

**L 5 R 3039/15**

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Ulm (BWB)  
Aktenzeichen  
S 10 R 3658/14  
Datum  
29.04.2015  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 5 R 3039/15  
Datum  
25.05.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufungen des Klägers zu 1) und der Klägerin zu 2) gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 29.04.2015 werden zurückgewiesen mit der Maßgabe, dass die Kostenentscheidung aufgehoben wird.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger zu 1) und die Klägerin zu 2) wenden sich gegen die Nachforderung von Sozialabgaben für die Tätigkeit der Klägerin zu 2) als Reinigungskraft im Unternehmen des Klägers zu 1) während der Zeit vom 01.03.2011 bis 31.12.2013.

Der Kläger zu 1) ist Inhaber des als Einzelunternehmen verfassten Fitnessstudios "r." in Sch. G ... Die (1969 geborene) Klägerin zu 2) hat am 11.03.2011 bei der zuständigen Verwaltungsbehörde ab 01.03.2011 ein Gewerbe - Haushaltshilfe, Reinigung, Einkäufe, u.a. - angemeldet. In den Einkommensteuerbescheiden für 2011 und 2012 sind Einkünfte des Ehegatten der Klägerin zu 2) aus nichtselbstständiger Arbeit von 47.031,00 EUR bzw. 49.177,00 EUR (Bruttolohn) und Einkünfte der Klägerin zu 2) aus Gewerbebetrieb von 8.378,00 EUR bzw. 9.438,00 EUR ausgewiesen.

Am 13.11.2013 führte die Beklagte eine Betriebsprüfung im Unternehmen des Klägers zu 1) durch und stellte Ermittlungen zur Tätigkeit der Klägerin zu 2) an. Diese gab auf einem Fragebogen unter dem 08.02.2014 an, Arbeitnehmer beschäftige sie nicht. Einen schriftlichen Vertrag habe sie mit dem Kläger zu 1) als ihrem Auftraggeber nicht abgeschlossen. Sie sei für weitere Auftraggeber tätig. Ihre Tätigkeit bestehe in Raumpflege; die Arbeitsleistung (für den Kläger zu 1)) werde zwischen 22.00 Uhr und 8.30 Uhr erbracht. Vor der in Rede stehenden Tätigkeit habe sie beim Kläger zu 1) eine abhängige Beschäftigung nicht ausgeübt. Sie arbeite allein. Arbeitskleidung des Auftraggebers müsse nicht getragen werden. Ihre Arbeitsleistung werde nicht kontrolliert; wichtig sei die Sauberkeit. Arbeitszeiten müsse sie nicht einhalten; sie reinige - die Trainingsräume des Klägers zu 1) - außerhalb der Geschäftszeiten. In die Arbeitsorganisation des Klägers zu 1) sei sie nicht eingegliedert. Ein Unternehmerrisiko trage sie durch ihre Arbeitskraft; die selbstständige Arbeit sei für sie wichtig. Alle Arbeitsmittel (Arbeitsgeräte, Materialien) würden vom Auftraggeber gestellt. Über eine eigene Ausstattung verfüge sie nicht, biete vielmehr lediglich ihre Arbeitskraft an. Eine eigene Betriebsstätte unterhalte sie nicht. An die Tätigkeit für den Kläger zu 1) sei sie durch Werbung gekommen. Die Vergütung werde als Fixum von 420,00 EUR gezahlt. Anspruch auf bezahlten Urlaub habe sie nicht. Vertreter oder Hilfskräfte dürfe sie ohne Zustimmung des Klägers zu 1) einstellen. Aufträge dürfe sie ablehnen. Sie gebe Angebote auch bei anderen Auftraggebern ab. Die Rechnungen (über ihre Arbeitszeit und ihren Lohn) erstelle sie selbst wöchentlich, monatlich und pro Auftrag.

Die Klägerin zu 2) legte an den Kläger zu 1) gerichtete Rechnungen für Raumpflegedienste vor. Die Rechnungen beziehen sich auf die Monate des Jahres 2012 mit Ausnahme der Monate März, Juli, August und weisen Gesamtbeträge zwischen 260,20 EUR und 445,00 EUR aus.

