

L 8 R 148/12

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 11 R 220/10
Datum
16.12.2011
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 148/12
Datum
27.11.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 16.12.2011 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu 2) bis 4), die ihre Auslagen selbst tragen. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 19.200,00 EUR festgesetzt. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Es ist streitig, ob hinsichtlich der von der Beigeladenen zu 1.), Frau I, seit dem 1.9.2003 ausgeübten Tätigkeit als Lehrkraft an der Musikschule der Klägerin Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht.

Die am 00.00.1969 geborene Beigeladene zu 1.) (im Folgenden Beigeladene) ist bei der Klägerin in deren städtischer Musikschule seit dem 1.9.2003 durchgehend als Lehrkraft für die Fächer Blockflöte, musikalische Früherziehung, Musikpavillon und Klavier tätig.

Der Tätigkeit liegt der Vertrag über freie Mitarbeit vom 18.8.2003 zu Grunde. Dieser enthält die folgenden Regelungen:

"§ 1 Tätigkeit

Frau I übernimmt ab dem 01. September 2003 bei der Musikschule der Stadt O die Aufgaben einer Lehrkraft mit folgender Tätigkeit/folgenden Tätigkeiten

- Erteilung von Unterricht in dem Fach Blockflöte
- Erteilung von Unterricht in dem Fach Musikalische Früherziehung
- Musikpavillon
- Klavier

Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin gestaltet den Unterricht selbstständig unter Berücksichtigung der Richtlinien des Verbandes Deutscher Musikschulen. Er/Sie ist in Bezug auf Zeit, Dauer, Art und Ort der Ausübung der Tätigkeit frei.

§ 2 Weisungsfreiheit

Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin unterliegt bei der Durchführung der übertragenen Tätigkeit keinen Weisungen des Auftraggebers oder eines/einer Beschäftigten des Auftraggebers. Gegenüber anderen Beschäftigten oder Auftragnehmern/innen hat der/die Auftragnehmer/in keine Weisungsbefugnis.

§ 3 Stundenplan

Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin gestaltet selbst seinen/ihren Stundenplan frei unter Berücksichtigung der räumlichen Gegebenheiten. Dem Auftragnehmer/Der Auftragnehmerin wird nach seinem/i ihrem freien Willen die Möglichkeit eingeräumt, den Musikunterricht unter Berücksichtigung der Auslastung der Räume der Musikschule in den Räumen der Musikschule zu erteilen. Terminverlegungen sollten auf ein absolutes Minimum reduziert werden. Der Stundenplan ist spätestens 3 Wochen nach Schuljahresbeginn der Leitung der Musikschule vor zu legen.

Zusätzliche Schüler/innen dürfen nur in Absprache mit der Verwaltung der Musikschule angenommen werden.

§ 4 Benachrichtigungspflicht

Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin hat Unterrichtsausfälle unverzüglich der Musikschule O mitzuteilen. Daneben hat der Auftragnehmer/die Auftragnehmerin den Schüler/die Schülerin bzw. dessen/deren Erziehungsberechtigten, sowie die Schulleitung rechtzeitig von krankheitsbedingten Unterrichtsausfällen zu unterrichten. Im Interesse aller Beteiligten sollten Stundenausfälle auf ein Minimum beschränkt bleiben. Der/die Auftragnehmer/in informiert die Schulleitung, wann er/sie die ausgefallene(n) Stunden nachholen wird.

§ 5 Haftungs- und Sorgfaltspflicht

Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin hat auf eine sorgfältige Behandlung des Inventars der Unterrichtsstätten zu achten. Sollte dennoch ein Einrichtungsgegenstand beschädigt werden, so ist dies der Verwaltung der Musikschule unverzüglich mitzuteilen. Dem/Der Auftragnehmer/in wird der Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung dringend empfohlen, da er/sie als freie/r Mitarbeiter/in für alle Sach- und Personenschäden während der Unterrichtszeit aufkommen muss, die aufgrund einer Verletzung der ihr/ihm obliegenden Aufsichtspflicht verursacht sind. In den Unterrichtsstätten gelten die jeweiligen Hausordnungen. Im übrigen bleiben die gesetzlichen Regelungen hiervon unberührt.

§ 6 Konkurrenz

Die Unterrichtsverträge werden zwischen der Stadt und dem Schüler/der Schülerin, diese/r ggfs. vertreten durch eine/n gesetzliche/n Vertreter/in, abgeschlossen. Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin darf keine Unterrichtsgebühren entgegennehmen und keine Schülerentlassungen vornehmen. Er/Sie darf jedoch ohne weitere Begründung einen Auftrag ablehnen. Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin darf keine/n Musikschüler/in oder Interessenten/in der Musikschule O als Privatschüler/in unterrichten, abwerben oder an Dritte weitervermitteln. Ausnahmen sind nur mit schriftlicher Einwilligung der Musikschule O möglich. Wird dieser Vertrag, gleich von welcher Seite gelöst, so verbleiben alle Schüler/innen zur weiteren Ausbildung an der Musikschule O. Der Auftragnehmer/Die Auftragnehmerin darf bis zu einem Jahr nach seinem/ihrem Ausscheiden keine Schüler/innen aus dem Einzugsbereich der Musikschule O privat unterrichten, abwerben bzw. an Dritte vermitteln. Bei jedem Verstoß gegen diese Vertragsbestimmungen ist der/die Auftragnehmer/in verpflichtet, die Summe der jeweiligen Unterrichtsgebühren für vierundzwanzig Monate an die Musikschule O zu zahlen. Als Unterrichtsgebühr wird dabei der Betrag zugrundegelegt, der von dem/der angeworbenen, weitervermittelten etc. Schüler/in monatlich an die Musikschule O zu entrichten gewesen wäre. Es ist dem Auftragnehmer/der Auftragnehmerin ausdrücklich gestattet unter Berücksichtigung dieser Grundsätze für andere Auftraggeber tätig zu werden oder Privatunterricht zu erteilen.

§ 7 Vertretung

Schickt der/die Auftragnehmer/in eine Unterrichtsvertretung, so muss die Lehrbefähigung der Vertretung der des Auftragnehmers/der Auftragnehmerin entsprechen. Eine Vertretung darf nur in Absprache und im Einvernehmen mit der Musikschule O eingesetzt werden.

§ 8 Honorar

Für die vereinbarte Lehrtätigkeit wird ein Honorar von 59,83 Euro (Honorarstufe II) je Monatswochenstunde á 45 Minuten vereinbart. Auf das Honorar werden monatliche Abschläge gezahlt. Die Abschläge werden nach den zu erteilenden Monatswochenstunden bemessen und sind zum letzten eines Monats zu zahlen.

Die Abrechnung des Honorars erfolgt vierteljährlich nachträglich in den Monaten April, Juli, Oktober und Januar für das abgelaufene Quartal. Der Honoraranspruch entsteht, wenn die Anwesenheitsliste für die abgelaufenen 3 Monate, in der die tatsächlich geleisteten Unterrichtsstunden und solche, deren Ausfall die Schüler/innen zu vertreten haben, aufgeführt sind, spätestens bis zum 15. des Monats der auf den letzten Monat des Quartals folgt, dem Auftraggeber vorliegt.

Die Honorarordnung in ihrer jeweils gültigen Fassung ist Bestandteil dieses Vertrages.

Mit der Zahlung des Honorars sind alle Ansprüche des Auftragnehmers/der Auftragnehmerin gegen den Auftraggeber erfüllt. Weitere Aufwendungen (z. B. Fahrtkosten) werden nicht erstattet.

Die Auszahlung erfolgt unbar. Der Auftragnehmer/die Auftragnehmerin wird innerhalb von 14 Tagen nach Beginn des freien Mitarbeiterverhältnisses dem Auftraggeber ein Konto benennen, auf das das Honorar angewiesen werden kann.

§ 9 Steuern und Sozialabgaben

Die auf seine Einnahmen jeweils anfallenden Steuern hat der Auftragnehmer/die Auftragnehmerin an das für ihn/sie zuständige Finanzamt abzuführen. Die Stadt O ist verpflichtet, am Ende des jeweiligen Jahres eine Kontrollmitteilung über das empfangene Honorar mit Angabe von Namen und Anschrift des/der Auftragnehmers/in an das Finanzamt einzureichen. Die Stadt O übernimmt keinen Versicherungsschutz für den/die Auftragnehmer/in. Das gilt insbesondere für die Krankenversicherung und andere Sozialversicherungszweige.

§ 10 Kündigung

Die Kündigung muss schriftlich erfolgen. Die Kündigung dieses Vertrages ist unter Berücksichtigung der besonderen Belange der Musikschule mit einer Frist von 3 Monaten zum Ende eines Schulhalbjahres (zum 31.01. und 31.07. eines jeden Jahres) zulässig. Unberührt davon bleibt die fristlose Kündigung aus wichtigem Grund.

§ 11 Verschwiegenheit

Der/die Auftragnehmer/in verpflichtet sich im übrigen, über ihm/ihr im Rahmen seiner/ihrer Tätigkeit bekannt gewordene schulische Interna, insbesondere Geschäftsgeheimnisse, auch nach seinem/ihrer Ausscheiden Stillschweigen zu bewahren. Für jeden Fall der schuldhaften Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung wird eine Vertragsstrafe in Höhe von 1.000,00 Euro vereinbart. Weitergehender Schadensersatz sowie die Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen bleiben vorbehalten.

§ 12 Ausnahmen

Ausnahmen von den Regelungen dieses Vertrages müssen schriftlich vereinbart werden und bedürfen der eigenhändigen Unterschrift beider Vertragsparteien. Mündliche Nebenabreden haben keine Gültigkeit.

§ 13 Salvatorische Klausel

Sollte eine der Bestimmungen dieses Vertrages unwirksam sein, so berührt dies die Wirksamkeit des Vertrages im übrigen nicht. Im Falle der Unwirksamkeit einzelner Vertragsbestimmungen sind beide Vertragsparteien verpflichtet, gemeinsam eine Regelung zu erarbeiten, die der gewollten am ehesten entspricht.

§ 14 Sonstiges

Die Vertragsparteien sind sich darüber einig, dass kein Arbeitsverhältnis vorliegt, sondern ein unabhängiges Dienstverhältnis als freie/r Mitarbeiter/in. Daher trägt der/die Auftragnehmer/in auch die alleinige Verpflichtung für die Abgabepflichten (Steuern und Sozialversicherung nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz).

§ 15 Erfüllungsort

Gerichtsstand für beide Teile ist T."

Die Honorarordnung, auf die § 8 verweist, hat folgenden Wortlaut:

"Honorarordnung für

die Musikschule O

Die Honorarordnung regelt die Vergütung der als freie Mitarbeiter beschäftigten Lehrkräfte der Musikschule und ist Bestandteil des Honorarvertrages.

