

L 1 KR 20/12

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 28 KR 801/08

Datum

07.12.2011

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 1 KR 20/12

Datum

28.03.2014

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 7. Dezember 2011 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass festgestellt wird, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit für die Klägerin als Einzelfallhelfer seit dem 11. Februar 2003 nicht als abhängig Beschäftigter der Versicherungspflicht in der Renten-, Kranken- und der Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt. Die Beklagte hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen, mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die diese selbst zu tragen haben. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Im Streit ist der sozialversicherungsrechtliche Status des Beigeladenen zu 1) während seiner Tätigkeit für die Klägerin.

Die Klägerin ist ein freier Träger, der vom Land B beauftragt wird, Eingliederungshilfe-Leistungen nach den §§ 53ff. Zwölftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII) zu erbringen. Hierfür verfügt sie über einen Pool von (freien) Einzelfallhelfern. Bei der Klägerin sind Einzelfallhelfer nicht festangestellt. Geht ein entsprechender Auftrag ein, wird ein nach Auffassung der Klägerin geeigneter Einzelfallhelfer angesprochen und ggf. beauftragt, den Fall zu übernehmen. Grundlage ist eine Kooperationsvereinbarung zwischen der Klägerin und dem Land B vertreten durch das Bezirksamt P. Diese Kooperationsvereinbarung vom 10. Oktober 2002 hat folgenden Wortlaut:

Kooperationsvereinbarung

zur Übertragung von Leistungen der Eingliederungshilfe gemäß §§ 39 und 40 BSHG.

()

1. Der Träger S GbR garantiert die Einhaltung der Qualitätsstandards für die jeweilige Leistung im Hinblick auf Qualifikation und Eignung des Personals, fachliche Begleitung (Team, Supervision, Fortbildung) und regelmäßige Evaluation der Hilfen.

2. Voranfragen, Auftragsvorklärung und erste Absprachen zum Einzelfall erfolgen zwischen den Koordinatorinnen des Jugendamtes und/oder der federführenden SozialarbeiterIn der Behindertenhilfe und dem/er Koordinator/in des Trägers. Die Zusammenarbeit im Einzelfall wird nachfolgend individuell mit den zuständigen Sozialarbeitern geklärt und durch den Gesamtplan geregelt.

3. Nach Beginn einer Eingliederungshilfe findet spätestens zum 11. Monat eine Überprüfung hinsichtlich Eignung, Umfang, Dauer und Zielen statt. Der Abschlussbericht des freien Trägers soll 6 Wochen vor Beendigung der Hilfe, spätestens jedoch 2 Wochen vor der Hilfekonferenz dem/der federführenden SozialarbeiterIn des Jugendamtes vorliegen. Zusätzlich erstellt der freie Träger halbjährlich standardisierte Entwicklungsberichte. Die Zusammenarbeit im Einzelfall wird individuell mit dem/der zuständigen SozialarbeiterIn geklärt und im Gesamtplan verbindlich geregelt. Sollte sich während des Bewilligungszeitraums der Bedarf ändern, kann eine vorzeitige Beendigung der Maßnahme zwischen dem/der federführenden SozialarbeiterIn des Jugendamtes und den freien Träger vereinbart werden.

4. Die Kostenübernahme erfolgt für ein auf ein Jahr befristetes Stundenkontingent pro Fall, dessen inhaltliche und terminliche Ausgestaltung zwischen der/dem federführenden SozialarbeiterIn des Jugendamtes und dem freien Träger im Rahmen der Hilfekonferenz vereinbart wird. Das Kontingent weist die durch den freien Träger zu leistenden personenbezogenen und nichtpersonenbezogenen Stunden separat aus. Dabei wird bei Leistungen von bis zu 14 Wochenstunden personenbezogener Tätigkeit grundsätzlich von 2-Wochenstunden nicht personenbezogene Tätigkeit ausgegangen. Für Hilfen mit 15 und mehr Wochenstunden personenbezogener Tätigkeit werden 3

Wochenstunden nicht personenbezogener Tätigkeit vereinbart. Die Kostenübernahmeerklärung bestätigt einen Leistungsauftrag verbindlich.

5. Der vorläufige Fachleistungsstundenansatz für Einzelfallhilfen für Kinder und Jugendliche beträgt 30,28 Euro. Die Vertragspartner behalten sich jährliche Anpassungen vor. Der vorläufige Fachleistungsstundensatz und Anpassungen gelten vorbehaltlich anders lautender Vorgaben seitens der Senatsverwaltung für Gesundheit und Soziales.

6. Der Träger rechnet mit dem Kostenträger der Sozialhilfe monatlich ab. Aus der Abrechnung müssen die pädagogische Fachkraft, der Leistungsberechtigte, die Anzahl der in Rechnung gestellten Stunden und der Stand des Kontingents ersichtlich sein. Hierbei sollen die personenbezogenen Tätigkeiten (einschließlich Eltern- und Umfeld Arbeit, Kooperation mit dem Jugendamt, insbesondere Teilnahme an Konferenzen usw.) wie eben beschrieben abgerechnet werden. Der Stand des Kontingentes der nichtpersonenbezogenen Tätigkeiten (wie Teambesprechungen beim Träger, kollegiale Beratung, Qualitätszirkel sowie Fortbildung und Supervision) ist ebenfalls monatlich abzurechnen. Die Stundennachweise der MitarbeiterInnen verbleiben beim freien Träger. Das Jugendamt behält sich Stichproben bis zu einer Frist von 18 Monaten vor.

7. Termine, die kurzfristig (d.h. weniger als 36 Stunden vorher) von dem Leistungsberechtigten abgesagt werden, gelten als erbracht. Gleiches gilt bei Nichtantreffen und Nichterscheinen des Klienten. Hierbei wird von einer Wartezeit von 15 Minuten ausgegangen. Sofern in direkter Folge kurzfristig mehr als zwei Termine vom Leistungsberechtigten abgesagt werden, informiert der Träger den/die federführende/n Sozialarbeiter/in zwecks Absprache des weiteren Vorgehens in der Gesamtplanung.

8. Die Kooperationsvereinbarung tritt am Tag der Unterzeichnung in Kraft und ist zunächst für 3 Jahre befristet. Danach verlängert sie sich jeweils um ein Jahr, wenn sie nicht durch einen der Vertragspartner 3 Monate vor Ablauf schriftlich gekündigt wurde. Kontinuität und Qualität der Betreuungen sind in jedem Fall durch entsprechende Übergangsregelungen abzusichern. Die Kooperationsvereinbarung gilt vorbehaltlich an den lautenden Regelungen seitens der Senatsverwaltung für Gesundheit und Soziales.

9. Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform.

