

L 5 R 1483/06

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 10 R 1351/04
Datum
09.02.2006
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 R 1483/06
Datum
04.03.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 9. Februar 2006 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Kläger bei seiner Tätigkeit als Referent/Lehrer/Dozent für den Beigeladenen zu 1.) von Januar 1995 bis Juni 2002 sozialversicherungspflichtig beschäftigt war.

Der im März 1954 geborene Kläger ist Diplom-Ingenieur (FH) der Fachrichtung Architektur. Vor 1995 war er zunächst sieben Jahre als angestellter Architekt beschäftigt, von 1992 bis Mitte 1994 war er als selbständiger Architekt tätig, danach war er nach eigenen Angaben in der mündlichen Verhandlung des Senats arbeitslos ohne Anspruch auf Leistungen. Von Januar 1995 bis Juni 2002 arbeitete er für das Bildungszentrum D. + Partner, den Beigeladenen zu 1.). Das Bildungszentrum des Beigeladenen zu 1. unterhält zahlreiche Unterrichtsstätten im Großraum Stuttgart, u. a. in Fellbach, Ludwigsburg, Göppingen, Geislingen, Waiblingen, Schwäbisch Gmünd und Schorndorf. Zeitweise arbeiteten für das Bildungszentrum bis zu 500 Mitarbeiter, davon 70 % als abhängig beschäftigte Arbeitnehmer und ca. 30 % als selbständige freie Mitarbeiter.

Die Tätigkeit des Klägers bestand im Wesentlichen darin angehende Bauzeichner in zweijährigen Qualifikationskursen, die mit einer Prüfung vor der Industrie- und Handelskammer (IHK) abgeschlossen wurden, zu unterrichten, ferner Bildungskurse, die vom Beigeladenen zu 1.) im Auftrag der damaligen Bundesanstalt für Arbeit durchgeführt wurden, abzuhalten.

Bei Einstellung des Klägers wurde abgesprochen (vgl. Bl. 58 Verwaltungsakten- VA), dass er nach den Regularien für Honorarkräfte arbeitet. Ausgemacht war, dass die Bildungseinrichtung dem freien Mitarbeiter während des Vertragsverhältnisses keine methodischen und/oder didaktischen Anweisungen erteilt, letzterer also nicht weisungsgebunden arbeitet. Es bestehe keine Verpflichtung, Vertretungsstunden zu erteilen. Das Vertragsverhältnis solle nach dem abgesprochenen Zeitablauf enden, ohne dass es einer besonderen Kündigung bedarf, ein festes Anstellungsverhältnis wollten die Vertragsparteien nicht begründen. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag wurde nicht abgeschlossen, ebenso wenig wurden die Lehraufträge schriftlich erteilt. Vielmehr wurden der Unterrichtsbedarf und die Lehraufträge für den Kläger mündlich abgesprochen und gegebenenfalls erteilt. Der Stundenlohn je gehaltene Unterrichtsstunde betrug 1995 35,- DM, danach 40,- DM, nach Angaben des Klägers war er dabei zwischen 5 % und 100 % eingesetzt, wobei 100 % einem Honorar von 6.720,- DM monatlich entsprach. Der Kläger rechnete dabei seine Tätigkeit in üblicher Weise in Form von Honorarabrechnungen ab. Nur geleistete Unterrichtsstunden wurden dabei vergütet, ab 1996 grundsätzlich nur 40 Stunden pro Woche, selbst wenn im Einzelfall mehr Wochenstunden gehalten wurden. Konnten Stunden nicht gehalten werden, mussten sie nachgeholt werden, andernfalls gab es kein Entgelt. Im Stundenhonorar enthalten waren der Zeitaufwand für Vorbereitung und Korrektur, hierfür wurde kein besonderes Honorar gezahlt. Urlaubsgeld wurde ebenso wenig geleistet wie Lohnfortzahlung im Krankheitsfall. Auch bei Arbeitsausfall wegen zu geringer Teilnehmerzahl gab es für den Kläger kein Honorar. Auf Hinweis des Beigeladenen zu 1.) meldete der Kläger zum 01.01.1998 beim Ordnungsamt der Stadt Schwäbisch Gmünd ein Gewerbe "Durchführung von Umschulungskursen für Bauzeichner als Lehrkraft (über ein privates Bildungsinstitut)" an (Bl. 86 VA).

Eine Kontrolle des Klägers erfolgte durch den Bereichsleiter, der im Wesentlichen den Unterricht organisierte und die Kontakte zur IHK hielt. Dies schloss nicht aus, dass der Bereichsleiter auch auf selbständiger Basis tätige Honorarkräfte im Einzelfall mit organisatorischen Aufgaben beauftragte. An Nebenpflichten oblag dem Kläger bei seinem Unterricht die entsprechende Mitteilung gegenüber dem Arbeitsamt,

er war weiterhin strikt gehalten, die Bildungspläne der IHK bzw. die Kurspläne der Arbeitsverwaltung einzuhalten. So hatte er beispielsweise Anwesenheitslisten und Kurstagebücher zu führen, Leistungskontrollen in Form von Testarbeiten und Zwischenprüfungen durchzuführen, bei Abwesenheit oder schlechter Leistung eines Kursteilnehmers Mitteilungen an den Kostenträger zu machen, ferner wurde ihm nahegelegt, an den wöchentlichen Kursbesprechungen teilzunehmen und mit den Parallelkursen den Unterricht und die Unterrichtszeit näher abzusprechen. In diesem Zusammenhang oblag es dem Kläger auch, das vom Bildungszentrum eingeführte EDV-System mitzubenutzen, weiterhin war er bei Bauzeichnern dafür verantwortlich, dass die ausgegebenen Zeichengeräte auch ordnungsgemäß wieder zurückgegeben wurden. Über die Einhaltung dieser Nebenverpflichtungen wachte im Wesentlichen der Bereichsleiter, der auch im Bedarfsfall entsprechende Dienstbesprechungen veranlasste.

