

S 3 RJ 48/00

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Köln (NRW)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 3 RJ 48/00
Datum
07.05.2003
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist eine Nachforderung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen.

Die Kläger sind Wirtschaftsprüfer und Steuerberater. Sie hatten zunächst eine gemeinschaftliche Praxis geführt, wobei sie nach ihren Angaben sich im Jahre 1996 getrennt haben. Am 18.03.1998 führte die Beklagte bei ihnen eine Betriebsprüfung für den Zeit-raum vom 01.01.1994 bis 30.06.1996 durch. Sie gelangte zu einer Nachforderung von 21.253,94 DM. Insbesondere seien neben 8 sozialversicherungspflichtigen Steuerfachgehilfen und mehreren Aushilfen noch 2 Buchführungshelferinnen als freie Mitarbeite-rinnen beschäftigt gewesen, die jedoch tatsächlich versicherungspflichtige Arbeitnehmerinnen gewesen seien. Die Beklagte holte Auskünfte der Beigeladenen zu 1) und 2) ein (Blatt 23 bis 52 der Gerichtsakten) und forderte nach Anhörung mit Bescheid vom 28.05.1998 von dem "Steuerbüro L2" den entsprechenden Betrag nach.

Mit Widersprüchen vom 08.06.1998 und vom 09.07.1998 wandten sich die Kläger gegen diesen Bescheid mit der Begründung, daß die Sozietät L2 seit 1996 nicht mehr existiere. Der Bescheid sei damit an eine nicht mehr existierende Personengesellschaft gerichtet; er sei folglich nichtig und entfalte keinerlei Rechtswirkung. Überdies sei er mangels ordnungsgemäßer Bekanntgabe unwirksam. Der Kläger T1 machte zusätzlich geltend, daß er nicht ordnungsgemäß angehört worden sei, da der frühere Mitgesellschafter, der Kläger Koller, nicht bevollmächtigt gewesen sei, irgendeine Verfahrenshandlung für ihn vorzunehmen. Auch aus diesem Grunde sei der Bescheid nichtig und leide an einem besonders schwerwiegenden Fehler, weil er vor Erlaß des Bescheides nicht angehört worden sei. Auch handele es sich bei den Beigeladenen zu 1) und zu 2) um selbständige Unternehmerinnen, die ihre Tätigkeit mit eigenem Kapital und in eigener Organisati-on durchgeführt hätten. Es habe jederzeit in der Entscheidungsfreiheit der Unternehme-rinnen gestanden, Aufträge ihrer Wahl anzunehmen oder abzulehnen oder sich eigener Mitarbeiter zur Abwicklung der erteilten Aufträge zu bedienen. Nach nochmaliger Befragung der Beigeladenen zu 1) (die Beigeladene zu 2) weigerte sich weitere Auskünfte Zu geben), wies die Beklagte den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid, vorn 13.01.2000 zurück, weil die angefochtene Entscheidung der Sach- und Rechtslage entspreche. Beide Steuerberater hafteten als Gesamtschuldner. Nach der Beanstandung der Zustellung des Bescheides sei der Prüfbescheid nochmals einzeln an beide Kläger zugestellt worden. Eine etwa nicht ordnungsgemäße Anhörung sei spätestens mit der Diskussion im Widerspruchsverfahren geheilt worden. Der Anhörung der Beigeladenen zu 1) und 2) sei zu entnehmen, daß beide abhängige Beschäftigte und nicht selbständige Unternehmerinnen gewesen seien.

Hiergegen richten sich die beiden am 15.02.2000 erhobenen Klagen, die das Gericht miteinander verbunden hat. Es wird u.a. zusätzlich geltend gemacht, daß die für die Zeit von 1994 bis 1995 erhobenen Beitragsnachforderungen verjährt seien.

Die Kläger beantragen,

die Bescheide der Beklagten vom 28. Mai 1998 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Januar 2000 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie geht weiter davon aus, daß die Beigeladenen zu 1) und 2) unselbständige Beschäftigte und nicht selbständige Unternehmerinnen gewesen seien.

Hinsichtlich eines Forderungsteils in Bezug auf. Weihnachtsgeldzahlungen für die Reinigungskraft H, ist die Klage zurückgenommen worden.

Frau O, Frau B und die AOK Rheinland sind beigeladen worden.

Wegen einer weiteren Anhörung der Beigeladenen zu 1) wird auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift vom 30.05.2001 Bezug genommen (Blatt 50 bis 52 der Gerichtsakten).

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der die Kläger betreffenden Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen, die sämtlich Gegenstand der, mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässigen Klagen bleiben in der Sache erfolglos.

