L 4 KR 263/01

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 11 RJ 2748/00
Datum
22.11.2000
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 263/01
Datum
15.10.2004
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 22. November 2000 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die beim Kläger in der sozialpädagogischen Familienhilfe (SPFH) vom 01. Januar 1995 bis 31. Dezember 1998 tätig gewesenen Familienhelfer/innen (Famh) sozialversicherungspflichtig beschäftigt oder selbstständig tätig waren und ob der Kläger demnach zu Recht Gesamtsozialversicherungsbeiträge (GSVB) von DM 526.040,56 = EUR 268.960,27 nachentrichtet hat.

Am Sitz des Klägers in E. und den Außenstellen N., K. und F. waren und sind über 70 Famh tätig. Diese waren bis Oktober 1994 aufgrund von Arbeitsverträgen zumeist in Teilzeit versicherungspflichtig beschäftigt. Ab 01. Januar 1995 wurden neu tätig werdende Famh mit "Werkvertrag" genannten Dienstverträgen beschäftigt, wobei die Verträge für die zuvor Beschäftigten im Rahmen einer Besitzstandswahrung zum Teil weitergalten. Seit 01. Januar 2000 sind beim Kläger über 70 Famh - wohl im Hinblick auf diesen Rechtsstreit - wiederum im Rahmen eines versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses mit unterschiedlichen Wochen- oder Monatsstundenzahlen beschäftigt. Im Rahmen der SPFH gemäß § 31 des Achten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VIII) erfolgt eine intensive Betreuung und Begleitung von Familien in ihren Erziehungsaufgaben, bei der Bewältigung von Alltagsproblemen, der Lösung von Konflikten und Krisen sowie Unterstützung im Kontakt mit Ämtern und Institutionen sowie Hilfe zur Selbsthilfe. Die SPFH ist eine zeitintensive und längerfristig angelegte Form der Erziehungshilfe, die in der vertrauten Umwelt der Familie stattfindet. Für diese Betreuung in einer Familie ist in der Regel nur ein Famh zuständig, der/die in großer Nähe zu den Betroffenen und ihren Problemen steht. Grundlage für die Tätigkeit der Famh ist der Hilfeplan, dessen Erstellung und Fortschreibung nach Maßgabe von § 36 SGB VIII durch den zuständigen Bezirksozialarbeiter (Bs) erfolgt. Die formale Verantwortlichkeit verbleibt weiterhin beim öffentlichen Träger, so dass eine Dreiecksbeziehung Familienhilfe-Familie-Bezirkssozialarbeit besteht. Zeitlich wird in der Regel acht bis zehn Stunden wöchentlich Familienhilfe geleistet, die vom Famh in Arbeitszeitblättern dokumentiert wird. Den Famh wurde alle vier bis sechs Wochen eine Praxisberatung angeboten, wobei die Teilnahme freigestellt war. Die Konzeption für die Durchführung der SPFH stellt sich wie folgt dar:

1. Die Feststellung eines erzieherischen Bedarfs in Form von SPFH durch die Bezirkssozialarbeit.

2. Der/die zuständige Bs wendet sich an den/die Koordinator/in für SPFH.

3. Mit neu gewonnenen Famh findet vor ihrem Einsatz ein Einführungsgespräch bei der Koordinierungsstelle statt, bei dem abgeklärt wird, ob der Famh für die Tätigkeit geeignet und in welchem Stundenumfang und in welchem Einsatzgebiet er einsetzbar ist.

4. Der/die Koordinator/in für SPFH trifft unter den verfügbaren Famh eine Vorauswahl und stellt eine Verbindung zwischen der potentiellen SPFH-Kraft und dem/der zuständigen Bs her.

5. Die zum tatsächlichen Einsatz der SPFH-Kraft in der Familie notwendigen Schritte, wie das Erstgespräch und die Vorstellung der SPFH-Kraft in der Familie, die persönliche und inhaltliche Abstimmung, die Entwicklung von Formen der Zusammenarbeit, das Herstellen eines Arbeitskontrakts inhaltlicher und zeitlicher Art, die Aufstellung eines Hilfeplans und dessen Fortführung, die im Benehmen mit den Betroffenen oder Beteiligten erfolgen, gehören zum Aufgabenbereich der Bs/innen.