Wegen der Krise in der Bauindustrie nahm die Zahl der Lehrgänge zum Bauzeichner ab, weswegen der Kläger seine Tätigkeit als Kursleiter beim Beigeladenen zu 1.) im Juni 2002 beenden musste. Am 20.09.2002 beantragte er bei der Beklagten im Rahmen einer sozialversicherungsrechtlichen Statusfeststellung die Feststellung, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nach [§ 7 Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) bei seiner Tätigkeit für den Beigeladenen zu 1.) vorgelegen habe. Er habe am Betriebssitz des Auftraggebers gearbeitet, habe dort regelmäßige Arbeits- bzw. Anwesenheitszeiten einhalten müssen, sei dem Weisungsrecht des Beigeladenen zu 1.) unterlegen und habe sein Einsatzgebiet ohne Zustimmung des Beigeladenen zu 1.) nur bedingt verändern können. Eine Einstellung von Vertretern oder Hilfskräften sei ihm nicht möglich gewesen, auch sei kein unternehmerisches Handeln möglich gewesen, er habe weder Kapital eingesetzt noch eine eigene Kalkulation, Preisgestaltung (z. B. über Kursgebühren) oder Werbung durchführen dürfen. Ergänzend dazu gab er unter dem 04.03.2003 eine umfassende Beschreibung seiner Tätigkeit bei dem Beigeladenen zu 1.).

Nachdem die Beklagte mit Anhörungsschreiben vom 10.03.2003 die Absicht mitgeteilt hatte, das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit für die Tätigkeit als Dozent für den Beigeladenen zu 1.) festzustellen, wies der Kläger darauf hin, die Einhaltung der vom Arbeitsamt genehmigten Stoffpläne sei kontrolliert worden, er habe Anweisungen zum Unterricht in der Form erhalten, dass eigenmächtige, von ihm für sinnvoll erachtete Streichungen oder Erweiterungen des Stoffplans mündlich beanstandet worden seien. Weit umfangreicher und für das Firmenwohl des Beigeladenen zu 1.) bedeutsamer seien die die Verwaltungsarbeiten betreffenden Anweisungen gewesen, deren Missachtung mit einer schriftlichen Ermahnung bzw. im ungünstigsten Fall mit der "Entlassung" geahndet worden seien. Auch für den Umgang mit der PC-Anlage seien zahlreiche Dienstanweisungen zu beachten gewesen. Die Zeichenmaschinen der Bauzeichner hätten betreut werden müssen, anfallende Reparaturen habe, soweit möglich, der Referent vorzunehmen gehabt.

Auch seien die Arbeitszeiten weit über die Zeit für die Lehrveranstaltungen hinausgegangen. Da ihm weder die Bereichsleitung noch sein "Amtsvorgänger" nennenswerte Unterrichtsunterlagen hinterlassen hätten, habe er jeden Unterrichtstag gründlich vorbereiten müssen. Die Vorbereitungszeit habe im Minimum bei zwei Stunden, meistens aber wesentlich darüber gelegen, da zudem Leistungskontrollen hätten vorbereitet und korrigiert werden müssen. Habe ein Teilnehmer länger als drei Tage unentschuldigt im Unterricht gefehlt, habe ein entsprechendes Formular umgehend an die Leistungsabteilung des zuständigen Kostenträgers geschickt werden müssen. Schließlich habe er nach Anweisung durch den Betriebsleiter einmal wöchentlich Nachhilfeunterricht für leistungsschwache Teilnehmer erteilt. Die regelmäßig zweimal im Monat stattfindenden Mitarbeiterbesprechungen hätten sich von Unterrichtsende bis manchmal über 20:00 Uhr hinaus ausgedehnt. Hierzu legte der Kläger zahlreiche Mitarbeiter-Besprechungsprotokolle, Gesprächsprotokolle über Dozentenbesprechungen, Rundschreiben des Beigeladenen zu 1.), Referentenprotokolle sowie Protokolle über eine Überprüfung der Zeichenmaschinen, Fehlzeitenmeldungen sowie Meldungen über besonders auffällige Teilnehmer vor.

Mit identischen Bescheiden vom 02.07.2003 teilte die Beklagte dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1.) mit, das eingeleitete Statusfeststellungsverfahren habe zu dem Ergebnis geführt, dass der Kläger seine Tätigkeit als Dozent beim Beigeladenen zu 1.) von Januar 1995 bis Juni 2002 im Rahmen eines abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt habe. Der Kläger sei in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers eingebunden gewesen, der Auftraggeber habe ihm einseitig im Wege des Direktionsrechts Weisungen, die Zeit, Dauer, Ort der zu beurteilenden Tätigkeit sowie Art und Weise von deren Durchführung betreffen, erteilt. In dieser Tätigkeit habe deswegen eine persönliche Abhängigkeit zum Auftraggeber bestanden. Nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der Tätigkeit relevanten Tatsachen überwogen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis.

