
Datum: 06.02.2018
Gericht: Sozialgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 7. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 7 R 1715/15
ECLI: ECLI:DE:SGD:2018:0206.S7R1715.15.00

Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Beklagte wird verurteilt, über den Widerspruch der Klägerin vom 23.11.2012 gegen den Bescheid vom 08.11.2012 zu entscheiden.

- Tatbestand: 1
- Gegenstand des Rechtsstreits ist an sich ein Statusfeststellungsverfahren. Im Rahmen dessen ist streitig, ob die Klage zulässig ist oder ob zunächst ein Widerspruchsbescheid zu erlassen ist. Die Beklagte weigert sich, einen Widerspruchsbescheid zu erlassen, weil sie ihn nicht für erforderlich hält. 2
- Auf Antrag des Beigeladenen leitete die Beklagte im November 2011 ein Statusfeststellungsverfahren wegen seiner Tätigkeit bei der Klägerin ein. Mit Bescheid vom 02.05.2012 stellte die Beklagte zunächst eine selbstständige Tätigkeit fest. Hiergegen erhob der Beigeladene Widerspruch und begehrte die Feststellung einer abhängigen Beschäftigung. Die Beklagte holte von der Klägerin eine Stellungnahme ein. Die Klägerin ging davon aus, dass der Beigeladene selbstständig tätig gewesen ist. 3
- Mit Bescheid vom 08.11.2012 nahm die Beklagte den Bescheid vom 02.05.2012 zurück und stellte fest, dass die vom Beigeladenen vom 02.05.2007 bis 20.12.2010 ausgeübte Tätigkeit als Kalkulator/Bauleiter im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt worden sei. Es habe Versicherungspflicht in der Kranken-, der Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden. Der Bescheid ging sowohl an den Beigeladenen als auch an die Klägerin. Dem Bescheid war eine 4

Rechtsmittelbelehrung angefügt. In dieser stand, dass gegen den Bescheid Klage beim Sozialgericht Düsseldorf erhoben werden könne.

Hiergegen hat die Klägerin am 23.11.2012 Klage erhoben. Sie begehrt in der Hauptsache weiterhin die Feststellung, dass keine abhängige Beschäftigung mit Versicherungspflicht bestanden hat. Das Verfahren ruhte zwischenzeitlich wegen eines Insolvenzverfahrens der Klägerin und wird nunmehr unter dem hiesigen Aktenzeichen fortgeführt.

Am 21.03.2017 hat ein Termin stattgefunden. Anlässlich der Vorbereitung des Termins ist dem Gericht aufgefallen, dass es keinen Widerspruchsbescheid gibt. Das Gericht hat der Beklagten im Termin aufgegeben, einen Widerspruchsbescheid zu erlassen, damit danach in der Sache entschieden werden kann. Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 28.03.2017 mitgeteilt, dass sie keinen Widerspruchsbescheid erlassen werde, da ein solcher gemäß analoger Anwendung von § 68 VwGO nicht erforderlich sei. Es sei möglich, das Klageverfahren ohne vorheriges Widerspruchsverfahren durchzuführen. Hierzu verweist die Beklagte auf ein entsprechendes Urteil des LSG Hamburg.

Die Klägerin begehrt schriftlich hilfsweise,

die Beklagte zu verpflichten, über den Widerspruch vom 23.11.2012 gegen den Bescheid vom 08.11.2012 zu entscheiden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichts- und die Verwaltungsakte verwiesen, die der Kammer vorgelegen haben.

