L 11 R 3100/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 18 R 6905/09
Datum
21.06.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 R 3100/13
Datum
23.04.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 21.06.2013 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird endgültig auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 bei der Klägerin sozialversicherungspflichtig beschäftigt war.

Die Klägerin, die 1998 als AG gegründet wurde, ist ein international ausgerichtetes Beratungs- und Dienstleistungsunternehmen und zählt nach eigenen Angaben zu den zehn führenden mittelständischen Informations- und Kommunikationsdienstleistern in Deutschland. Sie bietet IT-Services und Lösungen an. Zur Zeit beschäftigt sie (im Rahmen ihrer Gruppe) ca 500 fest angestellte und ca 300 freie Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (www.s ...com/de-de/ueber-uns/unternehmen, recherchiert am 20.03.2015).

Der 1958 geborene Beigeladene zu 1) war bis August 2005 als Angestellter versicherungspflichtig beschäftigt. Ab 15.08.2005 meldete er ein Gewerbe als EDV-Berater an und machte sich – gefördert durch Überbrückungsgeld von der Bundesagentur für Arbeit – selbstständig.

In der Zeit vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 war der Beigeladene zu 1) für die Klägerin tätig. Der Tätigkeit für die Klägerin lagen mit "Beauftragung" überschriebene Verträge zugrunde, in denen die Klägerin als "Auftraggeber" den Beigeladenen zu 1) als "Auftragnehmer" beauftragte, Beratungs- und Dienstleistungen im geplanten Leistungszeitraum mit einem geplanten Leistungsumfang von näher genannten Personenstunden zu einem Stundensatz von 65 EUR zuzüglich pauschalierter Nebenkosten mit Einsatzort Hamburg zu erbringen. Die erste Beauftragung vom 20.12.2007 bezog sich auf den Zeitraum 01.01. bis 31.03.2008 mit 480 Stunden. Es folgten weitere Folge-Beauftragungen vom 18.03.2008 (01.04. bis 30.09.2008 über 960 Stunden), vom 17.09.2008 (01.10. bis 31.12.2008 über 640 Stunden), vom 17.12.2008 (01.01. bis 30.06.2009 über 960 Stunden), vom 22.06.2009 (01.07. bis 30.09.2009 über 520 Stunden), vom 01.10.2009 (01.10. bis 21.10.2009 über 120 Stunden), vom 05.10.2009 (22.10. bis 31.12.2009 über 400 Stunden), vom 21.12.2009 (01.01. bis 22.01.2010 über 120 Stunden) und vom 07.01.2010 (23.01. bis 30.03.2010 über 400 Stunden). Auszugsweise lauteten die Verträge wie folgt:

Leistungsbeschreibung Beratung und Unterstützung Projekt C./W. Unix, SCI-THO, Infrastructure A. O ... Vertragsbedingungen: 1. Gegenstand des Vertrages (der Beauftragung)/Leistungsumfang a) Der Auftraggeber beauftragt den Auftragnehmer, die unter dem Kapitel "Leistungsbeschreibung" des näher beschriebenen Beratungs- und Dienstleistungen zu erbringen. b) Der angegebene Leistungszeitraum und -umfang sind nicht zwingend. Der Auftragnehmer hat keinen Anspruch auf die maximale Vergütung. Der Auftraggeber ist berechtigt, aber nicht verpflichtet, den geplanten Leistungsumfang voll auszuschöpfen. c) Der vereinbarte Stundensatz gilt unabhängig davon, an welchen Tagen, zu welcher Tageszeit, in welchem Umfang und an welchem Ort die Arbeiten durchgeführt werden. d) Der Auftragnehmer wird für den Auftraggeber als freier Mitarbeiter tätig. Ein Anstellungsverhältnis wird nicht begründet. e) Für die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Belange sowie für eine gegebenenfalls notwendige Gewerbeanmeldung wird der Auftragnehmer selbst Sorge tragen. Dies ist bei der Kalkulation der Vergütung berücksichtigt. f) Der Auftragnehmer ist frei darin, auch für andere Auftraggeber tätig zu sein. Der Auftragnehmer erfüllt seine Aufgaben eigenverantwortlich. g) Sollte der Auftragnehmer an der Auftragserfüllung gehindert sein, verpflichtet er sich, den Auftraggeber rechtzeitig darüber zu informieren. Der Auftragnehmer kann sich bei der Erfüllung seiner Aufgaben

auch anderer Personen bedienen, die die erforderliche fachliche Qualifikation besitzen, er bleibt jedoch für die ordnungsmäße Erfüllung der vertraglichen Leistungen gegenüber dem Auftraggeber verantwortlich. h) Im Leistungsnachweis sind der Einsatzort sowie der Umfang der Tätigkeit für jeden Einsatztag entsprechend auszuweisen. i) Soweit Leistungen beim Auftraggeber oder dessen Kunden durchgeführt werden, sind die dort geltenden Sicherheits- und Unfallverhütungsvorschriften sowie Ordnungsbestimmungen einzuhalten. j) Der Auftragnehmer wird alle ihm übertragenen Aufgaben durch qualifiziertes Personal mit großer Sorgfalt und unter Berücksichtigung des neuesten Standes der Technik durchführen. Er wird die mit dem Auftraggeber bzw dessen Kunden abgestimmten Methoden/Prozesse, Werkzeuge und Qualitätssicherungssysteme anwenden bzw einsetzen. 3. Laufzeit des Vertrags/Kündigung a) Die Beauftragung kann aus wichtigem Grund, insbesondere wichtigen wirtschaftlichen Gründen wie der Stornierung des Gesamtauftrages durch den Kunden des Auftraggebers oder, wenn dem Kunden die Qualität und die Quantität der geleisteten Arbeit nicht genügen, ohne Frist schriftlich gekündigt werden. b) Kündigt der Auftraggeber, so werden dem Auftragnehmer bereits entstandene Kosten und Auslagen für bereits geleistete Arbeiten vertragsgemäß entsprechend dem erzielten Leistungsstand ersetzt. c) Unabhängig vom Recht der Kündigung aus wichtigem Grund kann der Vertrag vom Auftraggeber mit einer Frist von einem Monat zum Monatsende gekündigt werden. 4. Abrechnung/Rechnungsstelle a) Der Auftragnehmer wird monatlich Rechnungen stellen. Die Mehrwertsteuer ist auf der Rechnung gesondert auszuweisen ... b) Die monatliche Abrechnung erfolgt nach Aufwand auf Basis der von dem Auftraggeber oder dessen Kunden gegengezeichneten Leistungsnachweisen, die den Rechnungen beizufügen sind ... 8. Betriebshaftpflichtversicherung/Versicherung Der Auftragnehmer verpflichtet sich zum Abschluss einer separaten Betriebshaftpflichtversicherung. Die Deckungssumme der Betriebshaftpflichtversicherung muss sich bei Personenschäden auf mindestens 1.000.000,00 Euro sowie bei Sachschäden auf mindestens 250.000,00 Euro belaufen. 9. Sonstiges/Schlussbestimmungen e) Im Übrigen gelten die "Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) für Werk- und Dienstleistungen des Auftraggebers.