Der Kläger schloss ab Oktober 1994 mit neuen Famh den folgenden mit "Werkvertrag" überschriebenen Vertrag: "§ 1 Vertragsgegenstand 1. Für Familie ... wird vom Landkreis E. als örtlichem Träger der Jugendhilfe Hilfe zur Erziehung gem. § 31 SGB VIII in Form Sozialpädagogischer Familienhilfe gewährt. 2. Die Familienhelferin verpflichtet sich, für das Landratsamt E. unter den nachfolgenden Regelungen eigenverantwortlich und selbständig tätig zu sein. Für die Dauer des Vertrages ist sie freie Mitarbeiterin des Sozialen Dienstes des Landratsamtes E ...

§ 2 Aufgabe der Familienhelferin 1. Die Familienhelferin soll den jungen Menschen bei der Bewältigung von Entwicklungsproblemen möglichst unter Einbeziehung des sozialen Umfeldes unterstützen und unter Einhaltung des Lebensbezugs zur Familie seine Verselbständigung fördern.

§ 3 Umfang und Informationspflicht 1. Die Sozialpädagogische Familienhilfe beträgt im Schnitt 44 Stunden monatlich.

2. Die Familienhelferin berichtet dem Sozialen Dienst des Landratsamtes E. über die Situation und Mitwirkungsbereitschaft der Familie und deren Veränderungen.

§ 4 Vertragsdauer 1. Die Laufzeit der Betreuung beginnt am ... Das Vertragsverhältnis endet im Zusammenwirken aller Beteiligten, wenn der Soziale Dienst des Landratsamtes E. eine Einstellung der Hilfegewährung verfügt.

§ 5 Honorar

1. Die monatliche auszuzahlende Vergütung beträgt DM ... bei voller Betreuungszeit. Damit sind auch sämtliche Nebenkosten (Fahrtkosten etc.) abgegolten. Die Vergütung wird auf das Geschäftskonto ... überwiesen.

2. Werden vertragliche Betreuungsleistungen nicht erbracht, entfällt insoweit eine Honorarzahlung; werden Betreuungsleistungen nur teilweise erbracht, wird das Honorar anteilig gekürzt.

3. Über die festgelegte Vergütung hinaus bestehen keinerlei Ansprüche, wie etwa auf Urlaub, Krankenbezüge, Kündigungs-, Mutter- und Schwerbehindertenschutz. Haftungsansprüche gegenüber dem Landkreis bestehen nicht.

§ 6 Mitteilungspflichten Umstände, die es der Familienhelferin nicht ermöglichen, die Hilfe durchzuführen, sind unverzüglich dem Sozialen Dienst des Landratsamtes E. mitzuteilen.

§ 7 Schweigepflicht ...

§ 8 Sonstiges Eine Versteuerung des Honorars und eine eventuelle Abführung von Sozialversicherungsabgaben obliegen der Familienhelferin."

Diesem Vertrag ging ein von den Sorgeberechtigten unterschriebener Antrag der Familie und die Erarbeitung des Hilfeplans für SPFH voraus, an dem die Koordinatorin für SPFH und die zuständige Bs teilnahmen. Eine Hilfeplanfortschreibung erfolgte nach Prüfung der Entwicklung der Familie seit dem Einsatz des sozialpädagogischen Famh durch die Bezirkssozialarbeit im Benehmen mit den Sorgeberechtigten. Der Kläger vergütete die geplante feste Arbeitszeit des Famh bis zum 31. Dezember 1997 auch dann, wenn sie auf einen Feiertag entfiel und deswegen nicht abgeleistet wurde.