Gegen den ihm erteilten Bescheid erhob der Beigeladene zu 1.) am 01.08.2003 Widerspruch, zu dessen Begründung er geltend machte, der Kläger habe nicht seinem einseitigen Weisungsrecht unterlegen. Er habe nicht innerhalb eines zeitlichen Rahmens über dessen Arbeitskraft nach eigenen Wünschen und Vorstellungen verfügen können. Zwischen den Beteiligten sei jedes Seminar, das der Kläger habe halten wollen, vorher abgesprochen worden. Dabei seien der zeitliche Umfang, der Ort und der Inhalt der abzuhaltenden Seminare sowie die Lage der Unterrichtsstunden einvernehmlich vereinbart worden. Die Dienstzeiten des Klägers schwankten - wie vom Kläger selbst angegeben - zwischen 5 % und 100 %. Zum Teil sei er auf eigenen Wunsch hin für mehrere Monate nicht für den Beigeladenen zu 1.) tätig geworden. Methodische und/oder didaktische Anweisungen habe der Kläger nicht erhalten, er sei auch nicht verpflichtet gewesen, Vertretungsstunden für erkrankte Dozenten abzuhalten.

Darüber hinaus sei der Kläger nicht in seine Arbeitsorganisation eingebunden gewesen. Verwaltungstechnische Aufgaben der Seminarleiter, die nicht zuletzt auf Veranlassung der Bundesanstalt für Arbeit als Auftraggeberin hätten erfolgen müssen, seien an den Kläger nicht durch einseitige Weisung vorgegeben worden. Vielmehr habe sie im Vorfeld entsprechendes mündlich mit dem Kläger vereinbart. Im Übrigen gehörten das Führen des Kursbuches, die Erfassung der Kursteilnehmer, die Entgegennahme der Entschuldigungen, das Weitermelden des Fehlens von Teilnehmern und das Anhalten der Kursteilnehmer, diverse Verhaltensregeln in den Unterrichtsräumen zu beachten, zur Unterrichtstätigkeit an sich. Auch Prüfungen ließen sich nicht von der Unterrichtstätigkeit trennen, sie bildeten den Abschluss der Stoffvermittlung.

Auch sei der Kläger nicht abgemahnt worden. Soweit er auf die Folgen einer möglichen Vertragsverletzung hingewiesen worden sei, sei dies für die Frage einer selbständigen oder abhängigen Tätigkeit ohne Belang. Im Rahmen von Dauerschuldverhältnissen sei es allgemein üblich, dass auf Vertragsverletzungen einer Vertragspartei die andere Vertragspartei notfalls mit der einseitigen Beendigung des Vertrages drohe bzw. den Vertrag auch tatsächlich beende. Anders hätte sie nicht auf mögliche Vertragsverstöße reagieren können.

Dem Kläger sei schließlich freigestellt gewesen, an Mitarbeiterbesprechungen teilzunehmen. Lediglich für die angestellten Arbeitnehmer des Beigeladenen zu 1.) seien diese Besprechungen verpflichtend gewesen. Aber selbst wenn die Besprechungen für den Kläger verpflichtend

gewesen wären, so hätten diese zeitlich gesehen gegenüber seiner Dozententätigkeit ein zu geringes Gewicht, um eine abhängige Beschäftigung zu begründen. Der Kläger habe aber andererseits ein erhebliches Risiko für den Erfolg seiner beruflichen Tätigkeit getragen.

Mit Bescheid vom 13.04.2004, dem die Rechtsbehelfsbelehrung beigefügt war, er könne mit der Klage angefochten werden, wurde aufgrund des Widerspruchs des Beigeladenen zu 1.) der Bescheid vom 02.07.2003 zurückgenommen und festgestellt, dass der Kläger die Tätigkeit als Dozent für den Beigeladenen zu 1.) von Januar 1995 bis Juni 2002 selbständig ausgeübt habe; eine abhängige Beschäftigung habe nicht vorgelegen. Damit werde dem Widerspruch des Beigeladenen zu 1.) in vollem Umfang abgeholfen. Das Aufgabengebiet des Klägers sei ausschließlich vertraglich festgelegt gewesen, weitere Nebenpflichten habe er nicht zu erfüllen gehabt. Die Umstände der Unterrichtsveranstaltungen seien einvernehmlich zwischen dem Beigeladenen zu 1.) und dem Kläger vereinbart worden, einseitige Vorgaben durch den Auftraggeber hätten nicht stattgefunden, der Kläger sei nicht verpflichtet gewesen, an Mitarbeitergesprächen teilzunehmen. Die methodische und didaktische Ausgestaltung der Unterrichtsveranstaltungen sei dem Kläger freigestellt gewesen, dahingehende Anweisungen seien nicht erfolgt.