In Abhängigkeit von der Qualifikation der Lehrkräfte erfolgt die Vergütung nach folgenden Honorarsätzen:

Honorarstufe I:

(Lehrkräfte ohne qualifizierendes Examen)

Monatswochenstunde = 54,63 EUR

Einzelstunde = 16,39 EUR

Honorarstufe II:

(Lehrkräfte mit qualifizierendem Examen oder einer Tätigkeit als Musikschullehrer von mehr als fünf Jahren)

Monatswochenstunde = 59,83 EUR

Einzelstunde = 17,95 EUR

Honorarstufe III:

(Lehrkräfte mit qualifizierendem Examen nach einer Tätigkeit von mehr als 5 Jahren)

Monatswochenstunde = 64,77 EUR

Einzelstunde = 19,43 EUR

Die Honorarsätze werden grundsätzlich nach Monatswochenstunden berechnet und entsprechen einer wöchentlichen Unterrichtszeit von 45 Minuten je Unterrichtsstunde. Durch die Honorarsätze sind die von den Lehrkräften zusätzlich zu erbringenden Nebenleistungen wie Unterrichtsvorbereitung, Teilnahme an Vorspielen, Musikveranstaltungen, Fachbereichs- und Gesamtkonferenzen abgegolten.

Das Honorar für Vertretungsunterricht, Sonderproben, Workshops u.ä. wird grundsätzlich nach Einzelstunden abgerechnet. Eine Einzelstunde entspricht einer erteilten Unterrichtszeit von 45 Minuten.

Das nach Monatswochenstunden berechnete Honorar wird auch während der unterrichtsfreien Zeit gezahlt. Ein Abschlag wird zum Monatsende eines jeden Monats auf das vereinbarte Konto überwiesen. Für den Abschlag wird die wöchentliche Gesamtunterrichtszeit mit dem Honorarsatz der vertraglich vereinbarten Honorarstufe multipliziert.

Bei der Quartalsabrechnung werden die durch die Lehrkraft zu vertretenden ausgefallenen Unterrichtsstunden aus dem abgelaufenen Quartal (unter Berücksichtigung des § 8 des Honorarvertrages) in Höhe des Einzelstundenhonorars einbehalten. Werden die ausgefallenen Stunden nacherteilt, ist für die Nachberechnung ebenfalls die Höhe des Einzelstundenhonorars maßgebend.

Bei der Berechnung des Honorars für eine Monatswochenstunde wird von 40 Unterrichtsstunden ausgegangen.

Fahrtkosten werden nicht erstattet."

Der Stundensatz wurde nach der Honorarordnung für die Musikschule O festgelegt und war für die Beigeladene bei Beginn der Tätigkeit nicht verhandelbar.

Die Musikschule O war und ist bei ihren Angeboten an die Schulordnung für die Musikschule der Stadt O vom 17.12.1990 in den jeweiligen Aktualisierungen gebunden. Diese lautet in ihrer aktuellen Fassung, gültig ab 1.11.2009, wie folgt:

"Schulordnung für die Musikschule der Stadt O vom 17.12.1990

Ordnung und Änderungen

Schulordnung für die Musikschule der Stadt O vom 17.12.1990, In Kraft: 01.01.1991

1. Nachtragssatzung vom 13.11.1991, In Kraft: 17.11.1991 Geändert: § 8
2. Nachtragssatzung vom 22.07.1992, In Kraft: 29.07.1992 Geändert: § 2
3. Nachtragssatzung vom 13.02. 1995, In Kraft: 01.02.1995 Geändert: §§ 2, 3, 4, 6, 7
4. Nachtragssatzung vom 20.03.1996, In Kraft: 01.08.1996 Geändert: § 2
5. Nachtragssatzung vom 08.04.1997, In Kraft: 01.08.1997 Geändert: § 4
6. Nachtragssatzung vom 25.06.1998, In Kraft: 01.08.1998 Geändert: §§ 2, 4, 7, 7a
7. Nachtragssatzung vom 17.11.2003, In Kraft: 27.11.2003 Geändert: §§ 1, 1a (neu)
8. Nachtragssatzung vom 11.05.2005, In Kraft: 19.05.2005 Geändert: §§ 1, 1a
9. Nachtragssatzung vom 09.10.2009, In Kraft: 01.11.2009 Geändert: § 7

Präambel

Aufgrund der §§ 4 und 18 der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (GO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 13.8.1984 (GV NW S. 475), hat der Rat der Stadt O in seiner Sitzung am 13.12.1990 folgende Satzung als Schulordnung für die Musikschule der Stadt O beschlossen:

§ 1 Aufgabe

Die Musikschule der Stadt O soll als Bildungsstätte für Musik die musikalischen Fähigkeiten bei Musikinteressierten jeden Alters erschließen und fördern, um so eine Teilnahme am Laien- und Liebhabermusizieren anzuregen und zu ermöglichen sowie ggfls. die Voraussetzungen für ein Musikstudium zu schaffen.

§ 2 Aufbau

I. Die Musikschule gliedert sich in folgende Unterrichtsbereiche:

1. Elementarunterricht

1. Musikpavillon (für 3-jährige Kinder)

2. Musikalische Früherziehung (für 4 - 6-jährige Kinder 2. Instrumentalunterricht

3. Ballett, Rhythmik und Tanz

4. elektronische Musik

5. Ergänzungsfächer

II. Die Ausbildung erfolgt nach folgenden Grundsätzen:

1. Elementarunterricht

1. Der Musikpavillon für 3jährige Kinder soll Kleinkinder durch musikalisches Spiel und rhythmischen Tanz an die Musik und das Musizieren heranführen. Der Unterricht findet in Gruppen bis 15 Kinder einmal wöchentlich statt und dauert jeweils 45 Minuten.

2. Zweijähriger Unterricht für noch nicht schulpflichtige Kinder (in der Regel 4 - 6jährig) unter Berücksichtigung speziell für diese Altersstufe entwickelter Lernprogramme (musikalische Früherziehung). Der Unterricht findet in Gruppen mit etwa 12 Kindern einmal wöchentlich statt und dauert jeweils 60 Minuten.

2. Instrumentalunterricht

1. Unterstufe Gruppenunterricht wöchentlich 1 Unterrichtseinheit á 45 Minuten.

Wenn aus pädagogischen Gründen erforderlich, kann die Gruppe innerhalb der vorgesehenen Unterrichtszeit geteilt werden. Eine Entgeltermäßigung entfällt.

Einzelunterricht wöchentlich 1 Unterrichtseinheit á 45 Minuten oder 30 Minuten.

Dauer: ca. 4 Jahre

2. Mittelstufe:

Einzelunterricht wöchentlich 1 Unterrichtseinheit á 45 Minuten oder 30 Minuten.

Dauer: ca. 4 Jahre

3. Oberstufe:

Einzelunterricht wöchentlich 1 Unterrichtseinheit á 45 Minuten

3. Ballett, Rhythmik, Tanz

Der Ballettunterricht findet statt in Gruppen mit mindestens acht Teilnehmern/Teilnehmerinnen.

Der Unterricht in Rhythmik und Tanz findet statt in Gruppen mit mindestens zehn Teilnehmern/Teilnehmerinnen.

4. Keyboard

Der Unterricht findet statt in Gruppen mit mindestens vier Teilnehmern / Teilnehmerinnen.

5. Ergänzungsfächer

Den Zielen der Musikschule entsprechend steht im Mittelpunkt der pädagogischen Arbeit das gemeinsame Musizieren.

Folgende Ergänzungsfächer werden von der Musikschule angeboten oder geplant:

1. Blockflötenspielkreis

2. Musizierkreis mit Orff-Instrumenten

3. Kammermusik

4. Blasorchester

5. Bläserkreis für Blechblasinstrumente

6. Chorgemeinschaften.

Sofern die notwendigen Lehrkräfte und Mittel zur Verfügung stehen, um Ergänzungsunterricht anzubieten, ist für die dazu eingeteilten Schüler/innen die Teilnahme Pflicht. Die Einteilung nimmt je nach Instrument, Ausbildungsstand und Interesse des Schülers/der Schülerin der Hauptfachlehrer/die Hauptfachlehrerin vor. Über Ausnahme und Befreiung entscheidet der Schulleiter/die Schulleiterin.

Die Teilnahme an den Ergänzungsfächern steht auch denen offen, die keinen Unterricht bei der Musikschule erhalten.

Über die Aufnahme entscheidet in diesen Fällen der/die Schulleiter/Schulleiterin

III. Der Unterricht der Musikschule steht grundsätzlich Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen offen, soweit nicht bei einzelnen Unterrichtsarten Einschränkungen gemacht werden.

Erwachsene im Sinne dieser und der Entgeltordnung sind Volljährige, die sich weder in der Schul- oder Berufsausbildung noch in der Wehr- oder Ersatzdienstzeit befinden.

§ 3 Allgemeine Bestimmungen

(1) Rechtliche Ausgestaltung

Der Teilnahme am Musikunterricht liegt ein privatrechtliches Vertragsverhältnis zugrunde.

Vertragsparteien sind die Stadt O sowie die Teilnehmer(innen). Sofern diese minderjährig sind, werden deren gesetzliche Vertreter Vertragspartei.

(2) Schuljahr

Das Schuljahr beginnt am 01.08. und endet am 31.07. des nachfolgenden Kalenderjahres.

Die Ferien- und Feiertagsordnung der öffentlichen allgemeinbildenden Schulen des Landes Nordrhein-Westfalen gilt auch für die Musikschule.

(3) Unterrichtsstätten

Die Unterrichtsräume befinden sich in den öffentlichen Schulen der Ortschaften, in denen Zweigstellen der Musikschule eingerichtet sind. Nach Möglichkeit werden die Wünsche zur Unterrichtung in einer bestimmten Zweigstelle erfüllt, ohne daß ein Anspruch hierauf erhoben werden kann.

Mit Ausnahme der "Musikalischen Früherziehung" wird der Unterricht in allen Fächern montags bis freitags in den Nachmittagsstunden erteilt. Innerhalb der Unterrichtsgebäude und der dazugehörigen Schulanlagen gilt die jeweilige Hausordnung. Eine Aufsichtspflicht seitens der Musikschule besteht nur während des Unterrichts.

(4) Lernmittel

Schuleigene Instrumente können, soweit vorhanden, für ein Schuljahr gegen Gebühr dem Schüler/der Schülerin überlassen werden. Über eine evtl. Verlängerung der Mietzeit entscheidet der Schulleiter/die Schulleiterin.

Ein Anspruch auf ein Mietinstrument der Musikschule besteht nicht.