Die Kläger sind durch die angefochtenen Bescheide vom 28.05.1998 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 13.01.2000 nicht im Sinne des [§ 54 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) beschwert, weil, diese Bescheide rechtmäßig sind. Zunächst bestehen in formeller Hinsicht keinerlei Bedenken hinsichtlich der ordnungsgemäßen Zustellung, der Bekanntgabe und der Anhörung der beiden Kläger. Die beiden Kläger hatten sich zwar im Jahre 1996 in zwei Steuerberatungsbüros getrennt, wobei nun eines der Büros im ersten Stock und das andere im Untergeschoß lokalisiert waren. Bereits der Bescheid vom 28.05.1998 ließ jedoch für die Adressaten keinerlei Zweifel daran, wer gemeint war. Der Bescheid war zwar zunächst an das "Steuerbüro L2" adressiert. Aus dem Prüfzeitraum (01.01.1994 bis 30.06.1996) wurde jedoch völlig klar, daß hier die beiden Kläger als frühere Mitinhaber und Gesamtschuldner für die Verbindlichkeiten aus der Gemeinschaft angesprochen waren. Eine Aufspaltung des Steuerberatungsbüros im Jahre 1996 in zwei Einzelbüros im gleichen Hause führt auch nicht etwa zur Beendigung der Gesamtschuldnerschaft für Verbindlichkeiten aus der Gemeinschaft für die Zeit davor. Für die Betroffenen bestand völlige Klarheit, was und wer gemeint war und für einen darüber hinausgehenden Formalismus ist hier kein Raum. Es handelt sich allenfalls um eine unschädliche falsa demonstratio. Auch die Zustellung der Bescheide, spätestens in der Wiederholung, läßt eine Unwirksamkeit nicht erkennen, geschweige denn eine Nichtigkeit. Schließlich weist die Beklagte zu Recht darauf hin, daß eine etwa nicht ordnungsgemäße Anhörung, die aber ebenfalls nicht ersichtlich ist, jedenfalls im Widerspruchsverfahren geheilt wurde. Eine solche fehlende oder fehlerhafte Anhörung würde auch niemals zur Nichtigkeit, allenfalls zur Rechtswidrigkeit der Bescheide führen. Insgesamt sind daher die formalen Voraussetzungen für Bescheiderteilung und Widerspruchsverfahren ohne weitere Bedenken gegeben. In materieller Hinsicht ist der Forderungsanteil bezüglich der Reinigungskraft H (Weihnachtsgeld) nicht mehr streitig. Die Streitpunkte beschränken sich ausschließlich auf die Nachforderungen für die Beigeladenen zu 1) und zu 2). Die Versicherungspflicht in der Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1, 5. Buch Sozialgesetzbuch (SGB V), in der gesetzlichen Rentenversicherung ([§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#)), in der Pflegeversicherung ([§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB X](#)) sowie die Beitragspflicht zur Bundesanstalt für Arbeit (§ 168 Abs. 1 AFG) setzt jeweils voraus, daß eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt besteht. Beschäftigung ist nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) in seiner bis zum 31.12.1998 geltenden Fassung die nicht selbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Eine Beschäftigung in diesem Sinne ist gegeben, wenn der Arbeitnehmer in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (ständige Rechtsprechung des BSG, vgl. [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#), 13, 15, BSG Urteil vom 18.12.2001 - [B 12 KR 8/01 R](#) -). Die selbständige Tätigkeit wird demgegenüber vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte und die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im wesentlichen freigestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Die abhängige Beschäftigung grenzt sich von der selbständigen Tätigkeit danach ab, welche dieser Merkmale überwiegen, wobei das Gesamtbild der Arbeitsleistung und die tatsächlichen Verhältnisse ausschlaggebend sind, sofern