Mit Anhörungsschreiben vom 02.04.2014 teilte die Beklagte dem Kläger zu 1) mit, es sei beabsichtigt, für die Tätigkeit der Klägerin zu 2) während der Zeit vom 01.03.2011 bis 31.12.2013 Sozialabgaben i.H.v. 4.736,75 EUR nachzufordern; die Klägerin zu 2) habe für den Kläger zu 1) als abhängig beschäftigte Reinigungskraft gearbeitet. Der Klägerin zu 2) wurde der wesentliche Inhalt des Anhörungsschreibens mit Schreiben vom 02.04.2014 ebenfalls mitgeteilt.

Der Kläger zu 1) trug vor, die Klägerin zu 2) übe eine selbstständige Erwerbstätigkeit aus. Sie sei weder in zeitlicher noch in fachlicher Hinsicht weisungsgebunden. Die Reinigungszeit könne sie im Zeitraum von 22.00 Uhr bis 8.30 Uhr (außerhalb der Öffnungszeiten des Fitnessstudios) selbst festlegen. Die Reinigungsmittel stelle er der Klägerin zu 2) zur Verfügung, um Schäden an den hochwertigen Böden

durch ungeeignete Reinigungsmittel auszuschließen. In seinen Betrieb sei die Klägerin zu 2) nicht eingegliedert. Im Krankheitsfall stelle sie eine Ersatzkraft. Die Klägerin zu 2) trage ein Unternehmerrisiko und hafte für Schlechtleistung. Den Pauschalpreis habe sie selbst kalkuliert. Sie schalte Werbeanzeigen und habe mehrere Auftraggeber.

Die Klägerin zu 2) trug vor, sie trage ein Unternehmerrisiko; wenn sie für ihre Arbeit nicht bezahlt werde, habe sie umsonst gearbeitet. Weisungen würden ihr nicht erteilt, wenngleich ihr gesagt werde, welche Räume des Fitnessstudios sie reinigen solle. Der Einsatz von Kapital sei nicht notwendig. Sie schätze die Zeit für die Reinigungsarbeiten ein und lege danach einen Pauschalbetrag als Vergütung fest.

Mit Bescheid vom 12.06.2014 gab die Beklagte dem Kläger zu 1) auf, für die in seinem Unternehmen von der Klägerin zu 2) während der Zeit vom 01.03.2011 bis 31.12.2013 verrichtete Tätigkeit als Reinigungskraft Sozialabgaben i.H.v. 4.736,75 EUR (einschließlich Säumniszuschläge i.H.v. 808,50 EUR) nachzuzahlen. Zur Begründung führte sie aus, die Klägerin zu 2) habe für den Kläger zu 1) Reinigungsarbeiten als abhängig beschäftigte Reinigungskraft (gegen einen Stundenlohn von umgerechnet 15,00 EUR) erbracht. Ein Unternehmerrisiko habe sie nicht getragen.

Die Beklagte zog die Klägerin zu 2) gemäß § 12 Abs. 2 Sozialgesetzbuch (SGB) Zehntes Buch (SGB X) zum Verfahren hinzu und übersandte ihr mit Schreiben vom 12.06.2014 eine Mehrfertigung des an den Kläger zu 1) gerichteten Nachforderungsbescheids; als Verfahrensbeteiligter stehe ihr ein eigenes Widerspruchsrecht zu.

Am 02.07.2014 legte der Kläger zu 1) Widerspruch ein; die Klägerin zu 2) legte am 20.06.2014 ebenfalls Widerspruch ein. Der Kläger zu 1) wiederholte sein Vorbringen im Anhörungsverfahren. Die Klägerin zu 2) machte im Wesentlichen ergänzend geltend, wenn es bei der Abgabennachforderung bleibe, könne sie nicht mehr als selbstständige Reinigungskraft tätig sein; das verletze ihr Grundrecht auf Berufsfreiheit in [Art 12 Abs. 1 Grundgesetz \(GG\)](#).

Mit Bescheid vom 24.07.2014 lehnte die Beklagte einen Antrag des Klägers zu 1) auf Aussetzung der Vollziehung des Nachforderungsbescheids ab.

Mit an den Kläger zu 1) und an die Klägerin zu 2) gerichteten Widerspruchsbescheiden vom 16.10.2014 wies die Beklagte die Widersprüche zurück.

Am 17.11.2014 erhob der Kläger zu 1) Klage beim Sozialgericht Ulm (SG, Verfahren [S 10 R 3658/14](#)). Am 06.11.2014 erhob die Klägerin zu 2) ebenfalls Klage beim SG (Verfahren S 10 R 3525/14). Zur Begründung wurde das bisherige Vorbringen wiederholt und bekräftigt. Die Klägerin zu 2) machte geltend, sie betreibe ein Reinigungsunternehmen, zu dessen Kunden auch der Kläger zu 1) gehöre.

