

L 1 KR 293/08

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 81 KR 3180/06
Datum
27.05.2008
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 1 KR 293/08
Datum
12.11.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie

Urteil

Leitsätze

Die Monatsfrist des [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) gilt auch gegenüber einem Rentenversicherungsträger nur, wenn der angeforderte Bescheid ihm gegenüber die richtige Rechtsmittelbelehrung enthält.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 27. Mai 2008 abgeändert. Es wird festgestellt, dass die Beigeladene zu 3) in ihrer Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 4) ab dem 01. Juni 2003 der Rentenversicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) unterliegt. Die Berufung der Beigeladenen zu 3) wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Beklagte hat die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu tragen mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die diese selbst zu tragen haben. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Im Streit steht die Rentenversicherungspflicht der Beschäftigung der Beigeladenen zu 3) im Unternehmen ihres Ehemannes, der Beigeladenen zu 4) seit dem 01. Juni 2003,

Die Beigeladene zu 3) ist gelernte Friseurmeisterin. Sie ist seit 1998 mit dem Inhaber der Beigeladenen zu 4) verheiratet. Gegenstand des Unternehmens ist eine Motorenzylinder-Schleiferei. Der Ehemann hatte diesen Betrieb, bestehend aus einem Betriebsgelände mit Gebäuden und Inventar, mit Hilfe eines Darlehens über 20 000,00 DM gekauft, welches ihm seine Ehefrau gewährte. Diese übernahm ferner Bürgschaftsverpflichtungen, gegenüber Dritten für die Erfüllung von Verbindlichkeiten des Unternehmens einzustehen, 1998 bezüglich Verbindlichkeiten über 260 000,00 DM und 2006 bezüglich einer Verbindlichkeit von 145 000,00 EUR. Wegen der Geburt des gemeinsamen Sohnes 1998 war zwischen ihr und ihrem Ehemann nie daran gedacht worden, sie am Betrieb zu beteiligen, etwa durch Gründung einer Gesellschaft. Sie ist aufgrund einer vor dem 01. Januar 1994 getroffenen mündlichen Abrede im Betrieb ihres Ehemannes beschäftigt. Vereinbart wurde eine Kündigungsfrist von vier Wochen, ein Anspruch auf Urlaub für 30 Arbeitstage im Jahr sowie auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall für sechs Wochen. Sie ist im Betrieb für die Buchführung, die Büroorganisation, den Einkauf und die Beschaffung der in der Werkstatt benötigten Ersatzteile sowie für Abschluss und Kündigung der Arbeitsverträge zuständig. Sie erhält aktuell ein monatliches Entgelt in Höhe von 3 168,00 EUR brutto, das bei der Beigeladenen zu 4) als Betriebsausgabe verbucht wird und für das Lohnsteuer entrichtet wird. Sie erhält ferner Urlaubs- und Weihnachtsgeld.

Mit Schreiben vom 09. November 2005 bat die Beigeladene zu 3) beim Rechtsvorgänger der Beklagten, der Taunus BKK, um "Überprüfung und rechtsverbindliche Beurteilung" eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses in der Firma ihres Ehemannes. Beigefügt war ein von ihr sowie der Beigeladenen zu 4) ausgefüllter Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen. Angegeben war u. a., dass es sich bei dem Betrieb der Beigeladenen zu 4) nicht um eine Personen- oder Kapitalgesellschaft handele, dass die Beigeladene zu 3) nicht wie eine fremde Arbeitskraft eingegliedert sei, ihre Tätigkeit frei gestalten könne und aufgrund besonderer Fachkenntnisse in der Finanz- und Personalverwaltung des Betriebes mitwirke. Sie sei zuständig für den kompletten kaufmännischen Bereich des Betriebes.

