

## L 4 KR 235/02

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
4  
1. Instanz  
SG Nürnberg (FSB)  
Aktenzeichen  
S 5 KR 112/99  
Datum  
15.10.2002  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 4 KR 235/02  
Datum  
10.11.2005  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 15. Oktober 2002 wird zurückgewiesen.  
II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.  
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers bei der Beigeladenen ab 01.04.1998.

Der 1956 geborene Kläger war jahrelang als selbständiger Immobilienmakler und Unternehmensberater tätig; vom 01.04. bis 31.07.1988 übte er die Tätigkeit bei der Beigeladenen aus und hatte im Jahr 1989 einen Computerhandel. Im Juni 1996 heirateten er und die Beigeladene. Nach Aufgabe des Computerhandels war der Kläger bis Ende 1997 zusammen mit einem Partner als Unternehmensberater selbstständig tätig.

In der Zeit von 1982 bis 1995 wurde der Kläger (nach dem Inhalt der Kassenakte) siebenmal wegen Betrugs und Verletzung der Unterhaltspflicht verurteilt; außerdem lagen mehrere eidesstattliche Versicherungen und ein Haftbefehl wegen der Weigerung der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung vor.

Im November 1997 meldete die Beigeladene bei der Stadt N. einen Gewerbebetrieb an (Grundstücks- und Wohnungsvermittlung). Die Gesellschaft wurde am 19.02.1998 unter der Bezeichnung G. Immobilien I. E. ins Handelsregister eingetragen. Die Gesellschaft hatte ab Januar 1998 die Tätigkeit am Wohnsitz der Beigeladenen in R. aufgenommen. Von Januar bis Ende März 1998 befand der Kläger sich in einer Bürogemeinschaft mit der G.; nach seinen Angaben war er sowohl für die G. als auch als selbständiger Kaufmann tätig.

Am 06.04. und 09.04.1998 wurde der Kläger ambulant bei dem Vertragsarzt Dr. G. behandelt; er gab dabei an, er sei bei der "U."-Krankenversicherung privat versichert; nach Auskunft der Versicherung bestand für den Kläger keine Krankenversicherung.

Am 10.04.1998 erlitt der Kläger einen Schlaganfall und wurde von dem Vertragsarzt Dr. B. und dem Notarzt Dr. H. als Notfall behandelt und mit Hilfe eines Krankentransports in ein Krankenhaus eingewiesen. Die Beigeladene gab hierbei an, der Kläger sei Privatpatient und bei der "U."-Krankenversicherung privat versichert. Der Notarzt erstattete später bei der Staatsanwaltschaft beim Landgericht N. Strafanzeige gegen den Kläger wegen des Verdachts des Betrugs.

Der Kläger wurde am 14.04.1998 bei der Beklagten und beim Arbeitsamt N. von der Beigeladenen als versicherungspflichtig Beschäftigter wegen eines angeblichen Arbeitsverhältnisses bei der G. ab 01.04.1998 angemeldet; eine gleiche Anmeldung erfolgte auch bei der B. Ersatzkasse. Mit Schreiben vom 15.04.1998 lehnte die Beklagte ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bei der G. ab; auch die B. Ersatzkasse lehnte die Anerkennung eines Beschäftigungsverhältnisses ab.

Am 20.04.1998 versuchte der Bruder des Klägers vom Finanzamt H. eine Bestätigung zu erhalten, dass die Beigeladene dem Kläger zum 01.04.1998 als Arbeitnehmer zur Lohnsteuerabführung angemeldet habe.

Die Beklagte teilte der Prozessbevollmächtigten der Beigeladenen am 23.04.1998 schriftlich mit, dass ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers bei der G. nicht vorliege. Die Beigeladene meldete am 12.05.1998 das Gewerbe wieder ab.

Mit Bescheid vom 13.05.1998 lehnte die Beklagte gegenüber der Prozessbevollmächtigten der Beigeladenen ein weiteres Mal ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ab; der Kläger sei möglicherweise als freier Mitarbeiter oder in familienhafter Mitarbeit für die Ehefrau tätig geworden.