Der Kläger erhob hiergegen am 10.05.2004 Klage bei dem Sozialgericht Ulm (SG). Er beschrieb zur Klagebegründung ausführlich den Verlauf seiner Tätigkeit für den Beigeladenen Ziff. 1 einschließlich der dabei anfallenden Nebenarbeiten, insbesondere der Kommunikation von Mitarbeitern des Beigeladenen Ziff. 1 mit ihm im Zusammenhang mit der Durchführung des Unterrichtes. Der Kläger schloss daraus, dass ihm sein Arbeitgeber einseitig im Wege des Direktionsrechts Weisungen betreffend Ort, Dauer sowie Art und Weise seiner Tätigkeit erteilt habe. Im Erörterungstermin des SG am 23.03.2005 gab er an, ein Arbeitsvertrag sei ihm zu keinem Zeitpunkt ausgehändigt worden, er habe darauf auch nicht bestanden. Auf die Gewerbeanmeldung sei er im Rahmen einer Dienstbesprechung hingewiesen worden. Gegenüber dem Finanzamt habe er die ganze Zeit seine Tätigkeit für den Beigeladenen zu 1.) als selbständige Tätigkeit angegeben. Er sei zu Beginn auch davon ausgegangen, dass es sich hierbei nur um eine befristete Tätigkeit handeln würde. Vor Beginn des Kurses habe er lediglich eine Broschüre über den Inhalt der Kurse erhalten, außerdem ein Fachbuch, das auch die Teilnehmer der Kurse selbst besitzen mussten. Die Möglichkeit einen Kurs abzulehnen habe er nicht gehabt. Hätte er dies getan, hätte er nichts mehr verdient. Die Verteilung der Stunden auf die einzelnen Dozenten sei gemeinsam besprochen worden, die Verteilung habe jedoch vom Beigeladenen zu 1.) genehmigt werden müssen. Nach Beendigung des ersten Kurses habe er eine Vereinbarung über einen weiteren Kurs getroffen. In der Folgezeit sei es ähnlich gewesen. Abgerechnet worden sei stundenweise, eingereicht habe er seine Abrechnung monatsweise. Hätte er gefehlt, hätte er eben weniger Stunden abrechnen können. In der Zeit, in der er keine Kurse für den Beigeladenen zu 1.) gegeben habe, habe er von seinen Ersparnissen gelebt, er habe sich in dieser Zeit auch einschränken müssen. Mitarbeiterkonferenzen hätten ca. einmal im Monat stattgefunden. Er habe dabei nicht an allen Mitarbeiterbesprechungen teilgenommen, sondern nur an manchen, bezüglich der übrigen seien ihm Protokolle übergeben worden. Als die Kurse ausgelaufen seien, habe er keine Kündigung erhalten, weil er ja nach seiner Auffassung und der des Beigeladenen zu 1.) freiberuflich tätig gewesen sei. In diesem Termin gab der als Zeuge angehörte Prokurist der Beigeladenen zu 1.) M. P. an, der Beigeladene zu 1.) habe einen schriftlichen Vertrag mit freiberuflich tätigen Dozenten wie Architekten, Rechtsanwälten und Ärzten regelmäßig nicht abgeschlossen. Für ihn habe festgestanden, dass der Kläger seine Tätigkeit selbständig ausübe. Wenn ein Kurs, den der Kläger geleitet habe, abgelaufen sei, hätte sich der Beigeladene zu 1.) wieder an den Kläger gewandt, wenn er einen entsprechenden Bedarf gehabt habe. Dies sei dann der Fall gewesen, wenn die festangestellten Kräfte das Unterrichtsangebot nicht vollständig hätten abdecken können. Das Verhältnis von festangestellten Dozenten zu freiberuflichen Dozenten habe 70 zu 30 betragen. Der wesentliche Unterschied zwischen der Tätigkeit als angestellter Dozent und als freiberuflicher Dozent habe in den Arbeitszeiten bestanden. Freiberufliche Dozenten hätten stundenweise abgerechnet, angestellte Dozenten seien hingegen an die Arbeitszeiten gebunden und hätten nach Beendigung des Unterrichts verwaltungsmäßige Arbeiten zu erledigen gehabt. Die inhaltlichen Vorgaben für den Unterricht seien für Angestellte und freiberufliche Dozenten gleich gewesen. Die Verwaltungsaufgaben hätten darin bestanden, die Anwesenheitszeit der Teilnehmer und die Krankmeldungen festzuhalten. Außerdem hätten Zwischen- und Abschlussberichte verfasst werden müssen. Die gesamte Korrespondenz mit dem Auftraggeber, also mit der öffentlichen Hand habe bei den angestellten Dozenten gelegen. Der Kläger und die anderen freiberuflichen Dozenten seien vor Beginn des Kurses gefragt worden, ob sie den Kurs übernehmen wollten. Sie hätten dann die Möglichkeit gehabt zuzusagen oder auch nicht. Freiberufliche Dozenten hätten in der Spitze bei einem Stundenlohn von 40,- DM und 170 Stunden im Monat 6.800,- DM verdient, mithin deutlich mehr als angestellte Dozenten mit 4.800,- bis 5.200,- DM brutto.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 09.02.2006 gab der damalige Bereichsleiter des Klägers Gerold Weigert als Zeuge an, man habe den Dozenten, die aus Sicht des Beigeladenen zu 1.) längerfristig hätten bleiben können, einen Arbeitsvertrag gegeben. Die Angestellten hätten auch im größeren Umfang Verwaltungsaufgaben übernehmen müssen, allerdings hätten auch die freien Mitarbeiter Anwesenheitslisten und Krankmeldungen weitergeben müssen. Besprechungstermine im kaufmännischen Bereich seien für Angestellte und freie Mitarbeiter verpflichtend gewesen. Besprechungstermine seien bei Besprechungsbedarf angesetzt worden. Man habe die anstehenden Probleme besprochen, unabhängig davon, ob angestellte oder freie Mitarbeiter davon betroffen gewesen seien. Gerade in der Übergangszeit, zu Beginn der Kurse, habe erhöhter Besprechungsbedarf bestanden.