In der Zeit vom 14. bis 15. September 1998 führte die Beklagte beim Kläger eine Betriebsprüfung nach § 28p Abs. 1 des Vierten Buches Sozialgesetzbuchs (SGB IV) für den Zeitraum vom 01. Januar 1995 bis 31. Dezember 1998 durch, befragte dabei persönlich und schriftlich die Famh und forderte nach schriftlicher Anhörung des Klägers mit Bescheid vom 13. Juli 1999 GSVB von DM 526.040,56 nach. Die gegen Arbeitsentgelt beschäftigten Famh unterlägen grundsätzlich gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V), § 20 Abs. 1 Nr. 1 des Elften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB XI), § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuch (SGB VI) sowie § 24 Abs. 1 des Dritten Buches des SGB (SGB III) der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung. Dem Bescheid lag die Erwägung zugrunde, es spreche zwar für eine selbstständige Tätigkeit der Famh, dass diese nach Rücksprache mit der Familie selbst entscheiden könnten, mit welchen konkreten Tätigkeiten und an welchem Ort sie die im Hilfeplan genannten Ziele erreichen wollten, dass durch die Bs und die Koordinatoren normalerweise keine unmittelbaren Handlungsanweisungen erfolgten und dass die im Werkvertrag vorgegebene Gesamtstundenzahl im Benehmen mit der betreuten Familie selbst eingeteilt werden könne. Außerdem fehlten Zahlungsansprüche im Krankheits- und Urlaubsfall. Hingegen sprächen für eine abhängige Beschäftigung, dass von den Famh keine Arbeitnehmer beschäftigt würden, die Tätigkeit als Famh nur für den Kläger ausgeübt werde, die Famh nicht unternehmerisch am Markt aufträten und diese weder eigene Werbung betrieben, noch selbstständig Familien zur Betreuung suchen könnten. Die Famh träten nicht im eigenen Namen, sondern für das Landratsamt auf. Der Wert der Entlohnung der Arbeit pro Stunde werde vom Landratsamt vorgegeben. Es fehle ein eigenes unternehmerisches Risiko, da Erfolg oder Misserfolg der Arbeit der Famh nicht die Höhe der zustehenden Entlohnung beeinflusse. Es würden Arbeitszeitblätter mit Minus- und Überstunden geführt, wobei die im Werkvertrag vorgegebene Arbeitszeit über einen Sechsmonatszeitraum ausgeglichen werden solle. Vor der Übertragung der Aufgabe auf die Famh werde dieser beurteilt. Die Fallverantwortung sowie die Verantwortung für die Erstellung und Fortschreibung des Hilfebedarfs bleibe auch während des Einsatzes der Famh beim Bs, der dem Famh den Fall auch entziehen könne. Die Tatsache, dass bis 31. Dezember 1997 Feiertagsstunden als Arbeitszeit angerechnet worden seien, zeige den Charakter der abhängigen Beschäftigung der Famh. Es sei kein sachlicher Grund für die Beschäftigung einiger Famh im Rahmen eines Werkvertrages und parallel laufend im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen Arbeitsverhältnisses gegeben. Zur Begründung seines Widerspruches bezog sich der Kläger, der als Grundlage der SPFH die "Konzeption der SPFH gem. § 31 SGB VIII im Sozialen Dienst des Landkreises E. vom 12. Juni 1996" (Konzeption 96) im Prüfungsverfahren vorgelegt hat, u.a. auf das Rundschreiben des Landkreistages Baden-Württemberg vom 01. April 1986 Nr. 136/86, worin die Beschäftigung von Famh als freie Mitarbeiter für rechtlich zulässig erachtet worden sei, und auf die erwähnte Konzeption 1996. Auch das SG Konstanz habe im Urteil vom 26. August 1992 (S 3 KR 19/90) die Tätigkeit des Famh als selbstständige Tätigkeit angesehen. Der bei der Beklagten gebildete zuständige Widerspruchsausschuss wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 07. April 2000 zurück und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, es handle sich um eine abhängige Beschäftigung, da ein Weisungsrecht des

zuständigen Bs nach §§ 76 Abs. 2 und 36 Abs. 2 SGB VIII bestehe. Die Famh hätten dem generellen Weisungsrecht des Klägers unterstanden, was sich daran zeige, dass die Möglichkeit bestanden habe, den Famh die Betreuung einer Familie zu entziehen. Schließlich habe sich die Tätigkeit der Famh gegenüber der Zeit vor Oktober 1994 und der Zeit nach Januar 2000 nicht geändert. Im Übrigen werde in der Kommentierung zu § 31 SGB III zur Sicherung der für die Arbeit notwendigen Kontinuität und Qualität die Festanstellung der Famh als fachlich notwendige Form der rechtlichen Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses gefordert (Hauck/Haines Kommentar § 31 SGB VIII Rdnr. 16).