Entscheidungsgründe:

Die Entscheidung erging mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung gemäß § 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG). Über die Frage, ob ein Widerspruchsbescheid zu erlassen ist bzw. über die Pflicht der Beklagten, den Widerspruch der Klägerin zu bescheiden, war mit einem Teilurteil gemäß § 202 SGG i. V. m. § 301 ZPO zu entscheiden. Soweit im Verfahren zuvor unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG davon ausgegangen wurde, dass ein Zwischenurteil zu erlassen ist, hat die Kammer diese Auffassung aufgegeben. Das LSG Niedersachsen-Bremen (Teilurteil vom 10. Dezember 2014 – L 2 R 494/13 –) hat in einem im Wesentlichen vergleichbaren Fall ebenfalls ein Teilurteil erlassen und sich bewusst gegen ein Zwischenurteil entschieden. Hierzu hat es Folgendes ausgeführt:

"Das vom Gesetzgeber verpflichtend vorgeschriebene Vorverfahren kann auch noch während des Prozesses nachgeholt werden. Das Prozessgericht hat dabei der Verwaltung Gelegenheit zu geben, das Vorverfahren durchzuführen (BSG, U.v. 2. August 1977 - 9 RV 102/76 - SozR 1500 § 78 Nr 8 mwN). Hiervon ausgehend hat sich auch der Senat mehrfach, zuletzt noch in der mündlichen Verhandlung, bemüht, die Beklagte zur inhaltlichen Prüfung der Einwendungen des Klägers gegen den angefochtenen Abrechnungsbescheid in einem Vorverfahren zu bewegen; die Beklagte hat jedoch stets zum Ausdruck gebracht, dass sie im vorliegenden Fall und in allen anderen vergleichbaren Fallgestaltungen nicht bereit sei, den vorstehend erläuterten gesetzlichen Vorgaben Rechnung zu tragen.

5. Hinsichtlich der Rechtsfolgen eines auf Seiten des beklagten Versicherungsträgers zu verantwortenden Fehlens eines ordnungsgemäßen Vorverfahrens hat die höchst-richterliche Rechtsprechung festgehalten, dass es unzulässig sei, die Beklagte in einem Endurteil zur Erteilung eines Widerspruchsbescheides zu verpflichten. In diesem Falle würde das

gerichtliche Verfahren abgeschlossen und die bisher bei Gericht rechtshängige Sache in unzulässiger Weise auf die Verwaltungsebene zurückverwiesen. Gleichzeitig verstieße das Berufungsgericht mit einem solchen Endurteil gegen das Gebot der Herstellung der Spruchreife (§ 131 Abs. 2 SGG; BSG, Urteil vom 30. Januar 1980 – 9 RV 40/79 –, SozR 1500 § 78 Nr 16 mwN).

Diesen Bedenken könne auch nicht entgegengehalten werden, die entsprechende Verurteilung des Versicherungsträgers sei wegen dessen Weigerung, das Widerspruchsverfahren nachzuholen, als notwendig zu betrachten. Ergebe sich im Verlaufe des gerichtlichen Verfahrens, dass die Beklagte nicht bereit sei, das gesetzlich erforderliche Vorverfahren durchzuführen - obwohl das Prozessgericht ihr hierzu Gelegenheit gegeben habe -, so sei das Prozessgericht vielmehr gehalten, der Beklagten mittels Zwischenurteil (§ 202 iVm § 303 Zivilprozessordnung -ZPO-) eine entsprechende Verpflichtung aufzuerlegen. Damit werde einerseits die Durchsetzbarkeit des nachträglich durchzuführenden Vorverfahrens erreicht, andererseits bleibe der Prozess in der Hauptsache weiterhin rechtshängig und könne - sobald das Vorverfahren nachgeholt worden sei - weitergeführt werden (BSG, Urteil vom 30. Januar 1980, aaO mwN).