Die Beklagte trat den Klagen entgegen.

Am 29.04.2015 fand die mündliche Verhandlung des SG statt. Das SG beschloss die Verbindung beider Klageverfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung und hörte die Klägerin zu 2) an. Diese gab an, sie sei nur für die Reinigung eines Teils des Fitnessstudios des Klägers zu 1) zuständig gewesen. Die Putzutensilien und die Reinigungsmittel habe der Kläger zu 1) gestellt. Sie habe mit ihm eine Pauschale von 420,00 EUR monatlich vereinbart. Sie habe noch weitere Auftraggeber gehabt; dabei sei in gleicher Weise wie beim Auftrag des Klägers zu 1) verfahren worden. Aus ihrer Tätigkeit erziele sie monatliche Einnahmen von ca. 1.000,00 EUR; im August arbeite sie regelmäßig nicht. Sie sei zunächst familienversichert gewesen; später habe die Krankenkasse freiwillige Beiträge nachberechnet. Eine Arbeitslosenversicherung habe nicht bestanden. Beiträge zur Rentenversicherung seien nicht gezahlt worden; auch im Übrigen habe man keine Vorkehrungen im Hinblick auf die Altersversorgung getroffen. Ihr Verdienst sei als Hinzuverdienst (neben den Einkünften ihres Ehegatten) gedacht gewesen. Investitionen seien bewusst nicht getätigt worden. Kosten seien nur für die Arbeitswäsche und für die Fahrt zur Arbeitsstelle entstanden. Firmenkleidung des Klägers zu 1) habe sie nicht getragen. Die Tätigkeit für den Kläger zu 1) sei mittlerweile beendet. Wegen der Unsicherheit des sozialversicherungsrechtlichen Status schalte sie derzeit keine Zeitungsanzeigen mehr. Mit dem Kläger zu 1), dem sie gesagt habe, sie sei selbstständig tätig, sei vereinbart worden, dass die Reinigungsarbeiten außerhalb der Öffnungszeiten des Fitnessstudios erledigt werden sollten. Die Beschaffung von Reinigungsmitteln habe sie nicht eingeplant; das hätte Zeit beansprucht, die sie für ihre Familie habe einsetzen wollen. Es sei einfacher gewesen, die Arbeitsmittel direkt vor Ort in Anspruch zu nehmen. Für den Verhinderungsfall habe man keine Regelungen getroffen. Um eine Ersatzkraft habe sich der Kläger zu 1) bemühen müssen. Das habe auch gegolten, wenn sie mitgeteilt habe, die Arbeitsleistung (aus anderen Gründen) nicht erbringen zu können. Aufträge erhalte sie nur, solange sie ordentliche Leistungen abliefern. Beschwerden habe es bislang nicht gegeben. Für Schäden hätte sie gehaftet; es bestehe eine Privathaftpflichtversicherung. Eine gesonderte Berufshaftpflichtversicherung habe sie nicht abgeschlossen, die Aufnahme der Reinigungstätigkeit aber mit dem Versicherungsvertreter besprochen.

Mit Urteil vom 29.04.2015 wies das SG die Klagen ab. Zur Begründung führte es aus, die Beklagte habe zu Recht das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung der Klägerin zu 2) angenommen. Diese setze nur ihre Arbeitskraft, jedoch kein Kapital ein. Die Reinigungsutensilien und die Reinigungsmittel würden vom Kläger zu 1) gestellt; den damit verbundenen Aufwand habe die Klägerin gerade vermeiden wollen. Für ein Beschäftigungsverhältnis spreche auch die Vereinbarung eines - wenn auch möglicherweise von der Klägerin zu 2) kalkulierten - festen Lohns. Bei ihrer Kalkulation sei die Klägerin zu 2) im Übrigen vom Bestehen von Familienversicherung über ihren Ehegatten ausgegangen. Auch die von der Rentenversicherung abzudeckenden Risiken habe sich nicht bedacht. Eine wirtschaftliche (unternehmerische) Kalkulation habe daher nicht vorgelegen. Vielmehr habe man ein zusätzliches Einkommen für die Familie erzielen wollen. Ob und inwieweit die Klägerin zu 2) für weitere Auftraggeber gearbeitet habe, sei unerheblich, da jede Tätigkeit gesondert beurteilt werden müsse. Da die Klägerin zu 2) für ihre Tätigkeit im Unternehmen des Klägers zu 1) Betriebsmittel nicht eingesetzt habe, habe sie nicht das Risiko vergeblicher Investitionen getragen. Die Anmeldung eines Gewerbes sei für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung nicht von Belang.

