

L 9 KR 965/01

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

9

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 86 KR 239/99

Datum

17.08.2001

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 9 KR 965/01

Datum

23.05.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufungen der Beklagten und der Beigeladenen zu 4) wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 17. August 2001 geändert und die Klage abgewiesen. Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander für das gesamte Verfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger in der Zeit vom 01. September 1997 bis zum 28. Februar 2001 in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig beschäftigt gewesen ist.

Der 1952 geborene Kläger, der eine Ausbildung zum staatlich geprüften Techniker (Elektrotechnik/Datenverarbeitungstechnik) erfolgreich absolviert hat, war vor dem hier streitbefangenen Zeitraum zuletzt bis zum 21. Juli 1995 bei der Beklagten krankenversichert. Zumindest seit dem 01. November 1996 unterhielt er zu dem Beigeladenen zu 3), einem eingetragenen Verein, der sich mit der Betreuung von Jugendlichen in Jugendwohngemeinschaften befasst, berufliche Kontakte. Im Rahmen dieser Kontakte erteilte der Kläger einigen der betreuten Jugendlichen sog. technischen Nachhilfeunterricht, durch den die Jugendlichen in ihrem Bestreben, einen Ausbildungsabschluss zu erreichen, unterstützt werden sollten.

Am 15. September 1997 erlitt der Kläger einen Schlaganfall, in dessen Folge er sich am 19. September 1997 einem operativen Eingriff unterziehen musste und sich bis zum 16. März 1998 zunächst in stationärer Behandlung in verschiedenen Krankenhäusern und einer Rehabilitationseinrichtung sowie im Anschluss in teilstationärer Behandlung in einer Tagesklinik befand. Die durch die Erkrankung eingetretene Arbeitsunfähigkeit dauerte nach Einschätzung seiner behandelnden Ärzte bis zum 15. Mai 1998 an.

Am 17. November 1997 wurde der Kläger rückwirkend zum 01. September 1997 durch den Steuerberater des Beigeladenen zu 3) im Namen des Vereins als "Sozialarbeiter" zur Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung mit einem monatlichen Gehalt in Höhe von 750,00 DM brutto angemeldet. Nachdem bei der Beklagten im Februar 1998 eine sog. Entgeltmeldung des Beigeladenen zu 3) zur Berechnung eingegangen war, in der der Kläger als seit dem 01. September 1997 versicherungspflichtig beschäftigter Lehrer mit einer vereinbarten wöchentlichen Arbeitszeit von 9 Stunden bezeichnet worden war, trat die Beklagte hinsichtlich der Richtigkeit der ihr vorliegenden Meldungen in Ermittlungen ein. Im Zuge dieser Ermittlungen teilten der Kläger und der Beigeladene zu 3) übereinstimmend mit: Der Kläger sei zunächst vom 01. November 1996 bis zum 31. August 1997 bei dem Beigeladenen zu 3) mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 8 Stunden und einem monatlichen Entgelt von 610,00 DM brutto dauerhaft beschäftigt und mit der Erteilung technischen Unterrichts in den jeweiligen Wohnungen der von dem Beigeladenen zu 3) betreuten Jugendlichen befasst gewesen. Seit dem 01. September 1997 arbeite er bei ansonsten gleich gebliebenen Bedingungen verteilt auf 4 Tage 9 Stunden wöchentlich und erhalte hierfür nunmehr ein monatliches Entgelt in Höhe von 750,00 DM brutto.

Ergänzend hierzu gab der Beigeladene zu 3) an: Die Umstellung des Arbeitsverhältnisses von 8 auf 9 Stunden mit der damit einhergehenden Entgelterhöhung auf einen nunmehr über der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Betrag sei notwendig gewesen, weil bereits im Sommer 1997 für die Zeit ab dem 01. September 1997 ein erhöhter Bedarf an technischem Nachhilfeunterricht absehbar gewesen sei. Nach dem krankheitsbedingten Ausfall des Klägers habe sich der Verein mit anderen Nachhilfelehrern, zumeist mit studentischen Hilfskräften, beholfen. Dass der Kläger verspätet zur Sozialversicherung angemeldet und sein Gehalt für die Zeit ab 01. September 1997 erst am 07. November 1997 abgerechnet worden sei, sei mit einem Wechsel des Steuerberaters sowie personellen Engpässen zu erklären. Soweit der Kläger in der Anmeldung als Sozialarbeiter bezeichnet worden sei, beruhe dies auf einem Irrtum des neuen Steuerberaters.

