

L 11 R 1265/12

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 4 R 3566/08
Datum
24.11.2011
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 R 1265/12
Datum
29.04.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 24.11.2011 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten noch um die Frage, ob der Beigeladene zu 4) für die Zeit vom 10.09.2007 bis zum 28.04.2008 in seiner Tätigkeit als Bauleiter bei der Klägerin der Versicherungspflicht in den einzelnen Sozialversicherungszweigen unterlag.

Die Klägerin ist unter anderem in der Errichtung von Kommunikationsanlagen, insbesondere für den Mobilfunk, tätig.

Der 1967 geborene Beigeladene zu 4) absolvierte eine Berufsausbildung zum Werkzeugmacher. Am 01.06.2007 meldete er ein Gewerbe für die Einrichtung und Instandhaltung von Satelliten- und Antennenanlagen an (Fa. K. Kommunikation & Antennentechnik). Von Juni 2007 bis September 2007 verrichtete er kleinere Aufträge für die Fa. Ka. K. Elektrotechnik.

Am 05.09.2007 bzw 10.09.2007 schloss der Beigeladene zu 4) mit der Klägerin einen Rahmenvertrag (Bl 4 Verwaltungsakte) über die "Erbringung von Baukoordinationsleistungen" sowie die "Erstellung von Dokumentationen" für verschiedene Mobilfunkprojekte in der Region Norddeutschland für die Zeit vom 10.09.2007 bis 30.09.2008.

Der Rahmenvertrag enthält ua folgende Regelungen:

"2 Vertragsgrundlagen

2.1. Vertragsbestandteile sind in folgender Reihen- und Rangfolge: &61485; dieser Rahmenvertrag inkl. seiner Anlagen, &61485; die dem AN zugänglichen Planungs- und Realisierungshandbücher sowie alle Ausführungsrichtlinien und Anweisungen des jeweiligen Netzbetreibers, &61485; die mit dem AN abgestimmten Bauzeitenpläne, &61485; alle technischen Vorschriften und Normen in der bis zur Abnahme jeweils aktuellen Fassung wie zB DIN-Normen, EN-Normen, ISO-Normen, VDI/VDE-Richtlinien einschließlich veröffentlichter Entwürfe, soweit sie den allgemein anerkannten Regeln der Technik entsprechen, die Herstellerrichtlinien und -Vorschriften sowie die sonstigen allgemein anerkannten Regeln der Technik zum Zeitpunkt der Abnahme, &61485; die einschlägigen Bestimmungen zum Arbeitsschutz wie zB die Baustellenverordnung und die Regelungen zum Arbeitsschutz auf Baustellen, das Arbeitsschutzgesetz, die Arbeitsstättenverordnung und die Arbeitsstättenrichtlinien, die Unfallverhütungsvorschriften und die Bestimmungen der Berufsgenossenschaften, die Richtlinien und Vorschriften der Deutschen Sachversicherer und die Herstellerrichtlinien und -vorschriften, &61485; das BGB.

4. Leistungsausführung, Leistungsbeginn:

4.1 Die vom AN zu erbringenden Leistungen werden durch diesen Rahmenvertrag sowie die in § 2 aufgeführten Vertragsbestandteile beschrieben.

4.2 Zu den vom AN zu erbringenden Leistungen zählen insbesondere: &61485; Koordination der übertragenen Baustellen, &61485;

Materialdisposition für die übergebenen Baustellen, &61485; Einsatzplanung, Anleitung und Einsatz des Montagepersonals sowie Personalführung, &61485; Baustelleneinweisung, auch des für die Standortrealisierung ausgewählten Subunternehmers, &61485; Arbeitssicherheits-, Termin- und Qualitätskontrolle des eingesetzten Subunternehmers in der Bauphase der jeweiligen Baustelle (mind. ein- bis dreimal, je nach Erfordernis), wobei die Kontrollen, Feststellungen und evtl. Maßnahmen zu dokumentieren sind, &61485; (Teilnahme an) Baubegehungen, &61485; Erstellung eines wöchentlichen Statusberichtes gem. Ablaufplan des AG in Form einer Besprechung sowie zeitnahe und vollständige Pflege der Datenbank, Teilnahme an Meetings, &61485; Terminüberwachung, &61485; Erstellung und Übersendung der Fertigstellungsanzeige der jeweiligen Baustelle, &61485; Teilnahme an Teil- und Schlussabnahmen der jeweiligen Baustelle mit der jeweiligen Abnahmeorganisation, Erstellung der notwendigen Protokolle, Übergabe der Protokolle und Zertifikate für die Standortdokumentation, &61485; Rechnungsprüfung der zu der Baustelle gehörenden Rechnungen und Freigabe der Subunternehmerleistungen, &61485; Kundenbetreuung.