Gegen das ihm am 25.06.2015 zugestellte Urteil hat der Kläger zu 1) am 21.07.2015 Berufung eingelegt. Die Klägerin zu 2) hat gegen das ihr am 25.06.2015 zugestellte Urteil am (Montag, dem) 27.07.2015 ebenfalls Berufung eingelegt.

Der Kläger zu 1) wiederholt und vertieft sein bisheriges Vorbringen. Ein Unternehmerrisiko trage die Klägerin zu 2) auch im Hinblick darauf,

dass sie bei Insolvenz eines Kunden oder bei Schlechtleistung ihre Vergütung nicht erhalte. Die Vereinbarung von Pauschalpreisen sei im Reinigungsgewerbe üblich. Die Klägerin zu 2) benötige keine Reinigungsmaschinen, da sie keine Großobjekte reinige. Bei Bedarf könne sie entsprechende Putzmittel mitbringen und verwenden. Für ihre Tätigkeit habe sie eine Anzeige geschaltet und mit Visitenkarten geworben.

Die Klägerin zu 2) wiederholt und vertieft ebenfalls ihr bisheriges Vorbringen. Sie sei in den Betrieb des Klägers zu 1) nicht eingegliedert gewesen und habe lediglich nach Betriebsschluss die Betriebsräume gereinigt. Weisungen für ihre Tätigkeit seien ihr nicht erteilt worden. Ihr Unternehmerrisiko bestehe darin, dass sie die Vergütung für geleistete Arbeit möglicherweise nicht erhalte. Als Betriebsstätte diene ihr der Ort, an dem sie etwa ihre Unterlagen, wie Rechnungen, aufbewahre oder ihr Telefon aufstelle. Über ihre Arbeitskraft könne sie frei verfügen; Kündigungsfristen seien nicht vereinbart worden. Dass der Kläger zu 1) die Arbeitsmittel gestellt habe, sei ebenso unerheblich wie die Vereinbarung einer festen Vergütung. Auf die versicherungsrechtlichen Verhältnisse, wie das Bestehen von Familienversicherung, komme es nicht an.

Der Kläger zu 1) und die Klägerin zu 2) beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 29.04.2015 sowie den Bescheid der Beklagten vom 12.06.2014 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 16.10.2014 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufungen zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die im Berufungsverfahren mit Beschluss vom 26.08.2015 Beigeladenen haben sich zur Sache nicht geäußert und stellen keinen Antrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze sowie die Akten der Beklagten, des SG und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufungen des Klägers zu 1) und der Klägerin zu 2) sind gemäß [§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft; der Beschwerdewert des [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) (750 EUR) ist bei einem streitigen Nachforderungsbetrag von 4.736,75 EUR überschritten. Die Berufungen sind form- und fristgerecht eingelegt und daher auch im Übrigen gemäß [§ 151 SGG](#) zulässig.

Streitgegenstand sind Bescheide bzw. Widerspruchsbescheide (Verwaltungsakte, [§ 31 SGB X](#)) über die Nachforderung von Sozialabgaben. Dagegen richten sich zulässigerweise die Anfechtungsklagen ([§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) 1. Alternative SGG) des Klägers zu 1) und der Klägerin zu 2) (zu deren Klagebefugnis LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 29.04.2013, - [L 4 R 2078/11](#) - und BSG, Urteil vom 17.12.2014, - [B 12 R 13/13 R](#) -, beide in juris).

II. Die Berufungen des Klägers zu 1) und der Klägerin zu 2) sind unbegründet, weil die angefochtenen Bescheide rechtmäßig sind. Das SG hat die Klagen daher zu Recht und mit zutreffender Begründung (als unbegründet) abgewiesen. Der Senat nimmt auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Ergänzend sei angemerkt:

Die angefochtenen Bescheide beruhen auf [§ 28p Abs. 1 SGB IV](#). Die Voraussetzungen dieser Vorschrift sind erfüllt. Die Beklagte hat insbesondere zutreffend angenommen, dass die Klägerin zu 2) im Unternehmen des Klägers zu 1) während der streitigen Zeit eine versicherungspflichtige Beschäftigung ([§ 7 Abs. 1 SGB IV](#)) ausgeübt hat.