Zum Beleg ihrer Angaben überreichten der Kläger und der Beigeladene zu 3) einen auf einem Formularvordruck geschlossenen "Anstellungsvertrag für kaufmännische Angestellte" vom 28. Oktober 1996 über die Arbeit des Klägers als Nachhilfelehrer ab 01. November 1996 mit einem monatlichen Gehalt von 610,00 DM brutto sowie einen ebenfalls auf einem Formularvordruck geschlossenen "Anstellungsvertrag für kaufmännische Angestellte" vom 21. Juli 1997 über die Arbeit des Klägers als Nachhilfelehrer für die Zeit ab 01. September 1997 mit einem monatlichen Gehalt von 750,00 DM brutto. In diesen Verträgen sind u. a. Klauseln über einen Urlaubsanspruch von 30 Tagen pro Jahr sowie Kündigungsfristen enthalten.

Darüber hinaus legten der Kläger und der Beigeladene zu 3) vor vom Kläger quitierte Gehaltsabrechnungen über die Zahlung eines "Pauschallohns" in Höhe von jeweils 610,00 DM brutto = netto für die Monate April bis August 1997, eine (nicht quitierte) Gehaltsabrechnung vom 07. November 1997 über die Zahlung einer "Grundvergütung" für die Monate September und Oktober 1997 in Höhe von 1.354,50 DM brutto bzw. 1.060,54 DM netto sowie Auszüge aus dem Lohnkonto 1997 mit Eintragungen, die den Gehaltsabrechnungen entsprechen. In diesen Auszügen wurde der Kläger für die Zeit ab 01. September 1997 als Nachhilfelehrer, Typ "Angestellter", mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 7,5 Stunden geführt.

Nach entsprechender Anhörung stellte die Beklagte mit ihren Bescheiden vom 30. Juni 1998 gegenüber dem Kläger und dem Beigeladenen zu 3) fest, dass der Kläger ab dem 01. September 1997 der Versicherungs- und Beitragspflicht zur Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung nicht unterliege.

Hiergegen legte der Kläger Widerspruch ein und führte aus: Entgegen der Auffassung der Beklagten sei er aufgrund des am 21. Juli 1997 während der Sommerferien geschlossenen Arbeitsvertrages ab dem 01. September 1997 als Nachhilfelehrer für Jugendliche in Berufsausbildung versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Der Vertrag sei im Hinblick darauf geschlossen worden, dass mit Beginn des neuen Ausbildungsjahres zum 01. September 1997 mehr Auszubildende hätten betreut werden müssen als zuvor. Bis zu seinem Schlaganfall habe er den Vertrag auch in jeder Hinsicht erfüllt. Hierbei sei er – ebenso wie noch heute – neben mehreren studentischen Nachhilfekräften für die Schüler der einzige Nachhilfelehrer für die Auszubildenden gewesen. Am 17. Mai 1998 habe er nach seiner Genesung seine Arbeit für den Beigeladenen zu 3) im vereinbarten Rahmen von 9 Stunden wöchentlich wieder aufgenommen und werde im Oktober/November 1998 in der Lage sein, seine Arbeitsleistung auf 15 Stunden Unterricht zu steigern. Seinen Lebensunterhalt bestreite er aus dem ihm gezahlten Entgelt sowie familiären Unterstützungsleistungen.