Mit Urteil vom 09.02.2006 wies das SG die Klage ab. In tatsächlicher Hinsicht könne es den übereinstimmenden Vortrag des Klägers, des Beigeladenen zu 1.) und der vernommenen Zeugen seiner Entscheidung zugrunde legen. Wesentliche Widersprüche seien insoweit nicht aufgetreten, die Beteiligten bewerteten lediglich den Sachverhalt rechtlich unterschiedlich. Gegen das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses spreche zunächst die tatsächliche Gestaltung des zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1.) bestehenden Vertragsverhältnisses. Daraus ergebe sich einerseits, dass der Kläger ein erhebliches unternehmerisches Risiko zu tragen habe, andererseits habe sich seine Stellung auch von der eines in einem Beschäftigungsverhältnis stehenden Dozenten wesentlich unterschieden. Sein unternehmerisches Risiko habe darin bestanden, dass er eine Vergütung nur für die tatsächlich geleisteten Stunden erhalten habe, bei zum Teil starken Schwankungen unterworfenen Arbeitszeiten. Auch habe kein relevantes Weisungsrecht gegenüber ihm bestanden. Denn der Kläger habe nicht generell seine Arbeitskraft als Dozent zur Verfügung gestellt, sondern nur für den konkret vereinbarten Kurs. Eine Verpflichtung zu Vertretungsstunden habe nicht bestanden.

Die für ein Beschäftigungsverhältnis sprechenden Umstände hätten nur schwaches Gewicht. Es lägen zwar einzelne Elemente vor, die eine gewisse Eingliederung des Klägers in den Betrieb des Beigeladenen zu 1.) erkennen ließen, doch habe diese Eingliederung insgesamt lediglich dem entsprochen, was mit der Ausübung einer Dozententätigkeit ganz regelmäßig verbunden sei. Dies gelte zum einen für die Übernahme von Verwaltungsaufgaben, wie das Führen von Anwesenheitslisten oder das Anfertigen von Berichten über die Kursteilnehmer. Es sei nicht ersichtlich, wer diese Aufgaben sonst hätte erledigen sollen, wenn nicht der jeweilige Dozent. Entsprechendes gelte für die Teilnahme an Dienstbesprechungen. Werde ein Kurs von mehreren Dozenten betreut, entstehe notwendigerweise ein Koordinierungsbedarf.

Insgesamt spiele es eine wesentliche Rolle, dass der Wille der Vertragsparteien - des Klägers und des Beigeladenen zu 1.) - nicht auf die Eingehung eines Beschäftigungsverhältnisses gerichtet gewesen sei. Diese gemeinsame Vorstellung vom Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit sei dann auch gegenüber den zuständigen Behörden umgesetzt worden: Keine Anmeldung zur Sozialversicherung, keine Abführung von Lohnsteuer, aber eine Gewerbeanmeldung.

Gegen das ihm am 25.02.2006 zugestellte Urteil hat der Kläger am 23.03.2006 Berufung eingelegt, mit der er sein Begehren mit im Wesentlichen gleicher Begründung weiterverfolgt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 9. Februar 2006 sowie den Widerspruchsbescheid vom 13. April 2004 aufzuheben.

Die Beklagte und der Beigeladene zu 1.) beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das angefochtene Urteil im Ergebnis und in der Begründung für zutreffend.

Der Beigeladene zu 1.) hat zuletzt noch vorgetragen, er habe dem Kläger weder eine Vollzeitbeschäftigung angeboten, noch sei dieser im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen Verhältnisses für ihn tätig geworden. Er sei auch zu keinem Zeitpunkt rechtlich verpflichtet gewesen, neue Aufträge anzunehmen. Dies sei ihm ebenso frei gestellt gewesen, wie die Teilnahme an Mitarbeiterbesprechungen. Schließlich habe er im Hinblick auf die Art und Weise seiner Vorlesungen keine Vorgaben durch den Beigeladenen zu 1.) erhalten.

Die übrigen Beteiligten haben keine Anträge gestellt und keine Äußerungen abgegeben.

Der Senat hat sich vom Kläger die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1995 bis 2002 vorlegen lassen. Daraus ergibt sich, dass der Kläger 1995 Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit in Höhe von 34.853,- DM, 1996 26.722,- DM, 1997 16.390,- DM, 1998 25.515,- DM, 1999 27.050,- DM, 2000 27.820,- DM, 2001 8.313,- DM sowie 2002 1.595,- DM versteuert hatte.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die den Kläger betreffenden Verwaltungsakten sowie die Prozessakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist statthaft. Der Rechtsstreit geht nicht um eine Geld- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt, sondern um die Feststellung, dass der Kläger in der Zeit vom Januar 1995 bis Juni 2002 als Dozent für den Beigeladenen zu 1.) eine selbständige Tätigkeit ausgeübt hat.

