

**S 30 R 1516/12**

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
SG München (FSB)  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
30  
1. Instanz  
SG München (FSB)  
Aktenzeichen  
S 30 R 1516/12  
Datum  
15.01.2015  
2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
-

Datum

-

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum

-

Kategorie  
Urteil

I. Die Klage gegen den Bescheid vom 28.12.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26.06.2012 wird abgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Klägerin trägt die Gerichtskosten.

Tatbestand:

Streitig zwischen der Beteiligten ist der versicherungsrechtliche Status des Beigeladenen. Der am XX.XX.1971 geborene Beigeladene beantragte am 01.07.2011 bei der Beklagten, seinen sozialversicherungsrechtlichen Status im Hinblick auf seine Tätigkeit in den Bereichen Gebäudereinigung und Hausmeisterservice für das klagende Unternehmen festzustellen. Seine Tätigkeit für den Auftraggeber erläuterte er mit den (handschriftlichen und nicht vollständig lesbaren) Stichworten "Parkplatz kehren, Rampe Reinigung und kehren, Kühlung Reinigung, Tiefkühltruhen putzen, Spinnweben (?), Pausenraum Reinigung, Obsttisch putzen, Kassen putzen, Filiale mit Maschine putzen". Vorgelegt wurde ein Subunternehmervertrag, der den Beigeladenen als "Hausmeisterservice S. (sic!) C." zu Dienstleistungen auf dem Gebiet der Gebäudereinigung verpflichtet. Der Beigeladene sei Subunternehmer des Auftraggebers bei Ausführung dieser Dienstleistungen und verpflichtete sich zur selbstständigen Erledigung der ihm übertragenen Einzelaufträge. Der Beigeladene verpflichtete sich zum Nachweis einer Gewerbebeanmeldung. Der Auftraggeber unterbreitete dem Auftragnehmer jeweils ein Angebot über die einzelnen Aufträge. Annahme oder Ablehnung waren innerhalb einer Frist von maximal 5 Tagen zu erklären. Für den Fall, dass der Auftragnehmer die einzelnen Aufträge durch Dritte ausführen lässt, war vorgeschrieben, dass der Auftragnehmer dem Auftraggeber seinerseits die Selbstständigkeit und Qualifikation des von ihm beauftragten selbstständigen oder unselbstständigen Dritten nachzuweisen hat. Im Falle von dessen Selbstständigkeit galt ebenfalls die Verpflichtung zum Nachweis einer Gewerbebeanmeldung. Der Beigeladene war verpflichtet, der Klägerin Arbeitsnachweise für die erbrachten Arbeiten zu liefern. Die Vergütung wurde von deren fristgemäßer Vorlegung abhängig gemacht. Der Auftragnehmer verpflichtete sich zum Abschluss und Nachweis einer Betriebshaftpflichtversicherung. In § 7 des Vertrages wurden dem Auftragnehmer Vertragsstrafen für den Fall angedroht, dass er die Nachweispflichten über das eigene Gewerbe, das eigene Gewerbe eines eventuell den Auftrag ausführenden Dritten und gegebenenfalls die Abführung von Lohnsteuer und Gesamtsozialversicherungsbeiträge durch diesen Dritten sowie über die abgeschlossene Haftpflichtversicherung versäumen würde. Bei der Erläuterung der Unterlassung dieser Pflichten nach Abmahnung wurde der Auftraggeber im Vertrag als "Arbeitgeber" bezeichnet. Des Weiteren waren geregelt ein Wettbewerbsverbot, eine Verpflichtung zur Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, eine Verpflichtung zur Mitteilung sämtlicher anderweitiger Beschäftigungen und Aufträge und die Verpflichtung zur Erstattung von Arbeitnehmeranteilen zur Sozialversicherung für den Fall der Feststellung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses durch einen Träger der Kranken- oder Rentenversicherung. Des Weiteren war der Auftragnehmer verpflichtet, dem Auftraggeber mitzuteilen, ob und in welchem Umfang für ihn eine private Rentenversicherung zur Absicherung bei Alter und Invalidität sowie eine Krankenversicherung bestehen. Rechnungen für die Monate November 2010 bis Juni 2011 mit einem Stundensatz von EUR 13,50 sowie Festbeträgen für verschiedene Arbeitsgänge wurden vorgelegt. Die Beklagte stellte der Klägerin und dem Beigeladenen zu verschiedenen Details jeweils 17 Fragen. Bei der Beantwortung wurde mitgeteilt, dass es durch Vertrag und Anruf des Auftraggebers zur jeweiligen Beauftragung komme. Die Aufgaben wurden als "Säubern von u.a. E-Firma-Filialen, F-Firma und G-Firma immer vor Ort vormittags, abends gegebenenfalls nachmittags" beschrieben. Eine Putzmaschine würde vor Ort auf Arbeitgeberseite gestellt; eigene Arbeitsmittel seien Pkw und Putzkleidung. Der Beigeladene führe die Arbeiten persönlich aus. Bei einer neuen Auftragsannahme erfolge eine Besprechung, wie und wo gesäubert werde; danach würde selbstständig gearbeitet. Die Abnahme der Tätigkeit erfolge durch den Auftraggeber. Die Abnahme der Arbeiten erfolge durch den Filialleiter. Die Arbeitszeiten würden zwischen 6 und 7 h und 19 bis 20 h liegen. Bei einer Verhinderung des Beigeladenen würde ein Kollege benachrichtigt, der dann aufgrund seines Anrufs vor Ort gehe und arbeite. Der Beigeladene wies im weiteren Verlauf den eigenen Erwerb von Arbeitskleidung nach. Am