Die Mietinstrumente dürfen nur im Rahmen der Musikschule genutzt werden. Eine andere Verwendung (z.B. Orchester der allgemeinbildenden Schulen) bedarf der Zustimmung der Schulleitung.

Die Schüler/die Schülerinnen, bzw. deren Erziehungsberechtigte sind für die pflegliche Behandlung und pünktliche Rückgabe von Schuleigentum, das zur Benutzung überlassen wird, verantwortlich. Sie haften bei Beschädigung oder Verlust nach den gesetzlichen Vorschriften. Eine notwendige Reparatur während der Mietzeit kann nur in Absprache mit der Schulleitung erfolgen.

(5) Probezeit

Die ersten drei Unterrichtsmonate gelten als gebührenpflichtige Probezeit.

(6) Leistungen minderjähriger Schüler/innen

Stellt die Lehrkraft fest, dass nicht genügend Interesse oder Begabung für die Teilnahme an einem mindestens zweijährigen Unterricht vorhanden ist, informiert der Schulleiter/die Schulleiterin die Erziehungsberechtigten in geeigneter Form über die zu empfehlende Beendigung der Unterrichtsteilnahme.

Sind auch nach Ablauf der Probezeit normale Fortschritte nicht zu erzielen, kann der Leiter/die Leiterin der Musikschule im Einvernehmen mit der Lehrkraft und nach Anhörung der Erziehungsberechtigten den/die Schüler/in zum Ende eines Quartals vom weiteren Besuch der Musikschule ausschließen.

(7) Beurteilung

Die Musikschule informiert auf Wunsch zum Schuljahresende die Erziehungsberechtigten und Teilnehmer/innen über die Unterrichtsergebnisse.

Dies kann mündlich geschehen oder auch schriftlich in Form eines Zeugnisses oder einer Bescheinigung.

(8) Unterrichtsordnung

1. Die Schüler/innen sind zum regelmäßigen und pünktlichen Besuch der Unterrichtsstunden sowie zu regelmäßigen häuslichen Übungen verpflichtet. Versäumnisse minderjähriger Schüler/innen muß der/die Erziehungsberechtigte schriftlich bei der Lehrkraft entschuldigen. Mehrmaliges unentschuldigtes Fehlen führt in der Regel nach schriftlicher Mahnung zum Ausschluß aus dem Unterricht.

2. Die von der Musikschule angesetzten Veranstaltungen (Vorspielstunden, Konzerte, etc.) sind einschließlich der hierfür erforderlichen Vorbereitungen Bestandteil des Unterrichts. Die Schüler/innen sind zur Teilnahme verpflichtet

§ 4 Entgelt

(1) Für die Teilnahme an den Lehrveranstaltungen der Musikschule haben die Vertragspartner der Stadt O ein Unterrichtsentgelt, ein monatliches Verwaltungsentgelt und ein Entgelt für die Aufnahme in die Musikschule nach der jeweils geltenden Entgeltordnung zu entrichten.

(2) Bei zulässiger Abmeldung während des laufenden Schuljahres sind das jeweilige vollständige monatliche Unterrichtsentgelt sowie das vollständige monatliche Verwaltungsentgelt noch fällig.

(3) Bei voraussichtlich längerer Krankheit oder Behinderung durch Unfall eines Teilnehmers/einer Teilnehmerin wird bei Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung ab der 5. Woche nach Eintritt der Verhinderung bis zur Wiederaufnahme des Unterrichts kein Entgelt erhoben.

(4) Die Entgeltordnung enthält Einzelheiten über die Ermäßigung des Unterrichtsentgeltes und evtl. Überlassungsentgelte von Instrumenten. Jedes Entgelt ist an die Stadtkasse O zu zahlen. Geschäftsstelle und Lehrkräfte der Musikschule dürfen keine Zahlungen entgegennehmen.

§ 5

Das Vertragsverhältnis wird durch die Aufnahme in den Musikschulunterricht begründet.

Es kann von der Stadt O jederzeit bei Vorliegen eines wichtigen Grundes, insbesondere im Falle des Zahlungsverzuges, gekündigt werden.

Seitens der Vertragspartner der Stadt O hat eine Kündigung als Abmeldung zu erfolgen.

§ 6 Aufnahme

Anmeldungen zur Teilnahme am Unterricht sind jederzeit möglich. Die Aufnahme kommt durch Abschluß des Unterrichtsvertrages nach dem Vertragsmuster der Stadt zustande.

Die Anmeldung bezieht sich, mit Ausnahme der zweijährigen Kurse in Musikalischer Früherziehung auf ein Schuljahr und verlängert sich automatisch um ein weiteres Schuljahr, wenn keine schriftliche Abmeldung bis zum 31.05. des lfd. Schuljahres bei der Musikschule vorliegt.

Ein Anspruch auf Aufnahme besteht nicht.

Eine Aufnahme zum Instrumentalunterricht während des lfd. Schuljahres ist nur möglich, wenn die Voraussetzungen seitens der Musikschule gegeben sind. Es wird nach Möglichkeit auf die Wünsche bezüglich Unterrichtsdauer und -Ort Rücksicht genommen.

Die endgültige Entscheidung trifft der Schulleiter/die Schulleiterin.

§ 7 Abmeldung

Abmeldungen bedürfen der Schriftform und sind an die Musikschule zu richten.

Abmeldungen sind grundsätzlich nur zum 31.01. bzw. 31.07. des lfd. Schuljahres mit einer Kündigungsfrist von 2 Monaten möglich.

Die Musikalische Früherziehung endet nach Ablauf des 2-jährigen und der Musikpavillon endet nach Ablauf des 1-jährigen Unterrichtsprogramms. Eine schriftliche Abmeldung zum Ende der Kurse ist daher nicht erforderlich.

Ausnahmen

1. zum Ende der entgeltpflichtigen Probezeit mit einer Frist von zwei Wochen (Probezeit = 3 Monate ab Beginn des Elementar- oder Instrumentalunterrichts).
2. wenn der/die Teilnehmer/in innerhalb des Schuljahres seinen/ihren Wohnsitz außerhalb der Stadt O verlegt. Gem. § 4 Abs. 2 ist das Teilnehmerentgelt bis zum Ende des Monats, in dem der Umzug erfolgt, weiterzuzahlen.
3. bei Erhöhungen der Teilnehmerentgelte besteht die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung.
4. In weiteren, besonders begründeten Einzelfällen ist eine außerordentliche Kündigung möglich. Diese Kündigung bedarf der Schriftform. Über die Annahme der außerordentlichen Kündigung entscheidet der Bürgermeister nach Stellungnahme durch den / die Leiter/in bzw. der Musikschulverwaltung.

Handelt es sich um eine außerordentliche Kündigung während des 1. Schulbesuchsmonates, wird das entsprechende monatliche Unterrichtsentgelt, das monatliche Verwaltungsentgelt und das einmalige Aufnahmeentgelt erhoben.

In den anderen Fällen ist das monatliche Unterrichtsentgelt und das monatliche Verwaltungsentgelt bis zum Ende des Monats, für den die Kündigung ausgesprochen wurde, zu entrichten.

§ 7a Ummeldungen im Musikschulunterricht

Ummeldungen zu einem anderen Unterrichtsfach während des Musikschuljahres sind dann möglich, wenn die Voraussetzungen seitens der Musikschule gegeben sind. Ummeldungen vom Musikpavillon zu einem anderen Musikschulfach sind während des laufenden Musikschuljahres nicht möglich.

§ 8 Versicherungsschutz

Für die Schüler/innen der Musikschule besteht Unfall- sowie Garderoben- und Sachschadenversicherungsschutz auf der Grundlage und nach den Bedingungen des mit dem Versicherungsverband für Gemeinden und Gemeindeverbände Köln abgeschlossenen Vertrags.

In diesen Versicherungsschutz sind sowohl Kinder und Jugendliche als auch Erwachsene einbezogen.

§ 9 Gesundheitsbestimmungen

Es gelten die allgemeinen Gesundheitsbestimmungen für Schulen (insbesondere Bundesseuchengesetz, Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten bei Menschen).

§ 10 Interessenvertretung

Die Teilnehmer/innen der Musikschule der Stadt O bzw. bei Minderjährigen deren gesetzlichen Vertreter/innen, können ihre Interessen über eine Vertretung wahrnehmen. Der Beirat als gewähltes Gremium der Teilnehmer/innen soll bei allen die Musikschule betreffenden Angelegenheiten sowohl rechtzeitig informiert als auch gehört werden.

Die Schüler/innen bzw. deren gesetzliche Vertreter/innen sind damit einverstanden, dass ihre Adressen an den Beirat weitergegeben werden. Bei der Durchführung der organisatorischen Aufgaben ist das Büro der Musikschule behilflich.

§ 11 Inkrafttreten

Die Schulordnung tritt am Tage nach ihrer Veröffentlichung in Kraft. Mit dem gleichen Tage tritt die bisher geltende Schulordnung vom 18. Dezember 1981 außer Kraft.

Die Musikschule der Klägerin ist überdies im Verband deutscher Musikschulen organisiert, deren Richtlinien nach § 1 des Vertrages über freie Mitarbeit bei der Gestaltung des Unterrichts von der Beigeladenen zu berücksichtigen sind.

Diese Richtlinien haben folgenden Wortlaut:

"Richtlinien für die Mitgliedschaft im Verband deutscher Musikschulen e.V. (VdM)

Diese Richtlinien nennen die Grundsätze für die Aufgabenerfüllung einer Musikschule und die Bedingungen für die Mitgliedschaft im Verband deutscher Musikschulen.

A) Trägerschaft, Aufgaben und Profil

Unter Musikschulen werden in diesen Richtlinien, ungeachtet verschiedener Benennungen (Jugendmusikschule, Sing- und Musikschule, Musik- und Kunstschule u.a.), nicht auf die Erzielung von Gewinnen gerichtete Bildungseinrichtungen für Kinder, Jugendliche und Erwachsene verstanden.

Die Musikschule ist eine öffentliche Einrichtung der Kommune mit bildungs-, kultur-, jugend- und sozialpolitischen Aufgaben. Sie ist entweder unmittelbar Teil der Kommunalverwaltung, oder sie hat einen als gemeinnützig anerkannten privatrechtlichen Träger, in dem die Kommune wesentliche Verantwortung übernimmt. Die Musikschule kann auch in der Trägerschaft des Landes stehen.

Musikschulen

- bieten einen qualifizierten und kontinuierlichen Unterricht entsprechend dem VdM-Strukturplan
- fördern als Einrichtungen der außerschulischen Jugendbildung und des allgemeinen musikalischen Bildungswesens das aktive Laienmusizieren
- dienen der Begabtenfindung und -förderung im Hinblick auf eine spätere Berufsausbildung
- bieten den Unterricht möglichst flächendeckend an und stehen allen Bevölkerungsgruppen offen
- können andere Bereiche einbeziehen (Tanz, Theater, Bildende Kunst, Medien, Literatur u.a.)