Der Beigeladene zu 1) übte die Tätigkeit für die Klägerin überwiegend am Betriebssitz der Endkundin (D. B. in Hamburg) und nur teilweise von seinem Home Office aus. Vor Ort bei der Endkundin wurde ihm ein Arbeitsplatz mit der erforderlichen Technik zur Verfügung gestellt. Der Beigeladenen zu 1) rechnete die geleisteten Stunden monatlich gegenüber der Klägerin mit Umsatzsteuer ab.

Am 13.05.2008 beantragte der Beigeladene zu 1) bei der Beklagten die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung seiner Tätigkeit für die Klägerin. Als Tätigkeitsbezeichnung gab er "Beratung und Unterstützung im Kundenprojekt" an. Auf Nachfrage führte er aus, es würden Leistungen auf dem Gebiet der Organisation von O.-Datenbanken für Kunden des Auftraggebers erbracht. Dabei handele es sich im Wesentlichen um Installation von DB-Server-/Client-Software sowie die Aktualisierung dieser Software mit vom Hersteller zur Verfügung gestellten Patch Sets und Security-Patches. Dazu gehörten weiter die Einrichtung neuer Datenbanken, Benutzerpflege und Pflege deren Zugriffsrechte, Pflege der Datenbestände mittels Export/Import bzw mittels vom Kunden zur Verfügung gestellter Aktualisierungsskripte sowie Erarbeitung und Umsetzung von Sicherheitskonzepten zum Backup/Recovery dieser, Unterstützung bei Fehlerbeseitigung und Performance-Problemen. Aus Sicherheitsgründen werde die Technik vor Ort vom Kunden gestellt. Für Arbeiten vom Home Office habe er Hard- und Software beschaffen müssen; laufende Kosten, Weiterbildung, Unterhaltung von Accounts in Freiberuflerbörsen (GULP, freelancer) würden mit Eigenmitteln abgedeckt.

Mit Schreiben vom 10.11.2008 hörte die Beklagte die Klägerin sowie den Beigeladenen zu 1) dazu an, dass sie den Erlass eines Bescheides über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung beabsichtige. Hierzu nahmen sowohl die Klägerin als auch der Beigeladene zu 1) ausführlich Stellung.

Mit Bescheiden vom 05.01.2009 gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) stellte die Beklagte fest, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) im Bereich Beratung und Unterstützung des Projekts C./U. seit dem 01.01.2008 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt worden sei. Die Modalitäten der Leistungserbringung würden zwischen der Klägerin und deren Kunden vereinbart und lediglich an den Beigeladenen zu 1) delegiert. Die Tätigkeit werde überwiegend in den Räumlichkeiten der Kunden der Klägerin mit den dort vorhandenen Betriebsmitteln ausgeübt. Die Tätigkeit erfolge im Team, bei der Klägerin unterstehe der Beigeladene zu 1) der Projektleitung. Die Vergütung erfolge anhand eines festen Stundensatzes und nicht eines Arbeitserfolgs. Ein unternehmerisches Risiko sei nicht zu erkennen.

Gegen diesen Bescheid legte die Klägerin am 14.01.2009 Widerspruch ein. Der Beigeladene zu 1) sei frei gewesen in der Einteilung seiner Arbeitszeit und der Gestaltung der Arbeitsleistung. Er habe das notwendige Fachwissen. Er habe zur Durchführung des Projekts auch weitere Subunternehmer hinzuziehen können, er sei nicht zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet. Es bestehe auch ein erhebliches Unternehmerrisiko. Bei einem höheren zeitlichen Aufwand als veranschlagt trage der Beigeladene zu 1) das Risiko, dass der Mehraufwand nicht vergütet werde; ein geringerer zeitlicher Aufwand komme ihm zugute. Unabhängig von Schadenersatzansprüchen, denen der Beigeladene zu 1) im Zweifel ausgesetzt sei, sei das Projekt auch zeitlich begrenzt, so dass er für Folgeaufträge selbst verantwortlich sei. Darüber hinaus habe er eigene Betriebsmittel wie PC, Notebook, Kfz und Fachliteratur und eigene Räumlichkeiten, die bürotechnisch ausgestattet seien. Zu den Betriebskosten gehörten Versicherungsprämien, Weiterbildungskosten und Kosten für Mitgliedschaften. Der Endkunde vereinbare bestimmte Rahmenbedingungen, insbesondere die endgültige Abstimmung über den Arbeitsort und den Ablauf direkt mit dem Beigeladenen zu 1). Die Abwicklung eines umfangreichen IT-Projekts werde üblicherweise in den Räumen des Kunden erbracht. Am 22.01.2009 legte der Beigeladene zu 1) ebenfalls Widerspruch ein.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 01.10.2009 wies die Beklagte gegenüber der Klägerin sowie dem Beigeladenen zu 1) die Widersprüche zurück. Hinsichtlich Arbeitsort und –zeit seien dem Beigeladenen zu 1) nur scheinbar Gestaltungsmöglichkeiten eingeräumt. Der Einsatzort sei zwangsläufig vorgegeben, die Arbeitszeit orientiere sich am vorgegebenen Zeitrahmen und den Arbeitszeiten des Endkunden. Ein Haftungsrisiko bestehe ausschließlich für die Klägerin gegenüber dem Endkunden, weil ein Vertragsverhältnis zwischen dem Beigeladenen zu 1) und dem Endkunden nicht bestehe. Zwar bestehe keine Verpflichtung zur persönlichen Leistungserbringung, ein Einsatz von Hilfskräften oder Vertretern sei jedoch nicht erfolgt. Die Honorierung sei nicht aufgrund eines Projekterfolgs erfolgt, sondern aufgrund von aufgezeichneten und kontrollierten Zeiterfassungsbögen auf Stundenbasis. Eine Eingliederung in die Betriebsorganisation setze nicht das Eingebundensein in Arbeitsabläufe am Betriebssitz des Auftraggebers voraus, sondern könne auch bei auswärts zu erfüllenden Aufgaben bereits durch die Übertragung einer konkreten Funktion zur Erfüllung einer vom Auftraggeber übernommenen Verpflichtung vorliegen. Dass bezüglich der Art und Weise der Ausübung der Tätigkeit keine detaillierten Weisungen hätten erteilt werden können, führe nicht zur Selbstständigkeit. Bei Diensten höherer Art trete an die Stelle der Weisungsgebundenheit die funktionsgerecht dienende Teilhabe am Arbeitsprozess. Der Beigeladene zu 1) habe seine Arbeitskraft nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt, da eine Stundenpauschale vereinbart