28.11.2011 hörte die Beklagte die Klägerin und den Beigeladenen zu ihrer Absicht an, für den Beigeladenen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses mit der Folge einer Versicherungspflicht in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung festzustellen. Bei deutlich überwiegenden Merkmalen für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis seien als Indizien für eine selbstständige Tätigkeit lediglich der Einsatz eigener Reinigungsgeräte und -mittel, die Verpflichtung zum Abschluss einer Betriebshaftpflichtversicherung und die freie Wahl des Einsatzes einer Ersatzkraft bei eigener Verhinderung zu beachten. Hiergegen wurde eingewendet, der Beigeladene habe drei weitere Kunden, für die er selbstständig tätig sei. Er sei innerhalb der ihm zu-gewiesenen Aufträge mit eigener Planung selbstständig für deren Abarbeitung zuständig. Es sei für ihn sehr wichtig, seine Betriebsabläufe zu optimieren und die entsprechenden Reinigungsarbeiten effizient und schnellstmöglich zu erledigen. Ihm obliege die freie Einteilung von Zeit und Umfang seiner Tätigkeit. Es sei von ihm geplant, im ersten Quartal 2012 Mitarbeiter einzustellen. Der Beigeladene verfüge über eine Mail-Adresse und eine Website. Mit Bescheiden vom 28.12.2011 an Klägerin und Beigeladenen stellte die Beklagte fest, dass der Beigeladene seine Tätigkeit ab 01.11.2010 in abhängiger Beschäftigung ausübe mit der Folge der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung von diesem Tage an. Der Widerspruch hiergegen betonte neuerlich die eigene Betriebshaftpflichtversicherung des Beigeladenen und seine Tätigkeit für zahl-reiche weitere Auftraggeber sowie die Befugnis, bei eigener Verhinderung Ersatzkräfte einzusetzen. Der Auftrag an den Beigeladenen, die Leistung fachgerecht zu erbringen, habe nichts mit einem Direktionsrecht zu tun. Die Arbeitszeiten seien dem Beigeladenen in Abhängigkeit von der Zugänglichkeit der betroffenen Räumlichkeiten selbst überlassen. Die Widerspruchsbescheide vom 26.06.2012 bestätigten die Ausgangsbescheide. Die Tätigkeiten des Beigeladenen seien nicht als ein unternehmerisches Handeln zu beurteilen. Die hiergegen erhobene Klage verweist auf die Einstellung eines Mitarbeiters auf geringfügiger Basis beim Beigeladenen seit März 2012. Sie bestreitet weiterhin ein einseitiges Direktionsrecht der Klägerin gegenüber dem Beigeladenen genauso wie eine tatsächliche Weisungsunterworfenheit und eine betriebliche Eingliederung in deren Arbeitsorganisation. Das Hauptzollamt E-Stadt legte dem Gericht das Protokoll einer Vernehmung des Beigeladenen als Zeugen am 19.03.2014 vor. Darin beschrieb der Beigeladene den Übergang aus einer abhängigen Beschäftigung bei der Klägerin zu einer Selbstständigkeit, in der er weiterhin "den Parkplatz und die E-Firma-Filiale" in F-Stadt gereinigt habe. Im Laufe der Zeit habe er immer mehr Filialen zugeteilt bekommen, bei denen er wie schon in F-Stadt das Ladengeschäft und den zugehörigen Parkplatz gereinigt habe. Am jeweils ersten Tag sei der Geschäftsführer