Diesen Widerspruch wies die Beklagte mit ihrem Widerspruchsbescheid vom 03. März 1999 als unbegründet zurück und führte im Wesentlichen aus: Im Fall des Klägers seien angesichts der zeitlichen Nähe zwischen dem Beginn des behaupteten versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses und dem Eintritt des Versicherungsfalles strenge Anforderungen an das Vorliegen von Versicherungspflicht zu stellen. Diese strengen Anforderungen seien nach den Gesamtumständen des Falles jedoch nicht erfüllt. Vielmehr sei davon auszugehen, dass hier nur versucht worden sei, ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zu konstruieren, um den möglicherweise auch schon am 01. September 1997 arbeitsunfähigen Kläger in den Genuss von Krankenversicherungsschutz zu bringen. Hierfür sprächen insbesondere die Anmeldung zur Sozialversicherung erst nach dem Eintritt des Versicherungsfalles, der Umstand, dass der Kläger aufgrund der Neugestaltung seiner vertraglichen Beziehungen zum Beigeladenen zu 3) netto weniger verdiene als zuvor, die Erhöhung der wöchentlichen Arbeitszeit um nur eine Stunde bei angeblich deutlich erhöhtem Unterrichtsbedarf sowie die Tatsache, dass sich der Beigeladene zu 3) während der Zeit der Arbeitsunfähigkeit mit studentischen Hilfskräften beholfen habe. Für die Zeit ab dem Wiedereintritt von Arbeitsfähigkeit lasse sich ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ebenfalls nicht feststellen, weil insoweit zahlreiche ungeklärte Widersprüche, insbesondere hinsichtlich der Leistungsfähigkeit des Klägers und der erbrachten Arbeitszeit, bestünden.

Mit seiner Klage hat der Kläger vorgetragen: Entgegen der Auffassung der Beklagten stehe er seit dem 01. September 1997 bei dem Beigeladenen zu 3) in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Im Rahmen dieses Beschäftigungsverhältnisses habe er vor seiner Erkrankung sowie in direktem Anschluss daran jeweils 9 Stunden wöchentlich als Nachhilfelehrer gearbeitet. Seit November 1998 arbeite er wöchentlich 15 Stunden, weil die Zahl der von ihm zu betreuenden Auszubildenden angewachsen sei. Ein Bedarfszuwachs sei auch zum 01. September 1997 zu verzeichnen gewesen, was seinerzeit zur Erhöhung der von ihm zu leistenden 8 wöchentlichen Arbeitsstunden auf 9 geführt habe. Mit dem Stundenzuwachs auf 9 Stunden sei auch eine Entgelterhöhung auf monatlich 750,00 DM brutto einhergegangen, woraus sich ein seiner Qualifikation als staatlich geprüfter Techniker entsprechender Stundenlohn errechnen lasse. Dass er aufgrund der Entgelterhöhung netto weniger Geld verdiene als bisher, werde durch den Umstand aufgewogen, dass er nunmehr sozialversicherungsrechtlich abgesichert sei. Für seinen Lebensunterhalt stünden ihm ohnehin noch private Zuwendungen zur Verfügung. Während der Zeit seiner Erkrankung habe sich der Beigeladene zu 3) mit mehreren studentischen Hilfskräften beholfen, die den Bedarf jedoch nicht hätten abdecken können, weil sie nicht über die erforderlichen fachlichen Kenntnisse und praktischen Fertigkeiten verfügt hätten. Eine sozialversicherungspflichtige Ersatzkraft sei seinerzeit nicht eingestellt worden, weil ungewiss gewesen sei, wie lange er krankheitsbedingt ausfallen würde.