Mit Bescheid vom 23. November 2005 stellte die Beklagte gegenüber der Beigeladenen zu 3) fest, dass diese seit dem 01. Juni 2003 (Mitgliedschaftsbeginn) in ihrer Beschäftigung bei der Beigeladenen zu 4) nicht der Sozialversicherungspflicht unterliege. Der Bescheid enthält die Rechtsbehelfsbelehrung, es könne Widerspruch eingelegt werden, und ging bei der Klägerin am 21. Februar 2006 ein.

Diese forderte von der Beklagten mit Schreiben vom 01. April 2006 Unterlagen an. Mit Schreiben vom 12. Mai 2006, 16. Juni 2006 und 07. Juli 2006 forderte sie die Beklagte zur Aufhebung des Bescheides auf, da sie die Rechtsauffassung nicht teile.

Die Beigeladene zu 3) selbst forderte die Klägerin mit Schreiben vom 14. Juli 2006 auf, Beiträge zu erstatten. Ausweislich eines Telefonvermerkes teilte diese den Bevollmächtigten der Beigeladenen zu 3) am 09. August 2006 den Sachstand mit, ihrerseits von Sozialversicherungspflicht auszugehen.

Die Klägerin hat am 08. November 2006 Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 23. November 2005 vor dem Sozialgericht Berlin (SG) erhoben.

Die Beklagte hat vorgebracht, dass die Beigeladene zu 3) nach ihren Angaben weisungsfrei tätig gewesen sei, dass es keinen Arbeitsvertrag gebe und dass die Beigeladene zu 3) sich in Höhe von 260 000,00 DM selbstschuldnerisch verbürgt habe. Die Beigeladene zu 3) hat die Auffassung vertreten, die Klage sei bereits unzulässig. Die Klägerin sei nicht beschwert. Die Klage sei auch nicht innerhalb der Frist des [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) erhoben worden. Das Klagerecht sei ferner verwirkt. Auch habe sie bis zu 50 Stunden in der Woche gearbeitet und sei nicht in den Betrieb ihres Ehemannes eingegliedert.

Das SG hat mit Urteil vom 27. Mai 2008 den Bescheid der Beklagten vom 23. November 2005 aufgehoben, soweit die Beklagte entschieden hat, dass die Beigeladene zu 3) seit dem 01. Juni 2003 in ihrer Tätigkeit für den Beigeladenen zu 4) nicht nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) versicherungspflichtig ist. Es hat die Klage im Übrigen abgewiesen.

Die Anfechtungsklage sei nach [§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) statthaft und zulässig. Der Durchführung eines Vorverfahrens habe es gemäß [§ 78 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) nicht bedurft, weil die Klägerin als Versicherungsträger klage. Die Monatsfrist des [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) habe nach [§ 66 Abs. 1 SGG](#) nicht zu laufen begonnen, weil die Klägerin nicht über den ihr zustehenden Rechtsbehelf belehrt worden sei. Die Jahresfrist des [§ 66 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) sei eingehalten. Das Recht zur Anfechtung sei auch nicht verwirkt. Es fehle an einem Verwirkungsverhalten der Klägerin, welches zusätzlich zum Zeitablauf hinzutreten habe. Die Klägerin habe allein deshalb erst nach Ablauf von knapp neun Monaten nach Bekanntgabe des Bescheides Klage erhoben, weil sie zuvor erfolglos versucht habe, die Beklagte zu einer Rücknahme des strittigen Bescheides zu bewegen. Die Klägerin sei schließlich auch durch den Bescheid der Beklagten beschwert im Sinne des [§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) (Bezugnahme auf Bundessozialgericht BSG SozR 3 2400 [§ 28 h SGB IV](#) Nr. 9).

Soweit die Klägerin allerdings Feststellung begehre, dass die Beigeladene zu 3) ab dem 01. Juni 2003 der Rentenversicherungspflicht unterliege, sei die Klage unzulässig. Es fehle am erforderlichen berechtigten Interesse an der baldigen Feststellung im Sinne des [§ 55 Abs. 1 SGG](#). Hier reiche es aus, wenn das Gericht den streitgegenständlichen Bescheid aufhebe.