B) Strukturplan des VdM

Der Musikunterricht ist in Stufen gegliedert und enthält folgende Bestandteile:

a) Grundstufe

Musikalische Früherziehung und /oder Musikalische Grundausbildung und/oder Singklassen
- im Klassenunterricht

b) Unter-, Mittel- und Oberstufe

breitgefächerter Instrumental- und Vokalunterricht
- im Einzel- und Gruppenunterricht

c) Ensemble- und Ergänzungsfächer

I Ensemblefächer

Sing- und Instrumentalgruppen wie Chöre und Orchester, Kammermusik, Jazz, Percussion, Folklore, musikalisch-rhythmische Erziehung, Tanz u.a.

- im Gruppen- und Klassenunterricht

II Ergänzungsfächer

theoretischer Unterricht (Hörerziehung, Musiklehre, Musikgeschichte, Instrumentenkunde usw.)

- im Klassenunterricht

C) Bedingungen für die Mitgliedschaft

Für die Mitgliedschaft einer Musikschule zum Verband deutscher Musikschulen gelten im einzelnen folgende Grundsätze:

1. Die Musikschule muß entweder einen öffentlich-rechtlichen, in der Regel kommunalen, oder einen als gemeinnützig anerkannten privatrechtlichen Träger, in der Regel einen eingetragenen Verein, haben. Soweit Mitarbeiterinnen/Mitarbeiter von e.V.-Musikschulen dem Vorstand des Trägervereins angehören dürfen, sollen sie nicht stimmberechtigt sein.
2. Die Musikschule muß auf der Grundlage des Strukturplanes mindestens folgenden Unterricht anbieten:
 - Grundstufenunterricht als Voraussetzung für einen nachfolgenden Instrumental- oder Vokalunterricht
 - Instrumentalunterricht aus folgenden drei Bereichen:
 - Streich- und Zupfinstrumente
 - Blasinstrumente
 - Tasteninstrumente
 - Breitgefächerter Ensembleunterricht

3. Für den Unterricht sind die Rahmenlehrpläne des Verbandes verbindlich.
4. Der Unterricht muß von Lehrkräften erteilt werden, die ein Fachstudium abgeschlossen haben oder eine vergleichbare Qualifikation nachweisen können (vgl. auch Tarifvertrag für Musikschullehrer vom 20. Februar 1987).
5. Die Musikschule muß von einer Fachkraft mit musikalisch-pädagogischer Ausbildung geleitet werden.
6. Die Anstellung der Schulleiterin/des Schulleiters und der Lehrkräfte muß grundsätzlich aufgrund eines schriftlichen Arbeitsvertrages als sozialversicherungs- und lohnsteuerpflichtiges Arbeitsverhältnis ausgestaltet sein.
7. Die Musikschule muß eine ordnungsgemäße Haushaltsplanung und Haushaltsführung haben. Ihre dauerhafte Finanzierung muß durch angemessene öffentliche Mittel gesichert sein.
8. Unterrichtsbedingungen, Gebühren-, Entgelt- und Vergütungsregelungen sind in entsprechende Ordnungen festzulegen. Bei der Gebührengestaltung sind soziale Gesichtspunkte zu berücksichtigen.
9. Für die Arbeit der Musikschule müssen geeignete Räume zur Verfügung stehen.
10. Die Zahl der Unterrichtswochenstunden muß mindestens 50 betragen.

D) Aufnahmeverfahren

1. Die eine Aufnahme beantragende Musikschule richtet ihren Antrag auf Mitgliedschaft mit den erforderlichen Unterlagen an den Bundesvorstand des Bundesverbandes.
2. Der Vorstand des zuständigen Landesverbandes überprüft die unter Abschnitt C) aufgeführten Voraussetzungen und berät den Antragsteller in allen die Aufnahmebedingungen betreffenden Fragen.
3. Die Entscheidung über eine Aufnahme trifft der Bundesvorstand aufgrund der vom zuständigen Landesverband gegebenen Empfehlung.

E) Inkrafttreten

Diese Richtlinien treten am 16. Mai 1993 in Kraft. Die bisher gültigen Richtlinien vom 1. Mai 1992 treten gleichzeitig außer Kraft. Es wird davon ausgegangen, dass Mitgliedschulen, die die Richtlinien vom 16. Mai 1993 nicht vollständig erfüllen, den dort gesetzten Anforderungen in absehbarer Zeit gerecht werden."

Vor dem Hintergrund dieser Regelwerke unterrichtet und unterrichtet die Beigeladene ausschließlich in den von der Musikschule O eingerichteten Zweigstellen bzw. benannten Räumlichkeiten - zuletzt ausschließlich in den Räumlichkeiten der Grundschule im Ortsteil S - regelmäßig an drei Nachmittagen in der Woche, die ihr von der Musikschule zugewiesenen Schüler und Schülerinnen. Auf die Auswahl einzelner Schüler kann die Beigeladene keinen Einfluss nehmen, vielmehr werden sie ihr regelmäßig zu Schuljahres- oder Halbjahresbeginn zugeteilt, wobei die Musikschule sich anmeldende Schüler zunächst auf festangestellte Lehrkräfte verteilt. Sind dann noch Schüler übrig, werden diese den sogenannten freien Lehrkräften zugeordnet. Regelmäßig zu Beginn eines Schuljahres wird von der Verwaltung der Musikschule in Absprache mit der Beigeladenen ein Stundenplan erarbeitet, d.h. es werden die Schülergruppen zusammengestellt und diese dann auf festgelegte Zeiten an den zur Verfügung stehenden Nachmittagen verteilt. Dabei wird in erster Linie versucht, den Wünschen der Eltern Rechnung zu tragen. Ferner sind die sonstigen Gegebenheiten, wie der Schulschluss der Schüler auf den von ihnen besuchten Regelschulen zu berücksichtigen. Auf Grundlage dieser Festlegungen zu Schul- bzw. Halbjahresbeginn fertigt die Verwaltung der Musikschule zudem sog. Anwesenheitslisten mit den Namen der einzelnen Schüler für die von allen Lehrkräften gegebenen Kurse vor, die an den Unterrichtstagen von diesen ausgefüllt werden. Sie dokumentieren zum einen Verlauf und Häufigkeit der Unterrichtsteilnahme der einzelnen Schüler und dienen den Honorarkräften als Leistungsnachweis im Sinne von § 3 des Vertrages über freie Mitarbeit. Die An- und Abmeldung der Schüler erfolgt regelmäßig über die Verwaltung der Musikschule. Sie wird zum Teil auch über die Beigeladene vermittelt, wenn sich Schüler oder deren Eltern direkt an sie wenden. Über sie werden in diesem Fall entsprechende Formulare weitergereicht.

Im Bereich der musikalischen Früherziehung erfolgt der Unterricht nach dem Konzept "Musikphantasie", nach welchem bereits zuvor unterrichtet wurde und welches auch von anderen Lehrkräften, die in diesem Bereich tätig sind, zu Grunde gelegt wird. Die von der Beigeladenen zum Unterricht benötigten Materialien werden ihr von der Musikschule vollumfänglich zur Verfügung gestellt und müssen nicht selbst angeschafft werden. Neben dem eigentlichen Unterricht nimmt die Beigeladene an den Lehrerkonferenzen teil, zu denen sie per E-Mail von der Musikschulleitung eingeladen wird. Es handelt sich dabei um einheitliche Einladungen an alle Lehrkräfte, unabhängig davon ob diese "fest angestellt" sind oder aufgrund eines "Vertrages über freie Mitarbeit" tätig werden. Die Lehrerkonferenzen finden etwa alle zwei Monate statt. Ferner finden neben dem eigentlichen Unterricht noch diverse Veranstaltungen mit Auftritten der Schülerinnen und Schüler der Musikschule statt. An diesen nimmt auch die Beigeladene mit ihren Schülern teil, soweit der jeweilige Leistungsstand der Schüler dies zulässt. Sie bereitet die ihr zugewiesenen Schüler auf die Auftritte vor und übt die für diese Veranstaltungen vorgesehenen Stücke ein, die teilweise von der Musikschulleitung vorgegeben werden. Häufig hat sie mit Kolleginnen gemeinsame Beiträge zu Veranstaltungen erarbeitet. Diese werden von der Musikschulleitung geplant und insbesondere in den regelmäßig stattfindenden Konferenzen besprochen.

An der Musikschule unterrichten neben der Beigeladenen noch acht weitere Kräfte, die wie die Beigeladene aufgrund eines Vertrages über freie Mitarbeit tätig sind und sieben festangestellte Lehrer/Lehrerinnen. Scheidet eine festangestellte Lehrkraft aus, werden die Stellen seit 2003 regelmäßig mit sogenannten "Honorarkräften" besetzt. Hintergrund ist, dass die Klägerin seit längerer Zeit nicht mehr in der Lage war, festangestellte Kräfte zu bezahlen. Die Musikschulleitung hoffte darüber hinaus, mit den Honorarkräften den Bedarf an Lehrkräften gezielter decken zu können, d.h. Überkapazitäten bei geringer Nachfrage zu vermeiden, da mit diesen im Gegensatz zu den festangestellten Lehrern keine "Sollstundenzahl" vereinbart wurde. Die Anzahl der unterrichtenden Kräfte blieb im Zeitraum jedoch im Wesentlichen konstant.

Die Musikschulleitung koordiniert ferner die Pressearbeit, bei der auch Artikel, Meldungen über die Tätigkeit der Beigeladenen für die Musikschule verfasst werden.

Der monatliche Verdienst der Beigeladenen aus ihrer Tätigkeit für die Musikschule der Klägerin betrug monatlich zwischen 800 EUR bis etwa 1.300 EUR. Daneben hatte und hat die Beigeladene keine Einkünfte aus abhängiger Beschäftigung. Sie erteilte und erteilt unter Beachtung der vertraglichen Vorgaben lediglich Schülern und Schülerinnen von außerhalb des Einzugsgebietes der Musikschule privaten Musikunterricht.

Am 1.10.2008 stellte die Beigeladene Antrag auf Feststellung ihres sozialversicherungsrechtlichen Status hinsichtlich ihrer Tätigkeit bei der Beklagten. In dem Antragsformular und dem von der Beklagten ergänzend herausgegebenen Fragebogen gab sie unter anderem an, ihre Tätigkeit am Dienstsitz der Klägerin auszuüben, Weisungen hinsichtlich der Ausführungen der Tätigkeit würden nicht erteilt, Nebenpflicht sei lediglich das Führen einer Anwesenheitsliste. Der Arbeitgeber könne nicht über ihre Arbeitskraft nach seinen Bedürfnissen verfügen, die Verteilung der Arbeitszeit werde in Absprache festgelegt. Die Richtlinien des Verbandes deutscher Musikschulen seien als Rahmenplan zu beachten. Die Tätigkeit der festangestellten Lehrer unterscheide sich von der der Honorarkräfte allein durch die Vergütung.