der Klägerin mit ihm den Putz- bzw. Reinigungsplan durchgegangen; später, als er allein war, habe er sich an den zuständigen Filialleiter gewandt und ihn gebeten, ihm zu sagen, was er eventuell falsch mache oder was genau zu reinigen ist. Für seine Arbeit sei ihm Arbeitskleidung mit einem Aufdruck der Klägerin zur Verfügung gestellt worden. Für die Reinigungsarbeiten habe es einen Dienstplan gegeben, in dem die genauen Tätigkeiten vorgegeben gewesen seien. Die "Chefin" (Anführungszeichen original im Protokoll) von E-Firma habe gesagt, was im Dienstplan stehe, müsse gemacht werden. Der Dienstplan habe auch flexibel gehandhabt werden können, d.h. je nach Kundenandrang seien Arbeiten, die für Freitag vorgesehen gewesen seien, zum Beispiel am Dienstag gemacht worden. Er sei mit kauschalen Zahlungen für die tägliche Reinigung entlohnt worden. Daneben habe der Geschäftsführer der Klägerin ihn immer wieder kurzfristig angerufen, um ihm weitere Arbeiten anzutragen, zum Beispiel wenn viele Blätter auf dem Boden lagen oder die Kassenreinigung oder Reinigung der Tiefkühlzellen anstand. Dazu habe er sich mit mehreren Kollegen in B-Stadt getroffen; und man sei dann gemeinsam mit dem Geschäftsführer der Klägerin in die jeweilige Filiale gefahren und habe diese gereinigt. Über den Geschäftsführer der Klägerin sei er auch zu einem Herrn F. gekommen. Dieser sei für ihn eine Art Vorarbeiter gewesen. Er habe ihm die Rechnungen gestellt. Der Beigeladene besitze keine Büroräume; seine Firma befinde sich in seiner Privatwohnung. Der Geschäftsführer der Klägerin habe Mitarbeiter gefunden und diese zu ihm geschickt, damit er sie bei sich anstellen können. Den Unterschied zwischen einer Selbstständigkeit und der Stellung eines Arbeitnehmers habe er anfänglich nicht gekannt, später aber mehr gewusst. Mit einem von der Deutschen Rentenversicherung erhaltenen Schreiben habe er sich nicht beschäftigt und es seinem Anwalt gegeben. Was dieser damit gemacht habe, wisse er nicht. Von den Filialleitern der E-Firma-Filialen seien die Reinigungszeiten vorgegeben gewesen. Die Filialen waren entweder früh morgens oder abends zu reinigen. Eine freie Zeiteinteilung der Arbeitszeit sei in diesen Fällen nicht möglich gewesen. Die Reinigungsmittel seien vom Geschäftsführer der Klägerin zur Verfügung gestellt worden. Mit ihm habe es keine schriftliche Vereinbarung gegeben; es sei alles mündlich vereinbart worden. Zur Klagebegründung wurde kurz vor dem Termin wiederholt, der Beigeladene übe seine Tätigkeit als Subunternehmer für die Klägerin aus und nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Auf die Regelungen in dem Vertrag mit dem Beigeladenen wurde verwiesen. Er führe seine Dienstleistungen ohne inhaltliche Weisungen und Vorgaben eigenständig und in freier Zeiteinteilung durch. Einen Antrag, das Verfahren bis zu einer strafgerichtlichen Klärung auszusetzen, lehnte das Gericht mit der Begründung ab, die Angelegenheit sei zweieinhalb Jahre nach Klageerhebung aufgrund der bisherigen Beweislage entscheidungsreif.