Versicherungspflicht zur Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung besteht für gegen Arbeitsentgelt Beschäftigte ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#), [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB XI](#), [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)); Versicherungsfreiheit wegen Geringfügigkeit der Beschäftigung (vgl. [§ 8 SGB IV](#)) hat (unstreitig) nicht vorgelegen. Gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Dafür ist erforderlich, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist das der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)). 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 (vgl. etwa Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 18.11.2015, - [B 12 KR 16/13 R](#) -; Urteile vom 29.07.2015, - [B 12 R 1/15 R](#) - und - [B 12 KR 23/13 R](#) -; Urteil vom 29.08.2012, - [B 12 KR 25/10 R](#) -, alle in juris). Das Unternehmerrisiko besteht (regelmäßig) in der Gefahr, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens das eingesetzte Kapital (ganz) zu verlieren oder mit ihm (nur) Verluste zu erwirtschaften; ihm entspricht die Aussicht auf Gewinn, wenn das Unternehmen wirtschaftlichen Erfolg hat. Abhängig Beschäftigte tragen demgegenüber das Arbeitsplatzrisiko, das in der Gefahr besteht, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens die Arbeitsstelle einzubüßen. Das für eine selbstständige Tätigkeit typische Unternehmerrisiko ist nicht mit einem Kapitalrisiko gleichzusetzen. Ein Kapitalrisiko, das nur zu geringen Ausfällen führt, wird das tatsächliche Gesamtbild einer Beschäftigung nicht wesentlich bestimmen (BSG, Beschluss vom 16.08.2010, - [B 12 KR 100/09 B](#) -, in juris). Maßgebendes Kriterium für das Vorliegen eines Unternehmerrisikos ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (BSG, Urteil vom 25.04.2012, - [B 12 KR 24/10 R](#) -, in juris).

Die Unterscheidung von Unternehmer- und Arbeitsplatzrisiko ist auch in der Rechtsprechung des Senats ein wichtiges, vielfach

entscheidendes Kriterium für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung einer Tätigkeit. Es steht allerdings nicht für sich allein. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, also den rechtlich relevanten Umständen, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ausgangspunkt der Prüfung sind die (der jeweiligen Tätigkeit zugrundeliegenden) Vereinbarungen, die die Beteiligten - schriftlich oder ggf. auch nur mündlich - getroffen haben. Behörden und Gerichte müssen den Inhalt dieser Vereinbarungen feststellen. Sind die Vereinbarungen schriftlich getroffen worden, muss dabei auch geklärt werden, ob sie durch mündlich getroffene (Änderungs-)Vereinbarungen oder durch schlüssiges Verhalten rechtswirksam abgeändert worden sind. Steht der Inhalt der Vereinbarungen danach fest, ist zu prüfen, ob die Vereinbarungen (mit dem festgestellten Inhalt) wirksam oder wegen Verstoßes gegen zwingendes Recht unwirksam sind, wobei bei gegebenem Anlass auch die Ernsthaftigkeit der Vereinbarungen geklärt werden muss, um auszuschließen, dass ein "Etikettenschwindel" bzw. ein Scheingeschäft vorliegt und die Vereinbarung deswegen gemäß [§ 117 BGB](#) nichtig ist; ist letzteres der Fall, muss der Inhalt des durch das Scheingeschäft verdeckten Rechtsgeschäfts festgestellt werden. Erst auf der Grundlage der so getroffenen Feststellungen über den (wahren) Inhalt der (der jeweiligen Tätigkeit zugrundeliegenden) Vereinbarungen ist eine wertende Zuordnung des Rechtsverhältnisses zum Typus der Beschäftigung oder zum Typus der selbstständigen Tätigkeit vorzunehmen. Danach ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob besondere (tatsächliche) Umstände vorliegen, die eine hiervon abweichende Beurteilung notwendig machen (vgl. BSG, Urteil vom 18.11.2015, - [B 12 KR 16/13 R](#) -; Urteile vom 29.07.2015, - [B 12 R 1/15 R](#) - und - [B 12 KR 23/13 R](#) -, alle in juris).