Den Antrag der Beigeladenen beschied die Beklagte nach vorheriger Anhörung mit Bescheid vom 27.2.2009 dahingehend, dass sie die Beigeladene als selbstständig Tätige einstufte. Es sei keine Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Klägerin festzustellen, da die Beigeladene keinen Weisungen unterläge und auch hinsichtlich von Zeit und Ort sowie Dauer der Tätigkeit frei sei. Es bestünden keine persönliche Abhängigkeit und keine weiteren Pflichten über die eigentliche Tätigkeit des Unterrichtens hinaus.

Hiergegen legte die Beigeladene am 10.3.2009 mit der Begründung Widerspruch ein, dass sie sehr wohl an methodische und auch didaktische Vorgaben aufgrund der Richtlinien des Verbandes deutscher Musikschulen gebunden sei. Ferner seien der Ort und auch die zeitliche Lage des Unterrichtes durch die Schulordnung der Musikschule O vorgegeben. Zudem sei auch die jeweilige Unterrichtsdauer, die Größe der Unterrichtsgruppen etc. durch die Schulordnung vorgeschrieben. Auch müssten Nebenleistungen erbracht werden, so insbesondere die Teilnahme an Konferenzen und Vorspielen sowie Musikveranstaltungen.

Nach Anhörung der Klägerin erlies die Beklagte sodann am 27.11.2009 einen dem Widerspruch der Beigeladenen abhelfenden Bescheid, mit dem nun aufgrund der neuen Angaben der Beigeladenen festgestellt wurde, dass von dem Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung auszugehen sei. Die Beklagte begründete die Änderung ihrer Einschätzung vor allem damit, dass eine Gebundenheit der Beigeladenen an die Richtlinien des Verbandes deutscher Musikschulen bestehe und dadurch Unterrichtsziele und Rahmenlehrpläne zu beachten seien. Es läge demnach eine inhaltliche und didaktische Weisungsgebundenheit vor. Hinzu komme, dass sowohl die Anzahl der Gruppenkinder in den jeweiligen Unterrichtsgruppen als auch die wöchentliche Anzahl der Unterrichtsstunden und die Dauer des einzelnen Unterrichts durch die Musikschule vorgegeben seien. Auch sei durch § 3 der Schulordnung für die Musikschule der Stadt O vorgegeben, dass der Unterricht in den Räumen der Musikschule stattfinden müsse und sich die tägliche Lage des Unterrichts auf die Nachmittagsstunden beschränke. Zudem seien die von der Beigeladenen nunmehr benannten Nebenleistungen wie die Teilnahme an Konferenzen und Musikveranstaltungen mit dem Honorar abgegolten.

Gegen den Bescheid legte die Klägerin am 3.11.2009 Widerspruch ein. Sie wies - wie bereits im Anhörungsverfahren - daraufhin, dass diejenigen Lehrer, die an allgemeinbildenden Schulen beruflich unterrichteten, in der Regel als Arbeitnehmer einzustufen seien, dass aber Dozenten, die außerhalb schulischer Lehrgänge unterrichteten, auch als freie Mitarbeiter beschäftigt sein könnten. Insofern entspreche die Einstufung der Klägerin als freie Mitarbeiterin der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Indiz für die selbstständige Tätigkeit der Beigeladenen sei zudem, dass nur die geleisteten Stunden bezahlt würden, ausgefallene Stunden nachgeholt werden müssten, und die Beigeladene keinen bezahlten Urlaub erhalte. Sie unterläge ferner keinen Weisungen hinsichtlich Zeit, Ort und Art und Weise der Tätigkeit, ferner sei die Teilnahme an Konferenzen und Vorspielen für sie nur freiwillig.

Den Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 8.2.2010 im Wesentlichen unter Vertiefung ihrer Ausführungen im angegriffenen Bescheid als unbegründet zurück, wogegen die Klägerin am 22.2.2010 Klage zum Sozialgericht (SG) Köln erhoben hat. Zur Begründung hat die Klägerin sich im Wesentlichen auf ihr Vorbringen im Verwaltungsverfahren bezogen.

Nach Klageerhebung hat die Beklagte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts den Bescheid vom 27.11.2009 durch Bescheid vom 22.3.2011 geändert. Sie stellt nunmehr fest, dass in der von der Beigeladenen zu 1.) seit 1.9.2003 ausgeübten Beschäftigung als Lehrkraft bei der Musikschule der Stadt O Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung, sowie nach dem Recht der Arbeitssicherung besteht.

Die Klägerin hat beantragt,

den Bescheid vom 27.11.2009 in Gestalt des Widerspruchsbeseides vom 8.2.2010 sowie den Bescheid vom 22.3.2011 aufzuheben und festzustellen, dass für die Beigeladene zu 1) eine Versicherungspflicht wegen des Bestehens einer abhängigen Beschäftigung in der gesetzlichen Kranken-, der sozialen Pflege-, der Arbeitslosen- und der gesetzlichen Rentenversicherung nicht besteht.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie geht von der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Bescheide aus.

In der mündlichen Verhandlung am 16.12.2011 hat das SG Köln zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts die Beigeladene befragt und die Zeugen C G und C1 T vernommen. Bezüglich des Inhalts der Aussagen wird auf die Niederschrift zur mündlichen Verhandlung Bezug genommen.

Mit Urteil vom 16.12.2011, der Klägerin zugestellt am 27.1.2012, hat das SG die Klage abgewiesen. Es ist davon ausgegangen, dass die

Tätigkeit der Beigeladenen für die Klägerin als abhängige Beschäftigung einzustufen ist. Die Beigeladene sei in zeitlicher und örtlicher aber auch in inhaltlicher Hinsicht in erheblicher Art und Weise in die Organisation der von der Klägerin betriebenen Musikschule eingegliedert. Ferner sei die Tätigkeit der Beigeladenen nicht durch Aspekte wie das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte und das Bestehen eines unternehmerischen Risikos, die typischerweise für eine Selbstständigkeit sprächen, geprägt.

Hiergegen hat die Klägerin am 17.2.2012 Berufung ausgebracht. Zur Begründung wiederholt und intensiviert sie ihr bisheriges Vorbringen. Darüber weist sie zunächst darauf hin, dass Musikschullehrer nicht typischerweise als abhängig Beschäftigte einzustufen seien. Im Übrigen sei eine Eingliederung der Beigeladenen nach Zeit, Ort und Art und Weise in die Arbeitsorganisation der von der Klägerin betriebenen Musikschule nach dem Inhalt des Vertrages aber auch nach der Durchführung des Vertrages nicht gegeben. Ferner trüge die Beigeladene auch ein nennenswertes unternehmerisches Risiko. Ob mehr oder weniger Kurse angeboten würden und damit die Frage nach der Höhe des Honorars hinge nicht zuletzt von ihrem persönlichen Erfolg bei den Schülern ab.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 16.12.2011 zu ändern und unter Aufhebung des Bescheides vom 27.11.2009 in Gestalt des Widerspruchbescheides vom 8.2.2010 und des Änderungsbescheides vom 22.3.2011 festzustellen, dass in der von der Beigeladenen zu 1.) seit dem 1.9.2003 ausgeübten Tätigkeit als Lehrkraft bei der Musikschule der Stadt O Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung nicht besteht.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des Sozialgerichts für zutreffend.

Die Beigeladene schließt sich dem Antrag der Beklagten an.

Der Senat hat zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts die Beteiligten befragt, zum Zwecke der Beweiserhebung die Lehrpläne des VdM (Allgemeiner Teil, Klavier, Blockflöte) und den Bildungsplan des VdM für die Elementarstufe/Grundstufe beigezogen sowie ergänzend die Zeugen C G und T S vernommen. Auf die Sitzungsniederschriften vom 30.10. und 27.11.2013 wird verwiesen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen wird auf die Inhalte der Gerichtsakten sowie der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

1. Der Senat hat in Abwesenheit der Beigeladenen 2) bis 4) verhandeln und entscheiden können, nachdem er sie mit den ordnungsgemäßen Terminsachrichten auf diese Möglichkeit hingewiesen hat.
2. Die zulässige Berufung der Klägerin ist unbegründet.

Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 27.11.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8.2.2010 und des Änderungsbescheides vom 22.3.2011 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Hinsichtlich der von der Beigeladenen seit dem 1.9.2003 ausgeübten Tätigkeit als Lehrkraft bei der Musikschule der Stadt O besteht Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung.

a) Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#); § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI; [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 und Satz 1 SGB XI](#); [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nicht selbständige 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 (stRspr; vgl. zum Ganzen zB zuletzt BSG, Urteil vom 29.8.2012, [B 12 KR 14/10 R](#), juris; BSG SozR 4-2400 § 28e Nr 4 RdNr 17; BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr 6](#) RdNr 14 mwN; siehe insbesondere auch BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr 19](#) S 69 f, Nr 13 S 31 f und Nr 4 S 13, jeweils mwN; [BSGE 78, 34](#), 36 = [SozR 3-2940 § 2 Nr 5](#) S 26 f mwN; zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit vgl. BVerfG [SozR 3-2400 § 7 Nr 11](#)).

Bei der Feststellung des Gesamtbilds kommt den tatsächlichen Verhältnissen nicht voraussetzungslos ein Vorrang gegenüber den vertraglichen Abreden zu (vgl. BSG, Urteil vom 29.8.2012, [B 12 KR 14/10 R](#), juris; BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr 7](#) RdNr 17; ebenso Urteil vom 25.1.2006 - [B 12 KR 30/04 R](#) - USK 2006-8 = [ZIP 2006, 678](#) = Die Beiträge, Beilage 2006, 66, und Urteil vom 28.5.2008 - [B 12 KR 13/07 R](#) - Die Beiträge, Beilage 2008, 333, 341 f): Nach den vom BSG entwickelten Grundsätzen 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 (vgl. zB BSG, Urteil vom 29.8.2012, [B 12 KR 14/10 R](#), juris; BSG Urteil vom 11.3.2009 - [B 12 KR 21/07 R](#) - USK 2009-25; BSG Urteil vom 28.9.2011 - [B 12 R 17/09 R](#) - USK 2011-125 = Juris RdNr 17; ferner auch BSG Urteil vom 29.8.2012 - [B 12 KR 25/10 R](#) -, SozR 4-2400 § 7 Nr 17). Hinsichtlich der Tätigkeiten von Lehrkräften ist ergänzend die hierzu ergangene Rechtsprechung des BSG zu berücksichtigen (vgl. BSG, Ur. v. 12.2.2004, [B 12 KR 26/02 R](#), juris).

