
S 210 KR 2095/13

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	1
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Beschäftigungsverhältnis Ehegatte Fremdvergleich Scheinarbeitsverhältnis
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 210 KR 2095/13
Datum	04.04.2017

2. Instanz

Aktenzeichen	L 1 KR 246/17
Datum	16.03.2022

3. Instanz

Datum	-
-------	---

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 4. April 2017 wird zurückgewiesen.

Â

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Â

Die Revision wird nicht zugelassen.

Â

Â

Tatbestand

Â

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin in der Zeit vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis bei der Beigeladenen zu 1) gestanden hat.

Â

Der Ehemann der Klägerin war zusammen mit J K zu je 49,5 v.H. und D Mc zu 1 v.H. Gesellschafter der Beigeladenen zu 1), zu deren alleinigem Geschäftsführer Jürgen Kunze bestellt war. Gegenstand des Unternehmens war der Erwerb von Grundstücken zum Zwecke der Beplanung, Sanierung und Bebauung einschließlich Verwaltung, ohne Geschäfte nach [Â§ 34c GewO](#). Die Beigeladene zu 1) war Eigentümerin der Grundstücke N. , T. und A . Die Grundstücke N. und T. waren mit Wohnhäusern bebaut, auf dem Grundstück A wurde eine Gaststätte (Fährhaus Spandau) betrieben.

Â

Die Klägerin war der Beklagten vom 27. April 2010 bis zum 20. März 2011 und dann wieder seit dem 15. April 2011 als versicherungspflichtig Beschäftigte der Beigeladenen zu 1) gemeldet worden. Ab dem 5. März 2012 war die Klägerin arbeitsunfähig krank. Die Arbeitsunfähigkeit endete schließlich am 4. Dezember 2012.

Â

Wegen rückständig gebliebener Beitragszahlungen für die Klägerin betrieb die Beklagte als Beitragseinzugsstelle gegen die Beigeladene zu 1) die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens. Daraufhin erklärte der Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) gegenüber der Beklagten mit Schreiben vom 21. Mai 2012, dass mit der Klägerin kein Beschäftigungsverhältnis bestehe. Die Klägerin sei durch ihren Ehemann eigenmächtig als Beschäftigte der Beigeladenen zu 1) angemeldet worden. Dieser habe dabei als Geschäftssitz der Beigeladenen zu 1) eine falsche Adresse angegeben. Die Klägerin werde rückwirkend abgemeldet und eine Überprüfung der Beschäftigung beantragt.

Â

Die Klägerin legte der Beklagten zwei schriftliche Arbeitsverträge vor. Der erste datierte vom 1. Juni 2005 und sah ein unbefristetes Arbeitsverhältnis mit der Beigeladenen zu 1) ab dem 1. Juni 2005 vor. Die Klägerin wurde als Reinigungspersonal mit Vollzeitangabe angestellt, die regelmäßige Arbeitszeit sollte 15 Stunden wöchentlich betragen, als Entgelt waren 420,00 € monatlich vereinbart. Der zweite Arbeitsvertrag datierte vom 29. März 2011 und regelte eine Änderung des Arbeitsverhältnisses als Reinigungspersonal mit Vollzeitangabe

zum 1. April 2011. Die regelmÄige Arbeitszeit sollte nunmehr 40 Stunden wÄentlich betragen, die monatliche VergÄtung 3.200,00 â¬ brutto. Als BeschÄftigungsorte fÄr ihre TÄtigkeit gab die KlÄgerin die GrundstÄcke AÄ sowie T.Ä und N.Ä an. Sie legte weiter Lohnabrechnungen fÄr die Zeit vom 15. April 2011 bis 15. April 2012 sowie KontoauszÄge mit entsprechenden Gutschriften vor.

Ä

Der GeschÄftsfÄhrer der Beigeladenen zu 1) erklÄrte dazu, dass die KlÄgerin in den HÄusern T.Ä und N.Ä das Treppenhaus gereinigt habe, wofÄr sie von ihrem Ehemann eigenmÄchtig mit einem monatlichen Gehalt von 410,- â¬ angemeldet worden sei. Nachdem das Haus N. Ä verÄuÄert worden sei, habe die KlÄgerin ab Februar 2011 nur noch in der T.Ä gearbeitet. Ihre VergÄtung habe mit der Miete verrechnet werden sollen. Die schriftlichen ArbeitsvertrÄge seien ihm unbekannt. Der Arbeitsvertrag vom 1. Juni 2005 trage eine unbekannte Unterschrift, der Arbeitsvertrag vom 29. MÄrz 2011 sei von dem Ehemann der KlÄgerin unterschrieben worden. Vorhandene AntrÄge auf Erstattung nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz seien von einer Mitarbeiterin des Ehemannes der KlÄgerin aus dessen Baugesellschaft unterschrieben worden. Die Beigeladene zu 1) habe ein Konto bei der Berliner Bank ausschlieÄlich fÄr den GaststÄttenbetrieb am A, fÄr das der Ehemann der KlÄgerin eine Kontovollmacht habe.