Die Klägerin beantragt, den Bescheid vom 28.12.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26.06.2012 aufzuheben und festzustellen, dass die Tätigkeit des Beigeladenen bei der Klägerin seit 01.11.2010 nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wird und keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Arbeitsförderungsrecht besteht.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Das Gericht hat die Akten der Beklagten beigezogen. Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die Prozessakte sowie auf den gesamten Akteninhalt verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage wurde nach Durchführung des gesetzlich vorgeschriebenen Widerspruchsverfahrens form- und fristgerecht beim zuständigen Gericht erhoben und ist somit zulässig. Die Klage ist jedoch in der Sache nicht begründet. § 7 a Abs. 1 S. 1 SGB IV ermöglicht ein Anfrageverfahren über die Frage einer strittigen Beschäftigung in Abgrenzung zu einer selbstständigen Tätigkeit. Abs. 1 S. 3 der Vorschrift begründet eine bundesweite Sonder-zuständigkeit der Beklagten für entsprechende Statusfeststellungen. Nach Abs. 2 der Vorschrift entscheidet die Beklagte aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles, ob eine Beschäftigung vorliegt. Den zitierten Abs. 2 hätte der Gesetzgeber nicht eigens in die Vorschrift des § 7 a SGB IV aufnehmen müssen, weil Behörden die im Rahmen ihrer Zuständigkeit zu treffenden Entscheidungen ausnahmslos aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles zu treffen haben. Die Sozialgerichte haben in Fragen der Statusfeststellung sehr oft Grenzfälle zu entscheiden, in denen ein Spektrum hoch qualifizierter und meist aufgrund der Natur der Sache nur ambulant ausführbarer Dienstleistungen bei diversen Auftraggebern erbracht und stundenweise abgerechnet wird. Vielfach hängt es von spezifischen Details der Vertragsgestaltung und der Leistungserbringung ab, ob die tätig werdende Person als eine in den Betrieb des Auftraggebers integrierte Teilzeitkraft zu gelten hat oder sich als Kopf eines externen auf gleicher Augenhöhe verhandelnden Unternehmens darstellt. Unvermeidlich ist die Prüfung, ob Dienstleister beispielsweise in den vielen