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalles sowohl in vertraglicher als auch in tatsächlicher Hinsicht davon auszugehen, dass die Beigeladene ab dem 1.9.2003 ihre Tätigkeit als Lehrkraft an der Musikschule der Klägerin im Rahmen eines abhängigen und sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hat und noch ausübt, da die für eine abhängige Beschäftigung typischen Merkmale deutlich überwiegen.

aa) Rechtlicher Ausgangspunkt der Prüfung ist der "Vertrag über freie Mitarbeit" vom 18.8.2003, der auf die jeweils gültige Fassung der Honorarordnung für die Stadt O Bezug nimmt.

(a) Nach seiner Bezeichnung und zahlreichen Regelungen zielt dieser Vertrag auf eine selbständige Tätigkeit ab. Dies gilt insbesondere für die Regelung zur Tätigkeit (§ 1), zur Weisungsfreiheit (§ 2), zum Stundenplan (§ 3), zur Konkurrenz (§ 6), zum Honorar (§ 8), zu Steuern und Sozialabgaben (§ 9) und zu Sonstigem (§ 14), nach denen eine unabhängiges, freies Dienstverhältnis der Beigeladenen mit der Klägerin vereinbart werden soll.

(b) Die im Vertrag an verschiedenen Stellen verlaubliche Weisungsfreiheit (§§ 1, 2, 3, 6 Abs. 1 Satz 3) unterliegt allerdings bereits aufgrund der vertraglichen Regelungen gewissen Einschränkungen. Der Unterricht ist nach § 1 unter Berücksichtigung der Richtlinien des Verbandes deutscher Musikschulen (VdM) und der nach den Richtlinien verbindlichen Rahmenlehrpläne des VdM zu gestalten. Ort und Zeit des Unterrichts sind abhängig von der Auslastung der Räume der Musikschule (s. § 3). Nach der Regelung unter § 1, nach der die Beigeladene ab dem 1.9.2003 bei der Musikschule der Stadt O die Aufgaben einer Lehrkraft mit der Tätigkeit des Erteilens von Unterricht in den Fächern Blockflöte, Musikalische Früherziehung, Musikpavillon und Klavier übernimmt, wobei ein zeitlicher Umfang nicht festgelegt worden ist, sowie den Bestimmungen unter §§ 3 und 4, nach denen Terminverlegungen und Stundenausfälle auf ein Minimum zu reduzieren seien und eine Benachrichtigung der Klägerin über die Nachholtermine zu erfolgen hat, ist von einer Pflicht der Beigeladenen zur ständigen und kontinuierlichen Arbeitsleistung und damit von einem Dauerschuldverhältnis auszugehen. Auch aufgrund der vertraglichen Einbeziehung der Richtlinien und der Lehrpläne besteht die Pflicht der Beigeladenen zur dauerhaften und regelmäßigen Erbringung ihrer geschuldeten Leistungen. Ausweislich der Richtlinien bieten Musikschulen einen qualifizierten und kontinuierlichen Unterricht entsprechend dem VdM-Strukturplan und mit den für den Unterricht verbindlichen Rahmenlehrplänen. Die Aufgaben der Musikschule sind die musikalische Grundbildung, die Breitenförderung, die Begabtenfindung und -förderung sowie ggf. die Vorbereitung auf ein Musikstudium (s. S. 2f VdM-Rahmenlehrplan Allgemeiner Teil).

(c) Die vorstehend dargelegten Pflichten der Beigeladene werden durch die Regelung in § 6 Abs. 1 Satz 3 des Vertrages über freie Mitarbeit vom 18.8.2003, mit der der Beigeladenen das Recht zur Ablehnung eines Auftrags ohne weitere Begründung eingeräumt wird, nicht relativiert. Die vertraglichen Pflichten der Beigeladenen ergaben sich bereits aus dem Vertrag über freie Mitarbeit vom 18.8.2003 und bedurften keines weiteren Einzelauftrags. Nach den glaubhaften, von der Klägerin unwidersprochenen Angaben der Beigeladenen stand zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses fest, dass die Beigeladene die Kurse ihrer Vorgängerin übernimmt, sodass die Zeiten und Orte des Unterrichts feststanden. Die Zeugin G hat vor dem SG bekundet, dass zu Beginn der folgenden Schuljahre bzw. Schulhalbjahre die Verwaltung der Musikschule die von der Beigeladenen zu unterrichtenden Kurse festlegte und ihr die zu unterrichtenden Schüler zuwies. Die Zeugin G hat weiter glaubhaft bekundet, dass ihr weitere Verträge neben dem Vertrag über die freie Mitarbeit vom 18.8.2003 - ob mündlich oder schriftlich - nicht bekannt seien. Auch die Zeugin S hat über den Abschluss weiterer Verträge mit der Beigeladenen keine Angaben machen können, sondern vielmehr bekundet, zum Beginn eines Schuljahres bzw. Schulhalbjahres nur Organisatorisches mit der Beigeladenen besprochen zu haben. Diese organisatorischen Absprachen sind nach den glaubhaften Bekundungen der Zeugin S bei allen Lehrkräften in derselben Weise erfolgt. Da es eine Auftragserteilung nicht geben musste und tatsächlich nicht gab, handelt es sich bei der Regelung des § 6 Abs. 1 Satz 3 des Vertrages über freie Mitarbeit letztlich um keinen für Selbständigkeit sprechenden Gesichtspunkt.

(d) Aus den vertraglichen Regelungen ergibt sich entgegen der Ansicht der Klägerin die Pflicht der Beigeladenen, an Konferenzen teilzunehmen und an Musikveranstaltungen der Musikschule, Schülervorspielen und anderen Veranstaltungen mitzuwirken. Diese Verpflichtung folgt ausdrücklich bereits aus der Honorarordnung für die Musikschule O, die gem. § 8 Abs. 3 des Vertrages über freie Mitarbeit in ihrer jeweiligen Fassung Bestandteil dieses Vertrages ist. Aus dieser ist zu ersehen, dass die Honorarsätze die von den Lehrkräften "zusätzlich zu erbringenden Nebenleistungen wie Unterrichtsvorbereitung, Teilnahme an Vorspielen, Musikveranstaltungen, Fachbereichs- und Gesamtkonferenzen" abgelten. Diese Formulierung spricht eindeutig dafür, dass für die Beigeladene die Pflicht zur Teilnahme an diesen bzw. Durchführung dieser "Nebenleistungen" bestand und besteht. Aus weiteren vertraglichen Regelungen folgt ebenfalls die Pflicht der Beigeladenen, die vorgenannten Leistungen zu erbringen. Nach dem allgemeinen Teil der Lehrpläne des VdM, die nach deren Richtlinien, die nach § 1 des Vertrages über freie Mitarbeit vom 18.8.2003 auch die Vertragsbeziehung der Klägerin und der Beigeladenen regeln, verbindlich sind, gehören Veranstaltungen zum pädagogischen Auftrag und zum individuellen Erscheinungsbild einer Musikschule (s. Seite 12). Danach sind Vorspiele und Konzerte für Schülerinnen und Schüler eine unverzichtbare Lernerfahrung, ein motivierendes Übe- und Probenziel - als ein Ergebnis ihres Unterrichts im Instrumental- oder Vokalfach wie auch im Ensemblefach. Zu Letztem gehört nach den Richtlinien des VdM auch der Tanz. In diesem Zusammenhang wird im Lehrplan weiter ausgeführt (s. Seite 12):

"Auftrittslernen ist eine fachlich notwendige Ergänzung des Unterrichts und stellt eine wesentliche Dimension des Musikerlebnisses dar, wendet sich Musik doch als künstlerische Kommunikation an ein Publikum.

Öffentliche Veranstaltungen, auch gemeinsam mit Kooperationspartnern, sind ein ständiges Arbeitsfeld der Musikschule. Sie gibt dadurch

Einblick in ihre Arbeit, beweist damit ihre Qualität, trägt aktiv zum Musikleben ihres Gemeinwesens bei und gewährleistet somit kulturelle Teilhabe in der Kommune im Bereich der Musik.

Veranstaltungsformen Schülervorspiele, Konzerte, öffentliche Veranstaltungen, Tage der offenen Tür, Mitwirkung in kommunalen Veranstaltungen, Kooperationen mit Vereinen u.v.m."

Vorstehende Ausführungen beschreiben dementsprechend wesentliche Leistungspflichten einer Lehrkraft einer öffentlichen Musikschule in kommunaler Trägerschaft und damit der Beigeladenen gegenüber der Klägerin. Dementsprechend hat die Zeugin G glaubhaft bekundet, dass Vorspiele Bestandteile des Unterrichts sind und sie als für die Qualität der Musikschule Verantwortliche interveniert hätte, wenn die Beigeladene nicht in dem erforderlichen Maße Schülervorspiele organisiert und durchgeführt hätte. Zwangsläufig besteht auch aus diesem Grunde die vertragliche Pflicht der Beigeladenen an der Planung und Durchführung von Musikschulveranstaltungen mitzuwirken, d.h. an den Konferenzen teilzunehmen, die im Wesentlichen der Planung dieser Veranstaltungen dienen. Die Ansicht der Klägerin, dass es sich um freiwillige Zusatzleistungen handele, wird durch den Vertrag gerade nicht gestützt.

bb) Von der im Vertrag über freie Mitarbeit an verschiedenen Stellen verlautbarten Weisungsfreiheit und Selbständigkeit der Beigeladenen weicht die tatsächliche Ausgestaltung ihrer Tätigkeit für die Klägerin deutlich ab, wie nachstehend im Einzelnen dargelegt wird. Nach dem konkreten Vertragsinhalt ergeben sich demnach überwiegend nur vordergründig Gesichtspunkte für eine selbständige Tätigkeit. Die tatsächliche Umsetzung der Vertragsbeziehung weist weit überwiegend Gesichtspunkte einer abhängigen Beschäftigung der Beigeladenen in ihrer Tätigkeit als Lehrkraft an der Musikschule der Klägerin auf.

