

L 1 KR 488/17 WA

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 81 KR 1978/10
Datum
11.05.2012
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 1 KR 488/17 WA
Datum
27.09.2018
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 11. Mai 2012 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu tragen, die diese selbst zu tragen haben. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist der sozialversicherungsrechtliche Status des Beigeladenen zu 1) während seiner Tätigkeit für den Kläger.

Der Kläger wurde von verschiedenen Bezirksamtern des Landes Berlin damit beauftragt, ambulante Leistungen der Jugendhilfe zu erbringen.

Am 17. September 2007 schloss er mit dem Beigeladenen zu 1) einen Honorarvertrag, wonach der Beigeladene zu 1) ab diesem Tag die Verpflichtung übernahm, für den Kläger sozialpädagogische Familienhilfe gem. [§ 31 SGB VIII](#) zu erbringen. Der Beigeladene zu 1) sollte in der Gestaltung seiner Tätigkeit frei sein, aber seine Tätigkeit soweit erforderlich in den Geschäftsräumen des Klägers erbringen. Das Honorar sollte 20,00 EUR pro Stunde betragen. Für die Einzelheiten des Vertrags wird auf die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen. Am selben Tag unterzeichnete der Beigeladene zu 1) eine Aufstellung über einzelne Aufgaben und Pflichten aus dem Honorarvertrag, die verbindlich seien und von ihm anerkannt werden müssten. Auch insoweit wird auf die Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen. Am 8. Oktober 2009 übersandten der Kläger und der Beigeladene zu 1) der Beklagten einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status. Beide erklärten, die Feststellung zu beantragen, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vorliege. Nachdem angeforderte Unterlagen bzw. weitere Angaben bei ihr nicht eingingen, lehnte die Beklagte durch Bescheid vom 17. Dezember 2009 die Durchführung eines Statusfeststellungsverfahrens ab.

Nachdem der Beigeladene zu 1) dann die an ihn gestellten Fragen beantwortet und Honoraraufstellungen übersandt hatte, hörte die Beklagte den Kläger und den Beigeladenen zu 1) mit Schreiben vom 23. März 2010 dazu an, dass sie beabsichtige, einen Bescheid über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ab dem 17. September 2007 zu erlassen. Der Kläger entgegnete, dass der Beigeladene zu 1) besonderen Wert auf seine Unabhängigkeit gelegt habe und auch bei anderen Trägern als freier Mitarbeiter tätig gewesen sei. Aus der gesetzlichen Verankerung der Familienhilfe lasse sich nichts für eine abhängige Beschäftigung herleiten. Die Beklagte interpretiere die geschlossenen Vereinbarungen falsch.

Durch an den Kläger und den Beigeladenen zu 1) gerichteten Bescheid vom 23. Juni 2010 stellte die Beklagte fest, dass der Beigeladene zu 1) seit dem 17. September 2007 bei dem Kläger eine Tätigkeit als Familienhelfer im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe. Für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses spreche, dass dem Beigeladenen zu 1) die zu betreuende Familie vom Kläger zugewiesen werde, er an der Erstellung des Hilfeplans nicht beteiligt und er verpflichtet sei, den Hilfeplan weiter zu führen sowie Zwischen- und Abschlussberichte zu erstellen müsse, weiter sei verpflichtet, an Besprechungen teilzunehmen, die ihm vergütet würden. Sein Urlaub bedürfe vorheriger Genehmigung und er sei zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet. Allerdings könne er seine Arbeitszeit frei aufteilen. Bei der anzustellenden Gesamtwürdigung würden die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis überwiegen.

Der Kläger erhob Widerspruch. Er verwies auf sein Vorbringen aus der Anhörung und auf das Urteil des BSG v. 11 März 2009 - [B 12 R 11/07 R](#). Die Beklagte wies den Widerspruch durch Widerspruchsbescheid vom 29. September 2010 zurück. Das Widerspruchsvorbringen enthalte keine neuen relevanten Sachverhalte.

Die am 28. Oktober 2010 bei dem Sozialgericht Berlin eingegangene Klage richtet sich gegen die Feststellung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Die Beklagte hat während des Klageverfahrens durch Bescheid vom 17. Februar 2012 den Bescheid vom 23. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2010 ausdrücklich abgeändert und festgestellt, dass für den Beigeladenen zu 1) in der seit dem 17. September 2007 ausgeübten Beschäftigung als Familienhelfer bei dem Kläger bis zum 31. Dezember 2009 Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestand. Für die Zeit ab dem 1. Januar 2010 bestehe Versicherungsfreiheit wegen Geringfügigkeit.

