

S 9 R 565/11

Land
Hamburg
Sozialgericht
SG Hamburg (HAM)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
9

1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 9 R 565/11

Datum
31.07.2013

2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
-

Datum
-

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

1. Die Klage wird abgewiesen. 2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens. 3. Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Versicherungspflicht im Rahmen abhängiger oder selbständiger Tätigkeit für den seit September 2009 bei dem Kläger, einem Sportverein, tätigen Übungsleiter L., Dieser ist der Kläger im Parallelverfahren S 9 R 1383/11 (ehemals Kläger zu 2) im vorliegenden Verfahren).

Der Übungsleiter L. war gemäß Vertrag vom 14.09.2009 als freier Mitarbeiter für die Abteilung des Klägers Fitness-Studio (Geräte und Kurse) eingestellt worden. Laut Vertrag über die freie Mitarbeit sollten "im Einvernehmen mit der Abteilungsleitung, sportlichen Leitung, Fitness-Studio-Leitung und in Abstimmung mit den anderen Übungsleitern Zeit und Ort der Übungsstunden unter Berücksichtigung beiderseitiger Belange (u.a. Urlaubsplanung und anderweitige Tätigkeiten des freien Mitarbeiters) abgestimmt" werden. Herr L. akzeptiere die Satzung des Klägers und die internen Regelungen (Hallenordnungen) des Klägers. Er verpflichte sich ferner, - die ihm übertragenen Aufgaben pünktlich und gewissenhaft zu erfüllen; - im Falle der Verhinderung unverzüglich die Geschäftsstelle zu verständigen; - Beschädigungen an Sportstätten, Sportgeräten oder Verlust von Sportmaterial unverzüglich dem Abteilungsleiter bzw. der Geschäftsstelle des Klägers zu melden.

Das Honorar betrage pro Stunde als Trainer für die Abteilung Fitness-Studio (Geräte) jeweils 10,23 EUR und als Trainer für die Abteilung Fitness-Studio (Kurse) jeweils 20,00 EUR. Über die geleisteten Übungsstunden sei eine monatliche Honorar-Abrechnung zu führen und dem Kläger zum 20. eines Monats zu vermitteln. Es würden nur die geleisteten und abgerechneten Stunden vergütet. Mit den Übungsstunden in Zusammenhang stehende An- und Abfahrten, Vorbereitungen, Lehrkräftebesprechungen, Anwesenheit bei Veranstaltungen des Klägers und andere zeitliche Aufwendungen seien mit dem vereinbarten Honorar abgegolten. Die Bezahlung erfolge monatlich nachträglich per Kontoüberweisung. Der Übungsleiter übe seine Tätigkeit eigenverantwortlich aus. Die Vertragsparteien seien sich darüber einig, dass er selbstständig tätig sei. Das Honorar sei steuerlich eine Einnahme. Die Beträge seien von den Übungsleitern zu versteuern. Sozialversicherungsbeiträge würden vom Kläger nicht abgeführt. Es bestehe kein Anspruch auf bezahlten Urlaub und auf Honorarfortzahlung im Krankheitsfall. Der Übungsleiter verpflichtete sich in dem Vertrag, dem Kläger jeden finanziellen Aufwand zu ersetzen, der diesem aus der Verletzung der vorstehend beschriebenen Erklärungen und Verpflichtungen des Übungsleiters entstehe. Soweit der Kläger deswegen im Nachhinein zur Entrichtung von Beiträgen und/oder Steuern herangezogen werde, habe der Übungsleiter dem Kläger auf sein erstes Anfordern von jeglichen Zahlungsverpflichtungen freizustellen. Der Übungsleiter wurde verpflichtet, Teilnehmerlisten zu führen, entsprechend zu pflegen und regelmäßig alle drei Monate unaufgefordert in der Geschäftsstelle vorzulegen. Diese seien während der üblichen Stunden mitzuführen. Der Kläger behielt sich vor, durch von der Geschäftsführung beauftragte Mitarbeiter unangemeldet Hallenkontrollen vornehmen zu lassen. Ferner wurde der Übungsleiter verpflichtet, einen Nachweis seiner Qualifikation zu erbringen. Er müsse Verlängerungen von Lizenzen rechtzeitig und selbstständig beantragen sowie Bescheinigungen über Fortbildungen sofort nach Erhalt beibringen. Diese seien zur Ermittlung der entsprechenden Vergütung erforderlich deswegen auch in seinem Interesse.