sie von den vertraglichen Vereinbarungen abweichen. Unter Zugrundelegung dieser Kriterien stellt sich die Tätigkeit beider Beigeladenen für die Kläger nach ihrer tatsächlichen Ausprägung als abhängige Beschäftigung dar. Es kommt für die Beurteilung nicht darauf an, was sich die Vertragspartner dieses Verhältnisses gedacht haben oder was sie im Einzelnen bezweckt haben, da die Beteiligten eines Arbeitsverhältnisses oder eines freien Mitarbeiterverhältnisses nicht zu Lasten der Versichertengemeinschaft über die Beitragspflicht verfügen können. Es ist zunächst generell erkennbar, daß die Tätigkeit selbst, nämlich die Hilfe bei der Buchführung schon der: Natur nach eher eine unselbständige Tätigkeit als die Tätigkeit einer selbständigen Unternehmerin darstellt, wobei im Einzelfall sicherlich Abweichungen denkbar sind. Vorliegend war jedoch nicht etwa einer externen Buchführungsgesellschaft die Buchführung der Praxis der Kläger als Gesamtkomplex übergeben worden, sondern die Beigeladenen bearbeiteten ihnen zugeteilte monatlich wiederkehrende Buchführungsarbeiten zu einem festen Stundensatz. Sicherlich sind auch vorliegend Einzelpunkte erkennbar, die eher auf eine selbständige Tätigkeit hinweisen als auf eine abhängige Beschäftigung, dazu gehört beispielsweise die Abrechnung unter Geltendmachung der Mehrwertsteuer und die steuerliche Behandlung der beiden Beigeladenen gegenüber dem Finanzamt. Daß die beiden Beigeladenen und die Kläger sich in einem Irrtum über die Natur der Beschäftigungsverhältnisse befanden, führt allerdings zwangsläufig zu der entsprechenden steuerlichen Behandlung. Weiteres Indiz für die Rechtsposition der Kläger wäre etwa, daß die Beigeladene zu 1) zwischen 1992 und 1995 für ihren privaten Wohnsitz ein. Gewerbe als Buchführungshelferin angemeldet hatte. Insgesamt überwiegen jedoch vor allen Dingen im Hinblick auf das Gewicht der einzelnen abzuwägenden Umstände diejenigen, die für eine, abhängige Beschäftigung sprechen. So liegen für die Beigeladene zu 1) als typische Arbeitnehmermerkmale vor, daß die Arbeit nur für einen Auftraggeber, nämlich die damalige Praxis der Kläger stattfand. Die gleichzeitige Arbeit für die Apotheke des Ehemannes im familiären Verhältnis bleibt hier außer Betracht. Die Tätigkeit wurde auch in eigener Person und ohne weitere Mitarbeiter durchgeführt, die Beigeladene zu 1) arbeitete im Wesentlichen ohne eigenes Kapital, wenn man von dem privaten Telefon und dem PC mit den entsprechenden Programmen für das Geschäft des Ehemannes absieht und sie arbeitete auch im Wesentlichen ohne eigene Organisation, da sie die Tätigkeiten in Heimarbeit ausführte. Die von der Beigeladenen zu 1) im geringen Umfang zeitweilig durchgeführte Tätigkeit für den Krankenpflegeverein "T2 e. V." die wenigstens teilweise ehrenamtlich ausgeführt wurde, muß hier ebenso außer Betracht bleiben, wie ein weiteres angemeldetes Gewerbe für die Vermittlung von Versicherungen mit dem Bezug von Provisionen. Denn es handelt sich hierbei offensichtlich nicht um die konkrete Tätigkeit der Buchführungsgehilfin. Eine betriebliche Eingliederung liegt zwar nur insoweit vor, als die Beigeladene zu 1) die ihr zugewiesenen Buchführungsarbeiten in Heimarbeit ausführte. Dieser Umstand ist allerdings der Tatsache zuzuschreiben, daß die Beigeladene zu 1) während der hier fraglichen Zeit noch Kinder zu erziehen hatte, die nicht volljährig waren und daß sie in Bezug auf die Hilfe für den Ehemann ebenfalls auf eine größere zeitliche Flexibilität angewiesen war und deshalb die Aufgaben in Heimarbeit durchführte. Daß die Einzelweisungen bezüglich der Ausführung der Aufarbeitung der Buchführung sich

