

## L 16 B 62/03 KR ER

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

16

1. Instanz

SG Münster (NRW)

Aktenzeichen

S 15 KR 59/03 ER

Datum

02.07.2003

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 16 B 62/03 KR ER

Datum

22.06.2004

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Der Beschluss des Sozialgerichts Münster vom 02.07.2003 wird aufgehoben und der Antrag der Antragstellerin abgelehnt. Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die 1965 geborene Antragstellerin (ASt) übernahm ab 01.10.1994 den landwirtschaftlichen Betrieb ihrer Eltern in Bad E mit einer landwirtschaftlichen Fläche von 24,71 ha. Zeitgleich war sie als Rechtsreferendarin und damit als Beamtin auf Widerruf tätig. Die Pflichtmitgliedschaft bei der Antragsgegnerin (AG) endete laut Bescheid vom 16.12.1994 mit dem 31.12.1994. Die AG wies die ASt zugleich darauf hin, dass die Krankenversicherungspflicht als Landwirtin erneut auflebe, wenn die ASt aus dem Beamtenverhältnis ausscheide. Nach ihrem Assessor-Examen war die ASt, ohne dies der AG mitzuteilen, zunächst als angestellte Rechtsanwältin bei der Investitionsbank des Landes C nicht krankenversicherungspflichtig tätig. Nach der Geburt ihrer ersten Tochter am 27.04.1999 und Ablauf der Mutterschaftsfrist nahm die ASt Elternzeit nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz (BERzGG) in Anspruch, die aufgrund der Geburt des zweiten Kindes am 14.06.2001 fortduert (fortdauerte). Ab dem 23.06.1999 war die ASt zunächst über ihren Ehemann familienversichert bei der BEK F. Während ihrer Elternzeit ist/war die ASt als selbständige Rechtsanwältin tätig. Mit Anhörungsschreiben vom 26.11.2002 teilte die AG der ASt mit, dass sie durch die Bewirtschaftung eines landwirtschaftlichen Unternehmens als Landwirtin der Versicherungspflicht zur landwirtschaftlichen Krankenversicherung unterliege. Eine Familienversicherung schließe die Versicherungspflicht als Landwirt nicht aus. Die ASt antwortete unter dem 19.12.2002 das Anstellungsverhältnis mit der Bank ruhe während der Elternzeit; in der Elternzeit betreue und erziehe sie ihre Kinder. Zum 31.12.2002 gab die ASt das landwirtschaftliche Unternehmen auf. Mit Bescheid vom 14.01.2003 stellte die AG die Versicherungspflicht der ASt zur Landwirtschaftlichen Krankenkasse und zur sozialen Pflegeversicherung mit dem Beginn 23.06.1999 fest und forderte für den Zeitraum bis 31.12.2002 insgesamt an Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung 8.512,78 Euro (ausgehend von einer Fläche von 24,72 ha und einem Hektarwert von 934 DM). Im sozialversicherungsrechtlichen Sinne gelte das Beschäftigungsverhältnis während der Elternzeit als nicht fortbestehend (§ 7 Abs. 3 Sozialgesetzbuch Viertes Buch - SGB IV). Die ASt widersprach dem und machte geltend, hauptberuflich als Rechtsanwältin tätig zu sein, d. h. ca. 20 Stunden wöchentlich. Bei dem von ihr übernommenen elterlichen Betrieb handele es sich um einen landwirtschaftlichen Nebenerwerbsbetrieb mit 24,71 ha (im Beitragsbescheid heißt es 24,72 ha; laut Widerspruchsbescheid ermittelt aus den Angaben gegenüber den Trägern der landwirtschaftlichen Sozialversicherung). Der Tierbestand umfasse neben 10 Milchkühen, 5 Schweinezuchttiere und 40 Ferkel. Die eigene Arbeitszeit gab die ASt mit 10-12 Wochenstunden, die der mithelfenden Familienangehörigen mit 40 Wochenstunden an. Der Betrieb sei von ihr lediglich für eine Übergangszeit übernommen worden, bis ihr Bruder willens und fähig gewesen sei, den Hof zu führen. Hauptwohnsitz sei N. Seit Beginn der Übernahme des Hofes stelle die anwaltliche Tätigkeit den Mittelpunkt ihrer Tätigkeit dar (Zulassung in N seit dem 26.05.1999). Insoweit überwiege der zeitliche Aufwand und die wirtschaftliche Bedeutung die der landwirtschaftlichen Tätigkeit. Die landwirtschaftliche Tätigkeit bestehe weit überwiegend aus Verwaltung sowie körperlicher Mitarbeit in Saisonzeiten am Wochenende; unter der Woche führten ihre Mutter und ihr Bruder den Betrieb. Die anwaltliche Tätigkeit finde wochentags an drei bis vier Stunden statt. Im Übrigen seien bei der Berechnung der Beiträge die Flächen- und Hektarwerte nicht korrekt angesetzt worden. Für den landwirtschaftlichen Betrieb, aus dem die Beiträge zu zahlen wären, stelle die Beitragsbelastung eine unbillige Härte dar, da sie das wirtschaftliche Aus bedeute. Auf telefonische Nachfrage teilte die ASt der AG mit, in den Jahren 1999 und 2000 habe sie aus ihrer rechtsanwaltlichen Tätigkeit lediglich Verluste erwirtschaftet, die allerdings aus den Steuerbescheiden nicht zu ersehen sei. Erst ab 2001 werde mit positiven Einkünften gerechnet. Laut Einkommenssteuerbescheid vom 17.12.2001 für das Jahr 1999 beliefen sich die Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft auf 10.707 DM und die sonstigen Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit auf 21.265 DM. Für das Jahr 2000 ist im Einkommenssteuerbescheid vom 02.06.2003 sind Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft in Höhe von 13.855 DM festgestellt, aber keine sonstigen Einkünfte aus