Ä

Der Ehemann der KlÄgerin erklÄrte dazu, dass dem GeschÄftsfÄhrer der Beigeladenen zu 1) die langjÄhrige BeschÄftigung der KlÄgerin und auch die ArbeitsvertrÄge bekannt gewesen seien. Dessen GedÄchtnislÄcken seien aus einer Alkoholerkrankung zu erklÄren. Die ErhÄhlung des Arbeitsentgelts rechtfertige sich durch den gestiegenen Arbeitsaufwand. Der Vertrag sei von ihm mit Billigung des GeschÄftsfÄhrers der Beigeladenen zu 1) unterschrieben worden. Auch die Gehaltzahlungen an die KlÄgerin seien mit dem EinverstÄndnis des GeschÄftsfÄhrers erfolgt.

Ä

Nach AnhÄrung stornierte die Beklagte durch Bescheid vom 10. Mai 2013 die Mitgliedschaft der KlÄgerin als versicherungspflichtige Arbeitnehmerin fÄr den Zeitraum ab dem 15. April 2011. Ein versicherungspflichtiges BeschÄftigungsverhÄltnis bei der Beigeladenen zu 1) fÄr den Zeitraum vom 15. April 2011 bis 4. Dezember 2012 kÄnne nicht anerkannt werden.

Ä

Mit ihrem Widerspruch machte die KlÄgerin geltend, dass der Regelungsgehalt des Bescheides vom 10. Mai 2013 unklar sei. Sie habe in der Zeit vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 auf der Grundlage des schriftlich geÄnderten

Arbeitsvertrags gearbeitet. Ihr Ehemann sei zur Unterzeichnung des Arbeitsvertrags berechtigt gewesen, er habe auch Arbeitsverträge mit anderen Mitarbeitern unterschrieben. Sie sei vertragsgemäß entlohnt worden. Nach Abschluss des Änderungsvertrages habe sie Reinigungs- und Hausmeistertätigkeiten in dem Objekt T. übernommen. Dafür sei ein Zeitaufwand von 16 Stunden wöchentlich im Winter und 12 Stunden im Sommer erforderlich gewesen. Auch habe sie sämtliche Reinigungsarbeiten in der Gaststätte âF&Rhaus Spandauâ übernommen, die einen Zeitaufwand von 8 Stunden wöchentlich erfordert hätten. Darüber hinaus seien ab April 2011 sämtliche Umsätze der Gaststätte âF&Rhaus Spandauâ von ihr â der Klâgerin â im Interesse einer verbesserten Buchhaltung und eines verbesserten Wareneinkaufs in Heimarbeit von der Kassenrolle in eine Excel-Tabelle übertragen worden. Das habe auch für eine geübte und erfahrene Kraft einen wöchentlichen Zeitaufwand von 15 bis 20 Stunden erfordert.

â

Die Beklagte wies den Widerspruch durch Widerspruchsbescheid vom 5. September 2013 zurück. Aus dem Bescheid vom 10. Mai 2013 ergebe sich eindeutig, dass nicht aufgrund einer Beschäftigung der Klâgerin bei der Beigeladenen zu 1) Versicherungspflicht eingetreten und eine Mitgliedschaft begründet worden sei. Die Klâgerin habe aber die Möglichkeit einer freiwilligen Versicherung. Durch ihre Mitarbeit bei der Beigeladenen zu 1) habe sie keine andere Arbeitskraft ersetzt. Das Arbeitsverhältnis sei vielmehr Ausdruck einer Gefälligkeit gewesen. Der Arbeitsvertrag sei von dem Ehemann der Klâgerin unterzeichnet worden. Vertretungsberechtigt für die Beigeladene zu 1) sei aber nur deren Geschäftsführer gewesen. Dessen Einverständnis mit dem Abschluss des Arbeitsvertrags sei nicht belegt. Zudem liege die Vermutung nahe, dass mit Hinblick auf die bereits bestehenden Rückbeschwerden beabsichtigt gewesen sei, der Klâgerin einen wirtschaftlichen Vorteil durch höheres Krankengeld zu verschaffen. Das vereinbarte Entgelt von 3.200,00 â brutto liege weit über dem tarifvertraglichen Lohn für Gebäudereiniger. Auch die Erfassung von Geschäftseinnahmen in einer Excel-Übersicht rechtfertige den Anstieg des Arbeitsentgelts nicht. Selbst die erfolgte Zahlung und Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen reiche nach der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 18. April 1991 â 7 R/Ar 32/90 â nicht für die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses aus. Wegen der erheblichen begründeten Zweifel am Zustandekommen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses sei die Mitgliedschaft der Klâgerin mit Recht storniert worden.