Zum Beleg seiner Angaben hat der Kläger zwei Schaubilder überreicht, aus denen sich für die Zeit von Februar 1997 bis März 1999 die erbrachten Nachhilfestunden (geordnet nach Daten und Auszubildenden), die gezahlten Entgelte sowie das Anwachsen der Betreutenzahl ablesen lassen. Zu diesen Schaubildern, die zum Teil deutlich mehr als 9 Unterrichtsstunden pro Woche sowie unregelmäßige Entgeltzahlungen unterschiedlicher Höhe aufweisen, hat der Beigeladene zu 3) vorgetragen: Im Bereich des Nachhilfeunterrichts unterliege das gesamte Arbeitsaufkommen Schwankungen, die sich allerdings bei einem festen Schülerstamm und im Hinblick darauf, dass der Unterricht während der Schulzeiten immer regelmäßig und zu festen Terminen durchgeführt werde, in einem kalkulierbaren Rahmen bewegten. In diesem Rahmen sei nach Abschluss der neuen Ausbildungsverträge der für die Zeit ab 01. September 1997 zu erwartende Nachhilfebedarf geschätzt und auf dieser Basis der in Rede stehende Arbeitsvertrag mit dem Kläger geschlossen worden. Tatsächlich seien dann bis zum 01. September 1997 jedoch noch mehr Ausbildungsverträge abgeschlossen worden als im Juli 1997 erwartet worden sei. Dies habe zur Folge gehabt, dass der Kläger bis zum 12. September 1997 bzw. dem Eintritt seiner Erkrankung bereits 31 Nachhilfestunden erbracht gehabt habe. Schon während der 2. Hälfte seiner Genesungsphase habe der Kläger mit dem Ziel, seine Belastbarkeit zu erproben, erneut Unterrichtsstunden geleistet, die als reguläre Unterrichtsstunden behandelt und als Arbeitsguthaben verrechnet worden seien. Nach Wiederherstellung seiner Arbeitsfähigkeit habe der Kläger dann im Juni 1998 mit 57 Stunden soviel Arbeit gehabt wie noch nie zuvor. Auch nach den Sommerferien habe er in den Monaten September bis Dezember 1998 deutlich über dem Normalmaß liegende Nachhilfestunden erbracht und die Stundenzahl erst Anfang 1999 wieder reduziert, nachdem er die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit hätte erkennen müssen. Im Jahre 1998 habe der Kläger in den Monaten Mai bis Dezember 1998 ein durchschnittliches Bruttoeinkommen in Höhe von ca. 871,00 DM

monatlich und im Jahr 1999 ein durchschnittliches Bruttoeinkommen in Höhe von 862,00 DM monatlich erzielt. Wie bei allen weiteren Nachhilfelehrern sei das Entgelt bis Oktober 1998 grundsätzlich nach Bedarf und in bar ausgezahlt worden. Lediglich während der Erkrankungszeit sei das Entgelt überwiesen worden. Seit Oktober 1998 seien alle Zahlungen per Banküberweisung vorgenommen worden.

Mit seinem Urteil vom 17. August 2001 hat das Sozialgericht den an den Kläger gerichteten Bescheid der Beklagten vom 30. Juni 1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03. März 1999 aufgehoben und festgestellt, dass der Kläger seit dem 01. September 1997 bei dem Beigeladenen zu 3) versicherungspflichtig beschäftigt sei. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Die von der Beklagten vorgebrachten Einwände stünden dem Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nicht entgegen. Insbesondere sei hier nicht von einem bloßen Scheingeschäft auszugehen. Denn der Kläger habe nach der Überzeugung des Gerichts die Beschäftigung zum 01. September 1997 im vereinbarten Umfang tatsächlich aufgenommen, was für die Begründung von Versicherungspflicht ausreiche. Welche Gründe den Kläger zur Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses bewogen hätten, sei unerheblich.

Gegen dieses ihnen am 04. Oktober 2001 zugestellte Urteil richten sich die am 24. Oktober 2001 bei Gericht eingegangenen Berufungen der Beklagten und der Beigeladenen zu 4). Zu ihrer Begründung vertiefen sie die im Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 03. März 1999 enthaltene Argumentation. Ergänzend weisen sie darauf hin, dass gegen das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses auch die vom Kläger in das Klageverfahren eingeführten Schaubilder sowie die hierauf bezogenen Ausführungen des Beigeladenen zu 3) sprächen, die sich zudem nicht mit den arbeitsvertraglich vereinbarten Arbeitsbedingungen in Einklang bringen ließen.

In seiner mündlichen Verhandlung hat der Senat die Geschäftsführerin der Beigeladenen zu 3) angehört. Ergänzend zu den vom Kläger in das Klageverfahren eingeführten Schaubildern hat sie eine Aufstellung über die "Beschäftigungen des Klägers für die Zeit von 1996 bis 2001" überreicht, aus der sich u. a. – aufgeschlüsselt nach Monaten – die realen und berechneten Arbeitsstunden, die Sollarbeitsstunden, ihre Berücksichtigung in einem Arbeitskonto sowie die gezahlten Entgelte nebst Zahlungsdaten für die Zeit vom 01. November 1996 bis zum 28. Februar 2001 ablesen lassen. Mit Rücksicht auf die Erklärungen der Geschäftsführerin des Beigeladenen zu 3) hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat sein gerichtlich verfolgtes Begehren auf Feststellung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung bei dem Beigeladenen zu 3) auf den Zeitraum vom 01. September 1997 bis zum 28. Februar 2001 beschränkt und die Klage im Übrigen zurückgenommen.