Zu Recht hat das SG die Klage gegen den Bescheid vom 13.04.2004 als zulässig angesehen. In dem Bescheid wird deutlich herausgestellt, dass aufgrund des Widerspruchs des Beigeladenen zu 1.) die Rücknahme des Bescheides vom 02.07.2003 erfolgt und nunmehr eine gegenteilige Feststellung getroffen wird. Die Beklagte hat den Bescheid auch nicht zum Gegenstand des Widerspruchsverfahrens gemacht, sondern in der Rechtsbehelfsbelehrung darauf hingewiesen, dass der Bescheid mit der Klage angefochten werden könne. [§ 78 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) verlangt, dass vor Erhebung der Anfechtungsklage Recht- und Zweckmäßigkeit des Verwaltungsaktes in einem Vorverfahren nachzuprüfen ist. Dies ist hier geschehen. Es ist anerkannt, dass die Klageerhebung auch ohne weiteres Widerspruchsverfahren zulässig ist, wenn ein Verwaltungsakt mit Doppelwirkung auf den Widerspruch eines durch den Verwaltungsakt beschwerten Dritten aufgehoben wird (vgl. Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Aufl. 2008, § 78 Rdnr. 8).

Die Berufung des Klägers ist jedoch nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Beklagte hat mit dem angefochtenen Bescheid vom 13.04.2004 zu Recht festgestellt, dass der Kläger bei dem Beigeladenen Nr. 1 eine selbständige Tätigkeit in der Zeit vom Januar 1995 bis Juni 2002 ausgeübt hat.

Gemäß [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V), [§ 24](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III), [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) und [§ 20](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI) setzt die Versicherungspflicht zur gesetzlichen Kranken-, Arbeitslosen-, Renten- und Pflegeversicherung jeweils ein Beschäftigungsverhältnis voraus. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts erfordert das Vorliegen einer Beschäftigung im Rechtssinne, 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 Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann dieses auch eingeschränkt und zur "dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein (dazu BSG, Urt. v. 18.12.2001, - [B 12 KR 10/01 R](#) -). Höhere Dienste werden im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben, sie in einer von der anderen Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebs aufgehen (BSG, Urt. v. 19.6.2001, - [B 12 KR 44/00 R](#) -). 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 (zu alledem etwa BSG, Urt. v. 19.6.2001, - [B 12 KR 44/00 R](#) - m.w.N.; vgl. auch Senatsurteile vom 1.2.2006, - L 5 KR 3432/05 -, 11.10.2006, - [L 5 KR 5117/04](#) - sowie [L 5 KR 3378/05](#) -). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Urt. v. 25.1.2006, - [B 12 KR 30/04 R](#) -).

Die Gesetzgebung zur Sozialversicherung selbst anerkennt, dass der Beruf eines Lehrers sowohl in Form abhängiger Beschäftigung als auch

in Form selbständiger Tätigkeit ausgeübt werden kann. So ordnet [§ 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) für selbständig tätige Lehrer, die im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung an. Auch in der gesetzlichen Krankenversicherung waren selbständige Lehrer bis Ende 1988 versicherungspflichtig (vgl. § 166 Abs. 1 Nr. 2 RVO). Der am 01.01.1989 in Kraft getretene [§ 5 SGB V](#) hat die Versicherungspflicht für selbständige Lehrer zwar nicht übernommen, Art. 59 des Gesundheits-Reform-Gesetzes vom 20.12.1988 ([BGBl. I 2477](#)) hat selbständigen Lehrern aber das Recht eingeräumt, ihren Krankenversicherungsschutz durch freiwilligen Beitritt beizubehalten. Auch insoweit geht das Gesetz davon aus, dass der Beruf des Lehrers weiterhin als selbständige Tätigkeit ausgeübt werden konnte. Demgemäß sind in der Rechtsprechung Lehrer je nach den Umständen des Einzelfalles als selbständig Tätige oder als abhängig Beschäftigte angesehen worden (vgl. BSG Urteil vom 12.02.2004 - [B 12 KR 26/02 R](#)).

Auch das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat sich in zahlreichen Entscheidungen mit der Frage befasst, ob Lehrer und Dozenten Selbständige oder Arbeitnehmer sind. Es hat entscheidend darauf abgestellt, wie intensiv die Lehrkraft in den Unterrichtsbetrieb eingebunden ist und in welchem Umfang sie den Unterrichtsinhalt, die Art und Weise seiner Erteilung, ihre Arbeitszeit und die sonstigen Umstände der Dienstleistung mitgestalten kann. Für Lehrkräfte außerhalb von Universitäten und Hochschulen hat das BAG diese Grundsätze wie folgt konkretisiert: Diejenigen, die an allgemein bildenden Schulen unterrichten, sind in der Regel Arbeitnehmer, auch wenn sie ihren Unterricht nebenberuflich erteilen (vgl. dazu BAG, Urteil vom 11.10.2000 - [5 AZR 289/99](#) - Juris-Umdruck Rdnr. 19). Dagegen können Volkshochschuldozenten, die außerhalb schulischer Lehrgänge unterrichten, als freie Mitarbeiter beschäftigt sein, auch wenn es sich bei ihrem Unterricht um aufeinander abgestimmte Kurse mit vorher festgelegtem Programm handelt. Diese Grundsätze hat das BSG auch für die sozialversicherungsrechtliche Abgrenzung übernommen (BSG Urteil vom 12.02.2004 - [B 12 KR 26/02 R](#) - Juris Umdruck Rn 17).