Im Übrigen bestimmen sich die Leistungen aus dem unter "2. - Vertragsgrundlagen" bereits benannten Rahmenvertrag mit dem Endkunden, dessen Leistungsbeschreibungen sowie den Projekteinzelveinbarungen.

4.3 Grundlage für den Beginn der Tätigkeiten sind die vom AG übergebenen Abrufaufträge, Baustellenunterlagen und Terminlisten. Die Art der Abarbeitung der Baustellen ist dem AN überlassen.

4.4 Der AN ist verpflichtet, alle für die Erbringung seiner Leistung erforderlichen Abstimmungen mit dem AG, den Netzbetreibern, Endkunden, Nachunternehmern, Fachplanern, Behörden, Prüfstatikern, Anliegern und allen weiteren Beteiligten vorzunehmen.

4.5 Der Einsatz neuer Mitarbeiter oder die Vergabe von Unteraufträgen bedarf der vorherigen Zustimmung des AG.

4.6 Der AN erbringt die vorgenannten Leistungen selbständig, d. h., er unterliegt bei der Durchführung seiner Aufgaben keinen Weisungen des AG und ist in der Bestimmung seines Arbeitsortes und seiner Arbeitszeit frei. Auf besondere betriebliche Belange im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit ist jedoch Rücksicht zu nehmen. Projektbezogene Zeitvorgaben des AG sind allerdings einzuhalten.

4.7 Der AG stellt dem Auftragnehmer bei Bedarf in der Niederlassung Hannover einen Arbeitsplatz zur Verfügung. Der AN verpflichtet sich, die ihm übergebene Geschäftsausstattung sorgfältig zu behandeln.

4.8 Dem AN obliegt es, sich über den aktuellen Entwicklungsstand seines Tätigkeits- und Aufgabengebietes zu informieren und weiterzubilden.

5. Fristen 5.1 Die Ausführungsfristen richten sich nach den Richtlinien des Abrufauftrags, der Bau stellenunterlagen/der Projektunterlagen inkl. der dazugehörigen Terminlisten. Die darin enthaltenen Fristen sind verbindlich. 5.2 Der AG ist berechtigt, für jeden Fall der durch den AN verursachten Überschreitung der vereinbarten Bauzeittermine von diesem eine pauschale Verzugsentschädigung in Höhe von je 5% des vereinbarten Nettotagesatzes für jeden Kalendertag bis zur Höhe von insgesamt 20% des Nettotagesatzes zu verlangen, ohne dass es des Nach- weises eines konkreten Schadens bedarf. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens durch den Auftraggeber bleibt unberührt. Soweit der Auftraggeber weiter gehende Schäden geltend macht, wird die pauschale Entschädigung entsprechend angerechnet. Das Recht zur Geltendmachung von Verzugszinsen bleibt unberührt.

6. Preisstellung

6.1 Für eine Tagesleistung von mindestens 8,5 Stunden gilt ein Tagessatz von 300,00 EUR als vereinbart. Der vereinbarte Tagessatz ist ein Festpreis bis zum Ende der Vertragslaufzeit, einschließlich aller Nebenkosten, sowie solcher für Spesen, An- und Abfahrt, Auslösung etc.

(...)

8. Haftungsfreistellungsverpflichtung/Haftpflichtversicherung

8.1 Der AN haftet für alle durch ihn und/oder durch seine Erfüllungsgehilfen verursachten Schäden im vollen Umfang. Er ist für Pflichtverletzungen und Mängel seiner Leistungen schadenersatzpflichtig, sofern sie schuldhaft verursacht wurden, und zwar hinsichtlich unmittelbarer und mittelbarer Schäden sowie für Folgeschäden. Sollte der AG aufgrund von Leistungen, die vom AN erbracht wurden, in Haftung genommen werden, so stellt der AN den AG von dieser Haftung frei.

8.2 Der AN ist verpflichtet, für die Zeit zwischen Abschluss dieses Rahmenvertrages und Ablauf der Gewährleistungsfrist für den letzten durch Leistungsabruf zustande gekommenen Werkvertrag eine Haftpflichtversicherung zu unterhalten, deren Deckungssumme pro Schadensfall mindestens 1 Mio. EUR für Personen- und Sachschäden sowie 50.000,00 EUR für Vermögensschäden beträgt. Der Auftragnehmer wird dem unterzeichneten Rahmenvertrag eine Kopie seiner Betriebshaftpflichtpolice beifügen. (...)."

Wegen der weiteren Vertragsinhalte wird auf Bl 4 bis 9 Verwaltungsakte Bezug genommen.