Der Beigeladene zu 1) hat im Verfahren vor dem Sozialgericht erklärt, dass er neben seiner Tätigkeit für die Klägerin noch für weitere Träger gearbeitet habe. Es sei ihm darum gegangen, zur Erlangung der Approbation als Psychologe 5.000 Stunden Praxistätigkeit nachzuweisen. Es sei ihm wegen seiner Ausbildung wichtig gewesen, die Möglichkeit zur freien Zeiteinteilung zu behalten. Seit dem 8. März 2010 sei er nunmehr im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses für den Kläger tätig. In seiner Zeit als freier Mitarbeiter sei er nicht zu Sitzungen des Klägers gegangen.

Das Sozialgericht hat durch Urteil vom 11. Mai 2012 die angefochtenen Bescheide aufgehoben und festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) im Rahmen seiner Tätigkeit für den Kläger in der Zeit vom 17. September 2007 bis 7. März 2010 nicht der Sozialversicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Gegenstand des Rechtsstreites sei der Bescheid vom 23. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. September 2010 sowie des Änderungsbescheides vom 17. Februar 2012. Zu Unrecht sei die Beklagte davon ausgegangen, dass zunächst Versicherungspflicht bestanden habe und im Jahre 2010 allein wegen Geringfügigkeit Versicherungsfreiheit eingetreten sei. Der Beigeladene zu 1) sei in dem streitigen Zeitraum als Selbständiger tätig geworden und unterliege nicht der Versicherungspflicht. Nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung, über welche sich die Kammer in der mündlichen Verhandlung einen Eindruck verschafft habe, würden die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Merkmale überwiegen. Die zwischen den Beteiligten getroffene vertragliche Regelung spreche zwar auch für eine abhängige Beschäftigung. Es sei die Zuweisung von Einzelaufträgen durch den Auftraggeber, eine Berichtspflicht sowie die Teilnahmepflicht an Teamsitzungen vereinbart worden, ebenso wie eine Verpflichtung zur Tätigkeit in den Geschäftsräumen des Auftraggebers bei Notwendigkeit. Als Vergütung sei ein fester Stundensatz abgesprochen gewesen, Urlaub musste gemeldet werden. Dagegen habe es keinen Anspruch auf bezahlten Urlaub oder sonstige Sozialleistungen oder auf Honorarzahlung im Krankheitsfall gegeben.

Gegen eine abhängige Beschäftigung spreche, dass ausdrücklich ein Vertrag über freie Mitarbeit geschlossen worden sei. Dem nicht auf ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis gerichteten Willen der Vertragsparteien komme jedenfalls dann indizielle Bedeutung zu, wenn dieser den sonstigen tatsächlichen Verhältnissen nicht offensichtlich widerspreche und durch weitere Aspekte gestützt werde.

Zur Überzeugung der Kammer seien die im Honorarvertrag für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Umstände nicht gelebt worden. Nach den glaubhaften Einlassungen des Klägers und des Beigeladenen zu 1) in der mündlichen Verhandlung seien beide von einer Teilnahmepflicht an Teamsitzungen nicht ausgegangen, seien keine Einzelaufträge zugewiesen worden, hätten keine Berichtspflichten des Beigeladenen zu 1) gegenüber dem Kläger sondern gegenüber dem Jugendamt bestanden und sei eine Tätigkeit in den Räumen des Klägers nicht in Betracht gekommen. Dem Beigeladenen zu 1) sei die persönliche Unabhängigkeit im Rahmen seiner Ausbildung zum Psychologen besonders wichtig gewesen. Er habe sich nicht in den Betrieb des Klägers eingliedern wollen. Auch tatsächlich habe es keine Eingliederung oder Weisungen gegeben. Der Beigeladene zu 1) habe sich die Arbeitszeit frei einteilen können. Er habe entscheiden können, ob und welche Familie er betreue und sei bei der Erstellung des Hilfeplans eingebunden gewesen. Die maßgeblichen Entscheidungen habe das Jugendamt getroffen. Es habe seitens des Klägers keine inhaltlichen Vorgaben für die Arbeit gegeben, es seien auch keine Arbeitsmaterialien zur Verfügung gestellt worden. Der Kläger habe glaubhaft vorgetragen, dass nur für die angestellten Mitarbeiter ein Qualitätshandbuch erstellt worden sei und eine strenge Überwachung erfolgte, nicht aber bei freien Mitarbeitern, die nur beschäftigt worden seien, wenn es wegen ihrer Qualifikation keine Zweifel an der Güte und der Eigenständigkeit ihrer Arbeit gebe. Der Vortrag des Beigeladenen zu 1) und des Klägers, es habe nur eine lose Abstimmung gegeben, sei glaubhaft. Der Beigeladene zu 1) habe sich vorrangig seinem Studium gewidmet. Das überwiegende Fehlen eines unternehmerischen Risikos widerlege die Annahme von Selbständigkeit nicht. Es sei auch nicht entscheidend, dass der Kläger als ambulanter Familienhelfer auf der Grundlage von [§ 34 SGB XII](#) tätig geworden sei. Auch Bedenken im Hinblick auf die Regelungen über den Schutz von Sozialdaten griffen nicht durch. Nach einer Gesamtabwägung würden die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Umstände überwiegen.