14

Andererseits hat das BSG allerdings auch darauf abgestellt, dass § 78 Abs. 1 SGG keine besonderen Anforderungen, insbesondere hinsichtlich des Prüfungsumfangs, an die Durchführung eines Vorverfahrens stelle. In einem solchen Sinne dürfe diese Vorschrift deshalb nicht interpretiert werden, weil andernfalls die Zulässigkeit der Klage des Adressaten eines belastenden Verwaltungsakts von der Rechtmäßigkeit des weiteren Verhaltens der Behörde bzw. der zuständigen Widerspruchsbehörde abhängig wäre (BSG, Urteil vom 24. November 2011 – B 14 AS 151/10 R –, SozR 4-4200 § 22 Nr 54; auch im Urteil vom 28. Oktober 1965 – 8 RV 721/62 –, SozR Nr 10 zu § 78 SGG hat das BSG darauf abgestellt, dass der Rechtsschutzsuchende Mängel der Verwaltung nicht zu vertreten habe; vgl. hingegen auch BSG, Urteil vom 30. September 1996 – 10 RKg 20/95 –, juris: falls die Widerspruchsbehörde den Widerspruch als unzulässig zurückweist und nicht in der Sache entscheidet, sind die Gerichte an einer sachlich-rechtlichen Überprüfung des Klagebegehrens gehindert; vgl. auch LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 30. September 2010 - L 1 AL 122/09 R -, juris Rn 29; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 14. Juni 2011 - L 7 AS 552/11 B -, juris).

15

Diesen Ansatz, wonach die Zulässigkeit der Klage nicht von der Rechtmäßigkeit des weiteren Verhaltens der Behörde bzw. der zuständigen Widerspruchsbehörde abhängig gemacht werden dürfe, hat das BSG allerdings nicht in dem Sinne fortgeschrieben, dass auf das erforderliche Vorverfahren verzichtet werden könnte, wenn sich der Versicherte insbesondere durch fristwahrende Einlegung eines Widerspruchs um die Herbeiführung einer Sachentscheidung im Widerspruchsverfahren bemüht und diese dann aus nicht von ihm, sondern von Seiten des Versicherungsträgers zu vertretenden Gründen unterblieben ist. Vielmehr gilt in der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Grundsatz, dass die Durchführung des vorgeschriebenen Vorverfahrens als unverzichtbare, in jeder Lage des Verfahrens zu beachtende Prozessvoraussetzung anzusehen ist (BSG, Urteil vom 2. August 1977 – 9 RV 102/76 –, SozR 1500 § 78 Nr 8). Das Widerspruchsverfahren stellt eine grundsätzlich unverzichtbare Sachurteils-(Prozess-) Voraussetzung dar (vgl. BSG, Urteil vom 18. März 1999 - B 12 KR 8/98 R -, SozR 3-1500 § 78 Nr 3). Dies schließt es auch bei "gebundenen", d.h. nicht im Ermessen der Verwaltung stehenden Entscheidungen, grundsätzlich aus, auf das Widerspruchsverfahren zu verzichten (BSG aaO; LSG Rheinland-Pfalz, Teilurteil vom 30. September 2010 – L 1 AL 122/09 –, juris; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 14. Juni 2011 – L 7 AS 552/11 B –, juris).