Die Beklagte und die Beigeladene zu 4) beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 17. August 2001 zu ändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufungen der Beklagten und der Beigeladenen zu 4) zurückzuweisen.

Er hält das angegriffene Urteil für zutreffend.

Die übrigen Beigeladenen stellen keine Anträge.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, insbesondere die von den Beteiligten gewechselten Schriftsätze, sowie den Verwaltungsvorgang der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufungen der Beklagten und der Beigeladenen zu 4) sind zulässig und begründet. Das Urteil des Sozialgerichts vom 17. August 2001 ist unzutreffend, soweit es sich auf den – nach teilweiser Rücknahme der Klage – hier nur noch streitigen Zeitraum vom 01. September 1997 bis zum 28. Februar 2001 bezieht.

Die den vorgenannten Zeitraum betreffende Klage ist zulässig, aber unbegründet. Denn der mit ihr angefochtene Bescheid der Beklagten vom 30. Juni 1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 03. März 1999 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Zutreffend hat die Beklagte darin festgestellt, dass der Kläger bei dem Beigeladenen zu 3) in der hier nur noch streitbefangenen Zeit nicht in einem versicherungs- und beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat.

Rechtsgrundlage für die Beurteilung der hier streitigen Fragen sind [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches hinsichtlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuches hinsichtlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung, [§ 168](#) des bis zum 31. Dezember 1997 geltenden Arbeitsförderungsgesetzes und [§§ 24 Abs. 1, 25 Abs. 1](#) des zum 01. Januar 1998 in Kraft getretenen Dritten Buches des Sozialgesetzbuches hinsichtlich der Beitragspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung sowie [§ 30 Abs. 1](#) des Elften Buches des Sozialgesetzbuches hinsichtlich der Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung. Diese Vorschriften setzen jeweils ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des [§ 7 Abs. 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches voraus. Hiernach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Ein Beschäftigungsverhältnis im vorgenannten Sinne ist zu bejahen, wenn der Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Diese persönliche Abhängigkeit erfordert die Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers im Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung. Dieses Weisungsrecht kann zwar – vornehmlich bei Diensten höherer Art – eingeschränkt und zur funktionsgerechten dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein, darf aber nicht vollständig entfallen. Demgegenüber ist in Abgrenzung hierzu eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft sowie die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend für die Prüfung, an die ein strenger Maßstab insbesondere dann anzulegen ist, wenn der Versicherungsschutz – wie hier – erstmals in zeitlicher Nähe zu einem

Leistungsfall behauptet wird, ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben Letztere den Ausschlag (ständige Rechtsprechung; vgl. z. B. BSG SozR 2200 § 1227 Nr. 8, BSG SozR 3 – 2400 § 7 Nr. 13).