selbständiger oder nichtselbständiger Tätigkeit. In der Einkommensteuererklärung für das Jahr 2001 ist ein Gewinn aus der Tätigkeit als Rechtsanwältin in Höhe von 4.267, 11 DM angegeben. Mit Widerspruchsbescheid vom 03.04.2003 wies die AG den Widerspruch als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie aus, der anwaltlichen Tätigkeit von 20 Stunden sei eine Tätigkeit von 50-52 Stunden in der Landwirtschaft gegenüberzustellen, da auch die Zeiten der Mutter und des Bruders der Ast zu berücksichtigen seien. Eine Einkommensgegenüberstellung müsse daher nicht erfolgen.

Die Ast hat am 05.05.2003 Klage vor dem Sozialgericht (SG) Münster erhoben und gleichzeitig einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage gestellt. Zur Begründung hat sie ihr Vorbringen aus dem Vorverfahren wiederholt. Ergänzend hat sie u.a. vorgetragen, die anwaltliche Tätigkeit umfasse auch einen Lehrauftrag. Sie fühle sich in ihren Grundrechten aus [Art. 12 Abs. 1](#), [Art. 6 Abs. 1](#) und 4 sowie [Art. 14 Grundgesetz \(GG\)](#) verletzt. Es liege eine Ungleichbehandlung mit dem in [§ 6 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) festzustellen. [Art. 12 Abs. 1 GG](#) verbiete zudem ein Zusammenzählen der Beschäftigungen aller in der Landwirtschaft Tätigen beim Vergleich von landwirtschaftlicher und sonstiger selbständiger Tätigkeit. Auch eine Verletzung des [Art. 2 GG](#) erscheine möglich. Sie hat eine Bescheinigung vorgelegt, wonach im Kalenderjahr 2002 die Einkünfte aus Land- und Forstwirtschaft einen Verlust von 4.727 Euro auswiesen.