Von diesen Grundsätzen ausgehend ist der Senat in Übereinstimmung mit dem Sozialgericht der Auffassung, dass bei dem Kläger die Merkmale einer selbständigen Tätigkeit überwiegen. Ein gewichtiges Indiz für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit ist der Umstand, dass zwischen dem Beigeladenen zu 1.) und dem Kläger kein klassischer Arbeitsvertrag geschlossen wurde, und zwar - was zwischen den Beteiligten unstreitig ist - weder mündlich noch schriftlich. Vielmehr wurden dem Kläger lediglich mündlich Lehraufträge erteilt im Hinblick auf ganz konkrete Kurse mit einer bestimmten Dauer. Zwischen den Beteiligten dieses Auftragsverhältnisses bestand insoweit Einvernehmen, dass das Auftragsverhältnis mit Ablauf des konkreten Kurses endet. Ob und ggfs. in welchem Umfang anschließend Folgeaufträge erteilt würden, wurde zwischen den Beteiligten gerade nicht abgesprochen. Dieser Auftragserteilung an einen selbständig tätigen Referenten entspricht auch die gewählte Honorierung: Dem Kläger wurde lediglich für tatsächlich gehaltene Stunden ein Honorar gewährt. Anders als bei Arbeitnehmern ging das Risiko, nicht unterrichten zu können, nicht zu Lasten der Bildungseinrichtung, sondern zu seinen Lasten. Insoweit hat der Kläger auch ein erhebliches unternehmerisches Risiko unternommen. Erfolgte eine Bezahlung lediglich nach tatsächlich gehaltenen Unterrichtsstunden, so ist konsequenterweise auch keine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und auch kein Urlaubsgeld gezahlt worden. Selbst das Risiko, dass bereits angefangene Kurse nicht durchgeführt werden können, blieb beim Kläger. Unterschritt nämlich die Teilnehmerzahl eine bestimmte Grenze, so konnte Unterricht nicht abgehalten werden mit der Folge, dass der Kläger trotz der Bereitschaft zum Unterricht kein Honorar erzielen konnte. Auch sonst hat sich das Risiko, Unterricht halten zu wollen, aber nicht zu können, beim Kläger mehrfach realisiert, wenn ihm Lehraufträge nicht erteilt worden sind, mit der Folge, dass er während der hier mehrjährigen Dauer seiner Tätigkeit für den Beigeladenen zu 1.) Zwischenphasen hatte, in denen er auf seine Ersparnisse zurückgreifen musste, sich das Unternehmerrisiko als Selbständiger also realisiert hat. Von einem Arbeitsverhältnis, in dem der Arbeitnehmer seine Arbeitskraft dem Arbeitgeber zur Verfügung stellt und, sofern er seine Arbeitsbereitschaft bekundet, das vertraglich vereinbarte Entgelt erhält, er ggfs. dann aber auch Ersatzarbeiten, etwa in der Verwaltung oder bei der Vertretung kranker Kollegen leisten muss, unterscheidet sich das zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1.) jeweils einvernehmlich vereinbarte Auftragsverhältnis erheblich.

Ein wesentliches Indiz in diesem Zusammenhang kommt dem Umstand zu, dass der Kläger und der Beigeladene zu 1.) diese spezielle Form mehrfacher Auftragsverhältnisse einvernehmlich vereinbart haben. Der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung und ihre Natur als eine Einrichtung des öffentlichen Rechts schließen es zwar aus, über die rechtliche Einordnung allein nach dem Willen der Vertragsparteien, ihren Vereinbarungen oder ihren Vorstellungen hierüber zu entscheiden (BSG Urteil vom 12.02.2004 - [B 12 KR 26/02 R](#) m.w.N.). Maßgeblich dafür, ob eine abhängige Beschäftigung oder selbständige Tätigkeit vorliegt, ist vielmehr die tatsächliche Rechtsnatur der Vertragsbeziehung bei Würdigung der gesamten Umstände, insbesondere auch der tatsächlichen Arbeitsleistung. Jedoch gehört auch die Vertragsbezeichnung zu den tatsächlichen Umständen. Ihr kommt im Rahmen der Gesamtwürdigung jedenfalls dann indizielle Bedeutung zu, wenn sie dem festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnis nicht offensichtlich widerspricht und sie durch weitere Aspekte gestützt wird. Das gilt umso mehr, als Lehrer, wie das Gesetz selbst anerkennt, abhängig Beschäftigte oder Selbständige sein können (so ausdrücklich BSG Urteil vom 12.02.2004 - [B 12 KR 26/02 R](#)). Die einvernehmlich tatsächliche Ausgestaltung des Auftragsverhältnisses spricht hier also zu Lasten des Klägers. Sie erscheint auch den Verhältnissen angemessen. Denn der Kläger war als freier Architekt zuletzt selbständig gewesen, sodass es naheliegt (und keinesfalls willkürlich oder rechtsmissbräuchlich erscheint), dass er zusätzlich zu dieser Tätigkeit übernommene Unterrichtsverpflichtungen auch als Selbständiger ausübt.