16

- Hiervon ausgehend erachtet es der Senat nicht für zulässig, für die gesetzlich vorgeschriebene inhaltliche Überprüfung der Einwendungen des Versicherten gegen die behördliche Entscheidung in einem Vorverfahren bereits eine formale Entscheidung der Widerspruchsstelle genügen zu lassen, wonach diese in entsprechenden Fallgestaltungen den Widerspruch als nicht statthaft wertet und daher von der vorgeschriebenen inhaltlichen Prüfung des Widerspruchsbegehrens ausdrücklich Abstand nimmt. 17
- Bei einer anderen Interpretation würde letztlich die zwingende gesetzliche Vorgabe des § 78 Abs. 1 SGG zur Disposition der - doch gerade an das Gesetz gebundenen, vgl. Art. 20 Abs. 3 GG - Versicherungsträger gestellt. Diese hätten bei einer anderweitigen Auslegung jedenfalls faktisch die Option, für ganze Bereiche ihres Verwaltungshandelns, wie es in der Praxis in Bezug auf Abrechnungsentscheidungen der vorliegend zu beurteilenden Art offenbar schon geschieht, sich den aus § 78 Abs. 1 SGG ergebenden Prüfungspflichten dadurch zu entziehen, dass sie formal schlicht den Regelungscharakter der tatsächlich getroffenen und dem Versicherten kundgegebenen Entscheidungen in Abrede stellen. 18
6. Auch unter Berücksichtigung dessen, dass das BSG in seinem vorstehend herangezogenen Urteil vom 30. Januar 1980 (– 9 RV 40/79 –, SozR 1500 § 78 Nr 16) den Prozessgerichten nahegelegt hat, dem Versicherungsträger mittels Zwischenurteil (§ 202 iVm § 303 ZPO) eine entsprechende Verpflichtung zur Durchführung eines Vorverfahrens aufzuerlegen, hat der Senat sich zum Erlass eines Teilurteils entschlossen. Das BSG (aaO) hat seinerseits bereits auf den Gesichtspunkt der anzustrebenden Durchsetzbarkeit der Anordnung eines nachträglich durchzuführenden Vorverfahrens hingewiesen; Zwischenurteile (vgl. heute § 130 Abs. 2 SGG) sind jedoch gerade nicht vollstreckbar (vgl. dazu Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl., § 130 Rn. 8) und damit auch nicht im Sinne des o.g. BSG-Urteils durchsetzbar. 19
- Auch mit einem Teilurteil wird andererseits dem Gebot der Herstellung der Spruchreife Genüge getan. Der Prozess bleibt im Übrigen in der Hauptsache weiterhin rechtshängig und wird - sobald das Vorverfahren nachgeholt ist - weitergeführt." 20
- Diesen Ausführungen hat sich die Kammer angeschlossen und im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens ein Teilurteil erlassen. § 301 Satz 1 ZPO regelt Folgendes: Ist von mehreren in einer Klage geltend gemachten Ansprüchen nur der eine oder ist nur ein Teil eines Anspruchs oder bei erhobener Widerklage nur die Klage oder die Widerklage zur Endentscheidung reif, so hat das Gericht sie durch Endurteil (Teilurteil) zu erlassen. Die Kammer hält die Klage ohne Durchführung des Widerspruchsverfahrens für unzulässig, es entspricht jedoch ständiger Rechtsprechung, dass in einem solchen Verfahren das Prozesshindernis im Rahmen des laufenden Verfahrens zu beseitigen ist. Da die Beklagte nicht dazu bereit ist, einen Widerspruchsbeseid zu erlassen, musste sie aufgrund des entsprechenden Antrags der Klägerin mit einem Teilurteil zur Beseidung verpflichtet werden, damit das der Klägerin für ihre Klage im Weg stehende und von ihr anderweitig nicht zu beseitigende Prozesshindernis behoben werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 03.03.1999, B 6 KA 10/98 R, auch wenn dort als Lösung ein Zwischenurteil genannt wird). Die Klägerin hat einen entsprechenden Antrag gestellt (Verurteilung der Beklagten zur Beseidung), dieser ist entscheidungsreif und der Erfolg dieses Antrags ist Bedingung für die Entscheidung über den Rest der Klage. Daher liegen die Voraussetzungen für den Erlass eines Teilurteils vor. 21
- Die Kammer hält den Erlass eines Widerspruchsbescheids für erforderlich. Gemäß § 78 Abs. 1 SGG sind vor Erhebung der Anfechtungsklage Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit des Verwaltungsakts in einem Vorverfahren nachzuprüfen. Eines Vorverfahrens bedarf es nicht, wenn 1. ein Gesetz dies für besondere Fälle bestimmt oder 2. der Verwaltungsakt von einer 22