Weiterhin ist in dem Vertrag eine Verpflichtung des Übungsleiters geregelt, den Unfallversicherungsschutz im Rahmen der Sportversicherung des Hamburger Sportbundes nicht zu gefährden. Der Vertrag sei auf unbestimmte Zeit geschlossen und jeweils zum 15. eines Monats für den Schluss des Kalendermonats kündbar. Änderungen oder Ergänzungen bedürften der Schriftform. Für den Fall der Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit einzelner Teile des Vertrags werde die Wirksamkeit des Vertrages im Übrigen nicht berührt; ebenso nicht durch Lückenhaftigkeit.

Mit Datum vom 29.1.2010 stellte der Übungsleiter Herr L. einen Antrag auf Feststellung seines sozialversicherungsrechtlichen Status betreffend seine Tätigkeit für den Kläger sowie einen weiteren Auftraggeber. Herr L. stellte den Antrag, ihn als nicht versicherungspflichtig einzustufen. Er bezeichnete seine Tätigkeit darin als "Coach für Gesundheit", die er seit 1.12.2009 ausübe und die darin bestehe, dass er Menschen zum Sporttreiben motivierte und animiere. Er gab an, dass er bereits während seiner Schulzeit als Übungsleiter auf Aufwandsentschädigungsbasis tätig gewesen sei. Ferner gab er an, er arbeite am Betriebsitz des Auftraggebers, habe jedoch keine regelmäßigen Arbeitszeiten oder Anwesenheitszeiten einzuhalten. Er arbeite nicht aufgrund von Weisungen hinsichtlich der Ausführung seiner Tätigkeit. Sein Auftraggeber könne sein Einsatzgebiet nicht ohne seine Zustimmung verändern. Er brauche für die Einstellung von Vertretern bzw. Hilfskräften keine Zustimmung seines Auftraggebers. Er sei Freiberufler. Beigefügt war eine Schulbescheinigung vom 7.10.2008, wonach er sich in Ausbildung zum Fitnesspädagogen befinde bis 16.10.2009. Beigefügt war ein Übungsleiter-Vertrag (unvollständig), wonach Herr L. ab 1.2.2008 für den Kläger als Springer im Fitness-Studio tätig sein solle gegen steuerfreie Aufwandsentschädigung von 10,23 EUR pro Stunde. Dieses Honorar diene zur Abgeltung aller Aufwendungen. Er habe ein Protokoll zu führen. Außer der Kündigungsfrist und steuerlichen Regelungen ist in dem Vertrag nichts weiter geregelt.

Die Clearingstelle der Beklagten forderte sodann weitere Unterlagen bei Herrn L. an. Mit Eingang bei der Beklagten am 17.3.2010 ging ein weiterer Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Herrn L. auf einem ähnlichen Formular ein. Herr L. gab darin an, er sei als Coach für Gesundheit beim Fitnesscenter W. und beim Kläger tätig. Eine Statusklärung solle sowohl für das Fitnesscenter W. als auch für den Kläger erfolgen. Er betonte erneut seine Freiberuflichkeit, fügte nun auch den Vertrag mit dem Kläger vom 14. 9. 2009 bei sowie Abrechnungsbögen für Übungsleiter des Klägers. Seine jeweiligen Tätigkeiten beschrieb er dahingehend, dass er für das Fitnesscenter W. als Coach für Gesundheit (Fitnesspädagoge) auf der Gerätefläche arbeite, nämlich im Sinne der Motivierung zur Körperperformance, Erstellung von Trainingsplänen und Bewegungskorrektur. Er erstelle Rechnungen für geleistete Tätigkeiten und regle die Arbeitszeiten nach Bedarf.

Für beide Auftraggeber forderte die Beklagte erneut weitere Unterlagen an. Herr L., der für das Fitnesscenter W. angegeben hatte, er sei mit 60 % in der Geräteflächenbetreuung und mit 40 % im Service (Kunden einchecken und Getränkeverkauf) beschäftigt, gab an, für den Kläger sei er mit 70 % in der Geräteflächenbetreuung (Geräteeinstellung kontrollieren, Bewegungskorrektur, Trainingspläne erstellen und einweisen) und mit 10 % im Kursbereich, nämlich Step, BBP und Langhantel sowie seit 1.4.2010 zu 20 % Studioleiter. Die übrigen Angaben sind gleichlautend und betonen die Selbstständigkeit bei der zeitlichen Einteilung, fehlende Anweisungen des Auftraggebers und Honorierung ohne Zusatzleistungen. Zu beiden Auftragsverhältnissen hörte die Beklagte sowohl Herrn L. als auch den Kläger und den anderen Auftraggeber an und legte dar, dass und warum sie Herrn L. als abhängig beschäftigt ansehe, nämlich vor allem aus folgenden Gründen: - Tätigkeit werde am Betriebsitz des Auftraggebers ausgeführt - Klar umrissenes Aufgabengebiet - Kein Einsatz eigenen Kapitals - Auftreten im Namen des Auftraggebers - Einweisung der Mitglieder an den Fitnessgeräten - Geringes Stundenhonorar. Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit lägen nach Aktenlage nicht vor.