Die Anfechtungsklage sei auch begründet. Es überwiegen die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Die Beigeladene zu 3) leiste nicht bloß familienhafte Mithilfe. Sie sei nämlich gegen Entgelt beschäftigt, welches einen angemessenen Gegenwert für die von ihr geleistete Arbeit darstelle, das überdies als Betriebsausgabe verbucht werde und von dem Lohnsteuer entrichtet werde. Die Indizien für eine selbständige Tätigkeit -unmittelbares eigenes Interesse der Beigeladenen zu 3) am Wohlergehen des Betriebes ihres Ehemannes, selbstschuldnerische Bürgschaft, weitgehend eigenverantwortliche Erledigung der ihr zugewiesenen Tätigkeiten- überwiegen nicht. Sie trage nämlich kein Unternehmerrisiko und leiste fremdbestimmte Dienste. Ohne ihre Mithilfe müsste eine fremde Arbeitskraft eingestellt werden, sofern nicht die Arbeitszeit der sonstigen Arbeitnehmer verlängert werde. Zwischen der Beigeladenen zu 3) und ihrem Ehemann bestehe schließlich auch keine Gesellschaft. Die Eheleute hätten weder ausdrücklich noch konkludent einen Gesellschaftsvertrag nach [§ 705 Bürgerliches Gesetzbuch](#) abgeschlossen.

Gegen dieses Urteil haben die Klägerin sowie die Beigeladene zu 3) Berufung erhoben.

Die Klägerin ist der Auffassung, sie könne zulässig die beantragte Feststellung begehren. Sie beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts Berlin vom 27. Mai 2008 festzustellen, dass die Beigeladene zu 3) ab dem 01. Juni 2003 der Rentenversicherungspflicht nach [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#) in ihrer Beschäftigung bei der Beigeladenen zu 4) unterliegt,

ferner, die Berufung der Beigeladenen zu 3) zurückzuweisen.

Die Beigeladene zu 3) beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen sowie das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 27. Mai 2008 aufzuheben, soweit der Klage stattgegeben wurde, und die Klage auch insoweit abzuweisen.

Sie hat vorgebracht, ab dem 01. Juni 2008 über eine Handlungsvollmacht für die Beigeladene zu 4) zu verfügen. Die Klage sei bereits unzulässig. Die Rechtsbehelfsbelehrung im angegriffenen Bescheid sei ausreichend gewesen. Die Klägerin sei nicht gehindert gewesen, Widerspruch einzulegen. [§ 78 Abs. 1 Nr. 3 SGG](#) erlaube lediglich, ohne Widerspruchsverfahren zu klagen, erzwingt dies aber nicht. Die Beklagte als erlassende Behörde könne nur den Normalfall erkennen und habe den Bescheid deshalb mit dem zutreffenden Rechtsbehelf versehen. Das SG habe ferner verkannt, dass die Beigeladene zu 3) im Gegensatz zu allen anderen Arbeitnehmern keinen Arbeitsvertrag habe, auch keinen mündlichen. Die Vereinbarungen wie Urlaubsgeld- und Entgeltfortzahlung seien insoweit lediglich Nebenpflichten. Hauptpflichten - Arbeit gegen Geld - seien nicht vereinbart. Der Umstand, dass Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden seien, beruhe alleine auf einer Fehleinschätzung der Sozialversicherungspflicht. Die Ausgaben für die Beigeladene zu 3) seien steuerrechtlich in jedem Fall als Betriebsausgaben zu buchen. Auch könnten aus der lohnsteuerrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses nicht automatisch Rückschlüsse auf die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung gezogen werden (Bezugnahme auf BSG, Urteil vom 15. Dezember 1971 [3 RK 67/68](#) sowie Landessozialgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 27. Juli 2000 L 5 KR 41/90). Weiter stelle die Übernahme von Bürgschaften im erheblichen Umfang ein Unternehmerrisiko dar. Das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen habe im Urteil vom 24. November 2004 [L 12 AL 1/04](#) entschieden, dass die Übernahme von Bürgschaften bei einer Größenordnung von 210 000,00 DM auf ein unternehmerisches Interesse hindeute. Hier habe die Beigeladene zu 3) Bürgschaften in Höhe von 200 000,00 EUR übernommen. Sie sei auch nicht weisungsabhängig, nämlich nicht in einem typischen Über-/Unterordnungsverhältnis tätig und unterliege nicht in Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung einem umfassenden Weisungsrecht. Das Familienunternehmen werde vielmehr gemeinsam in Absprache mit dem Ehemann gelenkt und geleitet. Aufgrund der ehelichen Verbundenheit herrsche ein gegenseitiges Vertrauen vor. Deshalb könne die

