

L 8/14 KR 334/04

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 30/9 KR 2810/02
Datum
20.01.2004
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8/14 KR 334/04
Datum
20.10.2005
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 20. Januar 2004 aufgehoben und die Klage abgewiesen, soweit von den angefochtenen Bescheiden die Beigeladenen zu 1. und 2. betroffen sind.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen.

Der Streitwert wird auf 4.000,00 EUR festgesetzt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1. und 2., die für die Klägerin als Hostessen tätig geworden sind.

Die Klägerin betreibt eine Agentur, welche Messen, Tagungen, Kongresse und andere Veranstaltungen organisiert und das hierfür erforderliche Personal (Hosts und Hostessen) bereitstellt. Mit ihren Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern (typischerweise Studentinnen und Studenten) hat die Klägerin einen Rahmenvertrag (RV) geschlossen. Danach ist der Auftragnehmer "Selbständiger und Gewerbetreibender" und erhält die Gelegenheit, "entsprechend seinen Wünschen und Fähigkeiten" Aufträge von der Klägerin zu übernehmen. Hierzu wird der Auftragnehmer in eine bei der Klägerin geführte Kartei aufgenommen und erhält von dieser anschließend Angebote, für die Klägerin auf einer Messe, bei einer Veranstaltung oder einer ähnlichen Gelegenheit tätig zu werden. In dem Angebot sind der Kunde, der Stundenlohn, der Einsatzort und die Dauer der Veranstaltung angegeben. Der Host/die Hostess entscheidet selbst darüber, ob er dieses Angebot annimmt; eine Pflicht zur Übernahme des Auftrags besteht nicht. Nach der Annahme eines solchen Angebots wird der Host/die Hostess in dem vorgegebenen Zeitraum auf der jeweiligen Messe oder anderweitigen Veranstaltung bei einem Kunden der Klägerin im Servicebereich, in der Kundenbetreuung oder bei der Präsentation z. B. von Ausstellungsware eingesetzt. Nach dem Rahmenvertrag ist die Klägerin berechtigt, den Auftragnehmer von einem Auftrag abzurufen; der Auftragnehmer kann seinerseits die Erledigung des Auftrages im Einvernehmen mit der Klägerin einstellen, wenn er vorher die Erledigung des Auftrags sichergestellt hat. Ist der Auftragnehmer an der Ausführung eines Auftrages gehindert, hat er sofort die Klägerin zu benachrichtigen und ist dafür verantwortlich, dass der Auftrag – im Einvernehmen mit der Klägerin – durch einen anderen Auftragnehmer aus- oder weitergeführt wird (§ 6 RV). Der Auftragnehmer hat einen schriftlichen Leistungsnachweis zu führen und diesen Leistungsnachweis von dem Kunden der Klägerin abzeichnen zu lassen; nach Erledigung des Auftrags ist der Leistungsnachweis der Klägerin auszuhändigen (§ 7 RV). Auf der Grundlage der aufgeschriebenen Stunden wird anschließend durch die Klägerin mit dem Auftragnehmer abgerechnet.

Aufgrund einer Betriebsprüfung am 30./31. Mai 2000 gemäß [§ 28p Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung – (SGB IV) und einer anschließenden schriftlichen Befragung der betroffenen Mitarbeiter/innen stellte die Beklagte nach vorheriger Anhörung der Klägerin mit Bescheid vom 6. April 2001 in Bezug auf 20 für die Klägerin tätige Hosts/Hostessen – darunter die Beigeladenen zu 1. und 2. – fest, dass diese zu der Klägerin in einem dem Grunde nach in der Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stünden. Es bestehe eine fachliche Weisungsgebundenheit bzw. ein Direktionsrecht der Klägerin, da die Kunden der Klägerin den jeweiligen Auftrag konkretisierten und die Hosts/Hostessen entsprechend den Wünschen der Kunden eingesetzt würden. Diese müssten die vorgeschriebene Kleidung des jeweiligen Ausstellers tragen. Eine freie Gestaltung der Arbeitszeit sei nicht möglich, da alle zu erledigenden Arbeiten in einem vorbestimmten Zeitumfang erledigt werden müssten, der sich auch aus den Öffnungszeiten der Messen ergeben könne. Auch bei der Ausübung der Tätigkeit sei die Arbeit fremdbestimmt. Ein unternehmerisches Risiko gebe es für die Beschäftigten nicht, auch eine eigene Preiskalkulation finde nicht statt, vielmehr bemesse sich das