worden sei. Ein unternehmerisches Risiko liege im gesamten Tätigkeitszeitraum nicht vor.

Am 14.10.2009 hat der Beigeladene zu 1) Klage zum Sozialgericht Leipzig erhoben (S 8 KR 395/09; S 8 KR 409/12; S 8 KR 117/14). Das dortige Verfahren ruht derzeit wieder im Hinblick auf den anhängigen Rechtsstreit. Im Verfahren vor dem Sozialgericht Leipzig sind keine Beiladungen erfolgt.

Am 15.10.2009 hat die Klägerin zum Sozialgericht Stuttgart (SG) Klage erhoben. Zur Begründung wiederholt und vertieft sie ihr Vorbringen aus dem Verwaltungsverfahren.

Mit Bescheiden vom 22.02.2010 änderte die Beklagte die Bescheide vom 05.01.2009 dahingehend ab, dass für den Beigeladenen zu 1) in der Tätigkeit bei der Klägerin ab 01.01.2008 Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe.

Mit Urteil vom 21.06.2013, berichtigt durch Beschlüsse vom 28.06.2013 und 29.11.2013, hat das SG die angefochtenen Bescheide aufgehoben und festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 seine Tätigkeit selbstständig ausgeübt hat und nicht der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung unterlag. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Gesichtspunkte würden hier überwiegen. Der Beigeladene zu 1) sei nicht in den Betrieb der Klägerin eingegliedert gewesen. Er habe seine Tätigkeit nicht in den Räumen der Klägerin ausgeübt, sondern sei bei der D. B. bzw der I. tätig gewesen. Dass die Tätigkeit nicht vollständig vom eigenen Büro aus durchführbar sei, ergebe sich aus der Natur der Sache. Die Tätigkeit erfordere Arbeiten an dem beim Endkunden vorhandenen EDV-System sowie Gespräche mit den dortigen Mitarbeitern. Die Arbeitszeit habe der Beigeladene zu 1) frei bestimmen können; eine gewisse Abstimmung mit dem Endkunden sei unausweichlich und folge ebenfalls aus der Natur der Sache. Der Beigeladene zu 1) habe keinen fachlichen Weisungen der Klägerin unterlegen. Lediglich das Ziel, die Beratung und Unterstützung bei dem Projekt C./WB U. sei vorgegeben. Die Tätigkeit sei auch nicht mit Diensten höherer Art zu vergleichen, bei denen der Betroffene funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess teilnehme, da er als externer Experte keine Berührungspunkte mit dem Tätigkeitsbereich der Klägerin habe. Mit der vorgenommenen Leistungsbeschreibung sei die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) auch hinreichend beschrieben. Welche Arbeiten konkret bei dem Endkunden vorzunehmen seien, habe der Beigeladene zu 1) im Rahmen seines Auftrags selbst feststellen müssen. Auch aus den AGB für Subunternehmer folge kein Weisungsrecht der Klägerin. Die Vorschrift bezwecke keine fachliche Einmischung der Klägerin in die Arbeiten des Beigeladenen zu 1), sondern solle die Möglichkeit offenlassen, bei unerwarteten Änderungen im Projekt – beispielsweise durch Änderungswünsche des Kunden – eine Vertragsanpassung vornehmen zu können. Der Beigeladene zu 1) habe auch ein Unternehmerrisiko getragen. Er halte ein eigenes Büro und Arbeitsmittel vor. Entlohnt worden sei er nur für die tatsächliche Ausübung der Tätigkeit. Zudem sei eine Vergütung nach Stunden vereinbart mit von vornherein beschränkter Stundenzahl, so dass der Beigeladene zu 1) das Risiko getragen habe, nicht jede gearbeitete Stunde vergütet zu bekommen. Der Beigeladene zu 1) trete auch werbend am Markt auf, er biete seine Tätigkeit in Freiberuflerbörsen an. Er habe auch Hilfskräfte einsetzen können, die er selbst hätte entlohnen müssen, was ebenfalls für ein unternehmerisches Risiko spreche. Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder bezahlter Urlaub seien nicht vereinbart. Auch die Höhe der Vergütung spreche gegen eine abhängige Beschäftigung. Zudem sei vorliegend kein langjähriges Dauerrechtsverhältnis zwischen den Beteiligten geschlossen worden, sondern jeweils kurzfristige Projektverträge. Auch der Wille der Vertragsparteien müsse nicht gänzlich unberücksichtigt bleiben, die beide von selbstständiger Tätigkeit ausgegangen seien. Zusammenfassend erschöpfe sich die Zusammenarbeit der Klägerin mit dem Beigeladenen zu 1) in der Weitergabe des Auftrags vom Endkunden.