Der Betreuer des Klägers beantragte am 15.05.1998 die Familienversicherung des Klägers bei der Beklagten, der Kläger befinde sich weiterhin in stationärer Krankenhausbehandlung. (Die Beigeladene war damals bei der BKK-P. versichert). Die Prozessbevollmächtigte legte am 02.06.1998, diesmal im Namen des Klägers, gegen den Bescheid vom 13.05.1998 Widerspruch ein; der Kläger sei vom 01.04.1998 bis zum Krankheitsfall am 10.04.1998 als Angestellter bei der Firma G. beschäftigt gewesen. Es wurde am 20.08.1998 ein auf den 01.4.1998 datierter, aber nicht unterschriebener Arbeitsvertrag zwischen der G. und dem Kläger vorgelegt. Der Arbeitsvertrag sah eine regelmäßige Arbeitszeit von 28 Stunden wöchentlich bei einem monatlichen Bruttogehalt von 2.000,00 DM vor; mit der Vergütung sollten alle Überstunden abgegolten sein. Das Landratsamt N. (Sozialhilfeverwaltung) meldete am 29.07.1998 bei der Beklagten einen Ersatzanspruch an und teilte am 09.11.1998, 02.12.1998 und 25.02.1999 mit, es werde seit 10.04.1998 für den Kläger Krankenhilfe (circa 150.000,00 DM) gewährt; er befinde sich noch bis 07.12.1998 in stationärer Behandlung, seit 08.12.1998 erhalte der Kläger Pflegegeld.

Im Januar 1999 trennten sich der Kläger und die Beigeladene. Der Kläger erhielt ab 15.01.1999 vom Landratsamt N. außerdem Hilfe zum Lebensunterhalt.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 15.04.1999 gegenüber dem Kläger den Widerspruch zurück. Er sei aufgrund seiner Tätigkeit für die G. nicht versicherungspflichtig beschäftigt gewesen; Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung sei nicht eingetreten. Es fehle an einer Eingliederung in einen Betrieb und an einer weisungsgebunden Tätigkeit. Die vorliegenden Umstände ließen die Annahme eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses als unwahrscheinlich erscheinen.

Mit der am 05.05.1999 beim Sozialgericht Nürnberg (SG) erhobenen Klage hat er die Feststellung der Sozialversicherungspflicht ab 01.04.1998 beantragt. Er sei in dem Betrieb der Beigeladenen eingegliedert und an deren Weisungen gebunden gewesen; sein Büro habe sich in der damaligen Familienwohnung in R. befunden.

Die Beigeladene hat in der mündlichen Verhandlung am 15.10.2002 erklärt, sie stehe seit Mai 1998 im Leistungsbezug des Arbeitsamts. Mit Urteil vom gleichen Tage hat das SG die Klage abgewiesen. Der Kläger sei ab 01.04.1998 bei seiner damaligen Ehefrau, der Beigeladenen, in deren Firma G. nicht versicherungspflichtig tätig gewesen. Gegen eine Versicherungspflicht sprächen u.a. die rückwirkende Anmeldung bei der Beklagten nach Eintritt der Krankheit, die Fortsetzung seiner bisherigen selbstständigen Tätigkeit, die Ausübung der Tätigkeit in der Privatwohnung der Beigeladenen, die bisher erfolgreiche Tätigkeit des Klägers als Immobilienberater, die fehlende Unterschrift des Klägers und der Beigeladenen auf dem Arbeitsvertrag, die nachträgliche Anmeldung des Klägers als Arbeitnehmer beim Arbeitsamt und Finanzamt und die Angabe gegenüber den Ärzten bzw. dem Krankenhaus, der Kläger sei privat versichert. Außerdem sei der Kläger kurze Zeit nach der Erkrankung wieder abgemeldet worden.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägerbevollmächtigten vom 29.11.2002, zu deren Begründung nun geltend gemacht wird, das SG hätte die Beigeladene als Zeugin einvernehmen müssen; dies sei vom Berufungsgericht nachzuholen.

Er beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 15.10.2002 wird aufgehoben.

Die Beklagte beantragt, die zurückzuweisen

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten und des SG. Auf den Inhalt der beigezogenen Akten und die Sitzungsniederschrift wird im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -), aber unbegründet.

Das angefochtene Urteil ist nicht zu beanstanden; das SG hat zu Recht die Klage auf Feststellung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses des Klägers bei der damaligen Firma der Beigeladenen abgewiesen.

Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung besteht u.a bei Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch V (SGB V), [§ 1 S. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch VI (SGB VI), [§ 25 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch III (SGB III)). In der sozialen Pflegeversicherung sind versicherungspflichtig die Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung, also gleichfalls Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind ([§ 20 Abs. 1 S. 1, 2 Nr. 2](#) Sozialgesetzbuch XI (SGB XI)). Gemäß [§ 7 Abs. 1 S. 1](#) Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach S. 2 eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Bereits vor Aufnahme des S. 2 in [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) mit Wirkung zum 01.01.1999 (Gesetz vom 20.12.1999, [BGBl I 2000, S. 2](#)) war es allgemeine Meinung, dass die Kriterien der Weisungsgebundenheit und Eingliederung in den Betrieb maßgebend für die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses sind (siehe Kasseler Kommentar-Seewald, [§ 7 SGB IV](#), Rdnr 46 m.w.H.auf die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG)).

Entscheidendes Merkmal für die Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung ist also die Nichtselbständigkeit der verrichteten Arbeit. Die Nichtselbständigkeit, d.h. die persönliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber, wird durch weitere Kriterien konkretisiert, die in eine Gesamtbewertung eingehen. Hierbei sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, wobei es auch auf die Verkehrsanschauung ankommt. Zu den bestimmenden Merkmalen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses gehören unter anderem das Direktionsrecht des Arbeitgebers hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung der Arbeit, kein bestimmender Einfluss des Arbeitenden auf die Willensbildung im Betrieb, keine im Wesentlichen frei gestaltete Arbeitstätigkeit, das Fehlen eines Unternehmerrisikos, die Vereinbarung einer festen Entlohnung und von Urlaub, die Fremdbestimmtheit der Tätigkeit sowie die Eingliederung in den Betrieb. Bei diesem zuletzt

genannten Merkmal kommt es darauf an, dass die tätig werdende Person in den betriebsorganisatorischen Zusammenhang eines fremden Betriebs eingegliedert ist, somit die Fremdbestimmtheit der Tätigkeit ein wesentliches Merkmal der Arbeitsleistung ist.

Von diesem Grundsatz gibt es jedoch nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung Ausnahmen, etwa, wenn wie hier, eine Manipulation eines Beschäftigungsverhältnisses vorliegt. Während nach altem Recht der Eintritt des Versicherungsfalles Krankheit mit oder kurz nach Beginn eines Beschäftigungsverhältnisses als missglückter Arbeitsversuch gewertet wurde, mit der Folge, dass wegen Fehlens eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses eine Leistungspflicht der Krankenkasse verneint wurde, hat die höchstrichterliche Rechtsprechung nach Aufgabe dieser Rechtsfigur jedoch daran festgehalten, dass derartige Fälle auch unter dem Gesichtspunkt eines Rechtsmissbrauchs geprüft werden müssen (BSG vom 04.12.1997 [BSGE 81, 231](#)). Es hat in dieser Entscheidung eine versicherungspflichtige Beschäftigung (neben dem Fall der familienhaften Mithilfe bzw. selbstständigen Tätigkeit als Mitunternehmer oder Mitgesellschafter) verneint, wenn die Tätigkeit auf einem Scheingeschäft im Sinne des [§ 117](#) Bürgerliches Gesetzbuch beruht, mit dem ein Beschäftigungsverhältnis lediglich vorgetäuscht werden soll, um Leistungen der Krankenversicherung zu erlangen. Es hat ferner betont, dass an den Nachweis der Tatsachen, die Versicherungspflicht begründen, strenge Anforderungen zu stellen sind, wenn der Verdacht von Manipulationen zu Lasten der Krankenkassen besteht. Die Feststellungslast für die Tatsachen, die Versicherungspflicht begründen, trägt derjenige, der sich auf sie beruft.