Mit der am 08. Mai 2000 schriftlich beim Sozialgericht (SG) Stuttgart erhobenen Klage verfolgte der Kläger sein Begehren unter Wiederholung seines Vorbringens im Widerspruchsverfahren weiter. Die Beklagte trat der Klage unter Vorlage ihrer Akten und unter Hinweis auf die Begründung des Widerspruchsbescheides entgegen. Das SG gab mit Urteil vom 22. November 2000, das der Beklagten gegen Empfangsbekenntnis am 09. Januar 2001 zugestellt wurde, der Klage statt und hob den Bescheid der Beklagten vom 13. Juli 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 07. April 2000 auf. Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf das Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit der am 17. Januar 2001 schriftlich beim Landessozialgericht (LSG) eingegangenen Berufung. Zu deren Begründung trägt sie unter Wiederholung ihres bisherigen Vorbringens weiter vor, das Weisungsrecht des Bs bestehe unabhängig von einer konkreten vertraglichen Vereinbarung, da es auf den §§ 79, 36 SGB VIII beruhe. Im Übrigen bestünden Zweifel, dass die Formulierungen des "Werkvertrages" mit der tatsächlichen Ausgestaltung und Durchführung des Vertragsverhältnisses übereinstimmten. So ergebe sich aus der vom Kläger beispielhaft vorgelegten Hilfeplanfortschreibung unter dem 16. August 1999, dass an diesem Gespräch nicht nur die Famh und die Familienmitglieder teilgenommen hätten, sondern auch der zuständige Bs, der gleichzeitig das Gespräch protokolliert habe. Inhaltlich sei es nicht nur um einen Bericht über den Verlauf der Maßnahmen gegangen, sondern auch um die Feststellung des Erfolges und die in Zukunft erforderlichen Einsatzschwerpunkte. Das Weisungsrecht werde in der SPFH gegenüber den Famh durch Rahmenvorgabe und Fachaufsicht wahrgenommen. Dies zeige sich auch an § 4 der vertraglichen Regelung, wonach das Vertragsverhältnis im Zusammenwirken aller Beteiligten ende, wenn der Soziale Dienst des Landratsamtes E. eine Einstellung der Hilfegewährung verfüge. Im Gegensatz zu der hier gegebenen Sachlage habe im vom SG Konstanz entschiedenen Fall die Famh die Protokolle selbst erstellt, ohne dass sie Kontrollcharakter gehabt hätten. Es habe keine inhaltlichen Vorgaben und keine Zeitkontrolle gegeben. Insbesondere seien Feiertage nicht als Arbeitstage angerechnet worden. Die Angelegenheit wäre nur dann anders zu beurteilen, wenn der "Werkvertrag" zwischen Famh und der zu betreuenden Familie abgeschlossen wäre, was nicht der Fall sei. Die Beklagte hat noch eine Aufstellung der bezüglich des streitigen GSVB beteiligten Krankenkassen mit den entsprechenden Summen vorgelegt.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 22. November 2000 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das Urteil des SG für richtig und verweist unter Wiederholung seines bisherigen Vorbringens auf die Urteile des Arbeitsgerichtes Freiburg vom 29. Januar 2001 (11 Ca 479/00) und vom 07. März 2001 (4 Ca 381/00) sowie die Statusfeststellung der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) vom 16. Juli 2001 für Famh des Enzkreises. Er legte hierzu diesen Bescheid samt Exemplar des Honorarvertrages des Enzkreises vor. Der Kläger hat ferner das Urteil des Landesarbeitsgerichts (LAG) Berlin vom 29. März 2000 (13 Sa 159/00), die Statusfeststellung für Famh der BfA gegenüber der Stadt Ulm vom 05. Oktober 2001, den "Verfahrensablauf SPFH" (Stand Januar 2003), die "Konzeption der SPFH im sozialen Dienst des Landkreises E." (Stand April 2003), erneut die Konzeption 96, eine Zusammenstellung der im Zeitraum vom 01. Januar bis 31. Dezember 1998 bei ihm tätigen Famh sowie die Konzeption der SPFH des Landkreises E. vom 25. April 1997, ein Arbeitszeitblatt und eine Vergleichsberechnung für die Nachversicherung von Famh bei unterschiedlicher Familienkonstellation sowie das Urteil des LAG Baden-Württemberg vom 20. Februar 2002 (11 Sa 2/02) vorgelegt.

Der Berichterstatter hat den Sachverhalt mit dem Kläger und der Beklagten am 21. November 2001 erörtert.