Der Kläger äußerte sich zu der Anhörung durch seinen damaligen Bevollmächtigten unter Hinweis auf die selbstständige Tätigkeit des Herrn L. ... Dieser verfüge frei über seine Arbeitszeit, könne Aufträge und Auftraggeber frei wählen, sei werbend am Markt tätig unter seiner Homepage. Termine, Orte und Einzelheiten seiner Tätigkeit würden abgestimmt und nicht einseitig festgelegt. Im Gegenteil könne er die Kurse und Leistungen nur anbieten, wenn er nicht fest in die Organisation des Sportvereins eingegliedert sei. Er betreue die Sportler individuell, je nach deren persönlichen Bedarf und lege Inhalt und Schwerpunkte der Kurse selbstständig fest. Er trete nicht im Namen seines Auftraggebers auf, sei nicht verpflichtet, eine Uniform zu tragen. Die Höhe der Stundenhonorare sei nicht als gering einzustufen. Er habe schließlich keine Raummiete und auch keine Gerätemiete zu tragen. Er erhalte diese nur bei tatsächlicher Leistungserbringung und nicht im Falle von Krankheit oder Urlaub. Entgegen der Auffassung der Beklagten setzte er doch eigenes Kapital ein, nämlich für Fortbildungsmaßnahmen und Zusatzqualifikationen sowie eigene Betriebsmittel.

Auch Herr L. äußerte sich gegenüber der Beklagten im Rahmen der Anhörung. Offenbar habe er in Unkenntnis der Anforderungen unangemessenes Vokabular verwendet. Er habe genau beschrieben, was er in den Studios zu tun habe. Wie dargelegt könne er seine Arbeitszeit und auch die übrigen Umstände seiner Tätigkeit selbst festlegen. Er habe kein regelmäßiges festes monatliches Einkommen, was er anhand der vorgelegten Rechnungen bewiesen habe. Die Honorare seien nicht gering, sie seien am Markt orientiert und mit jedem Auftraggeber einzeln verhandelt worden. Für den Fall, dass er einzelne Räume oder Geräte anmieten würde, müsse er natürlich auch sein Honorar erhöhen. Zu der abgeschlossenen Vereinbarung führte er nochmals aus, dass dort festgelegt sei, dass er seine Tätigkeit eigenverantwortlich ausübe und keine Ansprüche auf Lohnfortzahlung oder Weiterzahlung des Honorars während des Urlaubs habe. Auch an seiner anderen Arbeitsstelle, dem Fitnesscenter W. wolle er regelmäßig arbeiten und die Termine selbst bestimmen. Auch dort liege keine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers vor. Weisungsgebunden sei er nicht.

Mit gleich lautenden Bescheiden vom 28.09.2010 legte die Beklagte gegenüber dem Kläger und Herrn L. fest, dass für Herrn L. seit der Aufnahme der Beschäftigung am 1. Oktober 2009 Sozialversicherungspflicht als Arbeitnehmer zu allen Zweigen der Sozialversicherung bestehe. Beurteilt wurde dabei der schriftliche Vertrag vom 14. Oktober 2009. Die Gründe entsprechen den bereits im Anhörungsverfahren genannten Gründen. Zusätzlich ist folgendes ausgeführt: Die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung würden überwiegen. Ein unternehmerisches Risiko bestehe im Wesentlichen nicht. Eigenes Kapital in wesentlicher Höhe habe Herr L. nicht eingesetzt. Seine Arbeitsleistung werde nach geleisteten Stunden vergütet. Wie einem Beschäftigten sei ihm bei Aufnahme der Tätigkeit jeweils ein finanzieller Erfolg sicher. Die Tatsache, dass er für mehrere Auftraggeber tätig sei, schließe das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht zwangsläufig aus. Auch abhängig Beschäftigte könnten mehrere Beschäftigungsverhältnisse gleichzeitig eingehen. Ferner sind Ausführungen zur Versicherungspflicht zu den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung gemacht, nicht jedoch zur Einordnung der Höhe nach, z.B. betreffend Geringfügigkeit.