Nach Abschluss des Rahmenvertrages im September 2007 war der Beigeladene zu 4) bis Ende April 2008 nur für die Klägerin tätig. Erst nach diesem Zeitraum führte er Aufträge auch für andere Firmen aus und war nicht mehr ausschließlich für die Klägerin als Bauleiter tätig. Bei der Klägerin war er Teil eines "Pools", der aus ca 7-8 "internen", dh bei der Klägerin festangestellter Bauleiter und ca 3-4 "freiberuflichen" Bauleitern bestand, die von Projektleitern der Klägerin für einzelne Projekte ausgewählt wurden (vgl die Schilderung des Zeugen Tot, Bl 147 SG-Akte).

Die Klägerin beantragte am 09.11.2007 (Bl 2 Verwaltungsakte) unter Vorlage des Rahmenvertrages die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status nach [§ 7a](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Der Beigeladene zu 4) legte einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status sowie den Bescheid der Deutschen Rentenversicherung Nord vom 07.08.2007 (Bl 13 Verwaltungsakte) vor. Mit diesem Bescheid war festgestellt worden, dass die Einrichtung und Instandhaltung von Satellitenanlagen eine

selbständige Tätigkeit sei und nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung unterliege.

Mit Schreiben vom 22.01.2008 leitete die Beklagte jeweils das Anhörungsverfahren gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 4) ein (Bl 23 f, 25 f Verwaltungsakte).

Hierauf nahm die Klägerin mit Schreiben vom 28.01.2008 (Bl 27 Verwaltungsakte) Stellung. Sie führte aus, dass der Beigeladene zu 4) nicht an einem vorgegebenen Arbeitsort arbeite. Auch bestehe keine Pflicht zur Annahme eines Abrufauftrages. Erst nach Annahme des Abrufauftrages werde der Beigeladene zu 4) verpflichtet, eine bestimmte Baustelle zu koordinieren und abzuarbeiten, wobei allerdings keine zeitlichen Vorgaben bestünden. Sie verwies in ihrer Stellungnahme nochmals auf die verschiedenen Vereinbarungen des Rahmenvertrages, nach denen gerade kein Arbeitsverhältnis gewollt sei. Zudem trage der Beigeladene zu 4) auch ein unternehmerisches Risiko, da er durch die vertragsgemäße Erfüllung seiner Baukoordinationsleistungen weitere Abrufaufträge erhalten könne. Die Erbringung von Dienstleistungen werde regelmäßig gegen eine erfolgsunabhängige Vergütung erbracht. Für die Ausübung der Tätigkeit setze der Beigeladene zu 4) eigenes Kapital ein. Dies umfasse neben der Einrichtung eines eigenen Büros und entsprechender Ausstattung mit Handy, Laptop, Computer und entsprechender Software auch die Aufwendungen für ein eigenes Fahrzeug.

Der Beigeladene zu 4) nahm am 13.02.2008 ebenfalls Stellung zum Anhörungsschreiben der Beklagten (Bl 30 Verwaltungsakte).

Mit Bescheiden vom 26.02.2008 (Bl 32, 34 Verwaltungsakte) stellte die Beklagte gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 4) fest, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 4) als Bauleiter bei der Klägerin seit dem 10.09.2007 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde. Unter Hinweis auf die gesetzlichen Regelungen und der darin enthaltenen Kriterien zur Abgrenzung einer abhängigen Beschäftigung zu einer selbständigen Tätigkeit führte die Beklagte aus, dass dem Beigeladene zu 4) die Personalführung, die Koordination der einzelnen Arbeiten auf Baustellen, die Terminüberwachung, der Bericht über den Baufortschritt und weitere Arbeiten im Rahmen der Bauleitung oblägen. Die Vergütung erfolge nach einem Stunden-/Tagessatz. Unter Berücksichtigung des Weisungs- und Direktionsrechts und des Unternehmerrisikos würden die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis überwiegen.

Hiergegen legten die Klägerin mit Schreiben vom 04.03.2008 und der Beigeladene zu 4) mit Schreiben vom 17.03.2008 jeweils Widerspruch ein. Der Beigeladene zu 4) führte in seinem Schreiben vom 17.03.2008 unter Vorlage des Versicherungsscheins einer gewerblichen Haftpflichtversicherung (ohne Datum) aus, er unterliege bei der Durchführung der Aufträge keinen Weisungen der Klägerin. Eine Vergütung erhalte er nach Qualität und Erfolg des Auftrages. Er setze eigenes Kapital ein und müsse wegen seiner Haftung eine Gewerbehaftpflichtversicherung besitzen. Er sei mittlerweile neben der Klägerin für zwei weitere Firmen tätig.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 25.09.2008 (Bl 61, 62 Verwaltungsakte) wies die Beklagte jeweils den Widerspruch der Klägerin und des Beigeladenen zu 4) zurück. Sie führte aus, der angefochtene Bescheid entspreche der Sach- und Rechtslage und sei nicht zu beanstanden.