Mit Beschluss vom 06. Februar 2002 hat der Berichterstatter die Techniker Krankenkasse (TK), Beigeladene zu 1), die Deutsche Angestelltenkrankenkasse (DAK), Beigeladene zu 2), die Daimler-Benz Betriebskrankenkasse, Beigeladene zu 3), die Kaufmännische Krankenkasse (KKH), Beigeladene zu 4), die Barmer Ersatzkasse (BEK), Beigeladene zu 5), die Innungskrankenkasse Baden-Württemberg (IKK), Beigeladene zu 6), die Betriebskrankenkasse Hochrhein-Wiesental, Beigeladene zu 7), die Gmünder Ersatzkasse (GEK), Beigeladene zu 8), sowie die AOK Baden-Württemberg, Beigeladene zu 9), und mit weiterem Beschluss vom 14. März 2002 die Bundesanstalt für Arbeit, jetzt Bundesagentur für Arbeit (BA), Beigeladene zu 10), und die BfA, Beigeladene zu 11), beigeladen. Weiter hat der Berichterstatter mit Beschluss vom 18. August 2004 K. S., Beigeladene zu 12), A. R., Beigeladene zu 13), R. S., Beigeladener zu 14), B. P., Beigeladene zu 15), und K. R., Beigeladene zu 16), im Rahmen einer Auswahl betroffener Famh beigeladen.

Die Beigeladene zu 5) hat sich der rechtlichen Bewertung der Beklagten, die Beigeladenen zu 8) bis 11) haben sich dem Antrag der Beklagten angeschlossen. Die übrigen Beigeladenen haben sich in der Sache nicht geäußert.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Prüfungsakte der Beklagten sowie der Akten beider Rechtszüge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß § 151 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist statthaft und zulässig; sie ist auch begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 13. Juli 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07. April 2000 entspricht dem geltenden Recht und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Das SG hätte der Klage nicht stattgeben dürfen. Für die Tätigkeit der Famh sind auch für die Zeit vom 01. Januar 1995 bis 31. Dezember 1998 GSVB abzuführen, da die Famh als abhängig beschäftigte und damit versicherungspflichtige Arbeitnehmer/innen und nicht als freie Mitarbeiter/innen tätig waren. Soweit das SG von der