Entgelt nach festgelegten Stunden- bzw. Tagessätzen und pauschalierten Leistungen. Die beauftragten Hosts/ Hostessen seien deshalb, soweit sie einen Auftrag annähmen, in die Ablauforganisation der Klägerin eingegliedert. Demgegenüber seien die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Gesichtspunkte – Gewerbeanmeldung, Versteuerung der gezahlten Honorare im Rahmen der Einkommens- und nicht der Lohnsteuererklärung, Bereitstellung eigener Accessoires, keine Vereinbarungen über Urlaubs- und Lohnfortzahlungsansprüche – bei der gebotenen Gesamtschau nicht entscheidend. Da es sich bei den geprüften Personen ausschließlich um Studenten/innen handele, die kurzfristige Beschäftigungen im Sinne von [§ 8 SGB IV](#) ausübten, erfolge eine Nacherhebung von Beiträgen allerdings nicht. Den Widerspruch der Klägerin vom 4. Mai 2001 wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 6. März 2002 zurück.

Die Klägerin hat am 26. März 2002 Klage zum Sozialgericht Frankfurt am Main erhoben. Die bei ihr beschäftigten Auftragnehmer seien keine Arbeitnehmer. Insbesondere lasse die Beklagte deren unternehmerisches Risiko außer Betracht, denn diese träten unternehmerisch am Markt auf, entschieden selbst über ihre Einsätze und setzten ihre Erscheinung und ihr persönliches know-how gezielt ein. Dementsprechend gebe es auch eine eigene Preiskalkulation der einzelnen Hosts/Hostessen; soweit diese einen besonderen Marktwert z. B. aufgrund besonderer Kenntnisse oder Fähigkeiten hätten, würden auch höhere Honorare verhandelt. Zeitliche und örtliche Vorgaben seien auch für andere Selbständige üblich. Eine Eingliederung in den Betrieb sei wegen der hohen Fluktuation und des nur tageweisen Abrufs der Dienstleistung nicht gegeben.

Mit Urteil vom 20. Januar 2004 hat das Sozialgericht die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufgehoben. Die Gesamtwürdigung aller Umstände ergebe, dass die gegen eine abhängige Beschäftigung sprechenden Elemente überwögen. Zwar sei nicht zu verkennen, dass in den letzten Jahren zunehmend bisher von Arbeitnehmern ausgeübte Tätigkeiten dem Schutz des Arbeits- und Sozialrechts entzogen worden seien, indem durch formale Änderungen aus bisherigen Arbeitnehmern "selbständige Unternehmer" gemacht worden seien. Im vorliegenden Fall handele es sich bei den engagierten Hosts/Hostessen aber gerade nicht um einen Personenkreis, der besonders sozial schutzwürdig sei, sondern regelmäßig um Studentinnen und Studenten, deren Interesse es sei, möglichst viel Geld brutto zu verdienen. Zwar würden diesen in gewissem Umfang Vorgaben hinsichtlich Arbeitszeit und Arbeitsort gemacht. Nach dem Rahmenvertrag seien sie aber nur sehr eingeschränkt weisungsabhängig. Die durch die Durchführung der Messe bedingten Einschränkungen bei der Bestimmung der Arbeitszeit seien kein Resultat einer Weisungsbefugnis, sondern der örtlichen und sonstigen Gegebenheiten, die eine dritte Firma vorgebe. Angesichts der Tätigkeitsbeschreibung wie Messestandbetreuung, Gästebetreuung und ähnlichem gebe es auch keine Hinweise darauf, dass die im Vertrag vereinbarte Weisungsfreiheit nicht den tatsächlichen Verhältnissen entspreche. Ein unternehmerisches Risiko der Hosts/Hostessen liege darin, dass sie einerseits frei seien, Aufträge der Klägerin anzunehmen, andererseits aber auch nur für übernommene Aufträge ein Honorar erhielten und keine Urlaubs- und Entgeltfortzahlungsansprüche hätten. Sie könnten auch für andere Firmen tätig werden.