obersten Bundesbehörde, einer obersten Landesbehörde oder von dem Vorstand der Bundesagentur für Arbeit erlassen worden ist, außer wenn ein Gesetz die Nachprüfung vorschreibt, oder 3. ein Land, ein Versicherungsträger oder einer seiner Verbände klagen will. Keine der gesetzlich geregelten Ausnahmen liegt vor, daher war das Widerspruchsverfahren nicht entbehrlich. Soweit die Beklagte der Auffassung ist, § 68 VwGO sei analog anwendbar und hierzu auch auf ein Urteil des LSG Hamburg (Urteil vom 31.03.2013, L 1 KR 52/10) verweist, folgt die Kammer dem nicht. Das Widerspruchsverfahren im Sozialrecht ist anders ausgestaltet als das Widerspruchsverfahren im übrigen Verwaltungsrecht. Ein wesentlicher Unterschied auf dem Gebiet der Sozialversicherung besteht darin, dass über Widersprüche in den in § 1 Abs. 1 Satz 1 SGB IV genannten Bereichen Widerspruchsausschüsse entscheiden. Widerspruchsausschüsse sind Ausdruck des das Sozialversicherungsrecht kennzeichnenden Prinzips der Selbstverwaltung, sie sind u. a. besetzt mit Vertretern der Versicherten und der Arbeitgeber. Diese verfahrensrechtliche Besonderheit führt dazu, dass die Prozessordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit bei der Frage der Entbehrlichkeit des Vorverfahrens nicht auf die der Sozialgerichtsbarkeit übertragen werden kann. Auf diese Besonderheit ist das LSG Hamburg in seiner Entscheidung nicht eingegangen. Wenn der Gesetzgeber in Fällen wie vorliegend auf die Durchführung eines Vorverfahrens hätte verzichten wollen, hätte er dies durch einen Verweis auf § 68 VwGO i.V.m. § 79 Abs. 1 Nr. 2 VwGO regeln müssen.

Die Voraussetzung für eine Verurteilung der Beklagten zur Bescheidung des Widerspruchs nach § 88 Abs. 2 SGG liegen ebenfalls vor. Die Widerspruchseinlegung ist in der Erhebung der Klage zu sehen. Jedenfalls in den Fällen, in denen es ernstlich zweifelhaft ist, ob ein Vorverfahren durchzuführen ist, muss davon ausgegangen werden, dass der Kläger für den Fall, dass sich die Durchführung des Vorverfahrens als notwendig erweist, dieses mit der Klage beantragt hat. Anderenfalls liefe er Gefahr, infolge Versäumung der Widerspruchsfrist – auch bei fehlender oder falscher Rechtsbehelfsbelehrung im Verwaltungsakt grundsätzlich nur ein Jahr (§ 66 Abs. 2 SGG) – seiner Rechte verlustig zu gehen (so ausdrücklich: BSG, Urteil vom 22. Juni 1966 – 3 RK 64/62 –; angesichts des dargestellten Tatbestands so auch gehandhabt in: BSG, Urteil vom 13. Dezember 2000 – B 6 KA 1/00 R –; jeweils zitiert nach juris). So ist die Konstellation hier. Die Beklagte hat im Bescheid vom 08.11.2012 (aus Sicht der Kammer unzutreffend) in der Rechtsmittelbelehrung darauf hingewiesen, dass gegen den Bescheid Klage erhoben werden könne. Da es in Rechtsprechung und Literatur umstritten ist, ob in Konstellationen wie vorstehend ein Widerspruchsverfahren erforderlich ist (das LSG Hamburg, a. a. O., hat wegen dieser Rechtsfrage sogar die Revision zugelassen) liegt ein Fall vor, in welchem "ernstlich zweifelhaft ist, ob ein Widerspruchsverfahren durchzuführen ist".

23

Die Beklagte hat nicht binnen 3 Monaten über den Widerspruch entschieden. Da die Beklagte es außerdem ausdrücklich abgelehnt hat, noch einen Widerspruchsbescheid zu erlassen, war es außerdem nicht ausreichend, den Rechtsstreit bis zum Erlass des Widerspruchsbescheids auszusetzen.

24

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlussurteil vorbehalten.

25

Gegen das Teilurteil ist die Berufung gemäß § 144 Abs. 1 SGG zulässig. Da keine Geld, Dienst- oder Sachleistung, sondern der Erlass eines Widerspruchsbescheids streitgegenständlich ist (es ist auf den Streitgegenstand des Teilurteils abzustellen, vgl. Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage 2017, Rn. 18a), kommt es auf den Wert des Streitgegenstands nicht an.

26