Hiergegen hat die Klägerin am 10.10.2008 Klage zum Sozialgericht Ulm (SG) erhoben. Zur Begründung hat sie ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und vertieft. Ergänzend hat sie vorgebracht, dass der Tagessatz von 300,00 EUR für eine veranschlagte Stundenanzahl von täglich 8,5 Stunden einem Stundenlohn von 35,29 EUR netto entspreche, was für eine selbständige Tätigkeit üblich und angemessen sei. Aus den Vereinbarungen des Rahmenvertrages ergebe sich, dass eine abhängige Beschäftigung nicht vorliege. Der Umstand, dass der Beigeladene zu 4) von der Klägerin und deren Kunden für die Fertigstellung der einzelnen Bauvorhaben entsprechende Vorgaben erhalte, führe noch nicht zu einer weisungsabhängigen Beschäftigung.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Der Beigeladene zu 4) sei in die Arbeitsläufe der Klägerin eingegliedert gewesen, da sich seine Tätigkeit nicht von der eines abhängig beschäftigten Bauleiters unterscheide. Die Beklagte hat mit Bescheiden vom 15.01.2010 (Bl 35/36 SG-Akte) gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen jeweils den Bescheid vom 26.02.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2008 dahingehend abgeändert bzw ergänzt, dass die vom Beigeladenen zu 4) ab 10.09.2007 ausgeübte Beschäftigung als Bauleiter bei der Klägerin der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliege. Zur Begründung hat die Beklagte ausgeführt, dass sich aus den vorliegenden Unterlagen keine Tatbestände ergeben würden, die Versicherungsfreiheit begründen bzw Versicherungspflicht in einem der Zweige der Sozialversicherung ausschließen würden.

Das SG hat mit Beschluss vom 20.11.2008 die Techniker Krankenkasse nebst der dortigen Pflegekasse, die Bundesagentur für Arbeit und den Beigeladenen zu 4) zum Verfahren beigeladen.

Der Beigeladene zu 4) hat sein Vorbringen aus demwaltungsverfahren wiederholt und vertieft. Des Weiteren hat er vorgetragen, dass er seit 29.04.2008 nicht mehr für die Klägerin als Bauleiter tätig gewesen sei.

Das SG hat sodann Beweis erhoben durch Einholung von Rechnungen und Stundennachweise des Beigeladenen zu 4); danach war der Beigeladene zu 4) im Zeitraum vom 10.09.2007 bis 28.04.2008 für die Klägerin als Bauleiter tätig. In der mündlichen Verhandlung vom 24.11.2011 hat das SG den Beigeladenen zu 4) zu seiner Tätigkeit bei der Klägerin befragt und den Zeugen Tot, Projektleiter bei der Klägerin im fraglichen Zeitraum, vernommen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen (Bl 139 ff SG-Akte).

Die Beklagte hat nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme in der mündlichen Verhandlung vor dem SG die angefochtenen Bescheide dahingehend abgeändert, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nur für die Zeit vom 10.09.2007 bis 28.04.2008 vorliege, da der Beigeladene zu 4) nach diesem Zeitraum sei nicht mehr für die Klägerin als Bauleiter tätig gewesen sei (vgl Bl 150 SG-Akte).

Mit Urteil vom 24.11.2011 hat das SG die Klage abgewiesen. Die angefochtenen Bescheide der Beklagten seien rechtmäßig. Nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung des Beigeladenen zu 4) liege für die Zeit vom 10.09.2007 bis 28.04.2008 eine abhängige Beschäftigung vor, sodass Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden habe.

Gegen das ihren Prozessbevollmächtigten am 05.03.2012 gegen Empfangsbekenntnis zugestellte Urteil des SG hat die Klägerin am 26.03.2012 Berufung beim Landessozialgericht Baden-Württemberg eingelegt diese mit Schriftsatz vom 28.11.2012 begründet. Sie sei gegenüber ihren Auftraggebern verpflichtet gewesen, die jeweilige Baustelle innerhalb einer bestimmten Frist fertigzustellen und an ihren Auftraggeber zu übergeben. Hierfür habe sie ua den Beigeladenen zu 4) eingesetzt, der verpflichtet gewesen sei, seine Tätigkeit fristgerecht zu erbringen, ansonsten hätte er sich schadensersatzpflichtig gemacht. Das SG habe unbeachtet gelassen, dass in Ziff 5.2 des Rahmenvertrags eine weitgehende Schadensersatzregelung enthalten gewesen sei. Dass dieser Fall nie eingetreten sei, habe ausschließlich am Beigeladenen zu 4) gelegen, der seine geschuldete Leistung fristgerecht erbracht habe. Es sei zwar richtig, dass Ziff 2 des Rahmenvertrages Vorgaben zu Leistungsanforderungen und Art der Leistungserbringung gemacht habe. Insoweit habe es sich aber um Vorgaben der Auftraggeber der Klägerin gehandelt, welche einzuhalten gewesen seien, unabhängig davon, ob die Bauleitertätigkeit des Beigeladenen zu 4) im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit oder einer abhängigen Beschäftigung erbracht worden sei.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 24.11.2011 und den Bescheid der Beklagten vom 26.02.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2008 in der Fassung des Bescheides vom 15.01.2010 aufzuheben und festzustellen, dass der Beigeladene zu 4) in der Zeit vom 10.09.2007 bis 28.04.2008 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie nimmt auf die Begründungen der angefochtenen Bescheide und die Ausführungen des SG Bezug.