(a) So war die Beigeladene sowohl in örtlicher und zeitlicher Hinsicht als auch in der tatsächlichen Ausgestaltung ihrer Tätigkeit in erheblichem Umfang in die organisatorische Struktur der Musikschule der Klägerin eingebunden und unterlag entsprechenden Weisungsrechten. Das Herausstellen der Weisungsfreiheit der Beigeladenen in § 2 des Vertrages über freie Mitarbeit ist daher faktisch inhaltsleer. Im Einzelnen:

(aa) In örtlicher Hinsicht wurde zwischen der Beigeladenen und der Klägerin bereits im Einstellungstermin vereinbart, dass die Beigeladene die Gruppen und Kurse ihrer direkten Vorgängerin übernehmen wird. Den vertragschließenden Parteien war dabei klar, dass die Kurse in den Räumlichkeiten der Grundschulen S und M stattfinden werden. In diesem Sinne ist das Vertragsverhältnis auch seit 2003 ausgeführt worden. Nach einiger Zeit hat lediglich in der Grundschule M kein Unterricht durch die Beigeladene mehr stattgefunden, nachdem eine entsprechende Nachfrage durch potentielle Schüler nicht mehr vorhanden war. Soweit demgegenüber in § 3 des Vertrages der Beigeladenen die Möglichkeit eingeräumt werden sollte, den Unterricht auch in anderen Räumlichkeiten durchzuführen, ist hiervon das Vertragsverhältnis nicht geprägt gewesen. Der Unterricht hat nur in den Grundschulen M und S stattgefunden. Im Übrigen ist der Senat der Überzeugung, dass zwischen den Vertragsparteien demgegenüber auch feststand, dass die Beigeladene von dieser vermeintlich eingeräumten Möglichkeit keinen Gebrauch machen wird. Wie die Beigeladene in den Verhandlungen glaubhaft und durch die Klägerin unwidersprochen dargestellt hat, war zwischen ihr und der Klägerin gerade die Übernahme der Kurse und Gruppen in S und M vereinbart, ein Unterricht außerhalb dieser Orte wurde nicht diskutiert. Die von der Zeugin G andeutungsweise gemachte Behauptung, der Beigeladenen habe es freigestanden, einen anderen Ort zu wählen, ist nicht glaubhaft, nachdem die Musikschule selber gegenüber ihren Schülern nach § 3 der von der Klägerin gesetzten Schulordnung verpflichtet war und ist, den Unterricht in den öffentlichen Schulen der einzelnen Ortsteile stattfinden zu lassen.

(bb) Daneben bestand auch in zeitlicher Hinsicht eine erhebliche Eingliederung der Beigeladenen in die Organisation der Musikschule der Klägerin. Entsprechend der obigen Ausführungen zur örtlichen Eingliederung war nach Überzeugung des Senats zwischen den Vertragsparteien vereinbart, dass der Unterricht nur nachmittags von Montag bis Freitag stattzufinden hatte. Gestaltungsfreiheiten gab es für die Beigeladene auch in den Folgejahren kaum. Vielmehr orientierte sich die Erstellung der Stundenpläne für die einzelnen Halbjahre an der gegebenen Nachfrage in den Ortsteilen, den Elternwünschen, der Verfügbarkeit der Unterrichtsräume sowie ggf. pädagogischen Überlegungen. Das hierbei zum Teil Anregungen der Beigeladenen, z. B. bei der Zusammensetzung der einzelnen Kurse mit bestimmten Schülern, aber auch hinsichtlich der zeitlichen Lage der einzelnen Kurse für bestimmte Altersgruppen Berücksichtigung fanden, ist nicht Ausdruck von diesbezüglichen Entscheidungskompetenzen der Beigeladenen, sondern vielmehr Konsequenz eines sinnvollen sich vornehmlich an den Bedürfnissen der Schüler orientierenden Unterrichtsbetriebes.

Soweit im Laufe des Vertragsverhältnisses der Unterricht am Freitagnachmittag weggefallen und sich auf einen anderen Nachmittag verlagert hat, ist dies wiederum nicht überwiegend Ausdruck der gestalterischen Möglichkeiten der Beigeladenen, sondern vielmehr hat auch diesbezüglich die Klägerin - wie die Beigeladene glaubhaft versichert - auf eine entsprechende geänderte Nachfrage reagiert.

(cc) Auch der Inhalt der Tätigkeit der Beigeladenen ist durch vertragliche Vorgaben und die Eingliederung in die organisatorische Struktur der Musikschule der Klägerin geprägt. Der wesentliche Tätigkeitsinhalt, nämlich, die Aufgaben einer Lehrkraft in den Fächern Blockflöte, musikalische Früherziehung, Musikpavillon und Klavier wird durch § 1 des Vertrages über freie Mitarbeit bestimmt. Der Rahmen und die wesentliche Organisation des stattfindenden Unterrichts sind sodann durch die Schulordnung und die Rahmenlehrpläne des Verbandes deutscher Musikschulen vorgegeben. Insbesondere aus § 2 der Schulordnung folgen die Gliederung und der Rahmen des Unterrichts, die Zusammenstellung der einzelnen Kurse hinsichtlich der Altersstruktur und der Anzahl der Schüler, der Häufigkeit und der Zeitdauer der einzelnen Kurse. Die Konzeption des Unterrichts wurde somit vorgegeben. Gestaltungsfreiheit gab es insoweit nicht.

Die Vertragsgestaltung mit der Einbeziehung der Richtlinien und Rahmenlehrpläne des VdM führt im Übrigen zur Weisungsbefugnis der Klägerin, die Beigeladene zur Einhaltung der darin enthaltenen Vorgaben anhalten zu können. Methodische Freiheiten der Beigeladenen sind überdies nicht Ausdruck ihrer Weisungsfreiheit, sondern Charakteristikum pädagogischer Kompetenz. So wird im VdM-Rahmenlehrplan Allgemeiner Teil (s. S. 14) ausgeführt, dass entscheidend für den Lernerfolg in allen Stadien des Unterrichts die Motivation der Schüler/Schülerinnen und hierbei die Vielfalt der verfügbaren Unterrichtsmethoden der Lehrerinnen und Lehrer von zentraler Bedeutung sind.

Dass darüber hinaus Vorgaben über konkrete Unterrichtsinhalte oder Unterrichtsmethoden nicht gemacht werden - was im Übrigen auch für die von der Klägerin als "fest angestellt" behandelten Lehrkräfte galt und gilt -, führt nicht dazu, dass die Tätigkeit der Beigeladenen als

selbständige Tätigkeit einzustufen wäre. Vielmehr ist ein insofern abgeschwächtes Weisungsrecht im Hinblick auf solche Beschäftigte, die in einem Betrieb der Art nach höhere Dienste leisten, geradezu charakteristisch. Dennoch werden auch Tätigkeiten für leitende Angestellte im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben, weil sie in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen (st. Rspr. seit [BSGE 16, 289](#), 294 = SozR Nr. 30 zu § 165 RVO und [BSGE 21, 57](#), 58 f = SozR Nr. 2 zu § 2 AVG S. 4; in jüngerer Zeit z.B. BSG [SozR 3-2940 § 3 Nr. 2](#) S. 9 m.w.N.; [BSGE 66, 168](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr. 1](#) und [SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#) S. 80; vgl. - zum Fehlen einer Eingliederung einer hauswirtschaftlichen Familienbetreuerin - BSG, Urteil v. 28.9.2011, [a.a.O.](#), juris). Wie weit die Lockerung des Weisungsrechts in der Vorstellung des Gesetzgebers gehen kann, ohne dass deswegen die Stellung als Beschäftigter entfällt, zeigen beispielhaft die gesetzlichen Sonderregelungen zur Versicherungsfreiheit von Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft in der Renten- und Arbeitslosenversicherung ([§ 1 Satz 4 SGB VI](#) sowie [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#)), die regelmäßig abhängig beschäftigt sind, auch wenn sie die Gesellschaft in eigener Verantwortung zu leiten haben und gegenüber der Belegschaft Arbeitgeberfunktionen wahrnehmen (st. Rspr. [BSGE 65, 113](#), 116 f = [SozR 2200 § 1248 Nr. 48](#) S. 125; [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#) S. 65; [BSGE 100, 62](#) = [SozR 4-2600 § 1 Nr. 3](#), Rdnr. 16; [BSGE 107, 185](#) = [SozR 4-2600 § 1 Nr. 6](#) Rdnr. 14). Allein weit reichende Entscheidungsbefugnisse eines "leitenden Angestellten", der in funktionsgerecht dienender Teilhabe am Arbeitsprozess einem gemilderten Weisungsrecht unterliegt, machen diesen nicht schon zu einem Selbständigen (BSG, Urteil v. 18.12.2001, a.a.O.; Senat, Urteil v. 17.10.2012, a.a.O., juris). Nichts anderes kann im vorliegenden Fall gelten; denn dass die Tätigkeit der Beigeladenen als höherwertige Tätigkeit einzustufen ist, steht außer Frage, da sie regelmäßig ein Hochschulstudium voraussetzt (vgl. Richtlinien für die Mitglieder im Verband der deutschen Musikschulen, Punkt C. Ziff 4.) über das die Beigeladene auch verfügt.

(dd) Das Vertragsverhältnis der Klägerin zur Beigeladenen ist weiter durch verschiedene Aspekte einer organisatorischen Eingliederung geprägt, die zum einen Ausdruck im "Vertrag über freie Mitarbeit" finden, aber auch aus der konkreten Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses hervorgehen. So erfolgte die Zuteilung der Schüler zur Beigeladenen ausschließlich über die Verwaltung der Musikschule. An- und Abmeldungen wurden von der Beigeladenen entsprechend der Regelung in § 3 des Vertrages über die freie Mitarbeit lediglich vermittelt und sodann von der Verwaltung der Musikschule organisatorisch umgesetzt.

Die Beigeladene hat darüber hinaus neben dem eigentlichen Unterricht an den regelmäßigen Konferenzen der Musikschule teilgenommen und war auch insofern in den Musikschulbetrieb integriert. Sofern von der Klägerin die Ansicht vertreten wird, die Teilnahme sei lediglich freiwillig gewesen, so kann der Senat diese Einschätzung nicht nachvollziehen. Wie bereits ausgeführt war die Beigeladene nach den vertraglichen Regelungen zur Teilnahme verpflichtet. Zudem bekundete die Zeugin G, dass auf eine vermeintliche Freiwilligkeit hinsichtlich der Teilnahme niemals hingewiesen worden sei. Vielmehr erfolgten die Einladungen zu den Konferenzen wortgleich entsprechend der Einladungen an die festangestellten Lehrkräfte. Überdies hat die Schulleitung sogar die Teilnahme an den Konferenzen dokumentiert bzw. eine Entschuldigung der Honorarkräfte festgehalten. Für den Senat lässt sich an diesem Umstand zum einen ablesen, welche Wertigkeit und Wichtigkeit die Schule der Teilnahme beigemessen hat. Zum anderen zeigt gerade das Notieren einer Entschuldigung, dass ohne eine solche das Erscheinen erwartet wird. Jedenfalls war aber das Vertragsverhältnis von der regelmäßigen Teilnahme der Beigeladenen an den Konferenzen und damit am über den eigentlichen Unterricht hinausgehenden Betrieb der Musikschule geprägt. Ohne eine solche Teilnahme wäre auch kaum die weitergehende Einbindung der Beigeladenen in die Organisation von Vorspielen oder sonstigen öffentlichen Veranstaltungen der Musikschule möglich gewesen. Auf den Konferenzen wurden diese Veranstaltungen besprochen, Termine wurden festgelegt und die möglichen Beiträge von Schülern der Beigeladenen für die entsprechenden Veranstaltungen bestimmt. Insofern nahm die Musikschulleitung sogar direkten Einfluss auf die Unterrichtsinhalte der Beigeladenen, indem im Unterricht einzuübende Stücke vorgegeben wurden.