Beigeladene zu 3) auch in der Regel nicht durch eine fremde Arbeitskraft ersetzt werden.

Auf die von den Beteiligten eingereichten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beigeladenen zu 3) hat keinen Erfolg. Zur Vermeidung bloßer Wiederholungen verweist der Senat auf die zutreffenden Ausführungen im angegriffenen Urteil des SG ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Das SG hat die Anfechtungsklage zu Recht als zulässig angesehen. Es bedurfte insbesondere vor Klageerhebung keines Vorverfahrens. Für die Klägerin als Versicherungsträger gilt die Ausnahmevorschrift des [§ 78 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGG](#).

Die Klägerin ist klagebefugt, [§ 54 Abs. 1 Satz 2 SGG](#). Sie macht geltend, durch den Bescheid der Beklagten in eigenen Rechten verletzt zu sein. Ist der Verwaltungsakt wie hier gegenüber einem Dritten ergangen, ist eine Rechtsverletzung möglich, sofern zumindest mittelbar eigene rechtliche Interessen der Klägerin betroffen sind. Eine solche rechtliche Beschwer der Klägerin ist hier gegeben. Die Feststellungen der Beklagten zur Versicherungsfreiheit haben Auswirkung auf deren Beitragsansprüche.

Die Klage ist auch fristgemäß erhoben. Die Monatsfrist des [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) beginnt gemäß [§ 66 Abs. 1 SGG](#) nur dann zu laufen, wenn der Beteiligte über den -richtigen- Rechtsbehelf schriftlich oder elektronisch belehrt worden ist. Ein Widerspruch ist -entgegen dem Vorbringen der Beigeladenen zu 3)- nur zulässig, wenn die Durchführung des Widerspruchsverfahrens notwendig der Klage voranzugehen hat, [§ 78 Abs. 1 SGG](#). Ansonsten muss gerade nach [§ 87 Abs. 1 S. 1 SGG](#) bereits binnen eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes der Klageweg beschränkt werden. Die Klägerin ist Beteiligte gemäß [§ 66 Abs. 1 SGG](#), auch wenn sie als mittelbare Bundesverwaltung keiner Rechtsmittelbelehrung bedarf. Beteiligte sind nämlich nach [§ 69 SGG](#) (alle) Kläger.

Hier allerdings hat statt dieser Monatsfrist gemäß [§ 66 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) eine Jahresfrist seit der Eröffnung gegolten. Von dem hier streitgegenständlichen Bescheid hat die Klägerin erst im Februar 2006 Kenntnis erlangt. Die Klageerhebung ist noch im selben Jahr im November erfolgt.

Die Klägerin hat das Klagerecht auch nicht verwirkt. Es ist zum einen nicht ersichtlich, dass einer der Beteiligten - insbesondere die Beigeladenen zu 3) und 4) - aufgrund des zwischen Bekanntgabe des Bescheides und der Klage verstrichenen Zeitraumes vertrauen durfte, eine Klage werde nicht bzw. nicht mehr erfolgen: Die Klägerin hat die Beklagte wiederholt zur Aufhebung des Bescheides aufgefordert. Sie hat der Beigeladenen zu 3) selbst im August den Sachstand mitgeteilt. Zum anderen fehlt es auch an einer Vertrauensbetätigung.