gemäß § 75 Abs. 2 SGG notwendigen Beiladung der betroffenen Famh abgesehen hat, ist die erforderliche Beiladung im Berufungsverfahren erfolgt. Allerdings hat der Senat nicht alle betroffenen Famh beigeladen, sondern im Hinblick auf die diesbezügliche Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) unter diesen eine zufällige Auswahl von fünf Famh, nämlich die Beigeladenen zu 12) bis 16), getroffen. Der Versicherungspflicht in der Kranken-(KV), Renten-(RV) und Arbeitslosenversicherung (AV) unterliegen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt werden (§§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI und 24 Abs. 1 SGB III bzw. bis 31. Dezember 1997 § 168 des Arbeitsförderungsgesetzes [AFG]). Nach dem in der streitigen Zeit bis 31. Dezember 1998 gültig gewesenen und insoweit unveränderten § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, in der RV der Versicherungspflicht. In der AV waren nach dem in der hier streitigen Zeit bis 31. Dezember 1997 noch anwendbar gewesenen § 168 Abs. 1 Satz 1 AFG (seitdem § 24 Abs. 1 SGB III) beitragspflichtig Personen, die als Angestellte beschäftigt waren (Arbeitnehmer). Anders verhält es sich im Gegensatz zu der von der Beklagten im angefochtenen Bescheid vertretenen Rechtsansicht mit der Pflichtmitgliedschaft in der sozialen oder privaten Pflegeversicherung (PV). Diese ist an das Bestehen einer (gesetzlichen oder privaten) Krankenversicherung gebunden (vgl. § 20 Abs. 1 Nr. 1 bzw. § 23 Abs. 1 SGB XI). Da im vorliegenden Fall die Pflichtmitgliedschaft in der PV derjenigen in der KV folgt, es sich also um einen reinen Rechtsreflex handelt, waren die bei den jeweiligen Krankenkassen errichteten Pflegekassen hier nicht notwendig beizuladen. Für die hier zu treffende Entscheidung, ob die Famh eine selbstständige Tätigkeit bei dem Kläger ausgeführt haben oder bei ihm abhängig beschäftigt waren, ist von § 7 Abs. 1 SGB IV in der bis zum 31. Dezember 1998 gültig gewesenen Fassung (a.F.) auszugehen. Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Rückwirkend zum 01. Januar 1999 wurde durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20. Dezember 1999 (BGBl. I 2000 S. 2) Abs. 1 Satz 2 eingefügt, wonach für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers Anhaltspunkte sind. Mit § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV hat der Gesetzgeber auf der Grundlage der Rechtsprechung Anhaltspunkte für die Abgrenzung der selbstständigen Tätigkeit von der Beschäftigung gegeben und typische Merkmale der Beschäftigung genannt, wobei weder aufgrund des einen noch des anderen Merkmals und auch nicht ausschließlich in Kombination dieser beiden Merkmale bereits eine abschließende Bewertung zulässig sein soll. Dies bedeutet, dass daneben nach wie vor alle anderen anerkannten Merkmale sowie ihre Handhabung, insbesondere in der gerichtlichen Praxis Bestand haben. Diese Merkmale wurden zur Abgrenzung der selbstständigen Tätigkeit von der Beschäftigung durch Rechtsprechung und Literatur entwickelt, wobei das Hauptmerkmal der Nichtselbstständigkeit die persönliche Abhängigkeit ist, die sich in der organisatorischen Eingliederung in den Betrieb und in Fremdbestimmung nach Weisungen dokumentiert. Weitere Merkmale im Rahmen einer erforderlichen Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung sind das Direktions- und Weisungsrecht und die Weisungsgebundenheit, die fehlende Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft, das Vorhandensein eines Vorgesetzten, der das Arbeitsverfahren regelt, fehlende freie Wahl des Arbeitsortes, keine tatsächlich frei gestaltete Arbeitszeit, das Fehlen einer Betriebsstätte sowie die fehlende Tragung eines Unternehmerrisikos und die soziale Schutzbedürftigkeit (vgl. Seewald in KassKomm Rdnr. 50 bis 64 zu § 7 SGB IV). Treffen Merkmale, die für die Beschäftigteneigenschaft sprechen, mit Merkmalen zusammen, die auf Selbstständigkeit hindeuten, ist im Rahmen der Gesamtwürdigung zu prüfen, in welchem Bereich der Schwerpunkt liegt. Hier bleibt die Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles entscheidend.

Das Beschäftigungsverhältnis unterscheidet sich vom Rechtsverhältnis eines freien Dienst- oder Werkvertragsnehmers durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit bei der Erledigung der Dienst-, Werk- oder sonstigen Vertragsleistung. Arbeitnehmer ist, wer weisungsgebunden vertraglich geschuldete Leistungen im Rahmen einer von seinem Vertragspartner bestimmten Arbeitsorganisation erbringt. Der hinreichende Grad persönlicher Abhängigkeit zeigt sich nicht nur daran, dass der Beschäftigte einem Direktionsrecht seines Vertragspartners unterliegt, welches Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer, Ort oder sonstige Modalitäten der zu erbringenden Tätigkeit betreffen kann, sondern kann sich auch aus einer detaillierten und den Freiraum der geschuldeten Leistung stark einschränkenden rechtlichen Vertragsgestaltung und tatsächlichen Vertragsdurchführung ergeben. Da der Grad der persönlichen Abhängigkeit von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit bestimmt ist, lassen sich abstrakte, für alle Beschäftigungsverhältnisse geltende Kriterien nicht aufstellen. Aus Art und Organisation der Tätigkeit kann auf das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses geschlossen werden, wobei für die Abgrenzung in erster Linie die tatsächlichen Umstände der Leistungserbringung von Bedeutung sind, nicht jedoch die Bezeichnung, die die Parteien ihrem Rechtsverhältnis gegeben haben oder gar die von ihnen gewünschte Rechtsfolge. Maßgeblich ist der wirkliche Geschäftsinhalt, der aus den getroffenen Vereinbarungen und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages folgt. Aus der praktischen Handhabung lassen sich Rückschlüsse darauf ziehen, von welchen Rechten und Pflichten die Parteien in Wirklichkeit ausgegangen sind. Amtliche Eintragungen oder Genehmigungen können Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit sein, die Gewerbeanmeldung bzw. der Eintrag in das Gewerberegister oder in das Handelsregister reichen für sich alleine als Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit nicht aus. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG, der sich der Senat bereits früher angeschlossen hat, setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht des Arbeitgebers auch eingeschränkt und zur dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein, wenn der Versicherte nur in den Betrieb eingegliedert ist. Eine wirtschaftliche Abhängigkeit ist zur Begründung der Arbeitnehmereigenschaft weder erforderlich noch ausreichend. Eine selbstständige Tätigkeit ist vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Auch der Einsatz von eigenem Kapital kann für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit sprechen. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben letztere den Ausschlag (vgl. z. B. BSG SozR 3 - 2400 § 7 Nr. 4).