Gegen dieses ihr am 5. März 2004 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 30. März 2004 Berufung eingelegt.

Der Senat hat im Erörterungstermin vom 3. November 2004 das Verfahren, soweit es die Beigeladenen zu 1. und 2. betrifft, abgetrennt. Hinsichtlich der übrigen 18 Personen, über die der Bescheid vom 6. April 2001 eine Entscheidung getroffen hat, ist der Rechtsstreit bis zu einer Entscheidung über den abgetrennten Teil des Rechtsstreits ruhend gestellt worden. Der Senat hat ferner die Barmer Ersatzkasse als zuständige Krankenkasse der Beigeladenen zu 1. und 2. und die Bundesagentur für Arbeit zum Verfahren beigeladen.

Die Beklagte meint, entgegen dem Sozialgericht seien die Beigeladenen zu 1. und 2. als abhängig Beschäftigte anzusehen. Der Argumentation, diese trügen ein unternehmerisches Risiko, sei zu widersprechen. Das Sozialgericht sehe ein solches Risiko schon als gegeben an, wenn der Auftragnehmer kein festes Grundgehalt erhalte, sondern nach Stunden bezahlt werde, soweit er nur entsprechend der für den Auftrag erbrachten Leistung bezahlt werde. Darin liege keinesfalls ein unternehmerisches Risiko, denn das Risiko, viel oder wenig zu arbeiten und dementsprechend bezahlt zu werden, treffe auch abhängig Beschäftigte. An dem für eine selbständige Tätigkeit typischen Kapitalaufwand, der mit der Möglichkeit des Gewinns verbunden sei, fehle es bei den Beigeladenen zu 1. und 2. Ebenso wenig sei es ein Zeichen von Selbständigkeit, dass die Hostessen auch für andere Firmen tätig werden dürften. Diese seien in den Betrieb der Klägerin eingegliedert und hinsichtlich ihrer Entscheidungsfreiheit in Bezug auf Ort, Zeit und Art ihrer Arbeitsausführung auf ein Minimum beschränkt. Damit seien sie abhängig Beschäftigte.

Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragt (sinngemäß), das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main insoweit aufzuheben und die Klage abzuweisen, als durch den Bescheid vom 6. März 2001 die Beigeladenen zu 1. und 2. betroffen sind.

Die Klägerin und Berufungsbeklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des Sozialgerichts für zutreffend. Der Einsatz von Kapital komme bei der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1. und 2. nicht in Betracht. Ihr unternehmerisches Risiko bestehe gerade darin, nicht arbeiten zu können, wenn ihre Dienstleistung nicht nachgefragt werde. Auch das Recht, für andere (konkurrierende) Firmen arbeiten zu können, spreche für Selbständigkeit.

Die Beigeladenen stellen keine eigenen Anträge. Die Beigeladenen zu 1. und 2. teilen die Auffassung der Klägerin, ihre Tätigkeit sei freiberuflicher Natur. Demgegenüber unterstützt die Beigeladene zu 4. die Ansicht der Beklagten, dass es sich um abhängige Beschäftigungsverhältnisse handele.

Der Senat hat die Beigeladene zu 2. persönlich und die Beigeladene zu 1. schriftlich zu Einzelheiten ihrer Tätigkeit für die Klägerin befragt. Auf die Sitzungsniederschrift vom 21. Juli 2005 und das Schreiben der Beigeladenen zu 1. vom 4. August 2005 wird Bezug genommen. Hinsichtlich aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsakten der Beklagten, der Gegenstand der Beratungen war, Bezug genommen. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte über die Berufung ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil sich die Beteiligten damit einverstanden erklärt haben ([§124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz SGG](#) -).

Die zulässige Berufung der Beklagten hat auch in der Sache Erfolg. Das Urteil des Sozialgerichts kann keinen Bestand haben. Die Beklagte hat zu Recht in den angefochtenen Bescheiden die Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1. und 2. in der gesetzlichen Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung dem Grunde nach festgestellt. Denn die Beigeladenen zu 1. und 2. waren bei der Klägerin abhängig beschäftigt.