â

Dagegen richtet sich die am 9. Oktober 2013 bei dem Sozialgericht Berlin eingegangene Klage, mit der die Klâgerin die Feststellung begehrt, dass sie vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 bei der Beigeladenen zu 1) versicherungspflichtig beschäftigt gewesen ist. Die Beklagte hat durch Bescheid vom 19. Mai 2015 festgestellt, dass die Klâgerin bei ihr in der Zeit vom 21. März

2011 bis 31. Mai 2014 pflichtversichert nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V; Auffangpflichtversicherung) in der Kranken- und Pflegeversicherung gewesen ist.

Ä

Das Sozialgericht hat durch Beschluss vom 25. Juli 2014 der Klägerin wegen Versäumung der Klagefrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt. Durch Urteil vom 4. April 2017 hat es die Klage abgewiesen. Die Klägerin habe in der Zeit vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 nicht bei der Beigeladenen zu 1) in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden und nicht der Krankenversicherungspflicht unterlegen. Die Begründung eines entgeltlichen Beschäftigungsverhältnisses durch den Arbeitsvertrag und die Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) nach Abschluss des Änderungsvertrags ab dem 15. April 2011 bestimme sich nicht nur nach den Angaben und Erklärungen der Betroffenen, sondern auch danach, ob die tatsächlichen Verhältnisse den Schluss auf eine ernsthafte Absicht rechtfertigten, die mit einem Arbeitsverhältnis verbundenen Verpflichtungen einzugehen. Eine lediglich zur Erlangung von Versicherungsleistungen vorgetauschte Beschäftigung begründe kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis. Dazu sei auf das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt v. 19. Mai 2011 [L 10 KR 52/07](#) zu verweisen. Vorliegend sprächen die Umstände des Falles stark gegen eine tatsächlich gewollte und gelebte Beschäftigung. Für die Begründung eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses reiche der Abschluss eines Arbeitsvertrags nicht aus, die Beschäftigung müsse auch tatsächlich im vereinbarten Umfang ausgeübt worden sein. Aus den Angaben der Klägerin und der Vernehmung ihres Ehemannes sowie der des Geschäftsführers der Beigeladenen zu 1) ergebe sich aber, dass die Klägerin zu keinem Zeitpunkt mehr als geringfügig gearbeitet habe. Gegen die Glaubhaftigkeit der von der Klägerin angegebenen Arbeitszeiten spreche, dass es keine nachvollziehbaren sachlichen Gründe gebe, welche die Beigeladene zu 1) hätten bewegen können, die Zahl der Wochenstunden von 15 auf 40 zu erhöhen. Zudem enthalte der Vertrag vom 1. April 2011 mit einem Stundenlohn von etwa 18,46 € kein realistisches Entgelt für eine ungelernte Reinigungskraft. Weiter sei die Notwendigkeit einer Erstellung von Excel-Tabellen nicht hinreichend dargetan. Auch habe die Klägerin nicht glaubhaft darlegen können, wie sie bei den bestehenden krankheitsbedingten Einschränkungen ihrer Leistungsfähigkeit in der Lage war, körperlich anstrengende Reinigungsarbeiten im Umfang von 40 Stunden in der Woche zu verrichten. Zudem sei es der Klägerin und ihrem Ehemann bei Abschluss des Änderungsvertrags allein darum gegangen, für einen geplanten Immobilienerwerb kreditwürdig zu erscheinen. Überzeugend seien dagegen die Aussagen des Vertreters der Beigeladenen zu 1). Dieser habe glaubhaft ein Zerwürfnis zwischen ihm und dem Ehemann der Klägerin anlässlich eines geplanten Grundstücksverkaufs berichtet. Zudem habe er anschaulich geschildert, welche Reinigungsarbeiten die Klägerin verrichtet und dass sie keine Hausmeister- oder Elektrikertätigkeit ausgeübt habe. Er habe weiter spontan und sichtlich betroffen Gedächtnislücken sowie die mangelnde Überwachung der von dem Ehemann der Klägerin getätigten Lohnzahlungen mit seiner damals

akuten Alkoholerkrankung erklärt.