Der Beigeladene zu 1) ist vom Beruf Lehrer für Sport und Geografie. 1989 quittierte er den Schuldienst. Nach einer Zeit der Arbeitslosigkeit ließ er sich zum Heilerziehungspfleger ausbilden. Seit dem 11. Februar 2003 ist er bei der Klägerin tätig. Grundlage dieser Tätigkeit sind jeweils mit "Vertrag über eine freie Mitarbeit" überschriebene Verträge. Diese Verträge haben jeweils im Wesentlichen den folgenden Wortlaut:

Vertrag über eine freie Mitarbeit ()

§ 1 Tätigkeit

(1) Herr K M wird für den Auftraggeber als freier Mitarbeiter die Tätigkeit eines Einzelfallhelfers für übernehmen mit folgenden Tätigkeiten: a) Die Hauptaufgaben orientieren sich an den [§§ 53, 54 SGB XII](#); b) Freiwillige Teilnahme an der Praxisberatung; c) Zum Ende des Bewilligungszeitraumes spätestens jedoch einen Monat vor Ablauf erstellt der Auftragnehmer einen Entwicklungsbericht zur geleisteten Hilfe inklusive Veränderungen, Probleme, Empfehlungen zur Art und Weise der Verlegung der Hilfe. (2) Weiterhin hat der Auftragnehmer Sorge zu tragen für: a) Pünktlichkeit und Zuverlässigkeit gegenüber dem Klienten; b) bei Krankheit bzw. Ausfall der Hilfe sofortige Information an Familie, c) Vollmachten der Sorgeberechtigten für: Medikamentengabe, Transport mit Fahrzeug, Baden, Fahrrad sowie fürs Reiten; d) Der Auftraggeber erhält ein polizeiliches Führungszeugnis, ein Lebenslauf und Schweigepflichtserklärung.

§ 2 Zeitraum

Das Vertragsverhältnis beginnt am und endet mit Ablauf des Bewilligungszeitraumes am bzw. in jedem Fall mit Versagen des Leistungsvertrages durch das jeweilige Bezirksamt oder durch den Senat von B.

§ 3 Maximaler Tätigkeitsumfang

(1) In dem durch den § 2 festgelegten Zeitraum hat der Auftragnehmer die Möglichkeit, dem Auftraggeber gegenüber maximal. Stunden, einschließlich Vor- und Nacharbeiten, in Rechnung zu stellen. (2) Die in den genannten Zeitraum maximal mögliche Stundenzahl setzt sich wie folgt zusammen: - Für die Tätigkeit am Kind stehen maximal. Stunden zur Verfügung. - Für die Nichtpersonengebundene Tätigkeit (Vor- und Nachbereitung, Elterngespräche, Konferenzen, Berichterstattung) stehen maximal. Stunden zur Verfügung. - Für die Teilnahme an der Praxisberatung stehen maximal Stunden zur Verfügung. § 4 Honorar

(1) Der Auftragnehmer erhält für seine nach § 1 des Vertrages erbrachte Tätigkeit ein Stundenhonorar in Höhe von. Euro. Der Auftragnehmer ist verpflichtet, jeweils bis zum 10. des Folgemonats eine spezifizierte Abrechnung in Form einer Rechnung erstellt. (2) Nur bei von den Eltern/Sorgeberechtigten quittierten personengebundenen Stunden wird der Gesamtbetrag jeweils zum Monatsende fällig. Die Auszahlung erfolgt unbar.

§ 5 Weisungsfreiheit

(1) Der Auftragnehmer unterliegt bei der Durchführung der übertragenden Tätigkeiten keinen Weisungen des Auftraggebers. Er ist in der Gestaltung seiner Tätigkeit (Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausübung) selbstständig tätig und vollkommen frei. Auf besondere Belange im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit ist jedoch Rücksicht zu nehmen. Hierzu gehören insbesondere die Maßgaben des jeweiligen Hilfeplanes, die Abläufe und Möglichkeiten des jeweiligen Elternhauses und die fachlichen Vorstellungen des Auftraggebers (Qualität der Tätigkeit soweit diese zur ordnungsgemäßen Vertragsdurchführung erforderlich sind). (2) Der Auftragnehmer hat das Recht einzelne Aufträge des Auftraggebers, die nicht mit diesen Vertrag in Verbindung stehen, ohne Angabe von Gründen abzulehnen. (3) Gegenüber den Angestellten des Auftraggebers hat der Auftragnehmer keine Weisungsbefugnis.

§ 6 Leistungserbringung

(1) Der Auftragnehmer ist angehalten die Arbeitsleistung persönlich zu erbringen. Die Hinzuziehung eigener Mitarbeiter oder die Vergabe von Unteraufträgen ist jedoch möglich, bedarf aber der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Auftraggebers. (2) Übt der Auftragnehmer seine Tätigkeit in den eigenen Räumen aus trägt er auch die in soweit anfallenden Kosten. Sie werden vom Auftraggeber nicht gesondert vergütet. Soweit Kosten für Bürobetrieb, technische Vorrichtungen und sonstiges im Rahmen der Auftrags Tätigkeit anfallen sind diese vom Auftragnehmer zu tragen.

§ 7 Unterrichtspflicht und Haftung

(1) Beide Vertragspartner verpflichten sich zur gegenseitigen Kenntnissgabe, sofern sich bei der Vertragsdurchführung Abwicklungsschwierigkeiten oder aber vorhersehbare Zeitverzögerungen ergeben sollten. (2) Der Auftragnehmer ist sich über die fachlichen und zeitlichen Vorgaben (Vertragslaufzeit) bei Vertragsabschluss vollstens bewusst. Bei wissentlicher und vorsätzlicher Nichterfüllung der fachlichen und zeitlichen Richtwerte des Vertrages hat der Auftragnehmer eine Vertragsstrafe in Höhe von 3.000,00 Euro an den Auftraggeber zu zahlen. (3) Für materielle und immaterielle Schäden, die dem Auftraggeber durch Nichterfüllung des Vertrages entstehen, haftet der Auftragnehmer in vollem Umfang. (4) Der Auftragnehmer ist während seiner Tätigkeit durch den Auftraggeber haftpflichtversichert.

§ 8 Konkurrenz

(1) Der Auftragnehmer darf auch für andere Auftraggeber oder einen Arbeitgeber tätig sein. Will der Auftragnehmer allerdings für einen unmittelbaren Wettbewerber des Auftraggebers tätig werden, bedarf dies der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Auftraggebers. (2) Der Auftragnehmer verpflichtet sich, für jeden Fall der Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe in Höhe von 2.000,00 Euro an den Auftraggeber zu zahlen.