Die Zuordnung des konkreten Lebenssachverhalts zum rechtlichen Typus der (abhängigen) Beschäftigung als nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)) nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung erfordert nach der Rechtsprechung des BSG eine Gewichtung und Abwägung aller als Indizien für und gegen eine Beschäftigung bzw. selbstständige Tätigkeit sprechenden Merkmale der Tätigkeit im Einzelfall. Bei Vorliegen gegenläufiger, d. h. für die Bejahung und die Verneinung eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals sprechender tatsächlicher Umstände oder Indizien hat das Gericht (ebenso die Behörde) insoweit eine wertende Zuordnung aller Umstände im Sinne einer Gesamtabwägung vorzunehmen. Diese Abwägung darf allerdings nicht (rein) schematisch oder schablonenhaft erfolgen, etwa in der Weise, dass beliebige Indizien jeweils zahlenmäßig einander gegenübergestellt werden, sondern es ist in Rechnung zu stellen, dass manchen Umständen wertungsmäßig größeres Gewicht zukommen kann als anderen, als weniger bedeutsam einzuschätzenden Indizien. Eine rechtmäßige Gesamtabwägung setzt deshalb - der Struktur und Methodik jeder Abwägungsentscheidung (innerhalb und außerhalb des Rechts) entsprechend - voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls wesentlichen Indizien festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und in dieser Gesamtschau nachvollziehbar, d. h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei, gegeneinander abgewogen werden (BSG, Urteil vom 24.05.2012, - [B 12 KR 14/10 R](#) - und - [B 12 KR 24/10 R](#) -, beide in juris).

Von diesen Rechtsgrundsätzen ausgehend ist die Tätigkeit, die die Klägerin zu 2) während der streitigen Zeit im Unternehmen des Klägers zu 1) als Reinigungskraft ausgeübt hat, nach ihrem Gesamtbild nicht als selbstständige Erwerbstätigkeit, sondern als abhängige Beschäftigung einzustufen.

Die Klägerin zu 2) hat nicht als selbstständige Werkunternehmerin, sondern als Arbeitnehmerin gearbeitet. Dass man einen (schriftlichen) Arbeitsvertrag nicht abgeschlossen hat, ist unerheblich. Die sozialversicherungsrechtlichen Rechtsfolgen einer Beschäftigung ergeben sich aus dem Gesetz und sind nicht abdingbar. Die Vorenthaltung der gesetzlichen Arbeitnehmerrechte (wie Urlaubsanspruch, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder Kündigungsschutz) macht den Beschäftigten nicht zum Unternehmer.

Die Klägerin zu 2) ist - in ihrer Tätigkeit als Reinigungskraft - in den Betrieb des Klägers zu 1) eingegliedert gewesen und hat für diesen - wie die weiteren abhängig beschäftigten Reinigungskräfte des Klägers zu 1) - als dessen arbeitsrechtlicher Direktionsbefugnis unterworfenen Arbeitnehmerin fremdbestimmte (Reinigungs-)Arbeit nach Weisung geleistet. Dass die Klägerin zu 2) in der Lage gewesen ist, die ihr aufgebene Reinigungsarbeit in den Betriebsräumen des Klägers zu 1) selbstständig zu erledigen und es nicht notwendig gewesen ist, ihr für die einzelnen Arbeitsschritte Weisung zu erteilen, ist für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung nicht ausschlaggebend, da auch abhängig beschäftigte Arbeitnehmer - abhängig von ihren Kenntnissen und Fertigkeiten - die ihnen vom Arbeitgeber aufgebene Arbeit (mehr oder weniger) selbstständig erledigen können und regelmäßig auch müssen. Unerheblich ist, dass die Klägerin zu 2) die Arbeitszeit außerhalb der Öffnungszeiten des Fitnessstudios des Klägers zu 1) selbst hat festlegen dürfen. Dabei handelt es sich um eine in der Arbeitswelt auch bei anderen Tätigkeiten (weit) verbreitete, von den Erfordernissen des Unternehmens abhängende, Flexibilisierung der Arbeitszeit, die das Vorliegen einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht begründen kann. Der Kläger zu 1) hat auch bei der Kontrolle der Arbeitsleistung der Klägerin zu 2) über die Rechte des Arbeitsgebers und nicht über die Rechte des Bestellers einer Werkleistung verfügt und bei ungenügender Reinigungsleistung ggf. Nacharbeit verlangen können. Dabei hätte es sich nicht um Nachbesserungsansprüche des Bestellers wegen Werkmängeln gehandelt; eine Haftung für Mängel der Arbeitsleistung trifft, wenngleich eingeschränkt, im Übrigen auch Arbeitnehmer (vgl. BSG, Ur. v. 28.9.2011, - [B 12 R 17/09 R](#) -, in juris).