Der Beigeladene zu 4) hat sich im Berufungsverfahren nicht geäußert und keinen Antrag gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Instanz sowie die Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 144, 151 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin ist statthaft, zulässig aber unbegründet.

Die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen und dies mit ausführlichen und zutreffenden Erwägungen begründet.

Die angefochtenen Bescheide sind formell rechtmäßig. Sie sind nach erfolgter Anhörung der Beteiligten ergangen. Das SG ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Bescheid vom 15.01.2010 gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Klageverfahrens geworden ist. Durch diesen Änderungsbescheid hat die Beklagte die Anforderungen an eine Statusfeststellung erfüllt, die das Bundessozialgericht (BSG) in seiner Rechtsprechung aufgestellt hat (BSG 11.03.2009, [B 12 R 11/07 R](#), [BSGE 103, 17](#), SozR 4.2400 § 7a Nr 2; 04.06.2009, [B 12 R 6/08 R](#), juris) und denen der Bescheid vom 26.02.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.09.2008 nicht genügte, weil hierin lediglich eine isolierte Entscheidung über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung "dem Grunde nach" festgestellt wurde.

Auch inhaltlich (materiell-rechtlich) sind die Bescheide rechtmäßig, denn die Beklagte hat zu Recht Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 4) in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung festgestellt.

Nach [§ 7a Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung der nach [§ 7a Abs 1 Satz 3 SGB IV](#) zuständigen Beklagten beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Diese entscheidet aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände, ob eine Beschäftigung vorliegt ([§ 7a Abs 2 SGB IV](#)). Das Verwaltungsverfahren ist in Absätzen 3 bis 5 der Vorschrift geregelt. [§ 7a Abs 6 SGB IV](#) regelt in Abweichung von den einschlägigen Vorschriften der einzelnen Versicherungszweige und des SGB IV den Eintritt der Versicherungspflicht (Satz 1) und die Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags (Satz 2). Abs 7 der Vorschrift ordnet die aufschiebende Wirkung von Klage und Widerspruch bezüglich der Fälligkeit der Beiträge an (Satz 1). Mit dem rückwirkend zum 01.01.1999 durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20.12.1999 ([BGBl 2000 I, Seite 2](#)) eingeführten Antragsverfahren soll eine schnelle und unkomplizierte Möglichkeit zur Klärung der Statusfrage erreicht werden; zugleich sollen divergierende Entscheidungen verhindert werden ([BT-Drucks 14/1855, Seite 6](#)).

Einen entsprechenden Antrag auf Statusfeststellung hat die Klägerin am 09.11.2007 gestellt. Ein vorheriges Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung durch einen anderen Versicherungsträger oder die Einzugsstelle ist nicht ersichtlich. Der Bescheid der Deutschen Rentenversicherung Nord vom 07.08.2007 betrifft nicht die Tätigkeit des Beigeladenen zu 4) für die Klägerin als Bauleiter, sodass dieser Bescheid für den vorliegenden Sachverhalt keinen Regelungsgehalt und keine Bindungswirkung hat.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterlagen im streitgegenständlichen Zeitraum in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw Beitragspflicht ([§ 5 Abs 1 Nr 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch, [§ 20 Abs 1 Satz 2 Nr 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch, [§ 1 Satz 1 Nr 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch, [§ 25 Abs 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) in der ab 01.01.1999 geltenden Fassung. Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr 7](#), BSG 04.07.2007, [B](#)

[11a AL 5/06 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr 8](#)) 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. 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 (zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit Bundesverfassungsgericht 20.05.1996, [1 BvR 21/96](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (vgl BSG 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr 7](#)), [SozR 4-2400 § 7 Nr 7](#)).