Gegen das ihr am 05.07.2013 zugestellte Urteil richtet sich die am 29.07.2013 eingelegte Berufung der Beklagten. Bei "Dreiecksverhältnissen" wie im vorliegenden Fall komme es entscheidend darauf an, ob der Beteiligte im Rahmen eines bestehenden Werkvertrags Teilleistungen erbringe, die ihrerseits vertraglich nicht als Werk klar abgegrenzt seien, oder ob die vereinbarten Tätigkeiten vertraglich soweit präzisiert seien, dass auf dieser Grundlage die Dienstleistung ohne weitere Weisungen in eigener Verantwortung erbracht werden könne. Die Gesamtabwägung ergebe hier entgegen dem SG, dass der Beigeladene zu 1) in die betriebliche Organisation der Klägerin funktionsgerecht dienend eingebunden sei. Eine klare Abgrenzung ließen die hier geschlossenen Verträge nicht zu. Die Tätigkeitsbeschreibung schließe aus, die Tätigkeiten des Beigeladenen zu 1) innerhalb der werkvertraglichen Vereinbarung der Klägerin mit dem Kunden als abgrenzbares Werk zu definieren. Hieraus könne nicht annäherungsweise abgeleitet werden, dass der Beigeladene zu 1) auf dieser Grundlage seine Tätigkeit in eigener Verantwortung hätte erbringen können. Dies bestätige die Klägerin im Wesentlichen, wenn sie im Schriftsatz vom 08.12.2008 ausführe, dass die Klägerin beim Endkunden ein Großprojekt habe und die Verantwortung bei dem Projektleiter der Klägerin liege, der sich in allen Belangen mit dem Projektleiter des Endkunden abstimme. In diesem Kontext seien dem Beigeladenen zu 1) sog Arbeitspakete zugeteilt worden. Damit habe gerade keine freie Gestaltungsmöglichkeit bestanden. Nicht nachvollziehbar sei die Feststellung des SG, der Beigeladene zu 1) nehme nicht funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess teil, da er als externer Experte keine Berührungspunkte mit der Klägerin habe. Die Klägerin benötige als mittelständisches IT-Unternehmen den Beigeladenen zu 1) in geradezu klassischer Weise, um die im Rahmen der Großprojekte vereinbarten Leistungen überhaupt erfüllen zu können. Der Beigeladene zu 1) sei insoweit eingebunden in eine klare Struktur von Projektverantwortlichen auf Seiten des Kunden und der Klägerin. Die Möglichkeit der Tätigkeit im Home-Office sei nicht ausschlaggebend, diese Möglichkeit stehe in vielen Fällen auch abhängig Beschäftigten offen. Ein Unternehmerrisiko im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) liege nicht vor.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 21.06.2013 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Das SG habe zutreffend erkannt, dass der Beigeladene zu 1) nicht in den Betrieb der Klägerin eingegliedert gewesen sei, seine Arbeitszeiten frei bestimmen konnte und erforderliche Abstimmungen mit Mitarbeitern der Endkundin sich aus der Natur der Sache ergäben. Auch das Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg habe in einem Parallelverfahren (L 4 R 3943/13) die Rechtsauffassung der Klägerin bestätigt. Die Klägerin habe Weisungen schon wegen fehlender Fachkenntnisse an den Beigeladenen zu 1) gar nicht erteilen können. In der

mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat Herr W. für die Klägerin ergänzend ausgeführt, dass diese in einem wesentlichen Bereich auch im sog Lieferanten-Management tätig sei. Die Klägerin habe den Status als Core Lieferant beispielsweise für I. und T-S. und verfüge über ca 5.000 bis 6.000 Freelancer-Profile in ihrer Datenbank, aus denen sie für die verschiedenen Projekte die passenden Leute aussuchen könne.

Die Beigeladenen haben sich im Verfahren nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten hat Erfolg.

Die nach den §§ 143, 144, 151 Abs 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist statthaft und damit zulässig und in der Sache auch begründet. Die Bescheide vom 05.01.2009 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 01.10.2009, abgeändert durch Bescheide vom 22.02.2010 sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) in der Zeit vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 bestand Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung.

Zunächst ist festzustellen, dass die Klage vor dem SG nicht wegen anderweitiger Rechtshängigkeit unzulässig war. Nach § 202 SGG iVm § 17 Abs 1 Satz 2 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) kann während der Rechtshängigkeit die Sache von keiner anderen Partei anhängig gemacht werden. Das Prozesshindernis anderweitiger Rechtshängigkeit besteht allerdings nur bei einer Identität der Streitgegenstände. Bei Klagen gegen eine Statusentscheidung nach § 7a Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) spricht aus Sicht des Senats zwar viel dafür, von einem einheitlichen Streitgegenstand auszugehen (ebenso BayLSG 10.06.2008, L 5 KR 28/07, juris; aA LSG Rheinland-Pfalz 11.12.2013, L 6 R 152/12 B, NZS 2014, 319 und wohl Berchtold, NZS 2014, 885 ff). Zu einer Sperrwirkung für die spätere Klage kann es wegen des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs jedoch nach hM nur dann kommen, wenn im zeitlich vorangehenden Verfahren auch eine Beiladung der Betroffenen erfolgt ist (vgl Zieglmeier, NZS 2013, 854 ff mwN). Da nach aktueller Auskunft des Sozialgerichts Leipzig im dortigen Klageverfahren des Beigeladenen zu 1) keine Beiladungen erfolgt sind, sperrt dieses einen Tag früher anhängig gemachte Verfahren die am 15.10.2009 erhobene Klage der Klägerin nicht.

Die angefochtenen Bescheide sind formell rechtmäßig. Sie sind nach erfolgter Anhörung der Beteiligten ergangen, zudem hat die Beklagte mit Änderungsbescheiden vom 22.02.2010 die Anforderungen erfüllt, die das BSG an eine Statusfeststellung gestellt hat. Danach genügt nicht die losgelöste Entscheidung über das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses, sondern es ist ebenso eine Feststellung zum Vorliegen von Versicherungspflicht zu treffen (BSG 11.03.2009, B 12 R 11/07 R, BSGE 103, 17 = SozR 4-2400 § 7a Nr 2 mit Anmerkung von Plagemann, EWiR 2009, 689; 04.06.2009, B 12 R 6/08 R, juris; hierzu auch ausführlich Merten, SGb 2010, 271).