Gegen das ihr am 4. Juni 2012 zugestellte Urteil richtet sich die am 21. Juni 2012 bei dem Landessozialgericht Berlin-Brandenburg eingegangene Berufung der Beklagten. Das Urteil des Sozialgerichts überzeuge nicht. Die sozialversicherungsrechtliche Einordnung des Vertragsverhältnisses stehe nicht zur Disposition der Vertragsparteien. Nach dem Inhalt des Honorarvertrags sei der Beigeladene zu 1) wie die anderen Mitarbeiter des Klägers weisungsgebunden in die Betriebsorganisation eingegliedert gewesen. Die Einzelaufträge seien zugewiesen worden, der Beigeladene zu 1) hatte regelmäßig Bericht zu erstatten und an festgelegten Qualitätssettings teilzunehmen. Bei der Auftrags Erfüllung seien die Beschlüsse der Hilfeforenz und der Bescheid des Jugendamtes zu beachten gewesen. Die Aufgaben hätten soweit notwendig in den Geschäftsräumen des Klägers erfüllt werden müssen, es sei ein fester Stundensatz von 20,00 EUR vereinbart gewesen. Änderungen des Vertrags hätten schriftlich erfolgen müssen, solche seien aber nicht vorgelegt worden. Der Beigeladene zu 1) sei auch verpflichtet gewesen, Urlaub und Krankheit rechtzeitig mitzuteilen. Der Kläger versuche, die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden vertraglichen Regelungen zu relativieren. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung komme es nicht darauf an, ob die vertraglich vereinbarten für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Umstände auch tatsächlich von den Beteiligten gelebt worden seien.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 11. Mai 2012 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Für die Bewertung des Vertrags komme es darauf an, was die Parteien mit beiderseitigem Willen tatsächlich getan hätten. Zusätzlich zu