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (BSG 08.08.1990, [11 RAr 77/89](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr 4](#); BSG 08.12.1994, [11 RAr 49/94](#), [SozR 3-4100 § 168 Nr 18](#)). In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (BSG 01.12.1977, 12/3/12 RK 39/74, [BSGE 45, 199](#), 200 ff; BSG 04.06.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr 13](#); BSG 10.08.2000, [B 12 KR 21/98 R](#), [BSGE 87, 53](#), 56 = [SozR 3-2400 § 7 Nr 15](#); jeweils mwN). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (vgl hierzu insgesamt BSG 29.08.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr 17](#) und [B 12 KR 14/10 R](#), juris).

Nach den genannten Grundsätzen gelangt der Senat unter Abwägung aller Umstände zu der Überzeugung, dass der Beigeladene zu 4) bei der Klägerin im streitgegenständlichen Zeitraum eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat und daher Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden hat.

Die Klägerin und der Beigeladene zu 4) wollten zwar kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis begründen. Dem Willen der Vertragsparteien kommt jedoch nur eine Indizwirkung zu, dessen Bedeutung zurücktritt, wenn die tatsächlichen Umstände der Durchführung des Vertragsverhältnisses dem widersprechen. Der Rahmenvertrag vom 10.09.2007 weist sowohl Elemente einer selbständigen Tätigkeit als auch einer abhängigen Beschäftigung auf. Typisch für eine selbständige Tätigkeit ist beispielsweise, dass der Beigeladene zu 4) keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder Urlaub hatte. Hingegen ist untypisch für eine selbständige Tätigkeit, dass der Einsatz neuer Mitarbeiter (Subunternehmer) der Zustimmung der Klägerin, also des Auftraggebers, bedurfte, oder auch, dass der Beigeladene zu 4) Werktage in der Zeit vom 10.09.2007 bis 28.04.2008, an denen er nicht für die Klägerin tätig war, in der Abrechnung als Urlaub kennzeichnete. Allerdings führen bereits die Regelungen des Rahmenvertrags dazu, dass der Beigeladene zu 4) so in die Betriebsabläufe der Klägerin eingebunden war, dass er einem umfassenden Weisungsrecht unterlag. Dies zeigt zB die Regelung in Ziffer 4.3. Danach war Grundlage für den Beginn der Tätigkeiten die von der Klägerin übergebenen Abrufaufträge, Baustellenunterlagen und Terminlisten. Damit war es der Klägerin ohne Weiteres möglich, den Beigeladenen zu 4) detaillierte Anweisungen zu erteilen.

Außerdem ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ein gewichtiges Indiz für eine abhängige Beschäftigung der Umstand, dass der Vertragsgegenstand derart unbestimmt ist, dass er erst durch weitere Vorgaben oder eine Eingliederung in den Projektbetrieb konkretisiert wird (Senatsurteile vom 14.02.2012, [L 11 KR 3007/11](#), [NZS 2012, 667](#); 14.10.2013, [L 11 R 4625/12](#)). Dies ist auch hier der Fall. Nach dem zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 4) geschlossenen Rahmenvertrag ergibt sich die detaillierte Aufgabenstellung erst aus dem jeweiligen Projekt. § 2 des Rahmenvertrags verweist auf die jeweiligen Planungs- und Realisierungshandbücher des jeweiligen Endkunden der Klägerin. Der Beigeladene zu 4) hatte sodann im Einzelfall nach dem jeweiligen Ablaufplan der Klägerin zu agieren und Statusberichte zu erstellen (Ziff 4.2 Spiegelstrich 7 des Rahmenvertrags). Des Weiteren heißt es unter 4.2. (am Ende), dass sich die jeweiligen vom Beigeladenen zu erbringenden Leistungen wiederum aus dem Rahmenvertrag mit dem Endkunden der Klägerin, aus dessen Leistungsbeschreibungen und den jeweiligen Projekteinzelveinbarungen bestimmen.

Mit dieser Leistungsbeschreibung des Rahmenvertrags vom 10.09.2007 allein ließe sich keine Erfolgskontrolle der erbrachten Leistungen durchführen, wie es bei einem Werkvertrag erforderlich wäre. Damit sind die konkreten Arbeitsinhalte nicht durch den Vertrag selber geregelt, sondern die geschuldete Leistung ist derart unbestimmt, dass sie erst später im Einzelfall durch Weisungen des Auftraggebers konkretisiert wird, so dass eine Weisungsabhängigkeit vorliegt, die regelmäßig ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis begründet (Senatsurteil aaO, mwN). Dem steht nicht entgegen, dass das Weisungsrecht insbesondere bei Diensten höherer Art auch eingeschränkt und "zur dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert" sein kann, wenn der Beschäftigte nur in den Betrieb eingegliedert ist (BSG 18.12.2001, [B 12 KR 8/01 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr 19](#)).