Nach § 7a Abs 1 Satz 1 SGB IV in der hier anzuwendenden, seit 01.01.2009 geltenden Fassung des Art 1 Nr 1 des 2. SGB IV ÄndG vom 21.12.2008 (BGBl I 2933) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung der nach § 7a Abs 1 Satz 3 SGB IV zuständigen Beklagten beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Diese entscheidet aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände, ob eine Beschäftigung vorliegt (§ 7a Abs 2 SGB IV). Das Verwaltungsverfahren ist in Absätzen 3 bis 5 der Vorschrift geregelt. § 7a Abs 6 SGB IV regelt in Abweichung von den einschlägigen Vorschriften der einzelnen Versicherungszweige und des SGB IV den Eintritt der Versicherungspflicht (Satz 1) und die Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags (Satz 2). Abs 7 der Vorschrift ordnet die aufschiebende Wirkung von Klage und Widerspruch bezüglich der Fälligkeit der Beiträge an (Satz 1). Mit dem rückwirkend zum 01.01.1999 durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20.12.1999 (BGBl 2000 I, Seite 2) eingeführten Anfrageverfahren soll eine schnelle und unkomplizierte Möglichkeit zur Klärung der Statusfrage erreicht werden; zugleich sollen divergierende Entscheidungen verhindert werden (BT-Drucks 14/1855, Seite 6).

Einen entsprechenden Antrag auf Statusfeststellung hat der Beigeladene zu 1) am 13.05.2009 gestellt. Ein vorheriges Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung durch einen anderen Versicherungsträger oder die Einzugsstelle ist nicht ersichtlich.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterlagen im streitgegenständlichen Zeitraum in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw Beitragspflicht (§ 5 Abs 1 Nr 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V), § 20 Abs 1 Satz 2 Nr 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch, § 1 Satz 1 Nr 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch, § 25 Abs 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist § 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV in der ab 01.01.1999 geltenden Fassung. Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit 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. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (zum Ganzen BSG 29.08.2012, B 12 R 25/10 R, BSGE 111, 257 = SozR 4-2400 § 7 Nr 17 mwN).

Zur Feststellung des Gesamtbilds kommt den tatsächlichen Verhältnissen nicht voraussetzungslos ein Vorrang gegenüber den vertraglichen Abreden zu. Zwar hat das BSG noch im Urteil vom 22.6.2005 (BSG, B 12 KR 28/03 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 5) ausgeführt, dass beim Abweichen der Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen letztere den Ausschlag geben. Jedoch hat es diese Aussage in Zusammenfassung älterer Entscheidungen nachfolgend präzisiert: Danach sind die das Gesamtbild bestimmenden tatsächlichen

Verhältnisse die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die hieraus gezogene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG 29.08.2012 aaO).

Nach den genannten Grundsätzen gelangt der Senat unter Abwägung aller Umstände zu der Überzeugung, dass der Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 bei der Klägerin eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat und daher Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden hat. Die Klägerin führte bei ihrem Endkunden ein Projekt durch, in dessen Rahmen der Beigeladene zu 1) für die Klägerin bei dem Endkunden tätig war. Die Tätigkeit umfasste Beratung und Unterstützung im Projekt C./W. U., S.-T., Infrastructure A. O ... Eine derartige Tätigkeit ist nicht nur im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses, sondern grundsätzlich auch als freier Mitarbeiter (Dienstvertrag) möglich. Für die Statusabgrenzung ist sowohl nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) als auch nach der Rechtsprechung des BSG nicht entscheidend, an wie vielen verschiedenen Vorhaben der Betreffende teilgenommen hat und ob er auch für andere Auftraggeber tätig ist bzw war (BAG 09.10.2002, 5 AZR 405/01, juris). Erforderlich ist selbst im Rahmen eines Dauerrechtsverhältnisses stets eine Bewertung der einzelnen Arbeitseinsätze (BSG, 28.05.2008, B 12 KR 13/07 R, juris). Abzustellen ist daher nur auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin. Abgesehen davon war der Beigeladene zu 1) im streitigen Zeitraum ausschließlich für die Klägerin tätig.