Â

Gegen das ihr am 11. Mai 2017 zugestellte Urteil richtet sich die am 6. Juni 2017 bei dem Landessozialgericht (LSG) Berlin-Brandenburg eingegangene Berufung der KlÃ¤gerin. FÃ¼r die versicherungspflichtige BeschÃ¤ftigung komme es nicht darauf an, ob sie â die KlÃ¤gerin â die Ãnderung ihres Arbeitsvertrags zum 1. April 2011 nachweisen kÃ¶nne. Sie sei bereits ab dem 1. Juni 2005 versicherungspflichtig mit einem Arbeitsentgelt in HÃ¶he von 420,- â beschÃ¤ftigt gewesen. Das Sozialgericht habe sich mit dem Fortbestehen dieser BeschÃ¤ftigung nicht auseinandergesetzt, obwohl es der Auffassung gewesen sei, dass die Ãnderung des Arbeitsvertrags nicht ausreichend belegt sei. Nach der bis zum 1. Januar 2013 geltenden Rechtslage seien BeschÃ¤ftigungen bereits ab einer monatlichen BruttovergÃ¼tung von 400,01 â versicherungspflichtig gewesen. Auch bei einer VergÃ¼tung in HÃ¶he von 410,- â, wie sie von dem GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen zu 1) bestÃ¤tigt worden sei, habe danach Versicherungspflicht bestanden. Es seien teilweise auch noch Lohnabrechnungen aus dem Jahr 2010 vorhanden. Das seit dem 1. Juni 2005 bestehende ArbeitsverhÃ¤ltnis sei unstreitig weder gekÃ¼ndigt noch sonst beendet worden, so dass die Berufung bereits aus diesem Grund begrÃ¼ndet sei. Sie â die KlÃ¤gerin â habe Ã¼ber den 1. April 2011 hinaus auf der Grundlage des Ãnderungsvertrages Ã¼ber die bisherigen Aufgaben hinaus zusÃ¤tzliche Arbeiten ausgefÃ¼hrt. Sie sei auf der Grundlage des bisherigen Arbeitsvertrags bis zu der ab dem 5. MÃ¤rz 2012 eingetretenen dauerhaften ArbeitsunfÃ¤higkeit weiter tÃ¤tig gewesen. Dass sie ab April 2011 Reinigungs- und HauswarttÃ¤tigkeiten in dem Objekt T. erledigt habe, kÃ¶nne ihre Tochter bestÃ¤tigen, die sie bei diesen TÃ¤tigkeiten und bei der Erstellung von Statistiken aus dem Restaurantbetrieb unterstÃ¼tzt habe. Der Vertreter der Beigeladenen zu 1) behaupte wahrheitswidrig eine Reduzierung ihres Lohns auf 273,- â im Monat. Soweit im Februar 2011 ein Verdienst in HÃ¶he von 273,- â abgerechnet worden sei, habe das seinen Grund darin, dass die KlÃ¤gerin in diesem Monat nur bis zum 20. Kalendertag arbeitsfÃ¤hig gewesen sei. Die Beigeladene zu 1) habe auch in dem zum Az 14 O 49/15 vor dem Kammergericht gefÃ¼hrten Zivilprozess wahrheitswidrig vorgetragen, dass es zu einer Reduzierung des Entgelts gekommen sei. Das Kammergericht habe mit Urteil vom 13. Oktober 2018 â 23 U 74/16 â in einem zwischen der Beigeladenen zu 1) auf der einen und dem Ehemann der KlÃ¤gerin sowie der KlÃ¤gerin auf der anderen Seite gefÃ¼hrten Rechtsstreit ebenso wie vorher schon das Landgericht Berlin rechtskrÃ¤ftig entschieden, dass der Ãnderungsvertrag vom 11. April 2011 wirksam gewesen sei und einen Rechtsgrund fÃ¼r die von der KlÃ¤gerin erhaltene ArbeitsvergÃ¼tung abgebe. Der zum 15. April 2011 geschlossene Ãnderungsvertrag habe das ursprÃ¼ngliche ArbeitsverhÃ¤ltnis unberÃ¼hrt gelassen, da er vom Sozialgericht als Scheinvertrag eingeordnet worden sei. Der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen zu 1) habe Kenntnis von dem Ãnderungsvertrag gehabt, so dass nicht von einem zwischen Verwandten oder Ehegatten geschlossenen Vertrag ausgegangen werden kÃ¶nne.

Â

Die KlÄgerin beantragt,

Ä

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 4. April 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 10. Mai 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 5. September 2013 und des Bescheides vom 19. Mai 2015 aufzuheben und festzustellen, dass sie in der Zeit vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 als versicherungspflichtig BeschÄftigte Mitglied der Beklagten war.