Gemessen an diesen Kriterien ist der Senat auf der Grundlage der Gesamtumstände des Falles zu der Überzeugung gelangt, dass der Kläger in der Zeit vom 01. September 1997 bis zum 28. Februar 2001 nicht abhängig beschäftigt, sondern selbständig tätig gewesen ist. Für das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses spricht hier zwar insbesondere der am 21. Juli 1997 zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 3) geschlossene Anstellungsvertrag über die Arbeit des Klägers als Nachhilfelehrer für die Zeit ab dem 01. September 1997 mit einem monatlichen Gehalt von 750,00 DM brutto, in dem in für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis typischer Weise u. a. auch Klauseln über einen Urlaubsanspruch sowie Kündigungsfristen enthalten sind. Auf diese schriftlichen Vereinbarungen kommt es im vorliegenden Fall jedoch nicht entscheidend an, weil sie in erheblichem Maße von den tatsächlichen Verhältnissen abweichen, wie sie sich nach den Ausführungen des Klägers und des Beigeladenen zu 3) im gerichtlichen Verfahren sowie den diese Ausführungen stützenden und zu den Gerichtsakten gereichten Schaubildern und Aufstellungen darstellen. Auf der Grundlage dieser Ausführungen und Unterlagen ist festzustellen, dass der Kläger während des gesamten hier streitbefangenen Zeitraums zu keiner Zeit die nach dem schriftlichen Vertrag geschuldete monatliche Arbeitsleistung erbracht und zu keiner Zeit das vereinbarte monatliche Bruttoentgelt in Höhe von 750,00 DM erhalten hat. Vielmehr ist er – abhängig von seinem Gesundheitszustand sowie vom jeweiligen Nachhilfebedarf, der sich wiederum an der Zahl der zu betreuenden Jugendlichen sowie der Zahl der Auszubildenden orientiert hat, in unregelmäßigen Abständen tätig geworden und hat für die von ihm geleistete Arbeit ebenfalls nur in unregelmäßigen Abständen sowie in unterschiedlicher Höhe Zahlungen erhalten. Bezogen auf den streitigen Gesamtzeitraum lassen sich aus den wechselseitig erbrachten Leistungen im Schnitt zwar Arbeitsstunden und Zahlungen errechnen, die den im schriftlichen Arbeitsvertrag vereinbarten Leistungen im Ergebnis zumindest nahe kommen. Hierbei handelt es sich jedoch um bloße Rechengrößen, aus denen nicht auf einen Gleichklang zwischen schriftlichem Arbeitsvertrag und tatsächlichen Verhältnissen geschlossen werden kann. Letztere lassen hier einen für das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses typischen Austausch von regelmäßiger Arbeit und regelmäßigem Entgelt nicht erkennen. Vielmehr sprechen gerade die bereits aufgezeigten erheblichen Schwankungen, die nicht nur die Arbeitsleistung und die Entgeltzahlung, sondern darüber hinaus auch das Verhältnis beider Leistungen zueinander betreffen, dafür, dass der Kläger während der hier streitbefangenen Zeit selbständig tätig gewesen ist. Denn diese Schwankungen belegen, dass das unternehmerische Risiko, inwieweit es in der Zeit vom 01. September 1997 bis zum 28. Februar 2001 zu Arbeitseinsätzen und Zahlungen hierfür gekommen ist, entsprechend dem typischen Berufsbild eines allein am Markt auftretenden, nicht bei einer Nachhilfeorganisation fest angestellten Nachhilfelehrers nicht bei dem Beigeladenen zu 3), sondern allein bei dem Kläger gelegen hat. Ihm ist es – wie die dargestellten Schwankungen des Weiteren verdeutlichen – möglich gewesen, über seine eigene Arbeitskraft – abhängig von seinem Gesundheitszustand sowie dem bestehenden Bedarf – im Wesentlichen selbst zu verfügen. Hierbei ist zu seinen Gunsten ein Arbeitsstundenkonto geführt worden, obwohl die Auszubildenden nach Angaben des Beigeladenen zu 3) ggf. durch die übrigen Lehrkräfte in aller Regel zu festen Terminen unterrichtet worden sind. Über dieses Arbeitsstundenkonto und damit seine Arbeitszeit konnte der Kläger – anders als die übrigen Lehrkräfte, die nach den Angaben der Geschäftsführerin des Beigeladenen zu 3) in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nach festen Stundenplänen eingesetzt worden sind – letztlich frei entscheiden. Dies findet seine Bestätigung u. a. auch darin, dass er sogar während der Zeit der nach Einschätzung seiner behandelnden Ärzte bis zum 15. Mai 1998 andauernden Arbeitsunfähigkeit Nachhilfestunden geleistet hat, die auf das Stundenkonto angerechnet und vergütet worden sind.