Die Klage ist auch begründet. Der hinsichtlich der Feststellung der Rentenversicherungsfreiheit angefochtene Bescheid der Beklagten vom 25. November 2005 ist rechtswidrig, er verletzt die Klägerin in ihren Rechten. Die Beigeladene zu 3) war ab 01. Juni 2003 auch zur Überzeugung des Senats abhängig beschäftigt und damit nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der Rentenversicherung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht, [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung Bundesverfassungsgericht, Kammerbeschluss vom 20. Mai 1996 - [1 BvR 21/96 - SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, sowie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen der nur formellen Vereinbarung vor. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (BSG Urteile vom 08. August 1990 - [11 RAR 77/89 - SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#) Seite 14 und vom 08. Dezember 1994 - [11 RAR 49/94 - SozR 3-4100 § 168 Nr. 18](#) Seite 45); so insgesamt weitgehend wörtlich BSG, Urteil vom 25. Januar 2006 - [B 12 KR 30/04 R - juris](#)).

Weist eine Tätigkeit Merkmale auf, die sowohl auf Abhängigkeit als auch auf Selbstständigkeit hinweisen, so ist entscheidend, welche Merkmale überwiegen (BSG Urteil vom 23. Juni 1994 - [12 RK 72/92 - NJW 1994, 2974, 2975](#)) und der Arbeitsleistung das Gepräge geben (BSG Beschluss vom 23. Februar 1995 - [12 BK 98/94 - juris](#)). Auch die Grenze zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung und einer nichtversicherungspflichtigen Mitarbeit aufgrund einer familienhaften Zusammengehörigkeit ist unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu ziehen. Es ist eine Würdigung der Gesamtumstände erforderlich, ob ein Beschäftigungsverhältnis zwischen den Angehörigen ernsthaft und eindeutig gewollt, entsprechend vereinbart und in der Wirklichkeit auch vollzogen wurde (BSG Urteil vom 17. Dezember 2002 - [B 7 AL 34/02 R - USK 2002-42 S. 238f](#)). Auch hier gilt, dass nicht die Vereinbarungen der Beteiligten, sondern die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben (BSG SozR 2200 § 1227 Nrn. 4 und 8). Nach der Rechtsprechung des BSG, der der Senat folgt, ist bei Fremdgeschäftsführern einer GmbH regelmäßig eine abhängige Beschäftigung anzunehmen und nur in begrenzten Einzelfällen hiervon abzusehen. Ein solcher Ausnahmefall kann bei Familienunternehmen vorliegen,

wenn die familiäre Verbundenheit der beteiligten Familienmitglieder zwischen ihnen ein Gefühl erhöhter Verantwortung schafft, die zum Beispiel dadurch zum Ausdruck kommt, dass die Höhe der Bezüge von der Ertragslage des Unternehmens abhängig gemacht wird oder wenn es aufgrund der familienhaften Rücksichtnahme an der Ausübung eines Direktionsrechts völlig mangelt. Hiervon ist insbesondere bei demjenigen auszugehen, der - obwohl nicht maßgeblich am Unternehmenskapital beteiligt - aufgrund der verwandtschaftlichen Beziehungen faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte des Unternehmens nach eigenem Gutdünken führt (vgl. BSG Urteil vom 08. Dezember 1987 - 7 Rar 25/86- [BB 1989,72](#); Urteil vom 14. Dezember 1999 - [B 2 U 48/98 R](#)- USK 9975).

Bei der Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall ist das SG zutreffend von einem Beschäftigungsverhältnis im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ausgegangen. Auf dessen Darlegungen wird nach [§ 153 Abs. 2 SGG](#) Bezug genommen.