Ä

Die Beklagte und die Beigeladenen zu 1) und 4) beantragen,

Ä

die Berufung zurÄckzuweisen.

Ä

Die Beklagte hÄlt die Entscheidung des Sozialgerichts fÄr zutreffend.

Ä

Die Beigeladene zu 1) fÄhrt aus, dass die KlÄgerin noch Äber den im Februar 2011 wirksam gewordenen Verkauf des Hauses N.Ä hinaus weiter fÄr sie tÄtig gewesen sei und das Haus T.Ä betreut habe. Jedoch sei das Arbeitsentgelt auf 273,- Ä monatlich reduziert worden und habe mit der Miete fÄr die von der KlÄgerin und ihrem Ehemann in dem Haus bewohnten Wohnung verrechnet werden sollen. Nach dem im Mai 2012 erfolgten Verkauf des Hauses T.Ä habe die KlÄgerin nicht mehr fÄr sie Ä die Beigeladene zu 1) Ä gearbeitet. Eine besondere schriftliche KÄndigung sei entbehrlich gewesen, da die KlÄgerin selbst ihre Arbeit eingestellt habe. Vor dem Kammergericht sei die TÄtigkeit der KlÄgerin nicht weiter erÄtert worden. Es sei ausschlieÄlich auf die Kenntnis bzw. das KennenmÄssen ihres Ä der Beigeladenen zu 1) Ä GeschÄftsfÄhrers von dem Nachtrag zum Arbeitsvertrag und den Gehaltszahlungen abgestellt worden. Das Urteil des Kammergerichts erlaube daher nicht den Schluss auf ein sozialversicherungspflichtiges BeschÄftigungsverhÄltnis. Die KlÄgerin sei bereits vor Abschluss des Änderungsvertrags erkrankt und behandlungsbedÄrftig gewesen, so dass ihr eine mehr als geringfÄgige Arbeit nicht mÄglich gewesen sei. Auch die HÄhe des Äber das MaÄ des Äblichen hinausgehenden Entgelts spreche fÄr ein ScheinarbeitsverhÄltnis. Die KlÄgerin habe nur bis Februar 2012 in einem ArbeitsverhÄltnis gestanden. Danach sei das BeschÄftigungsverhÄltnis wegen eines schweren ZerwÄrnisses zwischen ihrem Ä der Beigeladenen zu 1) Ä GeschÄftsfÄhrer und dem Ehemann der KlÄgerin beendet worden. Die Reinigungsarbeiten seien daraufhin durch den im Haus T.Ä wohnenden I K durchgefÄhrt worden.

Â

Der Senat hat die Tochter der KlÃ¤gerin D R durch den Berichterstatter im ErÃ¶rterungstermin vom 7. Januar 2020 als Zeugin vernommen. FÃ¼r das Ergebnis der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll Bezug genommen. Bei den behandelnden Ãrzten der KlÃ¤gerin sind Befundberichte eingeholt worden. FÃ¼r die weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen, die vorgelegen haben und Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung gewesen sind.

Â

EntscheidungsgrÃ¼nde

Â

Die zulÃ¤ssige Berufung der KlÃ¤gerin hat keinen Erfolg. Mit Recht hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 10. Mai 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 5. September 2013 und des Bescheides vom 19.Â Mai 2015 ist nicht rechtswidrig und verletzt die KlÃ¤gerin nicht in ihren Rechten. Die KlÃ¤gerin war in der Zeit vom 15. April 2011 bis zum 4. Dezember 2012 nicht bei der Beigeladenen zu 1) beschÃ¤ftigt und damit auch nicht als versicherungspflichtig BeschÃ¤ftigte Mitglied der Beklagten.

Â

Rechtsgrundlage fÃ¼r die mit der Klage angefochtenen Bescheide ist [Â§Â 28h Abs. 2 Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#). Danach hat die Beklagte als Einzugsstelle Ã¼ber die Versicherungspflicht und die BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung zu entscheiden. Anlass fÃ¼r die Entscheidung Ã¼ber die Versicherungspflicht bestand auf der Grundlage des von dem GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen zu 1) gestellten Antrags auf ÃberprÃ¼fung des VersicherungsverhÃltnisses. Die Entscheidung der Beklagten ist auch nicht rechtswidrig, weil sie sich auf die Frage der Versicherungspflicht der KlÃ¤gerin in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung beschrÃ¤nkt. Das betrifft zwar nur einen Teilbereich der nach [Â§Â 28h Abs. 2 SGB IV](#) mÃ¶glichen Entscheidungen. Die abgetrennte Entscheidung ist aber bereits deswegen zulÃ¤ssig, weil die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung anderen Regeln folgen kann als die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung oder nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung. Insbesondere liegt keine unzulÃ¤ssige Elementenfeststellung vor. Die Beklagte hat nicht nur Ã¼ber das Vorliegen eines abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigungsverhÃltnisses, sondern auch Ã¼ber das Bestehen von Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung auf der Grundlage dieses BeschÃ¤ftigungsverhÃltnisses entschieden.