Die AG hat wegen der Auslegung des Begriffs "außerhalb der Land- und Forstwirtschaft hauptberuflich selbständig erwerbstätig" auf die in Gremien des Bundesverbandes der Landwirtschaftlichen Krankenkassen beschlossenen "Grundsätze zur Feststellung der Hauptberuflichkeit von selbständigen Erwerbstätigen außerhalb der Land- und Forstwirtschaft - Hauptberuflichkeitsgrundsätze - Selbständige - HGS -" vom 05.10.1994 verwiesen. Nach § 1 HGS sei hauptberuflich eine außerhalb der Land- und Forstwirtschaft ausgeübte selbständige Tätigkeit dann, wenn die Arbeitszeit in dieser Tätigkeit die insgesamt für das landwirtschaftliche Unternehmen aufgewandte Arbeitszeit deutlich übersteige. Dementsprechend sei somit nicht nur die von der Ast angegebene wöchentliche Arbeitszeit von 10 Stunden für den landwirtschaftlichen Betrieb in Ansatz zu bringen, sondern auch die 40 Arbeitsstunden pro Woche, die von den mithelfenden Familienangehörigen im landwirtschaftlichen Betrieb geleistet würden. Die AG hat hierzu verwiesen auf das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 13.08.1999 (S 8 KR 125/96), das sie in Kopie zu den Akten gereicht hat. Das SG hat mit Beschluss vom 02.07.2003 die aufschiebende Wirkung der Klage ab dem 05.05.2003 angeordnet. Die Ast sei außerhalb der Land- und Forstwirtschaft hauptberuflich selbständig tätig gewesen. Dies ergebe sich aus dem Umstand, dass sie vor Inanspruchnahme der Elternzeit nach dem BErzGG angestellte Rechtsanwältin gewesen sei. Die Wertungen des BErzGG stünden der Annahme einer hauptberuflichen und damit versicherungspflichtigen landwirtschaftlichen Tätigkeit entgegen. Der Schwerpunkt der Tätigkeit der Ast läge auf der Kindererziehung und der anwaltlichen Tätigkeit. Sinn und Zweck des BErzGG würden völlig verfehlt, bewirkte die Aufgabe einer vollen Erwerbstätigkeit zugunsten der Kindererziehung, dass eine berufliche Schwerpunktverlagerung auf den landwirtschaftlichen Betrieb stattfinde. Im Übrigen sei [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) zu beachten, der die Befreiung von der Versicherungspflicht durch die Aufnahme einer nicht vollen Erwerbstätigkeit nach § 2 BErzGG während der Elternzeit vor. Das Fehlen einer solchen Regelung für die Versicherungspflicht in der landwirtschaftlichen Krankenversicherung begründe eine Verletzung des Gleichheitssatzes des [Art. 3 Abs. 1 GG](#).

Gegen den ihr am 07.07.2003 zugestellten Beschluss hat die AG am 29.07.2003 Beschwerde eingelegt. In Ergänzung ihres bisherigen Vorbringens vertritt sie die Auffassung, die Angaben zur Tätigkeit in der Landwirtschaft trotz zweier Kinder bestätigten, dass insoweit auch eine hauptberufliche Tätigkeit möglich war. Dem stünden die Wertungen des BErzGG nicht entgegen. Es sei zu beachten, dass es vorliegend nicht um den Fall des [§ 192 SGB V](#) gehe. Die Ast habe bis 1999 keine versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt, so dass gemäß [§ 192 SGB V](#) auch keine Vorrangversicherung im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 2 des Gesetzes über die Krankenversicherung (KVLG 1989) der Landwirte bestehe. An einer [§ 192 SGB V](#) vergleichbaren Vorschrift für die Versicherungsfreiheit fehle es.

Die Barmer Ersatzkasse hat mit Bescheid vom 04.05.2004 die Familienversicherung für den Zeitraum vom 23.06.1999 bis zum 31.12.2001 aufgehoben, da ausweislich der eingereichten Steuerbescheide von 1999 bis 2001 monatliche Einkünfte oberhalb der Familienversicherungsgrenze vorgelegen hätten. Leistungsausgaben in Höhe von 2.819,50 Euro seien zu erstatten. Im Übrigen werde festgestellt, dass im genannten Zeitraum eine hauptberufliche Selbständigkeit nicht vorgelegen habe. Die Beteiligten haben sich zu einer vom Vorsitzenden des Senats vorgeschlagenen vergleichweisen Beendigung der zwischen ihnen anhängigen Verfahren nicht verständigen können.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten der AG sowie der Gerichtsakten verwiesen, die Gegenstand der Beratung gewesen sind.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und begründet.

Gemäß [§ 86 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht in Fällen, in denen der Widerspruch (1. Alternative) keine aufschiebende Wirkung hat, die aufschiebende Wirkung durch Beschluss ([§ 86 b Abs. 4 SGG](#)) ganz oder teilweise anordnen.

Der angefochtene Bescheid der AG vom 14.01.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03.04.2003 entscheidet über Versicherungs- und Beitragspflicht der Ast; Widerspruch und Klage haben gemäß [§ 86 Abs. 2 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) daher keine aufschiebende Wirkung.