§ 9 Verschwiegenheit

(1) Der Auftragnehmer verpflichtet sich über ihn bekanntgewordene Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse des Auftraggebers auch über die Vertragslaufzeit hinaus still schweigen zu bewahren. (2) Für jeden Fall der schuldhaften Verletzung der Verschwiegenheitsverletzung wird eine Vertragsstrafe in Höhe von 3.000,00 Euro vereinbart. (3) Weitergehender Schadensersatz sowie die Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen bleiben vorbehalten.

§ 10 Kündigung

(1) Eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund ist jederzeit möglich. (2) Vom Auftraggeber überlassene Arbeits- und Geschäftsunterlagen sowie sonstige Arbeitsmittel sind bei Beendigung des Vertragsverhältnisses unaufgefordert zurück zu geben. Die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts ist ausgeschlossen.

§ 11 Sonstige Ansprüche

(1) Mit der Zahlung der in diesem Vertrag vereinbarten Vergütung sind alle Ansprüche des Auftragnehmers gegen den Auftraggeber aus diesem Vertrag erfüllt. (2) Für die Versteuerung der Vergütung hat der Auftragnehmer selbst zu sorgen. (3) Auf dieses Vertragsverhältnis sowie auf Ansprüche die aus diesem Vertragsverhältnis erwachsen, ist ausschließlich deutsches Recht anzuwenden.

§ 12 Erfüllungsort und Gerichtsstand

Erfüllungsort und Gerichtsstand ist Berlin.

§ 13 Keine Umgehung arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften

Von der Möglichkeit des Abschlusses eines Anstellungsvertrages ist in Anwendung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit bewusst kein Gebrauch gemacht worden. Eine Umgehung arbeitsrechtlicher und arbeitsgesetzlicher Schutzvorschriften ist nicht beabsichtigt. Dem freien Mitarbeiter soll vielmehr die volle Entscheidungsfreiheit bei der Verwertung seiner Arbeitskraft belassen werden. Eine über den Umfang dieser Vereinbarung hinausgehende persönliche, wirtschaftliche und soziale Abhängigkeit wird nicht begründet.

§ 14 Nebenabreden

(1) Nebenabreden zu diesem Vertrag bestehen nicht. Änderungen oder Ergänzungen bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für einen Verzicht auf das Schriftformerfordernis. (2) Sollten einzelne Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam oder werden, dann wird dadurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt.

Die Klägerin hat im Wesentlichen gleichlautende Vereinbarungen (mit unterschiedlichen Stundenzahlen und angepassten Stundenhonoraren) mit dem Beigeladenen zu 1) abgeschlossen. Vorgelegt wurden Verträge für die Zeiten vom 11. August 2007 bis 10. August 2008 (Hilfempfänger: L P M), für den Zeitraum vom 1. Dezember 2007 bis 30. November 2008 (Hilfempfänger: P L), Vereinbarung für den Zeitraum vom 1. Dezember 2008 bis 30. November 2009 (Hilfempfänger: P L), für den Zeitraum vom 1. Dezember 2009 bis 30. November 2010 (Hilfempfänger: P L), für den Zeitraum vom 1. Dezember 2010 bis 30. Juni 2011 (Hilfempfänger: P L), für den Zeitraum vom 1. Juli 2011 bis 31. Dezember 2011 (Hilfempfänger: P L), für den Zeitraum vom 1. Februar 2010 bis 31. Januar 2011 (Hilfempfänger: D K), für den Zeitraum vom 1. Februar 2010 bis 31. Januar 2011 (Hilfempfänger: D K), für den Zeitraum vom 1. Februar 2011 bis zum 31. Januar 2012 (Hilfempfänger: D K), für den Zeitraum vom 1. Dezember 2011 bis 30. Juni 2012 (Hilfempfänger: H H), für den Zeitraum vom 1. Juli 2010 bis 31. Januar 2011 (Hilfempfänger: R L) und für den Zeitraum vom 1. Februar 2012 bis 31. Januar 2013 (Hilfempfänger: R L) und weitere Verträge mit Wirkung bis zum 30. Juni 2014.

Jedenfalls die Verträge bis zum 30. November 2008 enthielten noch einen hiervon teilweise abweichenden folgenden Text:

§ 1 () c) nach Erfordernis einmal im halben Jahr (Bevolligungsjahr) Durchführung einer Konferenz zwischen Helfer , Klient bzw. Sorgeberechtigten und Koordinator der GbR; d) mindestens einmal im Monat erfolgt eine Rücksprache mit dem Koordinator

§ 2 () b) bei Krankheit bzw. Ausfall der Hilfe sofortige Information an Fami- lie und Koordinator ()

Das Bezirksamt P von B übernahm die Kosten für die Einzelfallhilfe jeweils gesondert durch ein entsprechendes Schreiben. Dieses Schreiben haben jeweils den folgenden Wortlaut: Auf Ihren Antrag sowie aufgrund der Feststellung im Gesamtplan gemäß [§ 58 SGB XII](#) vom übernehmen wir die Kosten für die Einzelfallhilfe nach [§§ 53, 54 Abs. 1 SGB XII](#) i.V.m. [§ 55 Abs. 2 Nr. 7 SGB IX](#) in Form einer Hilfe zur Teilhabe am gemeinschaftlichen und kulturellen Leben in der Gemeinschaft für ... ab dem bis ... im Umfang von. Stunden personenbezogener Arbeit zuzüglich ... Stunden nichtpersonenbezogener Arbeit. Durchschnittlich ergibt dieses Kontingent wöchentlich ... Stunden personenbezogener und eine Stunde nichtpersonenbezogene Arbeit.

Die Hilfe wird sichergestellt durch (freier Träger):

.

Der freie Trägere erhält einen Auszug dieses Bescheides zur Kenntnis. Die Fachleistungsstunde à 60 Minuten wird derzeit mit ... Euro vergütet (Änderungen vorbehalten). Mit diesem Kostenansatz wird nicht nur die Arbeit des Helfers selbst honoriert, sondern daneben werden auch alle entstehenden Nebenkosten des freien Trägers abgedeckt.