dem Honorarvertrag vom 17. September 2009 gebe es eine ergänzende und relativierende Vereinbarung der Parteien vom selben Tag, wonach verbindlich sein sollten nur die Regelungen über die Abrechnung und die Abgabetermine, die rechtzeitige Abgabe der Zwischen- und Abschlussberichte sowie die Einhaltung der Schweigepflicht. Diese Vereinbarung sei geschlossen worden, weil der Beigeladene zu 1) besonderen Wert darauf gelegt habe, nicht abhängig beschäftigt zu sein. Das habe sich am 8. März 2010 mit dem Eintritt des Beigeladenen zu 1) in ein Arbeitsverhältnis geändert. In den zunächst für ein Jahr geschlossenen Arbeitsverträgen über eine geringfügige Beschäftigung sei zuerst eine Nettovergütung in Höhe von 14,28 EUR vereinbart worden, später dann bei Abschluss eines die Geringfügigkeitsgrenze überschreitenden unbefristeten Vertrags eine Bruttostundenvergütung von 17,50 EUR. Aus den nunmehr komplett vorgelegten Stundenabrechnungen des Beigeladenen zu 1) ergebe sich, dass er relativ häufig an bezahlten Supervisionen teilgenommen habe. Darauf könne es aber nicht entscheidend ankommen, da die Teilnahme nicht verpflichtend gewesen sei. Soweit sich aus einem Trägerbericht ergebe, dass in einem Fall ein Hilfewechsel erforderlich sei, könne es nicht darauf ankommen, ob darüber im Rahmen von Supervisionen gesprochen worden sei. Für Psychologen und Sozialarbeiter/Sozialpädagogen entspreche es dem beruflichen Standard, unter Supervisionen und im kollegialen Austausch arbeiten, gleichviel ob als abhängig Beschäftigte oder Selbständige. Die Gegenzeichnung der Tätigkeitsberichte durch den Koordinator gegenüber dem Jugendamt gebe für die Beurteilung der Rechtsbeziehungen ebenfalls nichts her. Vergleichbares sei auch bei den freien Mitarbeitern eines Architektenbüros üblich. Der mit dem Land Berlin geschlossene Trägervertrag sehe ausdrücklich vor, dass bis zu 20% freie Mitarbeiter eingesetzt würden. Der Beigeladene zu 1) habe in dem streitigen Zeitraum drei Hilfefälle betreut, er habe die Übernahme von Aufträgen gegenüber ihm - dem Kläger - in diesem Rahmen nie abgelehnt. Zudem handele es sich bei solchen Fällen um Einzelfallentscheidungen. Auf das Urteil des erkennenden Senats vom 30. Januar 2015 - [L 1 KR 301/12](#) werde verwiesen. Der eindeutige Wille der Parteien, insbesondere der des Beigeladenen zu 1) sei dahin gegangen, gerade kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu begründen.

Mit Rücksicht auf die vom BSG in dem Verfahren [B 12 R 7/15 R](#) zu erwartende Entscheidung ist das Verfahren durch Beschluss vom 9. September 2015 ruhend gestellt worden. Auf Antrag der Beklagten hat der Senat das Verfahren am 28. November 2017 wieder aufgenommen.

Für die weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen, die vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist begründet. Zu Unrecht hat das Sozialgericht die angefochtenen Bescheide aufgehoben. Der Bescheid der Beklagten vom 30. April 2009 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 1. April 2010 und des Bescheides vom 11. November 2010 ist nicht rechtswidrig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Der Beigeladene zu 1) unterlag in seiner Tätigkeit für den Kläger als Familienhelfer in der Zeit vom 17. September 2009 bis 31. Dezember 2009 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung oder nach dem Recht der Arbeitsförderung.

Der Bescheid vom 17. Februar 2012 ist nach [§ 96 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Der Bescheid vom 17. Februar 2012 ergänzte den Bescheid vom 23. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 29. September 2010, der sich in der (unzulässigen) Feststellung eines einzelnen Elementes der Versicherungspflicht erschöpfte, nämlich des Vorliegens eines Beschäftigungsverhältnisses. Wird in einem solchen Fall ein wegen der Feststellung eines (unselbständigen) Tatbestandselements unvollständiger Verwaltungsakt durch einen weiteren Verwaltungsakt um das fehlende (andere) Element, hier das Vorliegen von Versicherungspflicht, zu einer vollständigen Feststellung ergänzt - und erst damit einer inhaltlichen, materiell-rechtlichen Überprüfung durch das bereits angerufene Gericht zugänglich gemacht -, liegt darin eine insgesamt erneuernde Feststellung mit der Folge, dass der zweite Verwaltungsakt den ersten nach [§ 96 Abs. 1 SGG](#) mit ergänzt (Urteil des BSG vom 28. September 2011 - [B 12 KR 17/09 R](#) -, zitiert nach juris).

Der Eintritt von Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung und der Arbeitsförderung wegen Aufnahme einer abhängigen Arbeit bestimmt sich nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch und [§ 20 Abs. 1 Nr. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch. Die für den Eintritt von Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung sowie der Kranken-, Renten- und sozialen Pflegeversicherung danach erforderliche Beschäftigung wird in [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) näher definiert. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Abzugrenzen ist eine die Versicherungspflicht begründende abhängige Beschäftigung von einer selbständigen Tätigkeit. Nach der Rechtsprechung des BSG liegt eine Beschäftigung vor, wenn die Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit erbracht wird. Dieses Merkmal ist bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb gegeben, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und mit seiner Tätigkeit einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung erfassenden Weisungsrecht unterliegt. Dabei kann sich die Weisungsgebundenheit insbesondere bei Diensten höherer Art zu einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinern. Dagegen ist eine selbständige Tätigkeit durch ein eigenes Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen freie Gestaltung von Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob eine abhängige Beschäftigung oder Selbständigkeit vorliegt, richtet sich danach, welche der genannten Merkmale bei Betrachtung des Gesamtbildes der Verhältnisse überwiegen. Bei der Abwägung müssen alle nach Lage des Einzelfalles relevanten Indizien berücksichtigt und innerhalb einer Gesamtschau gewichtet und gegeneinander abgewogen werden (vgl. zum Ganzen BSG Ur. v. 25. April 2012 - [B 12 KR 24/10 R](#) - juris Rn 16, Ur. v. 31. März 2017 - [B 12 R 7/15 R](#) - juris Rn 21).