Â

Der angefochtene Bescheid der Beklagten ist in der Sache zutreffend. Nach [Â§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) und [Â§ 20 Abs. 1 Nr. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) unterliegen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung. Die danach für den Eintritt von Versicherungspflicht erforderliche Beschäftigung wird in [Â§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) definiert. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach [Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Eine Beschäftigung liegt vor, wenn die Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit erbracht wird. Dieses Merkmal ist bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb gegeben, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und mit seiner Tätigkeit einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung erfassenden Weisungsrecht unterliegt. Dabei kann sich die Weisungsgebundenheit insbesondere bei Diensten höherer Art zu einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinern.

Â

Die Klägerin stand bei der Beigeladenen zu 1) ab dem 15. April 2011 nicht in einem Arbeitsverhältnis. Der Senat hält es nach dem Ergebnis der Ermittlungen zwar für nachgewiesen, dass die Klägerin (auch) in dieser Zeit Tätigkeiten verrichtete, die im betrieblichen Interesse der Beigeladenen zu 1) lagen. Das ergibt sich aus dem Vortrag der Klägerin, den Angaben ihres Ehemannes sowie der Aussage ihrer als Zeugin gehörten Tochter. Selbst der Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) hat bestätigt, dass die Klägerin bis März 2012 für die Beigeladene zu 1) Reinigungsarbeiten erbrachte und diese Beschäftigung erst im Zusammenhang mit einem Zerwürfnis zwischen ihm und dem Ehemann der Klägerin endete. Er hat damit nicht die Tätigkeit als solche, sondern deren von der Klägerseite behaupteten Umfang in Frage gestellt. Selbst wenn aber Arbeitszeiten entsprechend dem Vortrag der Klägerin anerkannt und die erfolgten Entgeltzahlungen der Beigeladenen zu 1) zugerechnet werden könnten, lag kein Arbeitsverhältnis und entsprechend auch kein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Sozialrechts vor. Denn die vertraglichen Beziehungen zwischen den Beteiligten halten einem sogenannten Fremdvergleich nicht stand.

Â

Die Klägerin trägt vor, sie sei ab dem 15. April 2011 für die Beigeladene zu 1) auf der Grundlage eines Arbeitsvertrages vom 29. März 2011 tätig geworden. Dieser Arbeitsvertrag ist für die Beigeladene zu 1) auch nach dem Vortrag der Klägerin von ihrem Ehemann geschlossen worden, der Gesellschafter aber nicht Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) war. Nicht aufklärbar und zwischen den Beteiligten streitig geblieben ist aber, ob und wann der Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) Kenntnis von diesem Vertrag bekommen hat. Das Kammergericht geht in seinem Urteil vom 7. November 2018 von einer Kenntnisnahme im September/Oktober 2011 aus. Der Ehemann der Klägerin hat in dem vorliegenden Verfahren dagegen vorgetragen, dass er den Vertrag mit seiner Ehefrau von Anfang an mit Kenntnis des Geschäftsführers der Beigeladenen zu

1) geschlossen habe. Der Senat weist dazu darauf hin, dass es für die Wirksamkeit des Vertrags vom 29. März 2011 gegenüber der Beigeladenen zu 1) nicht entscheidend darauf ankommt, ob und wann deren Geschäftsführer positive Kenntnis erlangt hat. Denn der Geschäftsführer hat selbst eingeräumt, dass er sich in der fraglichen Zeit nicht mit der gebotenen Sorgfalt um die Geschäfte der Beigeladenen zu 1) kümmert und insbesondere das geschäftliche Gebaren des Ehemannes der Klägerin nicht genügend überwacht habe. Entsprechend muss die beigeladene GmbH nach den Grundsätzen der Anscheins- bzw. Duldungsvollmacht (vgl. dazu Weinland in jurisPK BGB, 9. Aufl., § 173 Rn. 5 ff.) den Vertragsschluss gegen sich gelten lassen. Jedenfalls steht damit fest, dass die Konditionen des Vertrags nicht durch den Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1), sondern durch den Ehemann der Klägerin verabredet worden sind. Insoweit handelt es sich damit um ein Rechtsgeschäft, das zwischen Ehegatten abgeschlossen worden ist.