Ein eigenes Unternehmerrisiko hat die Klägerin zu 2) nicht getragen. Die Arbeitsmittel - Reinigungsmittel und Putzutensilien - hat der Kläger zu 1) gestellt. Auf die Gründe hierfür kommt es nicht an. Sind - wie vom Kläger zu 1) geltend gemacht - bei der Reinigungsarbeit besondere Anforderungen zu erfüllen und besondere Reinigungsmittel zu verwenden, ist das grundsätzlich Sache des Reinigungsunternehmens - falls ein solches Unternehmen beauftragt wird -, das dann ggf. einen höheren Preis für die Reinigungsleistung verlangen kann und regelmäßig auch verlangen wird. Werden einer allein arbeitenden Reinigungskraft demgegenüber die für die Reinigungsarbeit notwendigen Arbeitsmittel gestellt, wird diese arbeitnehmer- und nicht unternehmertypisch tätig. Sie setzt allein ihre Arbeitskraft ein und erbringt einfache Arbeitsleistungen, die typischerweise unter dem Schutz der Sozialversicherung erbracht werden. Hier hat die Klägerin zu 2) an diesem Schutz - über die sozialversicherungspflichtige Tätigkeit ihres Ehegatten - auch (weiterhin), freilich ohne (eigene) Beitragsentrichtung, teilhaben wollen. Unternehmerisch nutzbare Freiheit in der Gestaltung und Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft ist der Klägerin zu 2) nicht eröffnet gewesen (dazu: BSG, Urteil vom 25.04.2012, - [B 12 KR 24/10 R](#) -, in juris). Sie hat ihre Arbeitsleistung vielmehr gegen einen pauschal festgelegten, sich ersichtlich an Beschäftigungen im Rahmen der Entgeltgeringfügigkeit ([§§ 8 ff. SGB IV](#)) orientierenden Arbeitslohn von regelmäßig 420,00 EUR und nicht gegen einen auf unternehmerischer Kalkulation unter Einbeziehung auch etwa der Kosten für Krankenversicherung und Alterssicherung beruhenden und in Preisverhandlungen festgelegten unternehmertypischen Werklohn erbracht. Die Klägerin zu 2) hat über höhere Gewinnaussichten durch wirtschaftliche(re) Gestaltung des Arbeitseinsatzes nicht verfügt und im Hinblick auf die Festlegung einer fixen Entlohnung auch nicht das unternehmerische Risiko getragen, ihre Arbeitskraft vergeblich oder unter Verlust eingesetzt zu haben; das Risiko, dass ihr der Kläger zu 1) die geschuldete Vergütung nicht

zahlt, stellt ein Unternehmerrisiko nicht dar. Eine Betriebsstätte hat die Klägerin zu 2) nicht unterhalten. Eine "Büroecke" oder ein häusliches Arbeitszimmer (auch mit der in Privathaushalten vielfach üblichen EDV-Ausstattung) genügt dafür nicht (vgl. etwa Senatsurteil vom 21.10.2015 - [L 5 R 5085/14](#) - n.v.).

Für das Gesamtbild der von der Klägerin zu 2) im Unternehmen des Klägers zu 1) verrichteten Tätigkeit ist unerheblich, dass sie ihr Arbeitsentgelt durch Rechnungen geltend gemacht hat. Dies betrifft formale Äußerlichkeiten der Entgeltzahlung und ist für die materielle Einstufung des Entgelts als Arbeitsentgelt oder Unternehmervergütung nicht ausschlaggebend. Letztlich ist dies ebenso wie die Abgabe einer Gewerbeanmeldung typisch bei Scheinselbstständigkeit und beruht auf der Tatsache, dass eine selbstständige Tätigkeit gewollt war, was nicht entscheidend ist. Etwaige weitere Tätigkeiten der Klägerin zu 2) sind nicht von Belang. Der sozialversicherungsrechtliche Status ist nicht personenbezogen, sondern (konkret) tätigkeitsbezogen und bei einer Mehrheit von Tätigkeiten für jede Tätigkeit gesondert zu beurteilen (BSG, Urte. v. 04.11.2009, - [B 12 R 7/08 R](#) -, in juris).