Auch gegenüber dem Fitness-Center W. und Herrn L. ergingen ähnlich lautende Bescheide unter demselben Datum. Auch insoweit wurden Widerspruchsverfahren durchgeführt, die bindend wurden.

Mit Schreiben vom 13. Oktober 2010 legte der Kläger gegen den Statusfeststellungsbescheid Widerspruch ein. Es sei falsch, wenn die Beklagte annehme, dass er bestimmte Aufgaben abdecken müsse. Selbst wenn nach außen trotz fehlender Dienstkleidung der Eindruck bei den Kunden entstehen sollte, dass Herr L. für den Verein auftrete, könne dies rechtlich keine Rolle spielen. Teilweise bringe er auch selbst Kursteilnehmer mit, die erst später in den Verein einträten. Seine Aufgaben umfassten nicht nur die Beaufsichtigung der Kunden und das

Erstellen von Trainingsprogrammen, sondern die Gestaltung, Leitung und Durchführung der verschiedenen Kurse, ohne dass er einem Direktionsrecht des Vereins dabei unterliege, sondern indem er sein Fachwissen eigenverantwortlich anwende. Die Ausführungen der Beklagten zum unternehmerischen Risiko seien nicht akzeptabel. Es handele sich um höchstpersönliche Leistungen, die ihren Wert nicht in einem Kapitaleinsatz hätten, sondern in den persönlichen Fähigkeiten. Niemand garantiere Herrn L., wie viele seiner Fähigkeiten von ihm eingekauft würden.

Mit Schreiben vom 22. Oktober 2010 legte auch Herr L. gegen den an ihn gerichteten Bescheid Widerspruch ein mit einer ähnlichen Begründung wie im Anhörungsverfahren. Die von ihm bereits während des laufenden Auftragsverhältnisses mit dem Kläger absolvierte Ausbildung sei seiner Auffassung nach ein deutliches Unternehmerrisiko. Im Übrigen verwies er auf seine Homepage.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 02.05.2011 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. Hinsichtlich der ausführlichen Begründung, die auf der bereits im Anhörungsverfahren geäußerten Auffassung der Beklagten basiert und diese näher ausführt, wird auf die in den Verwaltungsakten befindlichen Widerspruchsbescheide verwiesen.

Mit der Klage vom 03.06.2011 verfolgt der Kläger, zunächst in einer gemeinsamen Klage mit Herrn L. sein Ziel der Aufhebung der streitigen Bescheide und Verpflichtung der Beklagten zur Feststellung eines Status des Herrn L. als Selbständiger weiter. Er bezieht sich über die bisherige Argumentation hinaus insbesondere auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 22.06.2005 [B 12 RA 6/04 R](#), in der das BSG Trainer in Sportzentren, Fitnessstudios etc. als Selbständige behandelt habe. Die von Herrn L. benannten Anteile seiner Tätigkeit sprächen nicht für eine Eingliederung in den Sportverein. Es handele sich lediglich um Aufgaben, die jeder in einem Fitnessstudio tätige Trainer zwangsläufig durchführe. In Kenntnis dieses Umstands habe der Gesetzgeber in [§ 2 Nr. 1 SGB IV](#) Trainer wie Herrn L. grundsätzlich als freier Mitarbeiter, wenn auch rentenversicherungspflichtig, eingestuft. Die gesetzliche Wertung müsse respektiert werden. Auch die organisatorische Arbeit ändere hieran nichts. In dem vom Bundessozialgericht entschiedenen Fall seien ebenfalls organisatorische Aufgaben in erheblichem Umfang angefallen. Es komme nicht darauf an, ob Nebenpflichten anfielen, wie z.B. die Kundenbetreuung. In der zitierten Entscheidung des BSG werde deutlich, dass auch die dortige Klägerin Nebenpflichten übernommen habe. Die Differenzierung der Beklagten sei nicht schlüssig. Immer dann, wenn und soweit ein Trainer als Kursleiter in einem Fitnessstudio tätig werde, halte er Kurse des Fitnessstudios ab, nicht eigene Kurse. Die persönliche Abhängigkeit eines Geräteflächentrainer sei nicht größer als diejenige eines Aerobic-Trainers. Beide besäßen zudem eine besondere Qualifikation, die vom Kläger jeweils nicht fachlich bzw. inhaltlich überprüfbar sei. Im Übrigen entspreche die von Herrn L. dargestellte Aufteilung der Zeitanteile seiner Schätzung und sei nicht exakt. Die Tatsache, dass auf der Internetseite auf Herrn L. verwiesen werde als Ansprechpartner, deute ebenfalls nicht auf abhängige Beschäftigung hin. Dies geschehe regelhaft auch für freie Mitarbeiter. Termine müssten im Übrigen von den Kursteilnehmern direkt mit Herrn L. abgesprochen werden, obwohl er als Kontaktperson auf der Seite des Klägers erwähnt sei.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers beantragt,