Ä

Rechtsgeschäftlich zwischen Ehegatten begründete Beschäftigungsverhältnisse sind nur dann sozialversicherungsrechtlich erheblich, wenn sie einem sogenannten Fremdvergleich standhalten. Die Vereinbarung muss nach Inhalt und Durchführung dem entsprechen, was auch unter fremden, nicht verwandten Parteien üblich ist (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 18. Februar 2020 – L 11 EG 23114/19 – juris Rn. 27 mit weit. Nachw.). Der Fremdvergleich als Maßstab für die Wirksamkeit von zwischen Ehegatten begründeten Beschäftigungsverhältnissen entstammt dem Steuerrecht (vgl. Bundesfinanzhof, Urteil vom 18. November 2020 – VI R 28/18 – juris Rn. 12 ff.), er gilt aber auch im Sozialversicherungsrecht (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 26. November 2021 – L 21 AS 2060/18 – juris Rn. 63). Auch das schon vom Sozialgericht zitierte Urteil des LSG Sachsen-Anhalt vom 19. Mai 2011 – L 10 KR 52/07 – juris Rn. 23 stellt darauf ab, ob ein eigentliches Beschäftigungsverhältnis begründet oder ein solches nur vorgetäuscht werden sollte.

Ä

Den an ein ernsthaft gewolltes Beschäftigungsverhältnis zu stellenden Anforderungen genügt weder der Inhalt noch die Durchführung des Vertrages vom 15. April 2011. Der Senat hat bereits nicht aufklären können, welche Tätigkeiten in welchem Umfang die Klägerin ab dem 15. April 2011 für die Beigeladene zu 1) verrichtet hat. Dementsprechend ist offen geblieben, ob die vereinbarten Tätigkeiten tatsächlich in dem vertraglich vereinbarten Umfang ausgeführt worden sind. Während die Klägerin vorträgt, dass sie Reinigungs- und Hausmeistertätigkeiten in den Objekten T., N. und A. sowie Büroarbeiten vorgenommen habe, bestreitet der Beigeladene zu 1) nur eine Reinigungstätigkeit in dem Objekt T. Die Aussage der als Zeugin gehörten Tochter der Klägerin zum zeitlichen Umfang der von der Klägerin übernommenen Arbeiten ist letztlich unergiebig geblieben, weil die Zeugin zwar auf der einen Seite bestreitet, dass eine Reinigungstätigkeit in dem Haus N. irgendwann weggefallen sei, aber nichts dazu angibt, ob dieser Wegfall durch die Übernahme weiterer Aufgaben

kompensiert worden ist. Auf den zeitlichen Umfang der erbrachten Arbeitsleistungen kommt es aber nicht entscheidend an. Selbst wenn der Senat entsprechend den Angaben der KlÄxgerin davon ausgeht, dass die KlÄxgerin mit den Arbeiten in der T. , N.Â und AÂ sowie der bei ihr zuhause erledigten Anfertigung von Excel-Tabellen auf eine regelmÄxÃ¼ige wÄ¶hentliche Arbeitszeit von 40 Stunden gekommen ist, hÄxlt der am 15. April 2011 geschlossene Vertrag wegen der HÄ¶he der dort vorgesehenen Entlohnung einem Fremdvergleich nicht stand.