Vorliegend spricht die konkrete Vertragsbeziehung dafür, dass der Beigeladene zu 1) der Klägerin allein seine Arbeitskraft zur Verfügung gestellt hat. Durch die Einbindung in ein Projekt, dessen Durchführung Gegenstand eines Vertragsverhältnisses der Klägerin mit ihrem Kunden war, liegt eine Eingliederung des Beigeladenen zu 1) in den Betrieb der Klägerin vor. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Leistung des Beigeladenen zu 1) von der Klägerin benötigt wird, damit diese ein von ihr ihrem Kunden im Rahmen eines Vertrags geschuldetes Projekt realisieren kann. Die Vertragsbeziehungen zwischen der Klägerin und dem Kunden sind dem Senat nicht bekannt, da diese von der Klägerin nicht offengelegt werden. Die Leistungsbeschreibung in den Vertragsbedingungen zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) bezieht sich ausdrücklich auf eine Dienstleistung, nämlich Unterstützung und Beratung bei dem Endkunden. Erschöpfte sich die Verpflichtung der Klägerin gegenüber ihrem Kunden in der Zurverfügungstellung des Beigeladenen zu 1), läge unzweifelhaft ein Fall der Arbeitnehmerüberlassung vor (BAG 09.11.2004, 7 AZR 217/94, juris), der nach § 1 Abs 1 Satz 1 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz einer Erlaubnis bedürfte. Letztlich kann offenbleiben, ob sich hier die Tätigkeit der Klägerin – was nach den Ausführungen des Herrn W. in der mündlichen Verhandlung nicht gänzlich fern liegt – als Arbeitnehmerüberlassung darstellt mit der Folge, dass ein Arbeitsverhältnis zwischen der Klägerin als Verleiherin und dem Beigeladenen zu 1) als Leiharbeitnehmer entstanden wäre. Denn jedenfalls liegt eine Eingliederung in den Betrieb der Klägerin vor. Ist – wie hier - nur die Klägerin dem Kunden für die Erfüllung der im Vertrag mit diesem vereinbarten Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werks verantwortlich, setzt dies voraus, dass sie über einen ausreichenden Einfluss auf die von ihr zur Ausführung des Vertrags mit dem Kunden eingesetzten Arbeitskräfte verfügt. Ein entsprechender Einfluss ist hier vertraglich vorgesehen, der insoweit einer arbeitsrechtlichen Direktionsbefugnis vergleichbar ist. Dies ergibt sich aus den AGB für Subunternehmer, die nach Nr 9 Buchst e des Vertrags zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) ergänzend gelten. Nr 2.2 der AGB lautet: "Die von S. vorgegebenen Leistungswünsche, -merkmale und -ziele entbinden den Auftragnehmer nicht von seiner Verantwortung für eine technisch einwandfreie und wirtschaftliche Lösung." In Nr 2.3 der AGB ist geregelt: "Sofern beim Erbringen der vertraglichen Leistung noch Veränderungen beim Leistungsinhalt und -umfang notwendig erscheinen, wird der Auftragnehmer S. hiervon unverzüglich unterrichten und die Entscheidung einholen, ob der Auftrag in geänderter Form weitergeführt werden soll. Zusatz- oder Änderungsleistungen, die ohne vorherige Zustimmung von S. erbracht werden, begründen keinen Vergütungsanspruch. S. kann schriftlich Änderungen oder Zusatzleistungen verlangen. Der Arbeitnehmer wird diese, wenn und soweit sie realisierbar sind, nach Maßgabe der Vertragsbestimmungen vornehmen." Mit diesen Regelungen hat sich die Klägerin das Recht gesichert, einen bestimmenden Einfluss auf den Inhalt der geschuldeten Dienstleistung und ihre Ausführung zu nehmen. Wie der Senat bereits im Urteil vom 14.02.2012 (L 11 KR 3007/11, juris) ausgeführt hat, welches ebenfalls die Klägerin betraf, können die AGB ohne konkreten Bezug auf den Inhalt des mit dem Beigeladenen zu 1) geschlossenen Vertrag nicht so verstanden werden, dass damit lediglich die vom Beigeladenen zu 1) geschuldete Leistung ein- und abgegrenzt wird. Die geschuldete Dienstleistung ist nicht so bestimmt gefasst, dass die von der Klägerin "vorgegebenen Leistungswünsche, -merkmale und -ziele" bzw die gewünschten "Änderungen oder Zusatzleistungen" nicht auch Zeit und Ort der Arbeitsleistung umfassen könnten. Ob die Klägerin von ihrer Rechtsmacht Gebrauch gemacht hat, ist unerheblich (Senatsurteil vom 14.02.2012, aaO).

Dagegen spricht nicht, dass Weisungen in fachlicher Hinsicht nicht erforderlich waren. Das Weisungsrecht kann insbesondere bei Diensten höherer Art auch eingeschränkt und "zur dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert" sein, wenn der Beschäftigte nur in den Betrieb eingegliedert ist (BSG 18.12.2001, B 12 KR 8/01 R, SozR 3-2400 § 7 Nr 19). Aus der Rechtsprechung des BSG (27.11.1980, 8a RU 26/80 und 12.02.2004, B 12 KR 26/02 R) ergibt sich nicht, dass Anweisungen im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags zur Beeinflussung der Erfüllung des Auftrags in ähnlicher Form wie Weisungen möglich wären, ohne dass dies auf die Stellung als selbstständig tätige oder abhängig beschäftigte Person durchschlagen würde. In den genannten Entscheidungen zu Ringtourenfahrern bzw einem Dozenten an der Volkshochschule waren die als selbstständig eingestuften Tätigkeiten zwar keineswegs frei von jeglicher Bindung, die Einflussnahme erfolgte indes nicht durch Einzelanordnungen, sondern durch entsprechende Rahmenvereinbarungen oder -pläne. Umstände, die bereits im Voraus vertraglich festgelegt sind, begründen aber idR kein Weisungsrecht des Auftraggebers (vgl BSG 04.04.1979, 12 RK 37/77, juris zur Verpflichtung eines Orchestermusikers, eine Tracht zu tragen und ein bestimmtes Instrument zu spielen). Insoweit unterscheidet sich der vorliegende Fall in der zugrunde liegenden rechtlichen Gestaltung, aufgrund derer auch im laufenden Betrieb - wie oben ausgeführt - eine Einflussnahme der Klägerin auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) möglich war.

Der Beigeladene zu 1) war auch nicht wegen seiner Spezialkenntnisse in einer Position, die faktisch Weisungen an ihn ausgeschlossen hätte (hierzu LSG Baden-Württemberg 27.02.2015, L 4 R 3943/13). Wird jemand gerade wegen seiner speziellen Kenntnisse beschäftigt, steht dies einer Eingliederung in die betrieblichen Abläufe und einem Weisungsrecht nicht entgegen, nur weil der Arbeitgeber uU fachlich

hinsichtlich der Tätigkeit mangels eigener Kenntnisse gar keine Vorgaben machen kann. Denn die gesamte Steuerung und Koordination insbesondere auch in Zusammenarbeit mit weiteren Arbeitskräften kann gleichwohl durch Weisungen erfolgen. Dies war hier auch der Fall. Der Beigeladene zu 1) war eingegliedert in den gesamten Projektablauf, ihm wurden vom Projektleiter Arbeitspakete zugeteilt, die dann von ihm zwar eigenverantwortlich erledigt werden mussten, jedoch in ständiger Abstimmung mit dem Endkunden und den übrigen am Projekt Beteiligten. Das Erfordernis enger Abstimmung und Absprache wird auch dadurch belegt, dass eine regelmäßige Anwesenheit am Sitz des Endkunden offensichtlich übereinstimmend für notwendig erachtet worden war. Schließlich spricht auch die Formulierung im Vertragstext über die Erbringung von "Unterstützungsleistungen" dafür, dass es sich hier um dienende Tätigkeiten im Rahmen des Gesamtprojekts handelte. Auch die eigenen Ausführungen des Beigeladenen zu 1) im Rahmen des Verwaltungsverfahrens hinsichtlich seiner Aufgabengebiete bestätigen dies.