Die Klägerin stellte am 24. November 2006 einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1) ab dem 11. Februar 2003. Der Beigeladene zu 1) beantragte die Feststellung seines Status am 2. Mai 2007. Die Klägerin beschrieb die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) wie folgt:

Die Tätigkeit eines Einzelfallhelfers/-betreuers stellt die Betreuung und Förderung eines einzelnen Behinderten oder von Behinderung bedrohten Kindes dar (möglich bis zur Beendigung der Schulzeit). Rechtsgrundlage sind die [§§ 53, 54 SGB XII](#). Hierbei handelt es sich nicht um eine Hilfe zur Erziehung. Von den Jugendämtern der Bezirksämter erhalten wir den Auftrag der Betreuung für ein bestimmtes Kind. Wir suchen dann aus unserem Bewerbungspool einen nach Qualifikation und Erfahrung passenden Betreuer und übertragen ihm den Betreuungsauftrag. In der Regel wird die Betreuung oder auch Hilfe auf ein Jahr festgesetzt mit einem bestimmten Jahreskontingent an Betreuungsstunden, die dem Auftragnehmer zur freien Verfügung gestellt werden. Durchschnittlich stellt dieses Kontingent einem wöchentlichen Stundenumfang von ca. 4-16 Stunden dar. Zusätzlich erhält der Auftragnehmer ebenfalls als Jahreskontingent und zur freien Verfügung Stunden zur Vor- und Nacharbeit und zur Teilnahme an der Praxisberatung (wöchentlicher Durchschnitt 2 Stunden). Die Praxisberatung (einmal im Monat 2 Stunden) stellt ein abgeschwächtes Supervisionsverfahren dar (größere Gruppe und ohne Supervisor), in dem es um die Reflexion und den Erfahrungsaustausch der Auftragnehmer untereinander geht.

Die inhaltliche Ausgestaltung der Betreuung gestaltet der Auftragnehmer eigenverantwortlich. In der Regel leistet er die Betreuung am Nachmittag, nach der Schule (Ausnahme: Vorschulkinder und Ferienzeiten – hier auch am Vormittag möglich) oder auch vereinzelt an den Wochenenden. Die Verteilung der Stunden über die Woche regelt er eigenverantwortlich in Abstimmung mit den Eltern/Sorgeberechtigten. Die Art und Weise der Ausgestaltung der Betreuung liegt ebenso in seinem Verantwortungs-/Entscheidungsbereich. Zu Beginn der Hilfe stellt der Sozialarbeiter des Jugendamtes in Zusammenarbeit mit allen Beteiligten (Auftragnehmer, Eltern/Sorgeberechtigten, Kind, Schule, Therapeuten) ein Hilfeplan, in dem die Symptomatik und allgemeine Zielvorstellungen festgehalten werden. Diese sind z. B. Erweiterung der Sprachvermögens, Grob- und Feinmotoriktraining, Erhöhung der Selbstständigkeit, soziale Umfeldanbindung, Schulvorbereitung und Schulfähigkeitserhaltung. Über die inhaltliche Ausgestaltung und über die Herangehensweise an die Zielumsetzung entscheidet dann der Auftragnehmer selbstständig. Ergeben sich daraus für ihn finanzielle Aufwendungen, trägt er diese allein auf eigenes Risiko. Dies betrifft dann auch die örtliche Ausgestaltung. Er kann die Betreuung beispielsweise in der elterlichen Wohnung, in seiner Wohnung oder im öffentlichen Raum leisten (z. B. öffentliche Verkehrsmittel- Wegetraining; soziale Gruppen, Museen, freie Jugendarbeit- soziales Training, Therapieangebote). In unseren Räumen findet generell keine Betreuung statt, es sei denn der Auftragnehmer möchte einer unserer Angebote nutzen (Snoozelraum, Tanzgruppe, Wärmeschwimmbaden). Der Auftragnehmer leistet seine jeweiligen Stunden auf eigene Rechnung. Die Stundensätze sind nach Qualifikationsgrad unter Erfahrungsstand gestaffelt. Seine Rechnung hat er jedoch bis zum 10. des Folgemonats einzureichen, da wir die geleisteten Stunden an die Bezirksämter zeitnah weiter reichen müssen.

Der Beigeladene, der während seiner Tätigkeit für die Klägerin nach seinem Vortrag in einem zeitlich ähnlichen Umfang für die F gGmbH als Einzelfallhelfer auf Honorarbasis tätig war, und dem der Beigeladene zu 4) für seine Tätigkeit ein Existenzgründungszuschuss für die Zeit vom 11. Februar 2003 bis zum 10. Februar 2006 gewährt hat, äußerte sich mit Schreiben vom 20. Mai 2007 ähnlich. Er sei nicht von seinem Auftraggeber persönlich abhängig. Er sei hinsichtlich seiner Arbeitsleitung keinem Weisungsrecht bezüglich der Zeit, Dauer, Ort und Art unterworfen. Er sei auch nicht in die Arbeitsorganisation der Klägerin eingegliedert. Die Art und Weise der inhaltlichen Ausgestaltung seiner Tätigkeit und Förderung des jeweiligen Hilfeempfängers lege er selbstständig fest, je nach dem wie die Symptomatik des Kindes beschaffen sei, entsprechend den Fehlleistungen (z. B.: Sozial, Emotional oder Kognitiv). Aufgrund seiner Ausbildung und Erfahrungen wähle er dann zwischen unterschiedlichen Aktivitäten oder auch Fördermaßnahmen aus. Dieses müsse er weder mit seinem Auftraggeber abstimmen noch müsse er ihm dies mitteilen.

Nach Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) stellte die Beklagte mit Bescheid vom 6. Juni 2007 fest, dass der Beigeladene zu 1) die Tätigkeit als Einzelfallhelfer seit dem 1. April 2007 im Rahmen eines abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe. Die Versicherungspflicht dem Grunde nach beginne mit der Aufnahme der Tätigkeit. Zur Begründung führte die Beklagte im Wesentlichen aus, dass der Beigeladene zu 1) bei Krankheitszeiten die Klägerin und die Familie des Hilfeempfängers umgehend zu informieren habe. Dies sei ein Indiz für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Ein gewichtiges Indiz für eine selbstständige Tätigkeit sei, dass mit dem Einsatz eigenen Kapitals verbundene erhebliche Unternehmerrisiko. Ein derartiges Risiko trage der Beigeladene zu 1) nicht. Seine Arbeitskraft werde nach der Anzahl der geleisteten Betreuungsstunden vergütet. Die eigene Arbeitskraft werde damit nicht mit der ungewissen Aussicht auf Erfolg eingesetzt. Er könne den wirtschaftlichen Erfolg innerhalb

eines Auftrags nicht durch eine gute Arbeitsleistung steigern, da der zeitliche Umfang und die Honorierung zum Zeitpunkt der Auftragserteilung bereits feststünden. Er unterliege nach dem Mitarbeitervertrag in der Durchführung keinem Weisungsrecht des Auftraggebers. Er sei jedoch dazu verpflichtet, sich an den Maßgaben des jeweiligen Hilfeplans zu orientieren und er sei an die fachlichen Vorstellungen des Auftraggebers gebunden. Er habe danach Weisungen Dritter bei der Auftrags Erfüllung zu beachten und die Tätigkeiten und Maßnahmen könne er nicht ausschließlich nach eigenem Ermessen bestimmen.