Â

Der Senat weist dazu darauf hin, dass der Gegenstand der TÄxtigkeit der KlÄxgerin in den beiden VertrÄxgen vom 29. MÄxrz 2011 und 1. Juni 2005 mit der Bezeichnung Reinigungspersonal und BÄ¼rotÄxtigkeit gleich geblieben ist. VerÄxndert hat sich der zeitliche Umfang. Statt ursprÄ¼nglich 15 Stunden sollten nunmehr 40 Stunden in der Woche gearbeitet werden. Die EntgelterhÄ¶hung von 420,- auf 3.200,- â¶ geht aber weit Ä¼ber eine Anpassung an die Ausweitung des zeitlichen Umfangs der TÄxtigkeit hinaus. Sie wÄxre unter Fremden nur zu erklÄxren, wenn die KlÄxgerin eine qualitativ hÄ¶herwertige TÄxtigkeit Ä¼bernommen hÄxtte. DafÄ¼r indessen ist nichts ersichtlich, zumal die KlÄxgerin Ä¼ber keine Berufsausbildung verfÄ¼gt. Soweit der Ehemann der KlÄxgerin geltend gemacht hat, dass mit der EntgelterhÄ¶hung auch ausgeglichen werden sollte, dass die KlÄxgerin in der Vergangenheit weitaus mehr Stunden als bezahlt gearbeitet habe, ist darauf zu verweisen, dass die KlÄxgerin in dem der VertragsÄxnderung vorausgehenden Jahr fast durchgehend arbeitsunfÄxhig gewesen ist, nÄxmlich nach den von der Beklagten vorgelegten Aufzeichnungen vom 21. Januar 2010 bis zum 18. Oktober 2010 und vom 10. Januar 2011 bis zum 14. April 2011. Das spricht dagegen, dass in einem nennenswerten Umfang unbezahlte Ä¶berstunden angefallen sein kÄ¶nnten. Welchen Sinn die von der KlÄxgerin in Heimarbeit angefertigten Excel-Tabellen fÄ¼r den GeschÄxftsbetrieb der Beigeladenen zu 1) hatten, ist ebenfalls nicht nachvollziehbar geworden. Demnach stellt sich die â¶ tatsÄxchlich erfolgte â¶ Zahlung eines Bruttolohns an die KlÄxgerin in HÄ¶he von 3.200,- â¶ monatlich nicht als wirtschaftlich gerechtfertigte Gegenleistung fÄ¼r die Erbringung von Arbeit dar, sondern als eine aus Gunst gewÄxhrte Zuwendung. Mit dieser Annahme setzt sich der Senat nicht in einen Gegensatz zu dem Urteil des Kammergerichts vom 13. Dezember 2018. Das Kammergericht ist lediglich davon ausgegangen, dass der Beigeladene zu 1) im Nachhinein Kenntnis von den Zahlungen an die KlÄxgerin gehabt habe, ohne aber festzustellen, dass zwischen den Beteiligten ein Arbeits- oder BeschÄxftungsverhÄxtnis im arbeits- oder sozialversicherungsrechtlichen Sinne vorgelegen habe.

Â

Die KlÄxgerin kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass jedenfalls der ursprÄ¼ngliche Vertrag vom 1. Juni 2005 ungekÄ¼ndigt weiter fortbestand. Denn dieser Vertrag war ab dem 15. April 2011 nicht mehr die Grundlage ihrer TÄxtigkeit fÄ¼r die Beigeladene zu 1). Die fÄ¼r die Erbringung der Dienstleistung geltenden

Vereinbarungen sind geÄndert worden und die bisher geltenden Vereinbarungen damit nicht mehr rechtliche Grundlage der vertraglichen Beziehungen. Das zeigt sich an dem von der KlÄgerin behaupteten Umfang ihrer Arbeitsleistungen und insbesondere an der nachgewiesenen HÄhe der seitdem erfolgten Gehaltszahlungen. Der Änderungsvertrag vom 11. April 2011 begrÄndete zwar kein (neues) BeschÄftigungsverhÄltnis. Das bedeutet aber nicht, dass er insgesamt rechtsunwirksam wÄre. Die KlÄgerin hat auf der Grundlage des geÄnderten Vertrags Zahlungen erhalten, die sie auch nicht wieder herausgeben muss. Die vertraglichen Beziehungen zwischen der KlÄgerin und der Beigeladenen zu 1) in Bezug auf die Erbringung von Dienstleistungen und GewÄhrung von Zahlungen sind als Gesamtheit zu sehen. Sie enthalten Elemente eines Dienstvertrags und einer freigiebigen Zuwendung. Sie sind daher dem Vertragstyp einer gemischten Schenkung zuzuordnen. Ein Arbeitsvertrag und entsprechend ein BeschÄftigungsverhÄltnis lagen damit aber nicht vor.

Ä

Nur ergÄnzend, soweit die KlÄgerin eine Versicherung als BeschÄftigte bis zum 4.Ä Dezember 2012 begehrt, weist der Senat darauf hin, dass wegen der ab dem 5.Ä MÄrz 2012 eingetretenen ArbeitsunfÄhigkeit nach Auslaufen der Lohnfortzahlung gemÄÄ [Ä§Ä 190 Abs. 2 SGB V](#) ohnehin keine Versicherungspflicht der KlÄgerin aufgrund einer BeschÄftigung mehr vorliegen konnte. Auf das Fortbestehen des Arbeitsvertrags kommt es insoweit nicht an.

Ä

Nach alledem war die Berufung zurÄckzuweisen.

Ä

Die Kostenentscheidung ergeht nach [Ä§ 193 SGG](#).

Ä

GrÄnde fÄr die Zulassung der Berufung nach [Ä§ 160 Abs. 2 Nrn 1 und 2 SGG](#) sind nicht ersichtlich.

Erstellt am: 18.05.2022

Zuletzt verändert am: 22.12.2024