Gemäß [§ 86 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht in einem solchen Fall die aufschiebende Wirkung durch Beschluss ([§ 86 b Abs. 4 SGG](#)) ganz oder teilweise anordnen. [§ 86 b Abs. 1 SGG](#) regelt aber unmittelbar die Voraussetzungen einer solchen gerichtlichen Maßnahme nicht. Maßgeblich ist in Fällen des [§ 86 a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) gemäß [§ 86 a Abs. 3 Satz 2 SGG](#), ob ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes bestehen oder ob die Vollziehung für den Abgaben- oder Kostenpflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. (vgl. auch Meyer-Ladewig, a.a.O., § 86 b RdNr. 12).

a) Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides bestehen für den Senat nach der gebotenen summarischen Prüfung nicht.

Ernstliche Zweifel i.S.d. [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) liegen nämlich nur dann vor, wenn der Erfolg des Rechtsmittels deutlich wahrscheinlicher ist als ein möglicher Misserfolg. Andernfalls wäre angesichts der vielfältigen Rechtsprobleme wie auch der Schwierigkeiten einer umfassenden Sachverhaltsklärung in Beitragsangelegenheiten eine Aussetzung der Vollziehung regelmäßig durchsetzbar, was die Funktionsfähigkeit der Sozialversicherung erheblich beeinträchtigen könnte (vgl. ausführlich dazu Beschluss des Senats vom 18.12.2002 - [L 16 B 70/02 KR ER](#) -).

Der Erfolg der Klage ist nach dieser Maßgabe nicht wahrscheinlicher als deren Misserfolg. Dem liegen die nachfolgenden Überlegungen zu Grunde.

Die Versicherungspflicht ergibt sich aus [§ 5 Abs. 1 Nr. 3 SGB V](#) i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 1 KVLG 1989. Eine Vorrangversicherung gemäß § 3 Abs. 1 KVLG 1989 besteht nicht. Die ASt ist nicht nach anderen Vorschriften versicherungspflichtig gewesen und auch nicht nach [§ 192 SGB V](#) Mitglied einer anderen Kasse. Die Klägerin war vor dem streitigen Zeitraum aufgrund der Höhe ihrer Einkünfte nicht versicherungspflichtig. Eine ggf. bestehende Familienversicherung (vgl. insoweit aber den Bescheid der Barmer Ersatzkasse vom 04.05.2004) gemäß [§ 10 SGB V](#) geht der Versicherungspflicht aus [§§ 5 Abs. 1 Nr. 3 SGB V](#), 2 Abs. 1 Nr. 1 KVLG 1989 wegen [§ 10 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) nicht vor.

Einer Versicherungspflicht steht auch nicht die insoweit allein in Betracht kommende Vorschrift des § 2 Abs. 4a KVLG 1989 entgegen. Danach ist nicht nach § 2 Abs. 1 KVLG 1989 versicherungspflichtig, wer außerhalb der Land- und Forstwirtschaft hauptberuflich selbständig erwerbstätig ist. Eine Legaldefinition des Tatbestandsmerkmals der "hauptberuflichen selbständigen Erwerbstätigkeit" enthält das KVLG 1989 nicht. Das Bundessozialgericht (BSG) hat zur Auslegung der Regelung des [§ 5 Abs. 5 SGB V](#) ausgeführt, eine selbständige Erwerbstätigkeit sei dann als hauptberuflich anzusehen, wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem zeitlichen Aufwand her die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigt und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit darstellt (vgl. BSG, Urteil vom 29.04.1997, Az: [10/4 RK 3/96](#); BSG, Urteil vom 16.11.1995, Az: [4 RK 2/94](#) = [BSGE 77, 93](#)).