Die Berechnung der nachzuzahlenden Sozialversicherungsbeiträge und Umlagen unter Anwendung der Gleitzonenregelung ist unter den Beteiligten nicht streitig. Berechnungsfehler sind insoweit weder ersichtlich noch geltend gemacht. Die Erhebung von Säumniszuschlägen nach [§ 24 SGB IV](#) ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Nach [§ 24 Abs. 1 SGB IV](#) ist für Beiträge, die der Zahlungspflichtige nicht bis zum Ablauf des Fälligkeitstages gezahlt hat, für jeden angefangenen Monat der Säumnis ein Säumniszuschlag von eins vom Hundert des rückständigen, auf 50 EUR nach unten abgerundeten Betrages zu zahlen. Die Erhebung von Säumniszuschlägen scheidet nicht wegen [§ 24 Abs. 2 SGB IV](#) aus. Danach ist ein auf eine durch Bescheid mit Wirkung für die Vergangenheit festgestellte Beitragsforderung entfallender Säumniszuschlag nicht zu erheben, soweit der Beitragsschuldner glaubhaft macht, dass er unverschuldet keine Kenntnis von der Zahlungspflicht hatte. Das Verschulden beurteilt sich entsprechend [§ 276 BGB](#) und umfasst damit neben Vorsatz auch die Fahrlässigkeit. Ein Arbeitgeber hat sich dabei im Zweifel sorgfältig über die Rechtslage zu informieren und ggf. kundigen Rat einzuholen und im Zweifel eine Einzugsstelle einzuschalten (vgl. Segebrecht in jurisPK-SGB IV, § 24 RdNr. 34), sodass jedenfalls keine unverschuldete Unkenntnis vorgelegen hat (LSG BW, Urteil vom 01.10.2014, - [L 5 R 4331/13](#) -, Urteil vom 10.07.2013, - [L 5 R 701/13](#) -, beide veröffentlicht in [www.sozialgerichtsbarkeit.de](http://www.sozialgerichtsbarkeit.de)). Der Kläger zu 1) hatte im Übrigen auf geringfügiger Basis beschäftigte Reinigungskräfte beschäftigt. Ihm musste daher klar sein (und war nach Auffassung des Senats auch klar), dass die im Kern gleichartige Tätigkeit der Klägerin zu 2) der Sozialversicherungspflicht unterlag. Berechnungsfehler sind auch bei der Festsetzung der Säumniszuschläge nicht erkennbar und werden von dem Kläger zu 1) auch nicht geltend gemacht.

III.

Die Kostenentscheidung beruht für beide Kläger auf [§ 193 SGG](#). Für das Verfahren im ersten Rechtszug war deshalb die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils von Amts wegen zu ändern.

Ist - wie hier - bei einem Streit mit subjektiver Klagehäufung und einem einheitlichen, unteilbaren Streitgegenstand in einer Instanz ein Kläger (hier die Klägerin zu 2) als Versicherte i. S. d. [§ 183 SGG](#)) kostenrechtlich privilegiert und ein anderer Kläger (hier der Kläger zu 1)) kostenpflichtig ([§§ 197a Abs. 1 Satz 1, 183 SGG](#)), greift - immer bezogen auf den jeweiligen Rechtszug (dazu BSG, Urte. v. 26.09.2006 - [B 1 KR 1/06 R](#) -, in juris Rdnr. 32) - wegen des Grundsatzes der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung die Regelung für Kostenprivilegierte ein (BSG, Beschluss vom 29.5.2006 - [B 2 U 391/05 B](#) - sowie vom 26.07.2006 - [B 3 KR 6/06 B](#) -; LSG Bayern, Beschluss vom 02.03.2010, - [L 5 R 109/10 B](#) -, LSG Baden-Württemberg Urteil vom 30.3.2012 - [L 4 R 2043/10](#) -, LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 10.10.2014, - [L 4 R 2204/13](#) -; alle in juris; Urteil des erkennenden Senats vom 07.03.2016 - [L 5 R 4501/14](#) - n.v.; anders für den, hier nicht vorliegenden, Fall der objektiven Klagehäufung BSG, Urteil vom 26.09.2006 - [B 1 KR 1/06 R](#) -, in alle in juris). Eine objektive Klagehäufung liegt hier indessen nicht vor. Der Kläger zu 1) und die Klägerin zu 2) wenden sich zwar jeweils nur gegen den an sie selbst adressierten Widerspruchsbescheid, die Bescheide stehen jedoch materiell-rechtlich in einem unteilbaren inneren Zusammenhang, weswegen die Beklagte sie mit identischem Verfügungssatz und identischer Begründung gegenüber beiden Klägern erlassen hat; über die Bescheide kann auch nur prozessual einheitlich entschieden werden (vgl. Senatsurteil vom 20.03.2013, - [L 5 R 3257/12](#) -, n.v.).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-06-11