Der Senat gelangt hier aufgrund einer Würdigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu dem Ergebnis, dass die Famh für den Kläger in der streitigen Zeit abhängig und somit sozialversicherungspflichtig beschäftigt waren. Unter Berücksichtigung der vorgenannten Kriterien sind - abweichend vom angefochtenen Urteil des SG - die in den Jahren 1995 bis 1998 mit sogenannten "Werkverträgen" eingesetzten Famh als abhängig beschäftigte Arbeitnehmer und nicht als selbstständige freie Mitarbeiter einzustufen. Wie das SG zu Recht festgestellt hat, hat sich die Tätigkeit der Famh selbst inhaltlich nicht unterschieden, je nachdem, ob sie vor 1994, im Rahmen von Besitzstandsregelungen als sozialversicherungspflichtige Arbeitnehmer oder danach als freie Mitarbeiter beschäftigt waren bzw. was dem SG nach Aktenlage nicht mitgeteilt worden war, ab dem 01. Januar 2000 wiederum als sozialversicherungspflichtige Arbeitnehmer beschäftigt wurden. Vielmehr liegt hier lediglich ein rechtlicher Etikettenwechsel vor, mit dem keine Änderung der tatsächlichen Abläufe und Gegebenheiten in der SPFH einhergegangen ist. Auch der Kläger selbst ist im Verwaltungsverfahren wie auch im gerichtlichen Verfahren davon ausgegangen, dass sich die tatsächliche Durchführung der Beschäftigung/Tätigkeit der Famh nicht verändert hat. Er hat mit der Konzeption 1996 die Tätigkeit der Famh lediglich in einer auf selbstständige Tätigkeit ausgerichteten Tendenz beschrieben, ohne dass in dieser Konzeption durchgreifende

Gesichtspunkte für eine selbstständige Tätigkeit der Famh sichtbar würden. So beschreibt die Konzeption 96 auf Seite 3 die Personalkonzeption dahingehend, dass die Famh im sozialen Dienst in Teilzeitbeanspruchung auf insgesamt drei Planstellen fest angestellt sind und des weiteren bedarfsentsprechend Famh mit fünf bis 15 Wochenstunden für eine Familie auf Werkvertragsbasis arbeiteten. Darüber hinaus werden Ausbildungsanforderungen an Famh, Qualifizierungsmaßnahmen, Kriseninterventionsmechanismen, sowie Fortbildung (ein- bis zweimal jährlich) beschrieben. Der Vorrang des Bezirkssozialdienstes (BSD) bzw. des Bs bei Hilfeplanerstellung und fortschreibung ist auch hier festgeschrieben. Tendenziell ging der Kläger im Übrigen selbst von einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung der Famh aus. So hat er zumindest bis Ende 1997 vom Famh geplante Einsätze in der Familie, die auf einen Feiertag fielen, vergütet. Auch hat sich dies, wie oben schon ausgeführt, in der Weiterbeschäftigung der 1994 sozialversicherungspflichtig beschäftigten Famh ohne Änderung der Vertragsverhältnisse ebenso dokumentiert wie in der Beschäftigung von zwei Famh im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses aus sozialen Gründen im Prüfungszeitraum.

Somit kann aus dem vom Kläger für einen Teil der Famh vorgenommenen rechtlichen Etikettenwechsel, mit dem keine Änderung im Tatsächlichen korrespondierte, nicht gefolgert werden, dass sich bei den mit sogenannten Werkverträgen beschäftigten Famh die Tätigkeit von der Tätigkeit der sozialversicherungspflichtig beschäftigt gebliebenen Famh bzw. in zwei Einzelfällen auch im streitigen Zeitraum sozialversicherungspflichtig neu beschäftigten Famh unterschieden hat.