Nach eigenen Angaben ist die Klägerin im streitigen Zeitraum 30 - 32 Stunden erwerbstätig gewesen (10 - 12 Stunden in der Landwirtschaft und 20 Stunden als selbständige Rechtsanwältin). Hinsichtlich des tatsächlichen Umfangs der einzelnen Tätigkeiten sowie deren wirtschaftlicher Bedeutung liegen trotz dieser Angaben insbesondere bezüglich der Tätigkeit als Rechtsanwältin nach Auffassung des Senats aber bisher keine hinreichenden Erkenntnisse vor, die einen Erfolg der Klage deutlich wahrscheinlicher als deren Misserfolg machen. Dies ergibt sich auch daraus, dass die wirtschaftliche Bedeutung der Anwaltstätigkeit für die Jahre 1999 - 2001 ausweislich der bisher alleine verfügbaren Einkommensteuerbescheide trotz eines Stundeneinsatzes von angabegemäß 20 Stunden eher gering war. Weitere Ermittlungen müssen insoweit dem Hauptsacheverfahren, etwa durch Einsicht in die vollständigen Steuerunterlagen (Gewinn- und Verlustrechnungen), vorbehalten bleiben. Das BSG (Urteil vom 29.04.1997, [a.a.O.](#)) hat in diesem Zusammenhang bereits dargelegt, dass zur Ermittlung der wirtschaftlichen Bedeutung wie im Rahmen des [§ 240 SGB V](#) der Gewinn (Reingewinn) heranzuziehen ist.

Nach Auffassung des Senats kann angesichts des zunächst zu klärenden zeitlichen Umfangs und der wirtschaftlichen Bedeutung im einstweiligen Rechtsschutz dahinstehen, ob im Rahmen der Ermittlung des zeitlichen Aufwandes der Zeitaufwand von mithelfenden Familienangehörigen zu berücksichtigen ist (vgl. hierzu aber BSG, Urteil vom 29.04.1997, [a.a.O.](#)).

Nicht anzuschließen vermag sich der Senat im Rahmen der gebotenen summarischen Prüfung der Auffassung des SG, Sinn und Zweck des Bundeserziehungsgeldgesetzes (BERzGG) stünden der Annahme der Versicherungspflicht in der landwirtschaftlichen Krankenversicherung entgegen. Die ASt war vor Beginn der Elternzeit nicht versicherungspflichtig beschäftigt, mit der Folge, dass [§ 192 SGB V](#) nicht einschlägig ist. Die Versicherungspflicht in der landwirtschaftlichen Krankenversicherung tritt unter Voraussetzungen ein, die mit denen der Versicherungspflicht gemäß [§ 5 SGB V](#) nicht vergleichbar sind. Auch das SGB V schließt den Eintritt der Versicherungspflicht durch Aufnahme einer nicht vollen Erwerbstätigkeit (vgl. § 2 BERzGG: "...wenn die wöchentliche Arbeitszeit 30 Stunden nicht übersteigt ...") nicht aus. [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) sieht lediglich die Möglichkeit der Befreiung von der Versicherungspflicht vor. Eine entsprechende Regelung fehlt im KVLG 1989. Dies ist angesichts der unterschiedlichen Voraussetzungen des Eintritts der Versicherungspflicht auch nicht erkennbar ein Verstoß gegen [Art. 3 Abs. 1](#) Grundgesetz. Im Übrigen mag in dem Eintritt der Versicherungspflicht angesichts der Krankenversicherungsrechtlichen Absicherung durchaus auch ein Vorteil erkannt werden, wenn die Voraussetzungen einer Familienversicherung gemäß [§ 10 SGB V](#) nicht gegeben sind.

Ob angesichts einer Erwerbstätigkeit von 30-32 Stunden je Woche im Übrigen von der Aufgabe einer hauptberuflichen Tätigkeit zugunsten der Kindererziehung ausgegangen werden kann, erscheint zweifelhaft.

b) Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Vollziehung für den Abgaben- oder Kostenpflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Gemäß § 47 KVLG 1989 tragen vorbehaltlich des § 48 u.a. versicherungspflichtige Mitglieder die Beiträge allein. Gemäß § 49 KVLG 1989 sind die Beiträge, soweit gesetzlich nichts Abweichendes bestimmt ist, von demjenigen zu zahlen, der sie zu tragen hat. Es ist daher nicht darauf abzustellen, welche Folgen die Annahme Versicherungspflicht für das landwirtschaftliche Unternehmen hätte. Hinsichtlich der ASt ist nichts dazu vorgetragen, dass die Vollziehung der Beitragsbescheide für sie eine unbillige Härte darstellen könnte, die nicht durch das öffentliche Interesse an der Sicherung der Beiträge gerechtfertigt wäre.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer analogen Anwendung von [§ 193 SGG](#).

Der Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2004-07-06