Die Klägerin und der Beigeladene zu 1) erhoben Widerspruch. Zur Begründung führten sie im Wesentlichen aus, dass Art und Weise der inhaltlichen Ausgestaltung der Betreuung und Förderung durch den Beigeladenen zu 1) selbstständig festgelegt werde. Der Hilfeplan beschreibe (lediglich) die Symptomatik des jeweiligen Kindes. Der Beigeladene zu 1) erhalte keine fachlichen Vorgaben oder Weisungen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13. März 2008 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. Sie wiederholte zunächst die Begründung des angefochtenen Bescheides. Ergänzend führte sie aus, dass im vorliegenden Fall für eine Eingliederung des Beigeladenen zu 1) in die Organisation der Klägerin spreche, dass diese als freier Träger nach der Kooperationsvereinbarung zur Übertragung von Leistungen der Eingliederungshilfe nach § 39 BSHG (heute: §§ 53, 54 SGB XII) gegenüber dem Bezirksamt P verpflichtet sei, die Einhaltung der Qualitätsstandards, die fachliche Begleitung und die regelmäßige Evaluation der Hilfen zu gewährleisten. Ohnehin dürfe es aus Sicht des Bezirksamtes generell unerlässlich sein, dass Vorgänge im sozialen Bereich Einfluss- und Direktionsmöglichkeiten unterlägen. Ferner werde die Zusammenarbeit im Einzelfall individuell mit dem zuständigen Sozialarbeiter geklärt und verbindlich geregelt. Daraus werde deutlich, dass die Klägerin zur Absicherung der eigenen Interessen nicht umhin komme, die Tätigkeit der von ihr beauftragten Einzelfallhelfer zu kontrollieren. Dies werde auch aus dem Vertrag über freie Mitarbeit deutlich. Obwohl dort von Weisungsfreiheit gesprochen werde, werde der Einzelfallhelfer verpflichtet, sich an den Maßgaben des Hilfeplans, den Vorstellungen des Elternhauses und den fachlichen Vorgaben des Auftraggebers zu orientieren. Der Beigeladene zu 1) sei auch verpflichtet, die Leistungen persönlich zu erbringen. Die Dienstleistung des Beigeladenen zu 1) erhalte das Gepräge somit von der betrieblichen Ordnung der Klägerin. Da es sich bei seiner Tätigkeit um Dienste höherer Art handele, stehe der Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht entgegen, dass dem Beigeladenen zu 1) bei der Ausführung der Arbeiten ggf. weitgehende Freiheiten eingeräumt werde.

Die Klägerin hat hiergegen am 11. April 2008 Klage beim Sozialgericht Berlin erhoben. Zur Begründung ihrer Klage hat die Klägerin im Wesentlichen vorgetragen, dass der Beigeladene zu 1) nicht in ihrem Betrieb eingegliedert sei. Die Tätigkeit werde außerhalb des Betriebes ausgeübt, es erfolge keine Information wann und wo die Hilfestunden geleistet würden. In der konkreten zeitungsfähigen Ausgestaltung seines Auftrages sei der Einzelfallhelfer nicht an Vorgaben der Klägerin gebunden. Bezüglich des Inhalts, der Art und Weise der Betreuung und Förderung fänden keine Vorgaben statt. Es erfolgten allein Absprachen mit dem Kind und dem Sorgeberechtigten.

Im Klageverfahren hat die Beklagte durch Bescheid vom 9. Februar 2010 festgestellt, dass für den Beigeladenen zu 1) in der seit dem 11. Februar 2006 (gemeint: 11. Februar 2003) ausgeübten Beschäftigung als Einzelfallhelfer bei der Klägerin Versicherungspflicht in der Kranken-, Renten- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 7. Dezember 2011 den angefochtenen Bescheid aufgehoben und festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) aufgrund der für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit als Einzelfallhelfer seit Aufnahme im Februar 2003 nicht der Versicherungspflicht in der Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliege. Zur Begründung hat das Sozialgericht ausgeführt, dass nicht entscheidend sei, welche Aufgaben ein Einzelfallhelfer nach dem SGB XII habe, wie diese rechtlich strukturiert seien und wem Verantwortlichkeiten innerhalb des Systems zugewiesen würden. Denn maßgeblich sei nicht die Aufgabe und die abstrakte Rechtslage, sondern vielmehr die konkrete Ausgestaltung der Verhältnisse im Einzelfall. Der Beigeladene zu 1) sei nicht in die Betriebsorganisation der Klägerin eingegliedert gewesen. Er habe nicht die Räumlichkeiten der Klägerin genutzt. Die Gestaltung des konkreten Inhalts der Hilfe sei durch den Beigeladenen zu 1) selbst erfolgt, ohne dass ihm Vorgaben durch die Klägerin oder dem Träger der Sozialhilfe gemacht worden seien. Dieser erstelle den Gesamtplan und gebe dabei allein die Ziele der Einzelfallhilfe, nicht aber deren Inhalte vor. Dass Entwicklungsberichte zu erstellen gewesen seien, sei für die Beurteilung ohne Bedeutung, weil diese nicht für die Klägerin zu deren Kontrolle über die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) angefertigt worden seien, sondern für den Maßnahmeträger. Hinzu komme, dass es bei selbstständigen Tätigkeiten nicht unüblich sei, dass Rechenschaft über die erfolgte Tätigkeit oder das erstellte Werk abzugeben sei. Der Beigeladene zu 1) sei auch in der zeitlichen Ausgestaltung seiner Tätigkeit frei gewesen. Absprachen seien allein mit dem zu betreuenden Jugendlichen oder mit den Eltern oder Sorgeberechtigten zu treffen gewesen. Die Klägerin habe selbst keine zeitlichen Vorgaben gegeben. Die Vorgehensweise bei der Vergabe der einzelnen Aufträge spreche für eine selbstständige Tätigkeit. Denn die Klägerin habe bei einer entsprechenden Anfrage des Bezirksamtes zunächst mehrere Einzelfallhelfer angesprochen. Dabei habe sie geprüft, welche Helfer von seiner Qualifikation her geeignet ist und zu dem zum Betreuenden "passt". Eine Verpflichtung für den Beigeladenen zu 1) für die Klägerin tätig zu werden, habe es ebenso wenig gegeben wie eine Verpflichtung der Klägerin, dem Beigeladenen zu 1) im bestimmten Umfang mit Einzelfallhilfen zu beauftragen. Der Beigeladene zu 1) sei auch nicht verpflichtet gewesen, an Supervisionen und Praxisberatung teilzunehmen. Dass der Beigeladene zu 1) mangels Kapitaleinsatzes und ohne Gewinnchancen über die Stundenvergütung hinaus kein relevantes Unternehmerrisiko getragen habe, liege an der Art der Tätigkeit, die regelmäßig keine Investitionen erforderten und bei der allein die Tätigkeit, nicht aber ein bestimmter Erfolg vergütet werde. Dieses Indiz sei deshalb untergeordnet.