Der Senat vermag der Wertung des SG nicht zu folgen, dass kein Weisungsrecht des Klägers gegenüber den Famh bestanden habe. Das Weisungsrecht des Klägers dokumentiert sich in dem Hilfeplan und seiner Fortschreitung, die im Wesentlichen auf den Feststellungen des Bs, möglicherweise auch des Koordinators der SPFH und - bei der Fortschreibung - den vertraglich ausbedungenen Berichten der Famh beruhte. Da es sich bei der SPFH um höhere Dienste handelt und nicht um hauswirtschaftliche Tätigkeiten, ist hier das Weisungsrecht insoweit eingeschränkt und wie oben entsprechend dem BSG formuliert "zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert". Eine Kontrolle der Arbeit der Famh konnte über die Berichtspflicht hinaus jederzeit dadurch stattfinden, dass der Bs die Familie, für die SPFH geleistet wurde, aufsuchen und sich ein Bild machen konnte. Die Tätigkeit des Famh wurde nicht nur bei Einstellung der Hilfegewährung durch die sozialen Dienste des Klägers gemäß § 4 Nr. 1 des Werkvertrages beendet, sondern konnte auch beendet werden, wenn der Famh von der Familie nicht mehr akzeptiert wurde und seine Tätigkeit in der Familie nicht mehr ausüben konnte. Damit ergibt sich insbesondere aus der Berichtspflicht gemäß § 3 Nr. 2 des Werkvertrages über die Situation und Mitwirkungsbereitschaft der Familie und deren Veränderungen eine eingehende Kontrolle der Tätigkeit des Famh. Somit machen gerade die im Hilfeplan dokumentierten Weisungen des Klägers und die Berichtspflicht der Famh das Weisungsrecht des Klägers deutlich. Die Verantwortung, die der Kläger bei dem einvernehmlichen Eingriff in eine Familie durch die SPFH übernimmt, erfordert - auch zum Ausschluss von Haftungsrisiken - eine weitgehende Kontrolle über die Tätigkeit sowie Aus- und Fortbildung der Famh. Dem widerspricht die rechtliche Einordnung der SPFH durch die Famh in einen Werkvertrag, bei dem die Erfolgskontrolle erst bei Vollendung des Werkes und nicht laufend bei dessen Erarbeitung einsetzt. Gegen eine selbstständige Tätigkeit spricht auch die Konzeption der SPFH, wie sie sich nicht nur beim Kläger, sondern auch in anderen Landkreisen ergibt. Die mit der SPFH gegebenen Möglichkeiten können erst bei einer Sicherung bestimmter fachlich-konzeptioneller und organisatorischer Mindestanforderungen voll erschlossen werden.

Nach der Konzeption der SPFH kann die Aufgabe für eine Familie nicht auf dem freien Markt ausgeschrieben werden. Vielmehr erfordert der Einsatz des Famh eine genaue Kenntnis von dessen Fähigkeiten im speziellen Fall bezogen auf die zu betreuende Familie. Dies ist nur dann möglich, wenn der Famh in einem ständigen Vertragsverhältnis mit dem Erziehungshilfeträger steht. Die hiermit beschriebenen Probleme haben dazu geführt, dass die Landkreise auch durchgehend wieder zu einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung der Famh zurückgekehrt sind. Dass die Famh kein eigenes Unternehmerrisiko tragen, ist schon aus den vorgenannten Ausführungen ersichtlich. Hinzu kommt, dass die Beendigung des Vertragsverhältnisses bzw. die Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses allein nicht als Unternehmerrisiko gewertet werden kann. Die vorgenannten Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit (Kapitaleinsatz, Unternehmerrisiko, freies Auftreten am Markt u.a.) sind bei den Famh nicht gegeben. Dass sie im Falle von Krankheit oder Urlaub keinen sozialen Schutz genießen sollten, kann gerade nicht zur Begründung von Selbstständigkeit herangezogen werden.

Nach alledem war das Urteil des SG aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs. 1 und 4 SGG in der bis zum 31. Dezember 2001 gültig gewesenen Fassung.

Gründe für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2009-04-20