Der Beigeladene zu 4) war, wie das SG zutreffend ausgeführt hat, in funktionsgerechter dienender Teilhabe in den Arbeitsprozess der Klägerin eingegliedert. Bei den Tätigkeiten höherer Art, bei denen die Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers aufgrund der Tätigkeit nur schwach ausgeprägt ist, kommt es darauf an, inwieweit eine Einbindung in die Arbeitsorganisation vorliegt, also die Frage, in welchem Ausmaß die Tätigkeit von der Ordnung und dem Ablauf des Betriebes bestimmt wird. Zwar war der Beigeladene zu 4) in der zeitlichen und örtlichen Abarbeitung der Baustellen frei, aber er war bei der Erbringung seiner Leistung in den Organisationsablauf eingebunden und unterlag engen Vorgaben hinsichtlich der Erbringung seiner Leistungen, die erst über die weiteren Verträge der Klägerin mit ihren Endkunden sowie deren Vorgaben konkretisiert werden mussten (s. oben). Hinsichtlich seiner einzelnen Leistungen hatte der Beigeladene zu 4) laut Rahmenvertrag wöchentliche Statusberichte zu erstellen und an Meetings teilzunehmen. Bei den wöchentlichen Meetings wurde die Reihenfolge der zu erledigenden Standorte zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 4) festgelegt. Des Weiteren teilte der Kläger die Baukolonnen der Klägerin ein und koordinierte die Leistungen der Subunternehmer. Die vom Kläger einzuweisenden Subunternehmer wurden ihm von der Klägerin gestellt, auf deren Auswahl er ohne Einfluss war, nicht einmal ein Mitspracherecht hatte (vgl BI 143 SG-Akte). Hinsichtlich der Überwachung der Tätigkeit der externen und festangestellten Bauleiter gab es keinen wesentlichen Unterschied, da die

Abnahme der jeweiligen Standorte durch den Kunden erfolgte, der über eine zentrale Steuerung erkennen konnte, ob der Standort fehlerfrei erstellt worden war. Wie es der Zeuge Tot plastisch geschildert hat, erfolgte die Kontrolle des Beigeladenen zu 4) "im System der Klägerin über den Kunden" (Bl 148 SG-Akte). Die Klägerin war gegenüber dem Beigeladenen zu 4) "technisch weisungsbefugt", wie es der Zeuge Tot ausgedrückt hat. Die Klägerin hat durch geeignete Aufsichtsmaßnahmen sichergestellt, dass die Baustelle mangelfrei war.

Damit ist der Beigeladene zu 4) als Projektverantwortlicher vollkommen in die Betriebsabläufe der Klägerin integriert, wie sich auch aus den im Rahmenvertrag aufgeführten Aufgaben wie Kundenbetreuung und Rechnungsprüfung ergibt.

Ferner zeigt sich, wie das SG zutreffend ausgeführt hat, auch durch die zeitweilige Nutzung eines Arbeitsplatzes an einer Betriebsstätte der Klägerin die Einbindung des Beigeladenen zu 4) in deren Organisation. Hierbei hat der Beigeladene zu 4) die von ihm aus dem jeweiligen Standort entnommenen Daten in das System der Klägerin eingespielt. Die Klägerin hat diese Daten danach für ihre Kunden aufbereitet. Der Beigeladene zu 4) war überdies ab September 2007 bis März 2008 durchgehend an nahezu jedem Werktag für die Klägerin tätig, sodass er fortlaufend in den Arbeitsprozess der Klägerin eingebunden war. Dem entspricht auch, dass der Beigeladene zu 4) bei den Nachweisen über die geleisteten Arbeitstage für Dezember 2007 und Januar 2008, Werkstage, an denen er nicht für die Klägerin tätig war, diese gegenüber der Klägerin als Urlaubstage bezeichnete. Nach der vertraglichen Verpflichtung hätte der Kläger einfach für diesen Zeitraum keine Aufträge angenommen, sodass es nicht nachvollziehbar ist, warum er in der Abrechnung bestimmte Tage als Urlaub angegeben hat.

Zutreffend hat das SG im Übrigen auf das fehlende unternehmerische Risiko des Beigeladenen zu 4) hingewiesen. Selbständig Erwerbstätige unterscheiden sich von den Beschäftigten insbesondere dadurch, dass sie ein unternehmerisches Risiko tragen, indem sie eigenes Kapital mit der Gefahr des Verlustes einsetzen und der Erfolg des Einsatzes ihrer Kapitalien oder sonstiger sächlicher oder persönlicher Mittel ungewiss ist (BSG 04.06.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr 13](#)). In betriebsmittelarmen Bereichen kommt es vor allem auf das Risiko des Auftragnehmers an, die Arbeitsleistung zu erbringen, ohne dafür eine Gegenleistung zu erhalten (vgl. Senatsurteil vom 18.05.2010, [L 11 R 4137/09](#)). Die Tätigkeit des Beigeladenen zu 4) als Bauleiter stellt eine solche betriebsmittelarme Tätigkeit dar, bei der regelmäßig nur geringe Betriebsmittel und kein Kapital eingesetzt werden. Der Einsatz von beispielsweise Laptop, Büroausstattung oder PKW zur Erfüllung der vertraglich geschuldeten Leistung stellt keinen Einsatz von Kapital im Sinne eines unternehmerischen Einsatzes dar. Die vom Beigeladenen zu 4) eingesetzte Arbeitskraft kann ebenfalls nicht mit dem Wagniskapital eines Unternehmers gleichgesetzt werden.