Gegen das ihr am 3. Januar 2012 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten vom 24. Januar 2012. Sie trägt vor, dass das Urteil nicht überzeugen könne. Familienhelfer würden regelmäßig im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses tätig. Maßgebend für diese Beurteilung sei, dass die sogenannte Fallverantwortung im Einzelfall auch während des Einsatzes eines Familienhelfers beim zuständigen Sachbearbeiter des Amtes bleibe, der auch die Verantwortung für die Erstellung und Fortschreibung des für den Familienhelfer verbindlichen Hilfeplanes trage. Der Träger der Sozialhilfe bleibe den Leistungsberechtigten gegenüber letztendlich verantwortlich. Insoweit habe der Träger der Sozialhilfe einen Gesamtplan zur Durchführung der einzelnen Leistungen aufzustellen, wobei dieser mit dem behinderten Menschen und den sonstigen im Einzelfall Beteiligten zusammen wirke. Dem Sozialgericht sei auch insoweit nicht zu folgen, als dieses ausgeführt habe, dass der Beigeladene zu 1) nicht in die betriebliche Organisation der Klägerin eingegliedert gewesen sei. Nach den vorliegenden Verträgen habe es zu den Tätigkeiten des Beigeladenen zu 1) gehört, nach näherer Maßgabe an einer Konferenz unter Beteiligung des Koordinators der Klägerin teilzunehmen, mindestens einmal monatlich Rücksprache mit diesem Koordinator zu halten und diesen schließlich bei Krankheit sofort zu informieren. Mit der Funktionsebene Koordinator habe die Klägerin eine arbeitsorganisatorische Struktur geschaffen, der der Beigeladene zu 1) vertraglich unterworfen gewesen sei. Dem SG sei auch darin nicht zu folgen, dass der Beigeladenen zu 1) keinem Weisungsrecht der Klägerin unterworfen gewesen sei.

Darauf, ob es sich um ein für ein Beschäftigungsverhältnis "typisches" Weisungsrecht gehandelt habe, komme es dabei nicht an. Es reiche aus, wenn – insbesondere bei Diensten höherer Art – diese Weisungsbindung zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sei. Das Sozialgericht schließe aus der Regelung des § 5 Abs. 1 Sätze 1 und 2 des Vertrages über eine freie Mitarbeit auf ein fehlendes Weisungsrecht. Bei näherer Betrachtung reduzierten aber bereits die folgenden Sätze 3 und 4 der Vereinbarung die vermeindliche Freiheit in der Gestaltung der Tätigkeit zur reinen Vertragsrhetorik. Der Beigeladene zu 1) habe im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit auf besondere betriebliche Belange Rücksicht zu nehmen, zu denen insbesondere u.a. eine Orientierung an den fachlichen Vorstellungen des Auftraggebers gehöre, soweit diese zur ordnungsgemäßen Vertragsdurchführung erforderlich seien. Gegenstand des Vertrages und Subjekt einer "ordnungsgemäßen Vertragsdurchführung" seien die in § 1 spezifizierten Tätigkeiten als Einzelfallhelfer, für eine namentliche benannte Person, während eines festgelegten Zeitraums im Umfang einer maximal festgeschriebenen Stundenzahl. Damit sei der Beigeladene jedenfalls hinsichtlich der Zeit, Dauer und auch Art der Arbeitsausübung nicht frei gewesen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 7. Dezember 2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Berufung sei unbegründet. Das Urteil des Sozialgerichts Berlin sei nicht zu beanstanden. Sie weist im Übrigen darauf hin, dass der Beigeladene zu 1) nicht als Familienhelfer im Rahmen der sozialpädagogischen Familienhilfe nach [§ 31 SGB VIII](#) tätig geworden sei, wie die Beklagte vorgetragen habe, sondern als Einzelfallhelfer in der Behinderteneingliederungshilfe nach [§§ 53ff SGB XII](#).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie auf die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen, die dem Senat vorgelegen hat und die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist mit der Maßgabe unbegründet, dass festgestellt wird, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit für die Klägerin als Einzelfallhelferin ab dem 11. Februar 2003 nicht als abhängig Beschäftigter der Versicherungspflicht in der Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt. Der Bescheid der Beklagten vom 6. Juni 2007 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 13. März 2008 und des Bescheides vom 9. Februar 2010 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten.

Streitgegenstand ist nur noch die Frage, ob der Beigeladene zu 1) in der für die Klägerin seit dem 11. Februar 2006 ausgeübten Tätigkeit als Einzelfallhelfer in der gesetzlichen Kranken-, Renten- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung versicherungspflichtig ist. Diese Feststellungen hat die Beklagte mit den Bescheiden vom 9. Februar 2010 getroffen. Dieser Bescheid ist nach [§ 96 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Denn er hat den Bescheid vom 6. Juni 2007 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 13. März 2008 ergänzt. Die ursprünglichen Bescheide erschöpften sich in der (unzulässigen) Feststellung eines einzelnen Elementes der Versicherungspflicht, nämlich der Feststellung des Vorliegens eines Beschäftigungsverhältnisses. Wird in einem solchen Fall ein we–gen der Feststellung eines (unselbständigen) Tatbestandselements unvollständiger Verwaltungsakt durch einen weiteren Verwaltungsakt um das fehlende (andere) Element, hier das Vorliegen von Versicherungspflicht, zu einer vollständigen Feststellung ergänzt – und erst damit einer inhaltlichen, materiell-rechtlichen Überprüfung durch das bereits angerufene Gericht zugänglich gemacht –, so liegt darin eine insgesamt erneuernde Feststellung mit der Folge, dass der zweite Verwaltungsakt den ersten nach [§ 153 Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 96 Abs. 1 SGG](#) mit ergänzt (Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 28. September 2011 – [B 12 KR 17/09 R](#) –, zitiert nach juris).