Nach [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) ist unter Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, zu verstehen. Das Bundessozialgericht (BSG) hat die Merkmale einer Beschäftigung und diejenigen einer selbständigen Tätigkeit sowie die Grundsätze, nach denen die festgestellten Tatsachen gegeneinander abzuwägen sind, in einer umfangreichen Rechtsprechung entwickelt. Danach 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 - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige 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 selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben diese den Ausschlag ([BSGE 45, 199](#), 200 ff = SozR 2200, § 1227 Nr. 8 m. w. N. zur älteren Rspr.). An diesen Beurteilungsmerkmalen hat das BSG in st. Rspr. bis heute festgehalten (vgl. BSG, SozR 3-2400, § 7 Nr. 4 S. 13; [BSGE 70, 81](#), 82 = SozR 3-4100, § 104 Nr. 8 S. 35; BSG, SozR 3-4100, § 168 Nr. 11; [BSGE 74, 275](#) = SozR 3-2500, § 5 Nr. 17; BSG, SozR 3-4100, § 168 Nr. 18; BSG SozR 3-4100, § 102 Nr. 4). Das Bundesverfassungsgericht hat einen Verstoß des [§ 7 SGB IV](#) gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot verneint und die Kennzeichnung einer Beschäftigung nach den in Rechtsprechung und Literatur festgelegten Merkmalen sowie dem Gesamtbild des Sachverhalts im Einzelfall gebilligt (Nichtannahme-Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 20. Mai 1996, SozR 3-2400, § 7 Nr. 11).

Nach der Rechtsprechung des BSG gelten diese Grundsätze auch für die Beurteilung der Arbeitnehmereigenschaft von Fotomodellen, Mannequins, Dressmen und Hostessen (BSG, SozR 4100, § 13 Nr. 6; SozR 3-4100, § 4 Nr. 1). Maßgeblich ist auch bei solchen Tätigkeiten, in welchem Maße sie Weisungen der Kunden oder ihrer Repräsentanten hinsichtlich der Arbeitsausführung in zeitlicher und fachlicher Hinsicht unterliegen und ob diese Weisungen typisch für ein Arbeitsverhältnis sind.

Die Beigeladenen zu 1. und 2. - die ihre Tätigkeit für die Klägerin mittlerweile beide beendet haben - sind nach diesen Grundsätzen bei der Klägerin abhängig beschäftigt gewesen. Das steht aufgrund der von ihnen geschilderten Umstände ihrer Beschäftigung zur Überzeugung des Senats fest.

Die Beigeladenen zu 1. und 2. haben ihre Arbeit zwar nicht in einer Betriebsstätte der Klägerin verrichtet; sondern dort, wo der jeweilige Kunde der Klägerin die Arbeitsleistung benötigte, also z. B. auf Messen. Diese organisatorische Besonderheit ist jedoch rechtlich ohne Bedeutung, weil sich dies bei der speziellen Dienstleistung, welche die Beigeladenen zu 1. und 2. als Hostessen erbrachten, aus der Natur der Sache ergab. Die Klägerin hatte sie karteimäßig erfasst und im Rahmen der jeweiligen vorliegenden Aufträge eingesetzt. Durch die Klägerin erhielten sie vor Beginn des Einsatzes den Veranstaltungsort und die Dauer der Veranstaltung mitgeteilt; mit dem Eintreffen am Einsatzort wurde ihnen darüber hinaus - sei es durch einen Vertreter der Klägerin, sei es durch den Kunden - auch die täglich zu leistende Arbeitszeit vorgegeben. Die Beigeladenen zu 1. und 2. hatten auf ein einheitliches Erscheinungsbild zu achten. Im Tagesablauf waren sie allenfalls darin frei, sich - unter Beachtung der zu erledigenden Aufgaben - ihre Pausen selbst einzuteilen. Ein wesentlicher Gesichtspunkt für die versicherungsrechtliche Zuordnung als Arbeitnehmerinnen ist, dass die Beigeladenen zu 1. und 2. keine selbstbestimmte, individuell nach eigenen Vorstellungen geplante Arbeit leisteten, sondern als Hostessen persönlich undifferenzierte Arbeit verrichteten, indem sie auf Messen oder bei ähnlichen Anlässen aufgrund entsprechender Anweisungen durch den jeweiligen Kunden Waren präsentierten oder Gäste betreuten, Getränke und Speisen servierten und dergleichen mehr. Eine "weitgehende Weisungsfreiheit", welche das Sozialgericht hier angenommen hat, ist bei solchen Tätigkeiten nicht vorstellbar. Vielmehr zeigt die von der Klägerin auf der CEBIT 2000 an die dort eingesetzten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verteilte "Eurotess-Policy", dass diese bei ihren Einsätzen einem genau festgelegtem Reglement unterworfen waren, welches vom äußeren Erscheinungsbild ("perfektes Make-up, Frisur: Haare nicht offen, kein Schwänchen; Lippenstift, Nagellack und Strumpfhosen entsprechend der Accessoire-Liste!") über Verhaltensmaßregeln (Handyverbot, Rauchverbot, "pünktlich 5 Minuten vor Einsatzbeginn fertig gestylt am Einsatzort. Alle melden sich morgens an und abends ab, tragen sich sofort in den Tätigkeitsnachweis ein!") bis hin zu vorgegebenen Redewendungen bei der Ansprache von Kunden reichte. Auch wenn die Beigeladene zu 2., wie sie bei ihrer persönlichen Befragung angegeben hat, derart detaillierte Anweisungen bei ihren Einsätzen nicht hatte, so waren auch ihr entsprechende Schreiben mit Vorgaben zum Erscheinen und zum Verhalten aus ihrer Tätigkeit bekannt. Insgesamt haben sich die Beigeladenen damit von normalen Angestellten im Veranstaltungs- oder Messewesen, deren Aufgabe die Besucher- bzw. Kundenbetreuung ist, nicht unterschieden. Denn auch das zu zahlende Entgelt war - wie bei Arbeitnehmern üblich - durch die Klägerin auf der Basis eines Stundenlohns im Voraus festgelegt. Verhandlungen hierüber haben jedenfalls im Fall der Beigeladenen zu 1. und 2. nicht stattgefunden.