Der Beigeladene zu 1) ist für den Kläger in der Zeit vom 17. September 2007 bis 31. Dezember 2009 im Bereich der ambulanten Hilfe für Kinder, Jugendliche und Familien tätig geworden, ohne dass es längere Unterbrechungen dieser Tätigkeit für die Dauer von mehr als einem Monat gegeben hätte. Das ergibt sich aus den vom Kläger im Berufungsverfahren nunmehr vorgelegten Stundenabrechnungen. Eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) begründet sich jedenfalls noch nicht daraus, dass der Kläger gegenüber dem Jugendamt als Kostenträger verpflichtet war, die ambulante Familienhilfe nach den Vorgaben des SGB VIII zu erbringen. Wie dem erkennenden Senat und auch den Beteiligten aus Parallelverfahren bekannt ist, bewilligen die Bezirksämter als Träger der Jugendhilfe (Jugendamt) durch

Bescheid gegenüber den betroffenen Eltern Jugendhilfemaßnahmen, mit deren Durchführung sie (u.a.) den Kläger unter Bezugnahme auf die Regelungen des Berliner Rahmenvertrags für den Jugendhilfebereich und den von der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung abgeschlossenen Trägervertrag beauftragen. Diese Verfahrensweise wird bestätigt durch die von dem Kläger beispielhaft zu dem vorliegenden Verfahren übersandten Kostenübernahmeerklärungen, Hilfepläne und Arbeitskonzepte. Den Regelungen des SGB VIII, insbesondere den [§§ 79 Abs. 1](#), 21 und 36 SGB VIII, aber auch [§ 8a SGB VIII](#) in der ab dem 1. Oktober 2005 geltenden Fassung kann nicht entnommen werden, dass die Familienhelfer in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen müssen. Aus leistungsrechtlicher Sicht des SGB VIII können Leistungen der Familienhilfe sowohl durch abhängig Beschäftigte als auch durch selbständig Tätige erbracht werden (BSG, Urt. v. 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) – juris Rn 18-20, BSG Urt. v. 31. März 2017 – [B 12 R 7/15 R](#) juris Rn 30/32). Selbst die dem Jugendamt verbleibende Gesamtverantwortung ([§ 79 SGB VIII](#)) und seine Verpflichtung gegenüber dem Kläger auf die Einhaltung von Qualitätsstandards hinzuwirken ([§ 79a SGB VIII](#)) ändern daran nichts. Denn diese Verpflichtung betrifft lediglich das Verhältnis zwischen dem Kläger und dem jeweiligen Bezirksamt, nicht das Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1). Eine Weisungsbefugnis bedarf aber einer gesonderten rechtlichen Grundlage. Dafür reicht nicht aus, dass bei der Ausübung einer Dienstleistung bestimmte öffentlich-rechtliche Vorgaben zu beachten sind (Urteil des BSG vom 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) – juris Rn 19). Die zwischen dem Land Berlin und dem Kläger geschlossenen Verträge enthalten ebenfalls nicht die Vorgabe, dass die (selbständigen) Leistungsträger die von ihnen übernommenen Jugendhilfeaufgaben ihrerseits nur mit abhängig Beschäftigten erfüllen dürften. Im Gegenteil, insoweit ist ein Verteilungsschlüssel vorgesehen, wonach 80 vom Hundert der Aufgaben mit abhängig Beschäftigten und 20 vom Hundert mit freien Mitarbeitern zu erledigen sind.