1. den Bescheid vom 28.09.2010 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 02.05.2011 aufzuheben 2. die Beklagte zu verpflichten festzustellen, dass zwischen ihm und Herrn L. ein freies Mitarbeiterverhältnis und kein Arbeitsverhältnis bestehe.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bezieht sich auf die Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden. Im Hinblick auf das vom Kläger zitierte Urteil des Bundessozialgerichts weist die Beklagte darauf hin, dass die Regelung des [§ 2 SGB VI](#) erst dann anwendbar sei, wenn zuvor festgestellt worden sei, dass kein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) vorliege. Im Übrigen beziehe sich die Entscheidung des BSG auf Aerobictrainer/ Kursleiter in einem Fitnessstudio. Diese würden auch von ihr als Selbstständige gesehen, sofern sie nur zu fest vereinbarten Kursen erschienen und keine weiteren Nebenpflichten übernähmen. Dies sei jedoch bei Herrn L. nicht der Fall. Er halte nur zu 10 % seiner Arbeitszeit Kurse ab. Zweifel an einer Eingliederung des Herrn L. als Übungsleiter in der Abteilung "Fitnessstudio" bestünden weder nach der vorgelegten Vereinbarung noch nach den von Herrn L. genannten Aufgabenanteilen. Er werde durchaus auch in der Außendarstellung des Klägers als Ansprechpartner für Studiomitglieder und -trainer benannt.

Nach Anhörung der Beteiligten hat das Gericht mit Beschluss vom 22.12.2011 die Verfahren des Klägers und des Herrn L. betreffend die gleich lautenden jedoch nicht identischen Widerspruchsbescheide getrennt. Das Verfahren des Herrn L. gegen die Beklagte zum parallelen Streitgegenstand wird seitdem unter dem Aktenzeichen S 9 R 1383/11 in der Kammer geführt.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung und Entscheidung am 31. Juli 2013, in dem die Verfahren [S 9 R 565/11](#) und S 9 R 1383/11 zur gemeinsamen Verhandlung verbunden worden sind, ist Herr L. ausführlich zu den Umständen seiner Tätigkeit für den Kläger, für das Fitnesscenter W. und zu den übrigen Umständen seiner Selbstständigkeit angehört worden. Im Übrigen ist der Sachverhalt ausführlich mit den Beteiligten erörtert worden. Hinsichtlich des Inhalts der mündlichen Verhandlung im Einzelnen wird auf die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Von der an sich notwendigen Beiladung des Herrn L. hat die Kammer in diesem Fall ausnahmsweise abgesehen, weil seine Interessen im parallelen Verfahren S 9 R 1383/11 behandelt werden. Die Trennung des Verfahrens, in dem ursprünglich sowohl der verbliebene Kläger als auch Herr L. Kläger waren, hat die Kammer außer wegen der Möglichkeit von Interessengegensätzen für notwendig erachtet, weil es sich im Fall des verbliebenen Klägers um ein Verfahren nach dem Gerichtskostengesetz handelt und im Fall des Herrn L. um ein solches nach [§ 183 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#).

1. a) Die angefochtenen Bescheide, mit denen die Beklagte abhängige Beschäftigung des Herrn L. in seiner Tätigkeit als Fitnesstrainer/ Übungsleiter für den Kläger seit 1.10.2009 und Versicherungspflicht zu allen Zweigen der Sozialversicherung festgestellt hat, sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten.

Nach [§§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#), 5 Abs. 1 Nr 1 SGB V, [1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) und [20 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr 1 SGB XI](#) sind in den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung Personen versicherungspflichtig, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind. Nach [§ 14 Abs. 1 SGB IV](#) sind Arbeitsentgelt alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf sie besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Beschäftigung ist nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) die nichtselbständige Tätigkeit in einem Arbeitsverhältnis. Es ist also eine Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung i.S. des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) erforderlich.