Bereichen von Beratung, Personalschulung, Buchhaltung, EDV-Service, Werbeauftritt, digitaler Bildbearbeitung, Gebäude- und Gartenbetreuung, Instandhaltung technischer Anlagen, Transport oder gastronomisch-touristischer Logistik ein unverwechselbares und dem Konzept des Auftraggebers entsprechendes unternehmerisches Profil aufweisen, mit dem sie wesentlich eigene Verantwortung für ein bedeutsames Element der jeweiligen Produktion, Dienstleistung oder Betriebsorganisation übernehmen können, oder ob sie streng arbeitsteilig eng definierte wiederkehrende Aufgaben in einer Weise abwickeln, in der sie von jeder anderen Arbeitskraft mit der entsprechenden Befähigung ersetzbar wären. Die Vorhaltung eigener Geräte, Fahrzeuge und Software, die Notwendigkeit eigener Investitionen in Fortbildung und Marktauftritt, die eigene Werbung per Inserat und Internet sowie die Beschäftigung eigenen Personals verdeutlichen ein solches unternehmerisches Profil; das Fehlen jeder fachlichen Qualifikation und jeder nennenswerten eigenen Ausrüstung machen dessen Herausarbeitung schwierig. Vorliegend handelt es sich nicht um einen der skizzierten Grenzfälle, sondern um eine völlig eindeutige Situation. Der Beigeladene ist ein in Teilzeit beschäftigter Reinigungsarbeiter, dessen Stellung von der eines tariflich bezahlten Arbeitnehmers nur insoweit ab-weicht, als ihm typische großenteils bereits im 19. und frühen 20. Jahrhundert erkämpfte Arbeitnehmerrechte vorenthalten werden. Man gönnt ihm keinen Stundenlohn, sondern nötigt ihn, so schnell zu arbeiten, dass er mit den gegebenen Pauschalen auf ein erträgliches Ergebnis pro Zeiteinheit kommt. Man enthält ihm den in seiner Einkommenslage und bei den gesundheitlichen Belastungen seiner Tätigkeit dringend notwendigen Schutz der Sozialversicherung vor. Man zwingt ihn zu Offenlegungen seiner wirtschaftlichen Existenz, wie sie weder für Arbeitnehmer noch für Unternehmer üblich sind. Man verweigert ihm die Selbstverständlichkeit der Haftung des Arbeitgebers für Fahrlässigkeiten eines Arbeiters, indem man ihn selbst zum Abschluss einer Betriebshaftpflichtversicherung nötigt. Diese Konstruktion als Beleg für eine Unternehmerstellung heranziehen zu wollen, gehört zu den zynischsten Argumentationen, die dem Gericht in einer nun schon langen Serie von Verfahren der Statusfeststellung und der Beitragsnachforderung geliefert wurden. Abenteuerlich ist auch die Konstruktion einer unternehmerischen Freiheit des Beigeladenen auf der Basis einer Eigenverantwortlichkeit der Arbeitsorganisation vor Ort. Wollte man die Wahlmöglichkeiten, zunächst die Toiletten oder zunächst die Stockwerksküchen zu reinigen und hierbei mit dem Erdgeschoss oder mit dem Obergeschoss zu beginnen, zu einer unternehmerischen Freiheit hochstilisieren, könnte man jede Putzhilfe zur selbst-ständigen Unternehmerin deklarieren. Entsprechendes gilt für alle im Straßenkehren oder Schneeräumen, in der Müllabfuhr oder im Be- oder Entladen von Lastkraftwagen, Eisenbahnwagen, Flugzeugen oder Schiffen eingesetzten Kräfte, die sich selbstverständlich auch im Laufe der Jahre die "Freiheit" nehmen, ihre Arbeitsgänge mit diversen Findigkeiten zu erleichtern, zu beschleunigen und in durchdachter Reihenfolge zu optimieren. Der Beigeladenen gehört zu den zahllosen Migranten aus armen Ländern, die in wirtschaftlich florierenden Weltregionen mit leeren Händen in ein brutales Arbeitsleben eintreten, dort auf der Basis "Chef sagen, ich machen" tätig werden und dieses Arbeitsleben später in Bezug auf eine Absicherung für Alter und Krankheit mit genauso leeren Händen wieder verlassen. Das Sozialgericht hat nicht die Aufgabe, juristischen Spitzfindigkeiten zur Legitimierung solcher Sachverhalte irgendeinen fachlichen Segen zu geben.

Die Kostenentscheidungen beruhen auf [§§ 193](#) und [197 a](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2015-03-02