Dementsprechend ist für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nur die Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen dem Beigeladenen zu 1) und dem Kläger maßgeblich. Einige der eingangs genannten, im Rahmen des [§ 7 SGB IV](#) für die Abgrenzung zwischen selbständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung entwickelten Kriterien sind für die Beurteilung der Tätigkeit eines Familienhelfers eher ohne Bedeutung. Denn angesichts der Umstände, welche die Ausübung dieser Tätigkeit prägen, haben sie keine Aussagekraft dafür, ob die Tätigkeit in Abhängigkeit oder als Selbständiger verrichtet wird. Das betrifft die Fragen des Unternehmerrisikos, der Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation, das Nutzen fremder Arbeitsmittel und die freie Zeiteinteilung (BSG Urt. v. 31. März 2017 – [B 12 R 7/15 R](#) juris Rn 41-49). Insoweit ist die Tätigkeit als Familienhelfer dadurch bestimmt, dass die Träger der Jugendhilfe (auch) an die von ihnen beauftragten selbständigen Leistungsträger einen bestimmten Stundensatz zahlen, der sich nicht an einem besonderen unternehmerischen Erfolg, sondern an der Dauer der erbrachten Dienstleistung orientiert. Deswegen stellt es kein Argument für oder gegen die Selbständigkeit eines Familienhelfers dar, wenn er wegen des festen Stundensatzes nicht das Risiko trägt, Arbeitsleistungen zu erbringen ohne eine Vergütung dafür zu erhalten. Typisch für die Tätigkeit des Familienhelfers ist weiter, dass er seine Tätigkeit mit dem zu betreuenden Kind oder Jugendlichen und in dessen Wohnumfeld erbringt, dabei alleine arbeitet und nicht in einen betrieblichen arbeitsteiligen Prozess eingebunden ist. Das Fehlen des für eine abhängige Beschäftigung eigentlich kennzeichnenden Faktors einer arbeitsteiligen Einbindung in eine fremde betriebliche Organisation vermag daher hier nicht zu belegen, dass der Beigeladene zu 1) als Selbständiger gearbeitet hat. Umgekehrt spricht nicht für eine abhängige Beschäftigung, dass sich ein Familienhelfer für die zeitliche Verabredung seiner Tätigkeit an den terminlichen Möglichkeiten des von ihm zu betreuenden Kindes oder Jugendlichen zu orientieren hat. Diese Notwendigkeit ergibt sich nämlich aus der Natur der Sache und würde sich bei einem selbständigen Familienhelfer gleichermaßen stellen.

Nach Auffassung des Senats gehört die Tätigkeit als Familienhelfer zu den durch die Persönlichkeit des Dienstleisters bestimmten Tätigkeiten, die sowohl in der Form einer abhängigen Beschäftigung als auch in der einer selbständigen Tätigkeit erbracht werden (vgl. bereits Urteil des erkennenden Senats v. 17. Januar 2014 – [L 1 KR 137/13](#) und vom 30. Januar 2015 – [L 1 KR 301/12](#)). Nicht der Rahmen einer bestehenden betrieblichen Organisation, sondern die Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen des konkret und einzeln handelnden Familienhelfers prägen die Tätigkeit.