Zudem ist es dem Kläger möglich gewesen, die von ihm geleistete Arbeit selbst frei zu gestalten. Wie die Geschäftsführerin des Beigeladenen zu 3) hierzu in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausgeführt hat, ist der Kläger – anders als die übrigen Lehrkräfte, die den Unterricht regelmäßig in den Räumen der Einrichtung mit von dem Beigeladenen zu 3) beschafftem Lehrmaterial zu erteilen hatten, in seinem Unterricht freier gewesen. Er hat den Unterricht in den Wohnungen der Jugendlichen erteilt. Darüber hinaus hat er bei eventuellen Schwierigkeiten der Auszubildenden mit den Ausbildungsbetrieben oder bei sonstigen, die Ausbildung betreffenden Fragen die jeweiligen Betriebsstätten aufgesucht, um dort vor Ort die anliegenden Probleme zu besprechen. Hierbei ist er an konkrete Weisungen des Beigeladenen zu 3) nicht gebunden gewesen. Überdies hat er für seinen Unterricht das Unterrichtsmaterial auch selbst organisiert, weil der Beigeladene zu 3) hierzu nicht in der Lage gewesen ist.

Mit Blick auf die vorgenannten Kriterien sind die wesentlichen Voraussetzungen, die eine Arbeitsleistung in Abgrenzung zu einer selbständigen Tätigkeit zu einer abhängigen Beschäftigung machen, hier gerade nicht erfüllt. Dass eine solche im vorliegenden Fall nicht bestanden hat, wird im Übrigen durch weitere Gesichtspunkte untermauert, auf die sich bereits die Beklagte im Rahmen ihrer Entscheidung maßgeblich gestützt hat. Anzuführen ist in diesem Zusammenhang insbesondere, dass der Kläger trotz Unterzeichnung des schriftlichen Arbeitsvertrages mit Datum vom 21. Juli 1997 hier erst am 17. November 1997 sowie nach Eintritt des Leistungsfalls am 15. September 1997 rückwirkend zum 01. September 1997 zur Sozialversicherung angemeldet worden ist und dass die Vertragsparteien den schriftlichen Arbeitsvertrag auf einem nicht einschlägigen Vertragsformular für kaufmännische Angestellte abgeschlossen haben. Des Weiteren spricht gegen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses, dass die Vertragsparteien bereits den früheren – ebenfalls auf einem nicht einschlägigen Vertragsformular für kaufmännische Angestellte abgeschlossenen Arbeitsvertrag vom 28. Oktober 1996 nicht eingehalten haben, sondern – was sich ebenfalls aus den im gerichtlichen Verfahren eingereichten Unterlagen ergibt – in ähnlicher Weise wie in der Zeit ab dem 01. September 1997 schwankende Leistungen erbracht haben. Überdies ist zu berücksichtigen, dass sich die vertragliche Erhöhung der wöchentlichen Arbeitszeit um nur eine Stunde angesichts des vom Beigeladenen zu 3) vorgetragenen deutlich angestiegenen Unterrichtsbedarfs ab dem 01. September 1997 nicht als plausibel erweist, der Beigeladene zu 3) trotz des monatelangen krankheitsbedingten Arbeitsausfalls des Klägers keine sozialversicherungspflichtige Ersatzkraft eingestellt und im Nachhilfebereich auch sonst nur nicht versicherungspflichtige studentische Hilfskräfte beschäftigt hat, die zudem den Nachhilfebedarf während der krankheitsbedingten Abwesenheit des Klägers nach dessen Angaben nicht in vollem Umfang abgedeckt haben sollen. Schließlich spricht gegen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses, dass der Kläger das ihm für seine Arbeitsleistung gezahlte Entgelt nach den Angaben des Beigeladenen zu 3) im Klageverfahren bis Oktober 1998 nicht nur – wie oben bereits dargelegt – unregelmäßig "bei Bedarf", sondern auch in bar erhalten hat, was für ein Anstellungsverhältnis zumindest untypisch ist. Dem Umstand, dass das gezahlte Entgelt nach den Angaben des Beigeladenen zu 3) von ihm versteuert und als Betriebsausgabe verbucht worden ist, kommt nach allem keine – eine andere Beurteilung rechtfertigende – Bedeutung mehr zu.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und folgt dem Ergebnis in der Hauptsache.

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil Gründe hierfür nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2006-08-17