Hinsichtlich Arbeitszeit und -ort war der Beigeladene zu 1) in der Gestaltung nur teilweise frei, denn er musste überwiegend bei dem Endkunden in H. tätig sein. Auch hierin zeigt sich die Eingliederung in betriebliche Abläufe, um das Projekt überhaupt realisieren zu können. Zudem ist zu berücksichtigen, dass wenn auch ein konkretes Weisungsrecht diesbezüglich in der "Beauftragung" des Beigeladenen zu 1) nicht geregelt war, sich gleichwohl Einflussmöglichkeiten der Klägerin aus den ebenfalls maßgeblichen AGB ergeben. Im Übrigen sind Freiheit und Eigenverantwortlichkeit hinsichtlich der Einteilung der Arbeitszeit auch bei leitenden Angestellten möglich.

Die vertraglich eingeräumte Möglichkeit, sich zur Erfüllung seiner Aufgaben anderer Personen zu bedienen, spricht weder für noch gegen die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit. Die Befugnis zu Delegation allein ist kein entscheidendes Kriterium, weil sie nichts darüber aussagt, inwieweit von ihr Gebrauch gemacht wird und überhaupt Gebrauch gemacht werden könnte (BSG 11.03.2009, B 12 KR 21/07 R, juris). Tatsächlich hat der Beigeladene zu 1) keine anderen Personen eingesetzt; es kann daher auch offenbleiben, inwieweit der Einsatz Dritter bei dem Endkunden schon aus Sicherheitsgründen überhaupt möglich gewesen wäre.

Ein wesentliches unternehmerisches Risiko hat der Beigeladene zu 1) vorliegend nicht getragen. Maßgebend ist insoweit das einzelne Auftragsverhältnis, weshalb es ohne Bedeutung ist, dass der Beigeladene zu 1) vor und nach Abwicklung eines Auftragsverhältnisses das Risiko einer Beschäftigung trägt. Ein gewichtiges Indiz für eine selbständige Tätigkeit ist das mit dem Einsatz eigenen Kapitals verbundene Unternehmerrisiko. Maßgebliches Kriterium für ein solches Risiko eines Selbstständigen ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der tatsächlichen und sächlichen Mittel also ungewiss ist (BSG 12.12.1990, 11 RAr 73/90, juris; BSG 28.05.2008, B 12 KR 13/07 R, juris). Erhebliche eigene Betriebsmittel hat der Beigeladene zu 1) mit Laptop und Unterhaltung eines Homeoffice nicht eingesetzt. Insoweit ist allerdings als branchenspezifisch zu berücksichtigen, dass entsprechende Dienstleistungen generell betriebsmittelarm sind. In gleicher Weise liegt es in der Natur der Sache, dass dem Beigeladenen zu 1) von dem Endkunden aus Sicherheitsgründen Zugang zu seiner Hard- und Software hatte und ein Arbeitsplatz zur Verfügung gestellt wurde. Entscheidend ist aber, dass der Beigeladene zu 1) nicht das Risiko zu tragen hatte, ob der Einsatz seiner Arbeitskraft überhaupt mit einem Entgelt entlohnt wird, denn es erfolgte eine Vergütung mit festem Stundenlohn nach geleisteten Arbeitsstunden. Insoweit war gerade nicht ein Erfolg im Rahmen eines Werkvertrags geschuldet, sondern die Dienstleistung. Zwar war in den AGB eine Mängelbeseitigungsklausel (Nr 3.2) vorgesehen, grundsätzlich wurden jedoch die geleisteten Arbeitsstunden vergütet. War nur eine Dienstleistung und kein Erfolg geschuldet, konnte der Beigeladene zu 1) auch nach der Beauftragung nicht für eine bestimmte Lösung eines Problems haften. Vergütet wurden auch nur die tatsächlich geleisteten Stunden; selbst wenn der Beigeladene zu 1) zur Erfüllung einer Aufgabe weniger Stunden gebraucht hätte, als veranschlagt, hätte sich dadurch sein Verdienst - anders als der Gewinn bei einem Unternehmer, der das Kalkulationsrisiko trägt - nicht erhöht. Auf der anderen Seite bestand auch keine Gefahr, dass der Beigeladene zu 1) zur Zielerreichung hätte zusätzliche Stunden leisten müssen, die nicht vergütet worden wären.

Kein Indiz für eine selbstständige Tätigkeit ist allerdings, dass in der vertraglichen Vereinbarung keine Arbeitnehmerschutzrechte wie Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder Urlaubsansprüche geregelt sind. Solche Vertragsgestaltungen sind als typisch anzusehen, wenn beide Seiten eine selbstständige freie Mitarbeit wollten. Ebenso ist der Gedanke der (hier fehlenden) Schutzbedürftigkeit des in Betracht kommenden Personenkreises kein Merkmal dafür, ob es sich um eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit handelt (BSG 24.10.1978, 12 RK 58/76, SozR 2200 § 1227 Nr 19).

In der Gesamtabwägung überwiegen nach alledem die Gesichtspunkte, die für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechen.

Die Beklagte hat nach alledem zu Recht festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) aufgrund seiner Tätigkeit bei der Klägerin vom 01.01.2008 bis 30.03.2010 versicherungspflichtig in der gesetzlichen Krankenversicherung, Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung und nach dem Arbeitsförderungsrecht war. Da der Beigeladene zu 1) einem späteren Beginn der Versicherungspflicht nicht zugestimmt hat, kam auch ein späterer Zeitpunkt des Eintritts der Versicherungspflicht nach § 7a Abs 6 SGB IV nicht in Betracht.