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 dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann 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 (vgl. zuletzt BSG vom 29.09.2011 ([B 12 R 17/09 R](#)) mit Hinweisen auf: BSG vom 27.7.2011 - [B 12 KR 10/09 R](#) zur Veröffentlichung vorgesehen; BSG vom 25.1.2006 - [B 12 KR 12/05 R](#) = [SozR 4-2400 § 7 Nr 6](#), BSG vom 18.12.2001 - [B 12 KR 8/01 R](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr 19](#), BSG vom 4.6.1998 - [B 12 KR 5/97 R](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr 13](#), BSG vom 8.8.1990 - [11 RAr 77/89](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr 4](#), BSG vom 22.2.1996 - [12 RK 6/95](#) = [BSGE 78, 34](#) = [SozR 3-2940 § 2 Nr 5](#) und zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit vgl. BVerfG vom 20.5.1996 - [1 BvR 21/96](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr 11](#)).

Im hier streitigen Fall der Tätigkeit des Herrn L. für den Kläger liegen sowohl Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit vor wie solche einer abhängigen Beschäftigung. Zur Überzeugung der Kammer überwiegen nach ausführlicher Befragung des Herrn L. sowie nach Auswertung der vorliegenden Unterlagen die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung des Herrn L. ...

Gegen die Annahme einer abhängigen Beschäftigung hat die Kammer zunächst die Ausgestaltung des Übungsleiter- Vertrag vom 14.9.2009 (der vorherige Vertrag betrifft dessen Tätigkeit als Student, ist nicht Gegenstand der streitigen Bescheide und liegt außerhalb des zu beurteilenden Zeitraums) zwischen dem Kläger und Herrn L. gewertet, wonach zwischen den Vertragsparteien eindeutig ein Auftragsverhältnis ohne abhängige Beschäftigung des Herrn L. angestrebt wurde. Einem solchen vertraglich dokumentierten Willen der Beteiligten kommt eine indizielle Wirkung jedenfalls dann zu, wenn die tatsächlichen Verhältnisse von diesen Vereinbarungen nicht rechtlich relevant abweichen, und dann maßgebend ist, wie die Rechtsbeziehung (tatsächlich) praktiziert wurde (BSG [B 12 R 17/09 R](#), Rdn. 17).

Den vertraglichen Regelungen entsprechend sind erhebliche Umstände auch tatsächlich so geregelt, wie sie üblicherweise für freie Tätigkeiten gelten. Hierzu gehören die auch tatsächlich so gehandhabten Regelungen, wonach weder im Krankheitsfall noch bei Urlaub irgendwelche Ansprüche des Herrn L. gegen den Kläger bestehen, dass Herr L. für die Einstellung von Vertretungskräften nicht die Zustimmung des Klägers benötigte, die Bezeichnung des Entgelts als Honorar, mit dem alles abgegolten sei. Herr L. musste auch keine Dienstkleidung tragen. Dies gilt auch für das Fehlen einer weitgehenden inhaltlichen Weisungsbefugnis des Klägers gegenüber Herrn L. bzgl. der Ausführung von dessen Aufgaben. Herr L. konnte den Inhalt und die Schwerpunkte seiner Kurse und Leistungen bestimmen und mit den Teilnehmern so arbeiten, wie diese es individuell benötigten.

Da Herr L. neben seiner Tätigkeit für den Kläger noch weitere Beschäftigungsverhältnisse oder freie Tätigkeiten ausübten, waren der zeitlichen Eingebundenheit in die Belange des Klägers Grenzen gesetzt.

Dennoch überwiegen nach Auffassung der Kammer die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung. Dies gilt vor allem deswegen, weil alle unternehmerischen Fragen von dem Kläger selbst gesteuert, entschieden, verantwortet und auch nach außen vertreten werden. So hat Herr L. in der mündlichen Verhandlung am 31.7.2013 gesagt, dass alle Fragen im Zusammenhang mit Preisen, Preisnachlässen, Gästekarten, Sonderregelungen für Mitglieder etc. nicht von ihm, sondern von dem Vorstand des Klägers allein entschieden würden. Bei genau diesen Fragen handelt es sich jedoch um unternehmerische Fragen, die einen wesentlichen Aspekt der Selbständigkeit und auch des Auftretens am Markt sowie des Wettbewerbs mit anderen Marktteilnehmern ausmachen. Ihre Entscheidung ist wesentliches Element des unternehmerischen Risikos, das bei Herrn L. entsprechend gering ausfällt. Die Kammer verkennt nicht, dass ein unternehmerisches Risiko grundsätzlich nicht nur im Einsatz umfangreichen Kapitals, sondern auch im Einsatz der eigenen Arbeitskraft liegen kann (zuletzt: BSG [B 12 R 17/09 R](#) m.w.N., Rdn. 25 wo es heißt: "maßgebendes Kriterium für ein solches Risiko 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." Das BSG führt dann allerdings weiter aus: "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. Die Annahme eines Unternehmerrisikos ist indessen gerechtfertigt, weil die Beigeladene zu 1. im Zusammenhang mit der Verwertung ihrer Arbeitskraft das Risiko des Ausfalls ihres Verdienstes bei "Kundeninsolvenz" in der Gestalt eines Selbstbehalts ("Gewährleistungssumme") trug." (BSG, a.a.O. Rdn.26).