In einer weiteren Entscheidung (Urteil vom 29.09.1998 [SozR 3-2500 § 5 Nr. 40](#)) hat das BSG sich der vorgenannten Entscheidung angeschlossen. Eine Manipulation zum Nachteil der Krankenversicherung in der Form, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung lediglich vorgetäuscht wird, um in den Genuss von Leistungen zu kommen, kann durch Prüfung der jeweiligen Sachverhaltsumstände aufgedeckt werden. Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ist insbesondere dann zu verneinen, wenn ein Scheingeschäft vorliegt, mit dem ein Beschäftigungsverhältnis lediglich vorgetäuscht werden soll, um Leistungen der Krankenversicherung zu erlangen. Legen die Umstände des Falles ein missbräuchliches Verhalten oder eine Manipulation zu Lasten der Krankenkasse nahe, ist im Einzelnen zu prüfen, ob etwa eine familiäre oder verwandtschaftliche Beziehungen zwischen den Arbeitsvertragsparteien besteht, oder das Fehlen eines schriftlichen Arbeitsvertrages, eine offensichtlich vom üblichen Rahmen abweichende Lohnhöhe, der Verlust eines anderweitigen Versicherungsschutzes oder eine rückwirkende Anmeldung bei der Krankenkasse nach zwischenzeitlichem Auftreten einer kostenaufwändigen Erkrankung. In diesen Fällen kann von einer Versicherungspflicht nur ausgegangen werden, wenn weitere Tatsachen diese Verdachtsmomente entkräften.

Wie das SG bereits zutreffend und ausführlich begründet hat, hat der Kläger mit Hilfe seiner damaligen Ehefrau und seines Bruders versucht, nach Eintritt des Versicherungsfalles rückwirkend ein Beschäftigungsverhältnis zu konstruieren, um einen Kostenträger für die ambulante und stationäre Behandlung zu finden. Von den zahlreichen, vom SG genannten Umständen, sind folgende Umstände besonders beweiskräftig: Auf Grund der oben genannten höchstrichterlichen Rechtsprechung ist zu beachten, dass der Kläger sich erst nach Eintritt des Versicherungsfalles Krankheit rückwirkend zur Sozialversicherung bei der Beklagten gemeldet hat und hierbei auch auf dem Umweg über die Finanzverwaltung die Anerkennung eines Beschäftigungsverhältnisses erreichen wollte. Dass er bei Eintritt der Erkrankungen im April 1998 zunächst nicht an die Kostenübernahme durch eine gesetzliche Krankenversicherung gedacht hat, ergibt sich schon daraus, dass er bei den Ärzten, beim Krankentransportunternehmen und beim Krankenhaus sich als privat Versicherter ausgegeben hat. Ferner ist von maßgebender Bedeutung, dass der Kläger trotz der zweimaligen vorangegangenen Ablehnung der Beklagten erst Monate später einen von den Vertragsparteien nicht unterschriebenen Arbeitsvertrag vorlegt hat. Dieser Vertrag enthält überdies einen für die behauptete Tätigkeit unangemessenen niedrigen und unüblichen Stundenlohn (17,80 DM) sowie die zusätzliche Verpflichtung, Überstunden ohne Lohn zu arbeiten. Bereits diese Umstände zeigen, dass ein Scheingeschäft bestanden hat. Ferner ist zu beachten, dass die Beigeladene ihren Gewerbebetrieb erst am 23.04.1998, also nach dem Schlaganfall des Klägers, rückwirkend zum 01.01.1998 mit der Adresse ihrer Privatwohnung angemeldet hat, während der Kläger bei der Anmeldung bei der Beklagten am 14.04.1998 noch mit einer Anschrift in L. gemeldet wurde (Anschrift des Bruders des Klägers), wo er damals nicht wohnte. Die Bewertung des SG, dass damit bei der Beklagten dem Einwand der familienhaften Mitarbeit vorgebeugt werden sollte, ist nicht von der Hand zu weisen.

Entgegen dem Antrag des Klägerbevollmächtigten besteht kein Anlass, die Beigeladene über die Tätigkeit ihres damaligen Ehemannes für die Firma G. als Zeugin zu hören ([§ 106 Abs.2 Nr.4 SGG](#)). Denn es geht im vorliegenden Fall nicht um tatsächliche Verhältnisse, nämlich die Arbeitsleistung des Klägers für die Firma; sie wird auch von der Beklagten nicht bestritten. Es kommt vielmehr darauf an, wie die Tätigkeit und die nachfolgenden Handlungen der Beigeladenen und es Bruders des Klägers mit dem Ziel des Erreichens von Versicherungsschutz für die kostenaufwändigen ärztlichen Behandlungen rechtlich zu bewerten sind.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Da sich die Beigeladene am Verfahren nicht beteiligt hat, dürfte ihr auch keine Prozesskosten entstanden sein.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1, 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2005-12-07