Die mit der Art der Tätigkeit einhergehende inhaltliche Gestaltungsfreiheit vermag zwar alleine nicht zu begründen, dass Familienhelfer regelmäßig als Selbständige anzusehen wären. Denn auch die einem Dienstverpflichteten bei der Ausgestaltung seiner Tätigkeit gewährte weitgehende inhaltliche Freiheit widerspricht nicht der Annahme einer abhängigen Beschäftigung, wenn die Tätigkeit funktionsgerecht dienende Teilhabe an einem fremden Arbeitsprozess bleibt (BSG, Urt. v. 9. Dezember 1981 – [12 RK 4/81](#)). Entscheidend für den sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1) ist deswegen, wie seine Tätigkeit im Verhältnis zu dem Kläger im Einzelnen organisiert und ausgestaltet gewesen ist. Mit dieser Maßgabe sieht sich der Senat in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BSG (Urt. v. 25. April 2012 – [B 12 KR 24/10 R](#) und [B 12 KR 14/10 R](#), Urt. v. 31. März 2017 – [B 12 R 7/15 R](#)), welches im Rahmen der Überprüfung der abhängigen Beschäftigung eines Familienhelfers nach dem SGB VIII für erheblich gehalten hat, ob und inwieweit (finanzielle) Unterschiede zu (schon tatsächlich) abhängig Beschäftigten gemacht worden sind, der Familienhelfer einseitig von seinem Arbeitsauftrag abgezogen werden konnte, er zur höchstpersönlichen Leistungserbringung verpflichtet war und ob und in welchem Umfang der Träger Kontrollbefugnisse ausübte. Insoweit gilt für die Behandlung der Familienhelfer nichts anderes als für die rechtliche Beurteilung von Lehrtätigkeiten, für die in der Rechtsprechung des BSG anerkannt ist, dass eine abhängige Beschäftigung nicht bereits deswegen anzunehmen ist, weil dem Dozenten der äußere Ablauf seiner Lehrtätigkeit vorgegeben wird (vgl. BSG Urt. v. 12. Februar 2004 – [B 12 KR 26/02 R](#) – juris Rn 29, BSG Urt. v. 14. März 2018 – [B 12 R 3/17 R](#)). Dabei führt auch der Zwang, sich inhaltlich an Rahmenvorgaben auszurichten, nicht zur Annahme von Weisungsgebundenheit. Tätigkeiten bleiben nämlich weisungsfrei, wenn zwar ihre Ziele vorgegeben werden, die Art und Weise der Ausführung aber dem Dienstleister überlassen bleibt. Entsprechend hat der Senat etwa auch für die Selbständigkeit vom Bundesrat beauftragter Führer des Besucherdienstes entscheidend darauf abgestellt, dass diese als Honorarkräfte im Kernbereich ihrer Tätigkeit frei waren (Urt. v. 15. Juli 2011 – [L 1 KR 206/09](#) – juris Rn 171).

Auszugehen ist zunächst von den zwischen den Beteiligten getroffenen vertraglichen Abreden. Der zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) am 17. September 2007 geschlossene "Honorarvertrag" spricht dafür, dass die Beteiligten eine selbständige Tätigkeit vereinbaren wollten. Das ergibt sich aus der ausdrücklich in § 6 des Vertrags zu findenden Abrede, dass ein Arbeitsverhältnis nicht begründet werde. Auch regelt der Vertrag, dass der Beigeladene zu 1) im Auftrag des Klägers sozialpädagogische Familienhilfe gem. [§ 31 SGB VIII](#) übernimmt und dass die Betreuung in eigener Verantwortung erfolgt. Die Bestimmung von Arbeitszeit und Arbeitsort wird in § 2 des Vertrags ausdrücklich weitgehend dem Beigeladenen zu 1) überlassen. Es finden sich auch keinerlei für Arbeitsverträge typische Regelungen über eine Gewährung von Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder von bezahltem Urlaub. Allerdings verpflichtet der Vertrag den Beigeladenen zu 1), in § 1 Abs. 1, Einzelaufträge nach Zuweisung durch den Kläger zu bearbeiten. Und die nähere Ausgestaltung (einschließlich der Abrechnungsmodalitäten) soll sich nach den Einzelverfügungen richten. Im Übrigen wird der Beigeladene zu 1) verpflichtet, an diversen Qualitätssettings des Klägers teilzunehmen, dreimal im Monat, bei Bedarf auch an weiteren Fortbildungen. Insoweit

wurde der Beigeladene auch vertraglich verpflichtet, eine eventuelle Verhinderung dem Kläger rechtzeitig vorher mitzuteilen. Damit enthält der Vertrag Elemente, die auf eine abhängige Beschäftigung hindeuten. Soweit der Kläger vorträgt, dass diese Abreden durch eine weitere Vereinbarung vom 17. September 2009 relativiert worden seien, vermag ihm der Senat nicht zu folgen. Diese Aufstellung von aus dem Auftragsverhältnis herrührenden Pflichten enthält keine Regelung des Inhalts, dass der Beigeladene zu 1) von den durch den Honorarvertrag übernommenen Verpflichtungen wieder freigestellt wird. Dagegen spricht schon, dass die Aufstellung seiner Vertragspflichten dem Beigeladenen zu 1) am selben Tag ausgehändigt worden ist, ohne dass der Honorarvertrag als solcher für gegenstandslos erklärt wurde ... Im Übrigen enthält das Zusatzblatt noch die weitere Verpflichtung, bei Urlaub und Krankheit seine Abwesenheit rechtzeitig mitzuteilen. Die im Honorarvertrag vorgesehene Ausgestaltung der Leistungserbringung belegt, dass dem Kläger Möglichkeiten einer inhaltlichen Einflussnahme auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) eingeräumt wurden, die in ihrer Wirkung der Vereinbarung eines Weisungsrechts gleichstehen. Der Beigeladene zu 1) musste nämlich die ihm zugewiesenen Aufträge abarbeiten, die Ausgestaltung seiner Tätigkeit konnte durch Einzelverfügungen geregelt werden und er war verpflichtet, sich mit seiner Tätigkeit einer Qualitätskontrolle durch den Kläger zu unterwerfen.