Zum einen bestand nie die Gefahr, dass der Beigeladene zu 4) für seine Tätigkeit keine Vergütung erhalten würde. Laut Ziff. 6.1 des Rahmenvertrages war ein Tagessatz von 300,00 EUR vorgesehen, die der Beigeladene zu 4) für seine Tätigkeit als Bauleiter erhalten hat. Diese Vergütung erhielt er auch unabhängig von der fristgemäßen Fertigstellung seiner einzelnen Abrufaufträge und der Anzahl der betreuten Bauprojekte. Auch die in Ziff. 5.2 des Rahmenvertrages festgelegte Vertragsstrafe in Höhe von 5% des Nettotagessatzes für jeden Verzugstag, aber begrenzt auf max. 20% des Nettotagessatzes, ist aufgrund der geringen Höhe nicht geeignet, die Vergütung des Beigeladenen zu 4) wesentlich zu mindern. Bei einem beispielsweise auf fünf Arbeitstage angelegten Auftrag hätte der Beigeladene zu 4) einen Vergütungsanspruch in Höhe von 1500,00 EUR (300,00 EUR mal 5) gehabt. Dem steht eine Vertragsstrafe von 15 EUR je Verzugstag gegenüber, wobei die maximale Vertragsstrafe auf 60,00 EUR (20% des Nettotagessatzes) begrenzt war.

Zum anderen war es dem Beigeladenen zu 4) nicht möglich, durch einen effektiven Einsatz seiner Arbeitskraft, seinen Gewinn zu steigern. Der Beigeladene zu 4) erhielt einen festen Tagessatz in Höhe von 300,00 EUR. Hierfür betreute er je nach Größe eine gewisse Anzahl von Bauvorhaben. Diesen Tagessatz erhielt er aber unabhängig von seiner konkreten Leistung oder deren Umfang. Ihm war es auch nicht möglich, durch Koordination oder Rationalisierung bzw. die Einstellung weiterer Mitarbeiter weitere Baustellen zu betreuen und so seine Vergütung zu steigern. Vielmehr war für den Tagessatz von 300,00 EUR eine tägliche Stundenanzahl von 8,5 Stunden veranschlagt, in denen der Beigeladene zu 4) die Aufträge erledigte. Aus den vorgelegten Stundennachweisen und Abrechnungen des Beigeladenen zu 4) geht hervor, dass der Beigeladene zu 4) für den Zeitraum vom 10.09.2007 bis 28.04.2008 durchgehend Aufträge für die Klägerin bearbeitete. Eine weitere freiberufliche Tätigkeit war neben der Tätigkeit für die Klägerin nicht möglich, da der Beigeladene zu 4), wie vertraglich vereinbart, täglich mindestens 8,5h für die Klägerin tätig war, sodass diese Tätigkeit die volle Arbeitskraft des Beigeladenen zu 4) einforderte. Folgerichtig rechnete der Beigeladene zu 4) auch jeweils die einzelnen Monate anhand der erbrachten Arbeitstage ab. Soweit die Klägerin argumentiert, der Beigeladene zu 4) trage ein Unternehmerrisiko dadurch, dass er bei Schlechtleistung keine weiteren Abrufaufträge erhalte, so stellt dies gerade kein Unternehmerrisiko dar, das sich durch die Möglichkeit des Verlusts des eingesetzten Kapitals oder der Erbringung von Arbeitsleistung ohne Gegenleistung auszeichnet (vgl. oben). Vielmehr droht auch einem Arbeitnehmer bei Schlechtleistung der Verlust des Arbeitsplatzes oder die Gefahr, dass ein befristeter Arbeitsvertrag nicht verlängert wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 154 Abs 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs 1 SGG](#) iVm [§ 52 Abs 2](#) Gerichtskostengesetz. Für Streitigkeiten des Statusfeststellungsverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) ist der Auffangstreitwert festzusetzen (BSG 05.03.2010, [B 12 R 08/09 R](#); Senatsbeschluss vom 07.02.2011, [L 11 R 5686/10 B](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-05-08