Zwar haben die Beigeladenen darüber entscheiden können, ob sie eine von der Klägerin angebotene Tätigkeit übernehmen wollten oder nicht. Nach Bereiterklärung waren sie jedoch dem Weisungsrecht der Klägerin unterworfen, die Ort, Zeit und Dauer des Arbeitseinsatzes bestimmte. Auch ein "unständig Beschäftigter", der auf der Grundlage einzelner Arbeitsverträge tätig wird, ist jedoch für die Zeiten dieser (befristeten) Beschäftigung, in der er dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt, Arbeitnehmer (vgl. dazu bereits BSG, SozR 4100, § 13 Nr. 6).

Die Beigeladenen zu 1. und 2. hatten auch kein unternehmerisches Risiko als Kennzeichen einer selbständigen Tätigkeit. Außer der teilweise selbst gestellten Kleidung haben sie keinerlei Betriebsmittel einsetzen und kein eigenes Kapital mit der Gefahr des Verlustes investieren müssen. Sie haben, wie es für Arbeitnehmer typisch ist, allein ihre Arbeitskraft und Berufserfahrung eingesetzt und dafür ein vorher festgelegtes, nach Stunden bemessenes Entgelt erhalten. Mit einem unternehmerischen Risiko hat es auch nichts zu tun, dass die Beigeladenen zu 1. und 2. ein Entgelt nur dann erhielten, wenn sie mit der Klägerin einen Arbeitseinsatz vereinbart hatten; denn es ist das Risiko eines jeden unständig Beschäftigten, nach Ablauf des vereinbarten Arbeitseinsatzes wieder ohne Arbeit zu sein. Dass die Beigeladenen das Risiko trugen, im Fall von Krankheit oder sonstigen Hinderungsgründen kein Entgelt zu erhalten, spricht ebenfalls nicht für Selbständigkeit. Die Belastung mit Risiken im Zusammenhang mit der Verwertung der Arbeitskraft spricht nur dann für Selbständigkeit, wenn ihr eine größere Freiheit bei der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft gegenübersteht.

Dagegen vermag die Belastung eines Erwerbstätigen, der im Übrigen nach der Gestaltung des gegenseitigen Verhältnisses als Arbeitnehmer anzusehen ist, mit zusätzlichen Risiken keine Selbständigkeit zu begründen (BSG, SozR 2200, § 1227 Nr. 17 S. 37; BSG, USK 79, 129; [BSGE 51, 164](#), 170 = SozR 2400, § 2 Nr. 16 S. 23; vgl. auch BSG, SozR 2400, § 2 Nr. 19 S. 30).