Die Kammer sieht hier für Herrn L. kaum ein Unternehmerrisiko, wenn er nur seine Arbeitsleistung erbringt. Ihm stand ein fest vereinbarter Honorarbetrag pro Stunde zu. Bei einmal erbrachter Leistung hatte er eine sehr sichere, unkomplizierte Einnahmeaussicht in Form des Honorars von dem Kläger. Diese kommt einem planbaren "Gehalt", wie es ein Arbeitnehmer erhält, in gewisser Weise nahe. Eine Leistungserbringung im eigenen Namen und auf eigene Rechnung wird so nach außen hin in keiner Weise deutlich. Er konnte die Preise nicht durch besonders gute oder abweichende Leistungserbringung im Einzelfall verändern. Bei besonders guter oder längerer Leistung für den Kunden oder im Sinne von Bereitstehen ohne Kundschaft ergeben sich keinerlei unternehmerische Vorteile für ihn. Allein die Tatsache, dass er Fortbildungen machen und finanzieren musste/ wollte, reicht nicht aus, um ein erhebliches Unternehmerrisiko anzunehmen. Dies müssen mittlerweile auch viele Arbeitnehmer. Gegen ein unternehmerisches Risiko spricht auch, dass weder eine Raummiete anfiel, noch die von ihm betreuten Geräte von Herrn L. gemietet werden mussten. Auch ist nicht ersichtlich, dass er auch nur eine Möglichkeit gehabt

hätte, sein Honorar in Verhandlungen mit dem Kläger tatsächlich gleichberechtigt auszuhandeln. Es handelte sich erkennbar um die "Sätze" des Klägers, die gezahlt wurden. Die von Herrn L. geschilderten Bemühungen, insbesondere in der Anfangszeit in der Selbständigkeit Fuß zu fassen (eigene Homepage, Tätigkeit für mehrere Auftraggeber, Abschluss von Versicherungen) betreffen seine Bestrebungen, insgesamt in selbständiger Tätigkeit in Zukunft sein Auskommen zu finden. Sie beziehen sich jedoch nicht in einer Weise auf die konkrete Tätigkeit beim Kläger, dass sie abhängige Beschäftigung, die immer für das jeweilige Auftragsverhältnis zu prüfen ist, ausschließen würden.

Eine Tendenz einer gewissen Überordnung des Klägers gegenüber Herrn L. wie zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei Vertragsschluss ergibt sich aus den weiteren vertraglichen Regelungen, insbesondere der Überwälzung auch noch des Risikos der Beitragszahlung auf Herrn L. durch Freistellung des Klägers entgegen der klaren gesetzlichen Regelung in [§ 28 g SGB IV](#) sowie seiner Verpflichtung, den Unfallversicherungsschutz nicht zu gefährden.

Zu berücksichtigen sind darüber hinaus die eindeutigen Verpflichtungen des Herrn L., von ihm beschrieben in Prozentzahlen, mit denen er neben der reinen Übungsleitertätigkeit für den Kläger tätig war, nämlich nach seinen Angaben 70 % in der Geräteflächenbetreuung (Geräteeinstellung kontrollieren, Bewegungskorrektur, Trainingspläne erstellen und einweisen), 10 % im Kursbereich, nämlich Step, BBP und Langhantel sowie seit 1.4.2010 zu 20 % als Studioleiter. Hierbei handelt es sich um Nebenarbeiten auch organisatorischer Art, wie sie i.d.R. abhängig beschäftigten Mitarbeitern obliegen und die deutlich hinausgehen über die Aufgaben reinen Trainings. Schließlich musste Herr L. Protokolle führen und in regelmäßigen Abständen Listen beim Kläger abliefern, was für eine gewisse Eingliederung in dessen Strukturen und Notwendigkeiten spricht. Ebenfalls war Herr L. nach außen hin als für den Verein tätig in vielerlei Werbungs- und Leistungsbeschreibungsflyern erkennbar (wie ein Mitarbeiter). Dies gilt, obwohl die im AMTV- Magazin 02/2013 angegebene Telefonnummer eine Nummer des Klägers und nicht seine eigene ist.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den schon erwähnten vertraglich ausgeschlossenen Ansprüchen betreffend Urlaub, Leistungen bei Krankheit etc. Bei solchen Regelungen besteht allerdings auch die Möglichkeit, dass damit nur gesetzliche Risiken oder Lasten eines Arbeitgebers auf Beschäftigte übergewälzt werden, so bereits BSG vom 25.01.2001, [B 12 KR 17/00 R](#) Rdn.24, wo es heißt: "Die Überbürdung des Risikos, bei krankheits- oder urlaubsbedingten Ausfällen kein Honorar zu erhalten, wie es hier vereinbart worden ist, spricht nach der Rechtsprechung des BSG nur dann für Selbständigkeit, wenn dem auch eine größere Unabhängigkeit oder höhere Verdienstchance gegenübersteht. Allein die Belastung eines Erwerbstätigen, der im Übrigen nach der tatsächlichen Gestaltung des gegenseitigen Verhältnisses als abhängig Beschäftigter anzusehen ist, mit zusätzlichen Risiken rechtfertigt nicht die Annahme von Selbständigkeit (vgl BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr 13](#) S 36 mwN)."