Entgegen seiner Auffassung kommt dem Umstand, dass er häufig zu Verwaltungstätigkeiten herangezogen wurde, er insbesondere die Teilnehmerzahl kontrollieren und Fehlzeiten melden musste, Tagebücher zu führen hatte und sich mit anderen Dozenten bzw. dem Beigeladenen Ziff. 1 abstimmen musste, für die Annahme eines Arbeitnehmerstatus keine besondere Bedeutung zu (so auch LSG Rheinland-Pfalz Urteil vom 17.11.2005 - [L 5 KR 46/05](#)). Hierbei ist zu beachten, dass das Führen des Kursbuches, die Erfassung der Kursteilnehmer, die Entgegennahme der Entschuldigungen, das Weitermelden des Fehlens von Teilnehmern und das Anhalten der Kursteilnehmer, bestimmte Verhaltensregeln in den Unterrichtsräumen zu beachten, zu den Aufgaben eines unterrichtenden Lehrers gehört. Auch die Teilnahme an mehr oder weniger häufigen Mitarbeiterbesprechungen ist wesentlicher Teil der Ausübung des Lehrerberufes. Sofern Klassen von verschiedenen Lehrern unterrichtet werden, ist grundsätzlich eine Abstimmung zwischen den Unterrichtenden bzw. eine gegenseitige Information über das Verhalten der Teilnehmer erforderlich. Werden - wie im Falle des Beigeladenen zu 1.) - Maßnahmen im Auftrag eines dritten Trägers durchgeführt, so gehört es zu den Nebenaufgaben des Lehrers, die vom Kostenträger verlangten Kontrollen bezüglich der Anwesenheit der Teilnehmer, deren Mitarbeit und ggfs. der Erfolgsaussichten ihrer Teilnahme zu dokumentieren und über die Verwaltung an den Kostenträger weiterzuleiten. Auch das Vorbereiten des Unterrichtes sowie die Nacharbeit (einschließlich der Leistungskontrollen) ist eine originäre Aufgabe des Lehrerberufes. Sie kann von einem selbständig tätigen Lehrer nicht anders wahrgenommen werden, als von einem abhängig beschäftigten (BAG v. 13.11.1991 - [7 AZR 31/91](#)).

Ein Indiz für eine weitgehend selbständige Unterrichtstätigkeit stellt allerdings der Umstand dar, dass der Kläger in zweijährigen Kursen

Bauzeichner unterrichten musste und dabei nach eigenem Vortrag lediglich an die allgemeinen Ausbildungspläne der Industrie- und Handelskammer bzw. des Kultusministeriums gebunden war. Unterrichtsunterlagen waren ihm für diesen Unterricht nicht überlassen worden (vgl. Bl. 25 VA). Dies bedeutete für ihn, dass er bei der Umsetzung der dort vorgegebenen Ausbildungsinhalte ein weites Maß an inhaltlicher Gestaltungsfreiheit hatte. Auch bezüglich der eingesetzten Unterrichtsmaterialien lag es in der weiten pädagogischen Gestaltungsfreiheit des Klägers, solche auszuarbeiten und in den Unterricht einzuführen. Denn ansonsten lag dem Unterricht lediglich ein einziges Lehrbuch ("Grundwissen Bau" - Bl. 25 SG-Akte) zugrunde, dessen Inhalt von den Lehrgangsteilnehmern nach Abschluss des Lehrganges beherrscht werden sollte. Insoweit sind pädagogische und inhaltlich/methodische Weisungen des Beigeladenen zu 1.) nicht weiter erfolgt. Unter den Kriterien der Rechtsprechung, die auf die Intensität der Einbindung der Lehrkräfte in den Unterrichtsbetrieb und das Maß der methodisch/inhaltlichen Vorgaben abstellt (vgl. BAG v. 11.10.2000 - [5 AZR 289/99](#)), war der Kläger bei weitem nicht einem Regelwerk unterworfen, wie es für allgemein bildende Schulen typisch ist. Dass der Beigeladene zu 1.) allerdings eine gewisse Erfolgskontrolle in dem Sinne durchführt, dass er die Tätigkeit der Honorardozenten auf die Einhaltung getroffener Absprachen überprüft, spricht nicht für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis, sondern stellt eine normale Kontrolltätigkeit des Auftraggebers gegenüber dem Auftragnehmer dar. Aus ihr sind weitere indizielle Gesichtspunkte für das Vorliegen einer abhängigen oder selbständigen Beschäftigung nicht zu entnehmen.

Schließlich stellt der Umstand, dass der Kläger die EDV-Anlage der jeweiligen Unterrichtseinrichtung benutzt hat und er bezüglich der Zeichengeräte verpflichtet war, zu prüfen, ob die Bauzeichner tatsächlich die ihnen zur Verfügung gestellten Geräte ordnungsgemäß benutzt bzw. wieder zurückgeben haben, eine schlichte Nebenaufgabe der Lehrtätigkeit für Bauzeichner dar. Hieraus kann für sich nicht auf eine abhängige Beschäftigung geschlossen werden. Für eine selbständige Tätigkeit spricht in diesem Zusammenhang allerdings, dass der Beigeladene zu 1.) jedes Mal gezwungen war, sich mit dem Kläger in Verbindung zu setzen und mit ihm Einvernehmen darüber zu erzielen, welche dieser Nebentätigkeiten Bestandteil des erteilten Unterrichtsauftrages sind. Denn dem Kläger stand es rechtlich ohne Weiteres frei, diese Nebenaufträge auch abzulehnen. Dass er dann möglicherweise das Risiko gelaufen wäre, keine weiteren Lehraufträge zu erhalten, gehörte zu seinem unternehmerischen Risiko. Wäre er der einzige Dozent gewesen, der dem Beigeladenen zu 1.) für Bauzeichner zur Verfügung gestanden hätte, wäre es ihm möglicherweise im Verhandlungswege gelungen, derartig unangenehme Nebentätigkeiten auf andere Mitarbeiter des Beigeladenen zu 1.) abzuwälzen.

Bei Gesamtschau der für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung sprechenden Umstände mit denen, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen, überwiegen nach Auffassung des Senates daher bei weitem die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Umstände.

Die Berufung des Klägers konnte deswegen keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-03-18