Bei dieser Sachlage reicht der Umstand, dass die Beigeladenen zu 1. und 2. ein Gewerbe angemeldet hatten, nicht aus, um sie als selbständige Auftragnehmerinnen der Klägerin anzusehen. In dieser Handhabung zeigt sich lediglich der Wille der Vertragspartner, die Tätigkeit als eine selbständige zu behandeln. Dieser Wille allein macht aus einem tatsächlich bestehenden Beschäftigungsverhältnis keine selbständige Tätigkeit. Es kommt deshalb auch nicht darauf an, dass die Beigeladenen zu 1. und 2. aufgrund ihres damaligen Status als Studentinnen – wie es das Sozialgericht formuliert hat – daran interessiert waren, möglichst viel brutto zu verdienen und nicht sozialversicherungspflichtig zu sein. Das (angeblich) fehlende soziale Schutzbedürfnis ändert nichts daran, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis eintritt, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale erfüllt sind.

Nicht entscheidend ist schließlich, dass die Klägerin auf den Messen und anderen Veranstaltungen nach ihrem Vortrag selbst nicht präsent ist, sondern die Einweisung und Aufsicht der Hosts/Hostessen vor Ort durch die jeweiligen Kunden erfolgt. Zwar scheint dies nach den Bekundungen der Beigeladenen zu 1. und 2. tatsächlich die Regel zu sein, jedoch gibt es – wie das dargestellte Beispiel der CEBIT 2000 zeigt – auch andere Beispiele. Letztlich kommt es hierauf aber nicht an, weil es sich dann, wenn die Klägerin den Einsatz der Hosts/Hostessen vollständig in die Verantwortung ihres Kunden begibt, um Arbeitnehmerüberlassung im Sinne von [§ 1 Abs. 1 S. 1](#) Arbeitnehmerüberlassungsgesetz handelt. Diese ist durch eine spezifische Ausgestaltung der Vertragsbeziehungen zwischen Verleiher und Entleiher einerseits (den Arbeitnehmerüberlassungsvertrag) und zwischen Verleiher und Arbeitnehmer andererseits (dem Leiharbeitsvertrag) sowie durch das Fehlen einer arbeitsvertraglichen Beziehung zwischen Arbeitnehmer und Entleiher gekennzeichnet (Bundesarbeitsgericht – BAG –, Urteil vom 3. Dezember 1997 - [7 AZR 764/96](#) - [BAGE 87, 186](#) m. w. N.). Auch im Fall der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung liegt jedoch zwischen dem Verleiher (der Klägerin) und dem Entliehenen (den Beigeladenen zu 1. und 2.) ein Arbeitsverhältnis vor, dessen Unterschied zu einem "normalen" Arbeitsverhältnis nur darin besteht, dass die Verpflichtung des Leiharbeitnehmers dahin geht, die Arbeitsleistung im Betrieb eines Dritten zu erbringen und sich dessen Weisungen zu unterwerfen (Thüsing, AÜG, § 1 Rdnr. 48). Hieraus ergibt sich, dass es dahinstehen kann, ob die Beigeladenen zu 1. und 2. – und ggfs. in welchen Fällen – allein den Weisungen der jeweiligen Kunden der Klägerin unterlagen. Denn auch dann, wenn das Handeln der Klägerin den Tatbestand der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung erfüllte, hat ein Arbeitsverhältnis mit der Klägerin bestanden, welche den Beigeladenen zu 1. und 2. die Aufträge erteilte und ihnen das Arbeitsentgelt zahlte.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 S. 1 SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung VwGO). Als unterliegende Partei hat die Klägerin die Kosten des Verfahrens zu tragen. Von einer Kostenentscheidung zugunsten der Beigeladenen nach [§ 162 Abs. 3 VwGO](#) hat der Senat abgesehen, da dies in der Regel nur in Betracht kommt, wenn der Beigeladene einen eigenen Sachantrag gestellt und damit auch ein prozessuales Risiko übernommen hat (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl., § 197a, Rdnr. 29).

Gründe für die Zulassung der Revision lagen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2006-01-27