Die Tatsache, dass Herr L. bei seiner Arbeit nicht unter Beobachtung des Klägers steht, entspricht der Natur der zu erbringenden Leistung. Je höherwertiger, ungenormter und von eigener Kreativität geprägter eine Arbeitsleistung ist, desto weniger wird sie im Einzelnen auch bei abhängiger Beschäftigung im Einzelnen vom Arbeitgeber vorgegeben. Für die Kammer ist auch nicht ersichtlich, inwiefern sich die Tätigkeit beim Kläger von der im Fitnesscenter W., die als abhängige Beschäftigung bindend festgestellt ist, unterscheidet. Auch Herr L. hat in der Verhandlung beide Tätigkeiten als gleich bezeichnet und keine Erklärung für eine unterschiedliche Bewertung gesehen. Die Kammer erkennt nicht die Schwierigkeiten eines Vereins, der, anders als rein gewinnorientierte Unternehmen schnell in wirtschaftliche Probleme geraten kann, wenn Mitarbeiter in abhängiger Beschäftigung bezahlt und für sie Beiträge gezahlt werden müssen. Dies kann aber nicht dazu führen, dass Arbeitsverhältnisse bei Vereinen in Überwälzung sämtlicher Risiken auf die dort Tätigen ausgestaltet und Verantwortung nicht übernommen wird. Insoweit sieht die Kammer auch noch Unterschiede zu einem reinen Verbandstrainer, über dessen Versicherungspflicht in dem Verfahren in der Kammer S 9 RJ 249/02 ([L 1 RJ 114/02](#)) zu entscheiden war. Ebenfalls sieht die Kammer keine ausreichenden Anhaltspunkte für eine gegenteilige Entscheidung in der Entscheidung des BSG [B 12 RA 6/04 R](#), in dem selbständige Tätigkeit und Versicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr.1 SGB VI](#) einer Aerobictrainerin als Lehrerin festgestellt wurde. Die Entscheidung befasst sich gar nicht mit der Frage, ob abhängige oder selbständige Tätigkeit vorliegt, sondern betrifft lediglich die Frage, ob im Fall von Selbständigkeit einer Aerobictrainerin Versicherungspflicht als Lehrerin besteht. Nach alledem hält die Kammer die angefochtenen Bescheide für rechtmäßig. Allerdings hat trotz Vorlage einer Vielzahl vorgelegter Abrechnungen des Herrn L. die Beklagte erst im gerichtlichen Verfahren ausdrücklich eine Prüfung dieser Unterlagen zur Höhe vorgenommen. Nach den vorgelegten Unterlagen haben die Einnahmen des Herrn L. aus seiner Tätigkeit aber regelmäßig oberhalb der Grenze der Geringfügigkeit gelegen, so dass die Bescheide den Anforderungen noch genügen. 1.b) Da die Kammer zu der Überzeugung gekommen ist, dass die angefochtenen Bescheide rechtmäßig sind, kann auch die begehrte Feststellung, dass Herr L. in einem freien Mitarbeiterverhältnis und nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Kläger gestanden habe, nicht ausgesprochen werden. 2. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197 a I Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 I der VwGO](#) und trägt dem Unterliegen des Klägers Rechnung.

3. Die Entscheidung über den Streitwert beruht auf [§ 197 a I Satz 1 i.V.m. § 52 II GKG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2017-06-27