahren vor der Einzugsstelle gemäß [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) durch eine unmittelbare Feststellungsklage zu umgehen (zuletzt mit ausführlichen weiteren Nachweisen BSG [SozR 4-2400 § 28h Nr. 1](#) RdNr. 24 ff.).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Sie berücksichtigt, dass in erster Linie die Beklagte an ihrem Standpunkt festgehalten und damit die Fortführung des Berufungsverfahrens veranlasst hat.

Der Senat hat die Revision wegen der Frage der sachlichen Zuständigkeit der Beklagten als Einzugsstelle im Hinblick auf die grundsätzliche Bedeutung dieser Frage (vgl. [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)) antragsgemäß zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-10-11