Der Versicherungspflicht in der Kranken- (und folgend Pflegeversicherung) steht auch nicht entgegen, dass der Beigeladene zu 1) ein Einkommen oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze erzielt hat. Nach § 6 Abs 1 Nr 1 SGB V (idF des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes (GKV-WSG) vom 26.03.2007, BGBl I 378; auch im Folgenden) sind in der GKV versicherungsfrei Arbeiter und Angestellte, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze nach den Absätzen 6 oder 7 übersteigt und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat; Zuschläge, die mit Rücksicht auf den Familienstand gezahlt werden, bleiben unberücksichtigt. Die Ermittlung der dabei in Bezug genommenen Beträge nach § 6 Abs 6 SGB V ("allgemeine Jahresarbeitsentgeltgrenze") und § 6 Abs 7 SGB V ("besondere Jahresarbeitsentgeltgrenze") wird in den genannten Regelungen näher umschrieben. Der in § 6 Abs 1 Satz 1 SGB V enthaltene Zusatz "und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat" wurde durch Art 1 Nr 3 Buchstabe a des GKV-WSG in das SGB V eingefügt. Zu diesem Zusatz bestimmt § 6 Abs 4 SGB V Näheres. Danach endet dann, wenn die Jahresarbeitsentgeltgrenze in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überschritten wird, die Versicherungspflicht mit Ablauf des dritten Kalenderjahres, in dem sie überschritten wird (Satz 1). Ein Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze in einem von drei aufeinander folgenden Kalenderjahren liegt vor, wenn das tatsächlich im Kalenderjahr erzielte regelmäßige Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze überstiegen hat (Satz 4). Für Zeiten, in denen bei fortbestehendem Beschäftigungsverhältnis kein Arbeitsentgelt erzielt worden ist, insbesondere bei Arbeitsunfähigkeit nach Ablauf der Entgeltfortzahlung sowie bei Bezug von Entgeltersatzleistungen, ist ein regelmäßiges Arbeitsentgelt in der Höhe anzusetzen, in der es ohne die Unterbrechung erzielt worden wäre (Satz 5).

Der durch das GKV-WSG eingefügte Zusatz in § 6 Abs 1 Nr 1 SGB V mit dem Erfordernis eines dreijährigen Überschreitens der

Jahresarbeitsentgeltgrenze erfasst auch Personen mit einem Einkommen oberhalb der Jahresarbeitsentgeltgrenze, die vor Beginn ihrer Beschäftigung nicht versicherungspflichtig waren. Auch sie sind (mindestens) drei Jahre lang versicherungspflichtig. Aus welchem vorherigen Status heraus die zur Versicherungspflicht nach § 5 Abs 1 Nr 1 SGB V führende entgeltliche Beschäftigung als Arbeiter oder Angestellter aufgenommen wurde, ist für die Anwendung der gesetzlichen Regelung ohne Belang (BSG 27.06.2012, B 12 KR 6/10 R, juris RdNr 15). Der Gesetzgeber wollte insoweit auch Personen, die vor Beginn der Beschäftigung nicht versicherungspflichtig waren, ausdrücklich der Neuregelung unterwerfen. Der Gesetzentwurf führt hierzu aus: "Die (neue) Regelung gilt für alle Arbeitnehmer, also auch für solche, die zuvor zB als Selbstständige oder Freiberufler tätig waren" (BT-Drs 16/3100 S 96).

Der Beigeladene zu 1) hatte am 01.01.2008 die Jahresarbeitsentgeltgrenze im maßgebenden Dreijahreszeitraum vom 01.01.2005 bis 31.12.2007 schon deshalb nicht überschritten, weil er ab 15.08.2005 gar nicht mehr abhängig beschäftigt war und daher auch kein Arbeitsentgelt iSv § 6 Abs 1 Nr 1 SGB V (sondern Einkommen) erzielt hat (vgl BSG 27.06.2012, aaO). Der Beigeladene zu 1 war ab 01.01.2008 auch nicht nach § 6 Abs 9 SGB V versicherungsfrei. Diese Vorschrift bestimmt, dass Arbeiter und Angestellte, die nicht die Voraussetzungen des § 6 Abs 1 Nr 1 SGB V erfüllen, aber am 02.02.2007 wegen Überschreitens der (damals geltenden) Jahresarbeitsentgeltgrenze bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen in einer substitutiven Krankenversicherung versichert waren ( ), versicherungsfrei bleiben, solange sie keinen anderen Tatbestand der Versicherungspflicht (als den nach § 5 Abs 1 Nr 1 SGB V) erfüllen. Der Beigeladene zu 1) war am 02.02.2007 nicht "wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze" versicherungsfrei und mit Blick darauf in der privaten Krankenversicherung versichert, sondern gehörte - als Selbstständiger - an diesem Tag schon generell nicht zum Kreis der Versicherungspflichtigen (vgl BSG 27.06.2012, aaO).

Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen gegen die dargestellte, nur vom 02.02.2007 bis 30.12.2010 gültige Rechtslage (vgl GKV-Finanzierungsgesetz v 22.12.2010, BGBl I 2309), insbesondere gegen die hier vorgenommene Auslegung des § 6 Abs 1 Nr 1 und Abs 9 SGB V, nicht. Das BVerfG hat bereits entschieden, dass die durch das GKV-WSG vorgenommene Beschränkung der Möglichkeit zum Wechsel in die private Krankenversicherung bei Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze gemäß § 6 Abs 1 Nr 1 SGB V betroffene Versicherte nicht in ihrem Grundrecht aus Art 2 Abs 1 GG verletzt, sondern verhältnismäßig ist (10.06.2009, 1 BvR 706/08 ua, BVerfGE 123, 186, 265 = SozR 4-2500 § 6 Nr 8 RdNr 237). Auch die Beschränkung der Übergangsregelung in § 6 Abs 9 SGB V verstößt nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 GG (dazu Senatsurteil vom 04.12.2012, L 11 KR 4153/11).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 SGG iVm § 154 Abs 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen werden nicht der Klägerin auferlegt, da diese keine Anträge gestellt und damit auch kein Prozessrisiko auf sich genommen haben (§ 197a Abs 1 SGG iVm §§ 154 Abs 3, 162 Abs 3 VwGO).

Gründe für die Zulassung der Revision (§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG) liegen nicht vor.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG iVm §§ 63 Abs 2 Satz 1, 52 Abs 2, 47 Gerichtskostengesetz. Die Höhe des Streitwerts entspricht dem Regelstreitwert von 5.000,00 EUR, da bislang lediglich über das Bestehen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses und die hieraus folgende Sozialversicherungspflicht entschieden wurde, aber noch keine Gesamtsozialversicherungsbeiträge festgesetzt wurden.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2015-05-04