Es hat insbesondere richtig angenommen, dass zwischen den Beteiligten ein gelebtes Arbeitsverhältnis besteht und die Beigeladene zu 3) nicht aufgrund eines Gesellschaftsvertrages im Unternehmen ihres Ehemannes arbeitet. Zu Recht hat das SG auch die Bürgschaftsverpflichtungen der Beigeladenen zu 3) nicht als so gewichtiges Unternehmerrisiko angesehen, dass insgesamt von selbständiger Tätigkeit ausgegangen werden kann. Ganz allgemein ist die Gewährung von Darlehen bzw. Sicherheiten unter Familienangehörigen mit der Gewährung eines Darlehens oder einer Sicherheit durch einen fremden Arbeitnehmer, der nicht Angehöriger des Unternehmensinhabers ist, nicht gleichsetzbar. Familienmitglieder haben in der Regel ein gesteigertes Interesse am wirtschaftlichen Erfolg eines Unternehmens, ohne dass hieraus ein wesentliches Unternehmerrisiko folgt (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 23. Februar 2010 - [L 11 KR 2460/09](#)- juris).

Die Berufung der Klägerin hat Erfolg. Auch die Feststellungsklage hat Erfolg.

Das Feststellungsbegehren stellt sich als zulässige Feststellungsklage nach [§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG](#) dar (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. bereits Urteil des Senats vom 13. März 2009 - [L 1 KR 555/07](#) -). [§ 55 SGG](#) bestimmt im Gegensatz zu [§ 43 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung und [§ 41 Abs. 2](#) Finanzgerichtsordnung nicht ausdrücklich, dass eine Feststellung nicht begehrt werden kann, soweit der Kläger seine Rechte durch eine Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen kann oder dies hätte können. Soweit der so genannte Subsidiaritätsgrundsatz ungeachtet dessen auch im sozialgerichtlichen Verfahren Anwendung findet, handelt es sich um eine Ausprägung des allgemeinen Feststellungs- bzw. Rechtsschutzbedürfnisses. An einem solchen fehlt es, wenn es eine effektivere Klagemöglichkeit gibt oder das Feststellungsurteil den Rechtsstreit noch nicht abschließend erledigen könnte (vgl. BSG, Urteil vom 5. Oktober 2006 - [B 10 LW 4/05 R](#) - mit weiteren Nachweisen). Hier führt die Anfechtungsklage nur zur Aufhebung der eine Versicherungspflicht verneinenden Bescheide der Beklagten und nicht umgekehrt zur Feststellung der Rentenversicherungspflicht. Die Beklagte könnte sich der Klägerin gegenüber rein formal auf den Standpunkt stellen, dass zwar der die Beigeladenen aus deren Sicht begünstigender Bescheid der Beklagten als Einzugsstelle aufgehoben worden sei, die dieser Entscheidung zu Grunde liegenden Erwägungen jedoch falsch und unverbindlich seien. Eine Verpflichtungsklage auf Erlass entsprechender Bescheide gegen die Einzugsstellen wäre weiter kein einfacherer Weg als die Feststellungsklage (ebenso BSG, Urteil vom 1. September 2005 - [B 3 KR 3/04 R](#) -). Zur Begründetheit kann auf oben verwiesen werden.

Die Kostenentscheidung folgt für die zweite Instanz aus [§ 193 SGG](#). [§ 197 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) ist in diesem Rechtszug nicht einschlägig, weil die Beigeladene zu 3) als Berufungsklägerin als Versicherte zum Personenkreis des [§ 183 Satz 1 SGG](#) gehört. Die Entscheidung entspricht dem Ergebnis in der Sache.

Die Kostenentscheidung für das erstinstanzliche Verfahren beruht auf [§ 197 a SGG](#) i.V.m. [§§ 154 Abs. 1](#), [162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2011-02-10