vorliegend in engen Grenzen hielten, folgt aus der Sache selbst. Denn es ging lediglich um die monatlich wiederkehrenden Buchführungsarbeiten zu einem festen Stundensatz, wobei sich die Einzelheiten der Ausführung von selbst ergaben und keinerlei lenkender Weisung bedurften. Dieses Abgrenzungskriterium ist vorliegend nicht sehr geeignet, da es sich für einen selbständigen Beschäftigten ähnlich darstellen kann, wie für einen selbständigen Unternehmer. Wesentliches Merkmal für das Vorliegen einer versicherungspflichtigen Beschäftigung ist jedoch das hier gegebene Fehlen eines wirtschaftlichen Unternehmerrisikos. Dieses Risiko ist zum einen durch den Einsatz finanzieller Mittel geprägt, um einen zum Zeitpunkt des Einsatzes dieser Mittel ungewissen Gewinn zu erzielen, zum anderen auch durch das Risiko des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft, wenn offen bleibt, ob der Arbeitende für seine Tätigkeit überhaupt Entgelt erhält (vgl. BFG in NZA 91, Seite 908). Beim Tragen des Unternehmerrisikos ist zu berücksichtigen, daß die Zuweisung von Risiken an den Arbeitenden nur dann für Selbständigkeit spricht, wenn damit größere Freiheiten und größere Verdienstmöglichkeiten verbunden sind, weil allein die Zuweisung zusätzlicher Risiken einen abhängig Beschäftigten nicht zum Selbständigen macht. Von alledem kann vorliegend nicht die Rede sein. Der Einsatz der Mittel ging vorliegend nicht über das Maß hinaus, daß ohnehin vorhanden war, wie etwa den PC, über den mittlerweile fast jeder Haushalt verfügt und das private Telefon. Das Risiko der Beigeladenen zu 1) beschränkte sich letztlich allein darauf, daß im Falle der Erkrankung oder des Urlaubs der Stundenlohn ausfiel. Gerade die Zuweisung dieser Risiken löst jedoch nicht die Annahme der Selbständigkeit aus. Das Tatbestandsmerkmal der Risiko-bereitschaft wird um den Begriff der Wahrnehmung von Chancen auf dem Markt erweitert. Unternehmerische Tätigkeit zeichnet sich also dadurch aus, daß sowohl Risiken übernommen werden, als auch gleichzeitig Chancen eröffnet werden müssen. Dieses Unternehmerrisiko bedeutet, daß der Gewerbetreibende riskiert, daß der Einsatz den Wert der Gegenleistung übersteigt und damit zu einem Verlust führen kann. Auch hier-von kann nicht die Rede sein. Insbesondere ist die Beigeladene zu 1) in Bezug auf ihre Buchführungshelfertätigkeit auf dem Markt überhaupt nicht aufgetreten. Sie hat lediglich eine Annonce unternommen, die zur konkreten Tätigkeit bei den Klägern führte. Von weiterem werbenden Auftreten oder gar einer konkreten Tätigkeit in diesem Bereich kann nicht die Rede sein. Risiken und Chancen auf dem Markt hinausgehend über die Tätigkeit bei den Klägern sind nicht ersichtlich. Weiteres Indiz für die unselbständige Tätigkeit ist die Abrechnung nicht etwa für ein Gewerk gegenüber einer Buchführungsfirma, sondern die Abrechnung auf Stundenbasis. Demgegenüber fällt nur gering ins Gewicht, daß die Beigeladene zu 1) etwa bei einer Überhäufung mit Aufträgen diese teilweise hätte ablehnen können, was aber nie auftrat. Denn den Beteiligten dieses Verhältnisses war natürlich klar, daß die Heimarbeit der Beigeladenen zu 1) nur in einem gewissen Umfang stattfinden konnte und sollte. Die Anmeldung und Abmeldung des Gewerbebetriebes als Buchführungshelferin erfolgte auch deckungsgleich mit der ausschließlichen Tätigkeit für die Kläger (abgesehen von der familiären Mithilfe für die Apotheke des Ehemannes). Bei der Gesamtwürdigung stellt sich daher die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) schwerpunktmäßig als abhängige Beschäftigung dar. Hinsichtlich der Beigeladenen zu 2) ergeben sich ähnliche Gesichtspunkte. Auch diese hat keinerlei Tätigkeit in derselben Branche für andere Arbeitgeber unternommen. Die völlig anders geartete Tätigkeit als Dolmetscherin und Übersetzerin für Gerichte muß für die vorliegende Beurteilung außer Betracht bleiben. Auch hier waren keine wesentlichen Betriebsmittel für die Arbeit als Buchführungshelferin vorhanden, deren wirtschaftlicher Einsatz ungewiß war. Auch hier ist kein Verlust denkbar, der über Urlaub und Erkrankung hinausgeht. Ein eigenes Unternehmerrisiko ist nicht erkennbar. Auch bei der Beigeladenen zu 2) leiten sich die Umstände der räumlichen Trennung und Heimarbeit lediglich aus Umständen ab, die in der persönlichen Sphäre der Beigeladenen zu 2) liegen, nämlich daß sie einer größeren Flexibilität wegen ihrer weiteren Tätigkeit als Übersetzerin und Dolmetscherin bedurfte und somit die Heimarbeit gegenüber der räumlichen Eingliederung in die Praxis der Kläger vom großen Vorteil war. Auch hier kann von einer selbständigen Unternehmerposition nicht gesprochen werden. Auch die Beigeladene zu 2) ist nicht erkennbar werbend am Arbeitsmarkt für den Einsatz einer Buchführungshelferin aufgetreten. Auch sie hat gegen Stundenlohn gearbeitet. Angesichts dieser Gesamtumstände, die für eine abhängige Beschäftigung der Beigeladenen zu 2) sprechen, kommt den gegenteiligen Gesichtspunkten der freien Wahl der Arbeitszeit und der Berechtigung der Ablehnung einzelner Aufträge lediglich eine untergeordnete Bedeutung zu. Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Berechnung der streitigen Beiträge sind nicht gegeben und auch nicht geltend gemacht. Bezüglich beider Beigeladener ist eine Verjährung der Beiträge auch für die Jahre 1994 und 1995 nicht anzunehmen. Denn die Verjährung beginnt erst mit dem Ende des Jahres, das auf die Fälligkeit folgt. Durch die Betriebsprüfung trat eine Unterbrechung der Verjährung ein, so daß es sich um unverjährte Beiträge handelt.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2020-04-15