Darüber hinaus hat der Bescheid vom 1. November 2010 den Streitgegenstand in zeitlicher Hinsicht geändert. Mit dem ursprünglichen Bescheid hat die Beklagte festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) seine Tätigkeit als Einzelfallhelfer seit dem 1. April 2007 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe. Mit dem Bescheid vom 9. Februar 2010 hat die Beklagte ihre Feststellung auf die Zeit seit dem 11. Februar 2003 erweitert. In diesem Bescheid hat die Beklagte zwar als Datum den 11. Februar 2006 genannt, doch hierbei handelt es sich um einen offensichtlichen Schreibfehler. Die Beklagte wollte eine Feststellung über den sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1) seit Beginn seiner Tätigkeit für die Klägerin treffen, also seit dem 11. Februar 2003.

Der Eintritt von Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung und der Arbeitsförderung wegen Aufnahme einer abhängigen Arbeit bestimmt sich nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#), [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 1 Nr. 1 SGB VI](#) und [§ 20 Abs. 1 Nr. 1 SGB XI](#). Die für den Eintritt von Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung sowie der Kranken-, Renten- und sozialen Pflegeversicherung danach erforderliche Beschäftigung wird in [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) näher definiert. Beschäftigung ist danach die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Abzugrenzen ist eine Versicherungspflicht begründende abhängige Beschäftigung von einer selbständigen Tätigkeit. Nach der Rechtsprechung des BSG liegt Beschäftigung 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. Dagegen ist eine selbständige Tätigkeit durch ein eigenes Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen freie Gestaltung von Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob eine abhängige Beschäftigung oder Selbständigkeit vorliegt, richtet sich danach, welche der genannten Merkmale bei Betrachtung des Gesamtbildes der Verhältnisse überwiegen (vgl. zum Ganzen BSG Urt. v. 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) – juris RdNr. 16). Manche Dienstleistungen,

insbesondere solche, deren Gegenstand die persönlich geprägte Betreuung ist, können sowohl in der Form einer abhängigen Beschäftigung als auch in der einer selbständigen Tätigkeit erbracht werden (BSG, a.a.O.; BSG Urt. v. 28. September 2011 – [B 12 R 17/09 R](#) – juris RdNr. 17).

Bei der Abwägung müssen alle nach Lage des Einzelfalles relevanten Indizien berücksichtigt und innerhalb einer Gesamtschau gewichtet und gegeneinander abgewogen werden. Der Senat geht davon aus, dass es sich bei der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Einzelfallhelfer um eine Dienstleistung aus dem Bereich der persönlich geprägten Betreuungsleistungen handelt, die demnach grundsätzlich sowohl in der Form einer abhängigen Beschäftigung als auch einer selbständigen Tätigkeit erbracht werden kann. Entscheidend ist deswegen, wie die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) organisiert und ausgestaltet ist. Maßgebend sind dabei die Verhältnisse während der einzelnen Einsätze, welche der Beigeladene zu 1) mit der Klägerin verabredet hatte (vgl. Urteil des BSG v. 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) – juris RdNr. 22; Urt. v. 28. September 2011 – [B 12 R 17/09 R](#) – juris RdNr. 17). Auf die Möglichkeit des Beigeladenen zu 1), die ihm angetragenen Aufträge abzulehnen, kommt es dagegen nicht an. Denn auch ein Arbeitnehmer ist frei in seiner Entscheidung darüber, ob er ein Arbeitsverhältnis eingeht oder nicht.

Auszugehen ist zunächst von den zwischen den Beteiligten getroffenen vertraglichen Abreden. Die zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) geschlossenen "Verträge über freie Mitarbeit" sprechen eindeutig dafür, dass die Beteiligten eine selbständige Tätigkeit vereinbaren wollten. Das ergibt sich aus der in dem Vertrag vorgenommenen Einordnung der Tätigkeit als freie Mitarbeit. So heißt es in § 13 dieser Verträge ausdrücklich, dass von der Möglichkeit des Abschlusses eines Anstellungsvertrages in Anwendung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit bewusst kein Gebrauch gemacht worden ist. Auch inhaltlich enthält der Vertrag keine durchgreifenden Abreden, die für eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) sprechen würden. So begründet er insbesondere kein Weisungsrecht der Klägerin. Dies ist in § 5 der Verträge ausdrücklich ausgeschlossen worden. Soweit die Beklagte diese Regelung im Hinblick auf § 5 Abs. 1 Satz 2 und 3 dieses Vertrages als bloße Vertragsrhetorik bezeichnet, folgt dem der Senat nicht. Nach diesen Bestimmungen hat der Beigeladene zu 1) auf besondere betriebliche Belange im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit Rücksicht zu nehmen. Zu diesen Belangen sollen insbesondere die Orientierung an den Maßgaben des jeweiligen Hilfeplans, an den Vorschlägen des jeweiligen Elternhauses und an den fachlichen Vorstellungen des Auftragsgebers gehören. Abgesehen davon, dass nicht erkennbar ist, ob und welche Weisungen für den Einzelfall sich aus diesen formularartigen und auslegungsbedürftigen Passagen herleiten lassen sollen, kommt es hierauf auch nicht an.

Denn das Entstehen von Versicherungspflicht ergibt sich aus dem Gesetz und ist nicht Gegenstand einzelvertraglicher Vereinbarungen. Entscheidend für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist deswegen (auch) die tatsächliche Ausgestaltung der Verhältnisse, welchen gegebenenfalls sogar stärkeres Gewicht als abweichenden vertraglichen Regelungen zukommen kann (Urteil des BSG vom 28. Mai 2008 – [B 12 KR 13/07 R](#) – juris RdNr. 17; Urteil vom 24. Januar 2007 – [B 12 KR 31/06 R](#) – juris RdNr. 17). Der Senat kann in diesem Zusammenhang zunächst nicht feststellen, dass die Klägerin andere Kräfte als den Beigeladenen zu 1) auch formal als Arbeitnehmer führt, obwohl sich deren Tätigkeit von der der Beigeladenen zu 1) nicht wesentlich unterscheidet. Die Klägerin hat keine fest angestellten Einzelfallhelfer.

Der Senat hat sich nicht davon überzeugen können, dass der Beigeladene zu 1) jedenfalls in tatsächlicher Hinsicht einem Weisungsrecht der Klägerin unterliegt, das geeignet wäre, eine abhängige Beschäftigung zu begründen. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) entscheidet über das Bestehen einer abhängigen Beschäftigung insbesondere das Ausüben einer Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Insoweit weist die Beklagte zwar zu Recht darauf hin, dass in den Verträgen bis Ende 2008 in § 1 und § 2 Berichtspflichten, eine halbjährliche Teilnahmepflicht an Konferenzen und eine monatliche Rücksprachepflicht beim zuständigen Koordinator der Klägerin vertraglich vereinbart war, was für eine Weisungsgebundenheit sprechen könnte. Die Klägerin hat hierzu ausgeführt, dass diese Regelungen tatsächlich nicht gelebt worden sind und sie deshalb für die Zeit nach 2008 aus den Verträgen herausgenommen worden sind. Im Übrigen stellten diese Pflichten nach der Regelung eine von dem Beigeladenen zu 1) eine der Klägerin gegenüber zu erfüllende Nebenpflicht dar. Sie begründen aber bereits aufgrund der Unbestimmtheit der Verpflichtungen kein konkretes Weisungsrecht der Klägerin.