Soweit nach den insofern glaubhaften Angaben der Zeugin G festgestellte Lehrkräfte in erheblicherem Umfang als die Beigeladene in die Organisation der Veranstaltungen und der Ensemblearbeit neben dem eigentlichen Unterricht eingebunden waren, zeigen die Einbindung der Beigeladenen in die Organisation der Veranstaltungen, insbesondere die regelmäßige Teilnahme an den Konferenzen, dass sie über den eigentlichen Unterricht hinaus in erheblicher Weise in die organisatorische Struktur und das Gesamtkonzept der Musikschule der Klägerin eingebunden war und ist.

cc) Zudem liegen - wie das SG wiederum zutreffend feststellt - auch die typischen Merkmale einer selbständigen Tätigkeit nicht in erheblichem Maße vor.

Die Beigeladene verfügt über keine eigene Betriebsstätte und unterliegt keinem nennenswerten unternehmerischen Risiko. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (vgl. u.a. BSG, Urteil vom 28.05.2008, juris, a.a.O.) ist maßgebliches Kriterium hierfür, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird. Der Erfolg des Arbeitseinsatzes und der tatsächlichen persönlichen Mittel also ungewiss ist. Eine solche Ungewissheit ist jedoch nicht erkennbar.

So wird von der Beigeladenen schon kein eigenes Kapital in nennenswertem Umfang eingesetzt. Sie muss weder Räumlichkeiten vorhalten, da ihr diese von der Klägerin zur Verfügung gestellt werden, und sie darüber hinaus - wie oben dargestellt - sogar verpflichtet ist, den Unterricht in diesen Räumlichkeiten abzuhalten. Sie läuft also nicht Gefahr, dass sie z.B. Zahlungen für angemietete Räumlichkeiten frustriert aufwendet. Auch sonstige Anschaffungen, für Unterrichtsmaterial, Instrumente etc. sind von der Beigeladenen nicht zu tätigen gewesen. Für den Unterricht benötigte Materialien werden ihr vielmehr von der Klägerin zur Verfügung gestellt.

Ein Vergütungsrisiko ist mit Ausnahme des auch von einem abhängigen Beschäftigten zu tragenden Insolvenzrisikos des Gläubigers ebenfalls nicht ersichtlich. Vielmehr kann sich die Beigeladene im Rahmen der bestehenden Honorarordnung darauf verlassen, dass die von ihr gegebenen Unterrichtsstunden auch vergütet werden. Die Überbürdung des vorbeschriebenen Vergütungsrisikos auf die Beigeladene sowie das weitere Fehlen von Regelungen zu Ansprüchen auf Urlaubsentgelt bzw. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall rechtfertigt für sich genommen hingegen nicht die Annahme eines unternehmerischen Risikos. Die Überbürdung sozialer Risiken abweichend von der das Arbeitsrecht prägenden Risikoverteilung ist nämlich nur dann ein Indiz für unternehmerisches Handeln, wenn damit auch tatsächliche Chancen einer weiteren Einkommenserzielung verbunden sind, also eine Erweiterung der unternehmerischen Möglichkeiten stattfindet (BSG, Urteil vom 11.03.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), Senatsurteil vom 20.07.2011, [L 8 R 534/10](#), jeweils Juris). Hierfür ist im vorliegenden Fall jedoch nichts ersichtlich. Vielmehr führt die Zeugin G als Leiterin der Musikschule sogar aus, dass die Hauptmotivation für die getroffenen vertraglichen Regelungen darin bestand, eine finanzielle Entlastung der Klägerin herbeizuführen, also die vorbeschriebenen sozialen Risiken von der Klägerin zu nehmen und dann auf die neuen Lehrer abzuwälzen. Unternehmerische Chancen sollten der Beigeladenen gerade nicht

verschafft werden. Dies spiegelt auch die Honorarordnung mit einseitig von der Klägerin bestimmten, nach Qualifikation und Tätigkeitsdauer gestaffelten Honorarstufen wider, nach der die Beigeladene arbeitnehmertypisch, einer tarifvertraglichen Regelung ähnlich vergütet wurde.

Die Beigeladene konnte und kann ihre Arbeitszeit nicht im Wesentlichen frei bestimmen. Sie ist insoweit hinsichtlich des Umfangs vollständig an die Vorgaben der Klägerin gebunden. Hinsichtlich der Lage ergeben sich wesentliche Einschränkungen durch die Verfügbarkeit der Unterrichtsräume, die Nachfrage bezüglich einzelner Ortsteile, die Elternwünsche sowie ggf. pädagogische Überlegungen. Aufgrund der in erheblichem Maß gegebenen Eingliederung und Weisungsgebundenheit war und ist es der Beigeladenen nicht möglich, ihre Tätigkeit im Wesentlichen frei zu gestalten. Nach § 7 (Vertretung) des Vertrages über freie Mitarbeit ist es der Beigeladenen überdies nicht gestattet, ohne Absprache und Einvernehmen mit der Musikschule der Klägerin eine Vertretung einzusetzen.

dd) Insgesamt überwiegen deutlich die Gesichtspunkte, die für eine abhängige Beschäftigung und Versicherungspflicht in den einzelnen Sozialversicherungszweigen sprechen. Die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit der Beigeladenen für die Klägerin weicht eklatant von den auf Selbständigkeit und Weisungsfreiheit zielenden Regelungen des Vertrages über freie Mitarbeit vom 18.8.2003 ab. Zudem entspricht die Einstufung der Beigeladenen als abhängig Beschäftigte auch der Verkehrsanschauung. So gehen die VdM-Richtlinien unter C) 6. davon aus, dass die Anstellung von Lehrkräften grundsätzlich aufgrund eines schriftlichen Arbeitsvertrages als sozialversicherungs- und lohnsteuerpflichtiges Arbeitsverhältnis ausgestaltet wird.

Die Beurteilung des Senats stützt sich schließlich auf den Vergleich der rechtlichen Grundlagen und tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeiten der von der Klägerin als "fest angestellt" behandelten Lehrkräfte mit der der Beigeladenen.

Wesentliche Unterschiede hinsichtlich einer Eingliederung und Weisungsgebundenheit im Hinblick auf die Unterrichtstätigkeit und die Teilnahme an Konferenzen und Veranstaltungen bestehen nicht. Wie bereits ausgeführt war und ist die Beigeladene entgegen der Ansicht der Klägerin ebenso verpflichtet, an den Konferenzen und Musikschulveranstaltungen teilzunehmen bzw. mitzuwirken und sich im Falle der Verhinderung zu entschuldigen. Dieser Pflicht kommt sie in derselben Weise nach wie "fest angestellte" Lehrkräfte. Rechtlicher und tatsächlicher Rahmen des Unterrichts unterscheiden sich ebenfalls nicht grundlegend. Die Unterschiede zwischen Beigeladener und "fest angestellten" Lehrkräften sind marginal und darüber hinaus überwiegend lediglich Folge der unzutreffenden Behandlung der Beigeladenen als selbständige Mitarbeiterin durch die Klägerin. Dies gilt z.B. für die unterschiedlichen Abrechnungsverfahren, wobei die Beigeladene im Gegensatz zu den "fest angestellten" Lehrkräften quartalsweise unter Verwendung von Anwesenheitslisten abrechnet. Die "fest angestellten" Lehrkräfte führen diese Anwesenheitslisten auch, da diese Listen für alle Lehrkräfte auch den Umfang und den Verlauf der Teilnahme der einzelnen Schüler am Unterricht dokumentieren.

Die Heranziehung "fest angestellter" Lehrkräfte zu unterrichtsfremden Tätigkeiten beruht nach den glaubhaften Bekundungen der Zeugin G darauf, dass sie im Gegensatz zur Beigeladenen Sollstunden erbringen müssen, d.h. nach dem eigenen Verständnis der Leiterin der Musikschule der Klägerin ist dieser Umstand nicht in erster Linie einer stärkeren Weisungsgebundenheit der "fest angestellten" Lehrkräfte geschuldet. Der von der Zeugin G bekundete Einsatz der "fest angestellten" Lehrkräfte im Vertretungsfall im Gegensatz zur Beigeladenen stellt den einzig wesentlichen Unterschied im Sinne eines weitergehenden Weisungsrechts der Klägerin dar, ist aber als nur einen Teilbereich des Direktionsrechts der Klägerin außerhalb der Hauptleistungspflichten betreffenden Aspekt nicht von derartigem Gewicht, dass der Befund einer im erheblichen Maß vorliegenden Eingliederung der Beigeladenen in den Musikschulbetrieb der Klägerin und ihrer sehr weitgehenden Gebundenheit an Weisungen der Klägerin in der Gesamtabwägung zu revidieren wäre.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) i.V.m. [§ 154](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Dabei entspricht es nach Ansicht des Senats der Billigkeit, dass die Klägerin auch die Kosten der Beigeladenen zu 1) im Berufungsverfahren trägt, nachdem diese einen eigenen Antrag gestellt hat ([§ 161 Abs. 3 VwGO](#)). Die übrigen Beigeladenen tragen ihre Kosten selbst, sie haben keine eigenen Anträge gestellt und sind daher auch keinerlei Kostenrisiko eingegangen ([§ 154 Abs. 3 VwGO](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die Entscheidung orientiert sich an der ständigen Rechtsprechung des BSG.

Der Streitwert bestimmt sich nach [§ 52 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG). Nach der sich aus dem Antrag der Klägerin ergebenden wirtschaftlichen Bedeutung der Sache nach dem Ermessen des Gerichts. Bei einem Statusfeststellungsverfahren liegt das wirtschaftliche Interesse des potentiellen Arbeitgebers regelmäßig in der Vermeidung der Beitragslast (vgl. z.B. Senat Beschluss vom 14.12.2009, [L 8 B 21/09 R](#), Juris; Pietrek in jurisPK-SGB IV, 2. Auflage 2011, § 7a RdNr. 164 m.w.N.). Diese beträgt vorliegend etwa 40 Prozent des erwirtschafteten Entgelts, nachdem die Versicherungspflicht zu allen vier Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung festgestellt wurde.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2014-06-11