Entgegen dem Sozialgericht ist diese vertragliche Ausgestaltung auch nicht durch die tatsächliche Ausgestaltung der Tätigkeit widerlegt. Zwar ist entscheidend für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung (auch) die tatsächliche Ausgestaltung der Verhältnisse, welcher gegebenenfalls sogar stärkeres Gewicht als abweichenden vertraglichen Regelungen zukommen kann (Urteil des BSG vom 28. Mai 2008 - [B 12 KR 13/07 R](#) - juris Rn 17; Urteil vom 24. Januar 2007 - [B 12 KR 31/06 R](#) - juris Rn 17). Zu den tatsächlichen Umständen in diesem Sinne gehört aber auch die einem Beteiligten vertraglich eingeräumte Rechtsmacht, die nicht dadurch hinfällig wird, dass sie auf längere Zeit oder auch auf Dauer nicht ausgeübt wird (BSG v. 29. Juli 2015 - [B 12 KR 23/13 R](#) - juris Rn 25). Der Kläger hatte auf der Grundlage des Honorarvertrags das Recht, dem Beigeladenen zu 1) Einzelaufträge zuzuweisen, dessen Tätigkeit durch Einzelverfügungen zu gestalten und sie einer internen Qualitätskontrolle zu unterwerfen. Es ist nicht ersichtlich, dass die Beteiligten von diesen Vereinbarungen jemals mit Rechtsbindungswillen abweichen wollten. Der Senat hat bereits darauf hingewiesen, dass die weitere, vom Beigeladenen zu 1) am 17. September 2007 unterschriebene Aufstellung seiner vertraglichen Pflichten keine Änderung des Honorarvertrags beinhaltet. Auch für eine anderweitig erfolgte konkludente Änderung des Honorarvertrags ist nichts ersichtlich. Soweit der Kläger und der Beigeladene zu 1) vor dem Sozialgericht noch vorgetragen haben, dass die vertraglich vereinbarten Qualitätssettings nicht durchgeführt worden seien, wird dies durch die im Berufungsverfahren nunmehr vorgelegten Stundenabrechnungen widerlegt. Auch den Berichten für das Jugendamt lassen sich ausdrückliche Hinweise dafür entnehmen, dass der Beigeladene zu 1) nicht alleine über den Gegenstand seiner Tätigkeit entschied. Der Trägerbericht vom 31. Dezember 2009 formuliert deutlich, dass ein supervisorischer Prozess und eine kollegiale Intervision stattgefunden haben. Dem Trägerbericht vom 10. Januar 2008 ist zu entnehmen, dass die Teamleitung des Klägers gegenüber dem Jugendamt als verantwortliche Stelle für die Gestaltung der Hilfe auftritt, nicht dagegen der Beigeladene zu 1), der nur als eine von zwei eingesetzten Fachkräften beschrieben wird. Zudem hat der Kläger nunmehr im Berufungsverfahren vortragen lassen, dass der Beigeladene zu 1) nie einen ihm zugewiesenen Auftrag abgelehnt habe.

Der Senat kann demnach nicht feststellen, dass der Beigeladene zu 1) selbständig die Art und Weise und die inhaltliche Ausgestaltung seiner Betreuung und Förderung des betroffenen Kindes oder Jugendlichen festgelegt hat und so auch gegenüber dem Jugendamt aufgetreten ist. Vielmehr geht der Senat davon aus, dass der Beigeladene zu 1) seine entsprechende Vorgehensweise mit dem Kläger abzustimmen hatte. Danach steht für den Senat fest, dass der Beigeladene zu 1) nicht als Selbständiger, sondern im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung für den Kläger tätig geworden ist.

Nach alledem war auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Sozialgerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergeht nach [§ 197a SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) und [§ 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGG](#) liegen nicht vor. Der Senat vermag keine grundsätzliche Bedeutung zu erkennen, da es auf die Verhältnisse des jeweiligen Einzelfalles ankommt.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2018-11-06