Schließlich hat die Klägerin dargelegt, dass der Koordinator über keine Weisungsbefugnis gegenüber den Helfern verfügt. Der Koordinator ist nicht für fachliche Aufgaben oder Probleme inhaltlicher Art zuständig. Das Verhältnis zwischen dem Helfer und dem Hilfeempfänger bzw. dessen Sorgeberechtigten sei derart sensibel, dass Versuche, von außen inhaltliche Probleme und Konflikte in diesem Verhältnis lösen zu wollen, zum Scheitern verurteilt wären. Kernaufgabe des Koordinators ist es, den für den jeweiligen Hilfsfall geeigneten Helfer, der u. a. auch das Wissen um die Qualifikationen, Fähigkeiten und Schwächen der jeweiligen Helfer voraussetzt, auszuwählen und den "Pool" im Falle von Abgängen aufzufüllen.

In der Rechtsprechung des BSG ist im Übrigen etwa für die rechtliche Beurteilung von Lehrtätigkeiten anerkannt, dass eine abhängige Beschäftigung nicht bereits deswegen anzunehmen ist, weil dem Dozenten der äußere Ablauf seiner Lehrtätigkeit vorgegeben wird (vgl. BSG Urt. v. 12. Februar 2004 – [B 12 KR 26/02 R](#) – juris Rn 29). Auch der Zwang, sich inhaltlich an gewissen Vorgaben auszurichten, führt nicht zu Annahme von Weisungsgebundenheit. Tätigkeiten sind nämlich auch dann weisungsfrei, wenn zwar ihre Ziele vorgegeben werden, die Art und Weise der Ausführung aber dem Dienstleister überlassen bleibt. Entsprechend hat der Senat etwa für die Selbständigkeit vom Bundesrat beauftragter Führer des Besucherdienstes entscheidend darauf abgestellt, dass diese als Honorarkräfte im Kernbereich ihrer Tätigkeit frei waren (Urt. v. 15. Juli 2011 – [L 1 KR 206/09](#) – juris Rn 171).

Unter Beachtung dieser Maßstäbe kommt es darauf an, ob der Beigeladene zu 1) im Wesentlichen frei, ohne inhaltliche Vorgaben seitens der Klägerin, in der Ausgestaltung seiner Tätigkeit war. Dies ist hier der Fall.

Der Beigeladene zu 1) und die Klägerin haben bereits im Verwaltungsverfahren übereinstimmend und widerspruchsfrei geschildert, dass der Beigeladene zu 1) nach der Übernahme des Falles keine Anweisungen der Klägerin erhalten hat. Er hat weder Vorgaben hinsichtlich des Ortes oder der Zeit bzw. der Dauer seiner Tätigkeit noch inhaltliche Vorgaben erhalten. Der Beigeladene zu 1) hat nach Annahme eines Auftrages selbständig die Art und Weise und die inhaltliche Ausgestaltung seiner Betreuung und Förderung des jeweiligen Kindes festgelegt. Entsprechend der konkreten Fehlleistung des Hilfebedürftigen hat er aufgrund seines Fachwissens und seiner Erfahrungen einen Förderplan entwickelt und umgesetzt. Die entsprechende Vorgehensweise hat er weder mit der Klägerin abzustimmen noch unterliegt er insoweit Weisungen in dem Sinne, dass ihm Vorgaben gemacht werden, wie er auf ein bestimmtes Verhalten der Hilfebedürftigen oder ein

bestimmtes Beschwerdebild reagieren muss. Diese Fragen blieben vielmehr dem Fachwissen des Beigeladenen zu 1) überlassen, Weder die Klägerin als freier Träger direkt noch das Bezirksamt haben konkrete Weisungen erteilt. Zutreffend hat das Sozialgericht auch insoweit ausgeführt, dass der von dem zuständigen Sozialamt erstellte Gesamtplan lediglich die Ziele der Einzelfallhilfe, nicht aber deren Inhalte vorgegeben habe. Nur der Beigeladene zu 1) bestimmte die Art und Weise der inhaltlichen Ausgestaltung der Betreuung des jeweiligen Kindes. Er hatte lediglich Entwicklungsberichte für das jeweilige Bezirksamt zu fertigen.

Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang auf die Verpflichtung der Klägerin gegenüber dem jeweiligen Bezirksamt hinweist, die Einhaltung der Qualitätsstandards bezogen auf die fachliche Begleitung für die zu erbringende Leistung zu gewährleisten, vermag auch dieses Vorbringen der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen. Denn diese Verpflichtung betrifft lediglich das Verhältnis zwischen der Klägerin und dem jeweiligen Bezirksamt, nicht das Verhältnis zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1). Eine Weisungsbefugnis bedarf nämlich einer gesonderten rechtlichen Grundlage. Dafür reicht nicht aus, dass bei der Ausübung einer Dienstleistung bestimmte öffentlich-rechtliche Vorgaben zu beachten sind (Urteil des BSG vom 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) – juris RdNr. 19)

Es ist schließlich auch nichts dafür ersichtlich, dass der Beigeladene zu 1) im Wege der Supervision nähere von der Klägerin verantwortete Vorgaben für die inhaltliche Ausgestaltung ihrer Tätigkeit erhalten hat. Die Klägerin hat vorgetragen, dass die Einzelfallhelfer insoweit an sie herangetreten seien. Sie habe dann die Supervision organisiert. Die Kosten hätten die Einzelfallhelfer getragen. Die Räumlichkeiten seien von ihr gestellt worden.

Danach steht für den Senat fest, dass die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) nicht im Widerspruch zu der im Rahmenvertrag deklarierten Weisungsfreiheit gestanden hat. Demnach sprechen der Inhalt der vertraglichen Vereinbarung und ihre Umsetzung hier für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit.

Demgegenüber fällt nicht entscheidend ins Gewicht, dass der Beigeladene zu 1) kein Unternehmerrisiko trug, weil er im Hinblick auf das vertraglich vereinbarte Honorar nicht das Risiko trug, dass er seinen Arbeitskraft einsetzen muss ohne den entsprechenden Ertrag zu erhalten.

Nach alledem war die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. Der Hilfsantrag hat sich mit dem Maßgabetenor erledigt.

Die Kostenentscheidung ergeht nach [§ 197a SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) und [§ 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2014-06-10