

## L 5 R 1507/13

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Stuttgart (BWB)  
Aktenzeichen  
S 13 R 1565/10  
Datum  
25.10.2012  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 5 R 1507/13  
Datum  
30.07.2014  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 25.10.2012 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen, mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert wird für beide Instanzen endgültig auf 5.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Im Streit steht, ob der Beigeladene zu 1.) in der für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit in Form von Entstörung und Installation von Kabel-Internetanschlüssen in der Zeit vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Die Klägerin ist ein Einzelunternehmen auf dem Gebiet der Informationstechnik mit Sitz in F ... Das Unternehmen erhält Aufträge von der Fa. K. B. zur Installation von Internetanschlüssen über das Kabelnetz in Privathaushalten.

Der Beigeladene zu 1.) ist ausgebildeter Elektriker und Radio- und Fernstechniker. Er verfügt zudem über die Zusatzqualifikation als Koaxial-Installateur. Unter dem 02.02.2008 schloss er unter der Firmierung "Ch. TV - Sat & More" mit der Klägerin einen "Installationspartnervertrag". Danach "wird" die Klägerin den Beigeladenen zu 1.) mit der Durchführung von Installationsarbeiten gemäß der Handbücher der Fa. K. B. ("Einzelinstallation für Monteure" und "Einzelinstallation für Disponenten"), dem Leistungsverzeichnis "Einzelinstallation" der Fa. K. B. und der Materialliste der Fa. K. B. (§ 1 Abs. 1 und 4) beauftragen. Die jeweilige Beauftragung soll durch Einzelvertrag erfolgen. Der Beigeladene zu 1.) hat keinen Anspruch auf eine bestimmte Mindestanzahl an Beauftragungen (§ 1 Abs. 1 S. 3). Das Zertifikat "Koaxinstallation" ist Voraussetzung für das Tätigwerden für die Klägerin (§ 1 Abs. 2). Die Abrechnungen werden stichprobenartig überprüft (§ 1 Abs. 5). In § 3 sind zwingende Qualitätsanforderungen vereinbart, deren Einhaltung im Nachgang durch die Klägerin überprüft werden (z.B. das Verwenden von Aktiv- und Passivkomponenten der Materialliste der Fa. K. B.). Nach § 4 werden dem Beigeladenen zu 1.) die zur Durchführung des jeweiligen Auftrags erforderlichen Komponenten, wie Kabelmodem, ISDN-Modem, Telefon sowie erforderliche Hausübergangspunkte, über ein Web-Bestellsystem bereitgestellt. Der Beigeladene zu 1.) hat über den Bestand und Verbleib der bereitgestellten Komponenten einen Nachweis zu führen. Nach Bezahlung durch die Fa. K. B. gehen diese Geräte in das Eigentum der Fa. K. B. über. Der Beigeladene zu 1.) ist gemäß § 4 Abs. 3 verpflichtet, "sich und seine Montagekräfte" mit allen erforderlichen Werkzeugen und Messgeräten auszustatten. Ausstattung für Installationspartner ist ein Messgerät zur Kontrolle des Frequenzganges. Die Messgeräte sind ohne gesonderte Berechnung vorzuhalten und in regelmäßigen Abständen, mindestens einmal jährlich zu eichen. Nach § 4 Abs. 4 wird der Beigeladene zu 1.) Installationen nach Beauftragung durch die Klägerin "entsprechend den Vertragsanlagen eigenständig planen und ausführen". Die Installationswege sind mit dem Hauseigentümer abzusprechen. Der Beigeladene zu 1.) übernimmt in diesen Fällen die Haftung gegenüber dem Hauseigentümer für eine ordnungsgemäße Installation. Der Beigeladene zu 1.) ist verpflichtet jedem Installationsmitarbeiter ein aktuelles Handbuch "Einzelinstallation für Monteure" der Fa. K. B. auszuhändigen; dieses ist jeweils zu Installationsarbeiten mitzuführen und dient "als Leitfaden sowie zur Problembehebung vor Ort". Einzelne Änderungen an Art und Umfang der Leistungen können im Bedarfsfall einseitig von der Fa. K. B. verbindlich vorgegeben werden (§ 4 Abs. 6). Der Beigeladene erhält für die tatsächlich erbrachten Leistungen einschließlich Material eine Vergütung gemäß den vereinbarten Leistungs- und Materialverzeichnissen (§ 5). Er darf während der Laufzeit des Vertrages nicht für Unternehmen tätig werden, die im Wettbewerb zur Fa. K. B. stehen (§ 6). Der einzelne Auftrag ist innerhalb von sechs Arbeitstagen innerhalb vorgegebener Zeiten (Mo. bis Fr. 8 bis 18.00 Uhr und Sa. 8 bis 16 Uhr) durchzuführen; der Beigeladene zu 1.) ist verpflichtet, innerhalb vorgegebener Zeiten (Mo. bis Fr. 8 bis 18 Uhr und Sa. 8 bis 12 Uhr) für die Klägerin telefonisch erreichbar zu sein (§ 7 Abs. 1). Hinsichtlich der Details der Auftragsbearbeitung wird auf das Handbuch

"Auftragsabwicklung für Disponenten" der Fa. K. B. verwiesen. In § 8 verpflichtet sich der Beigeladene zu 1.) zur "Vertriebsunterstützung", Aufsteller und Plakate der Fa. K. B. am Ort der Installation zu installieren ("K. B. installiert heute Internet und Telefon"). Änderungen des Vertrages bedürfen der Schriftform (§ 10).

In der Zeit vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 erbrachte der Beigeladene zu 1.) für die Klägerin Installationsarbeiten wie vertraglich vereinbart. Seine Leistungen stellte er der Klägerin jeweils in Rechnung. Im Jahr 2008 erzielte er damit einen Nettoumsatz von rund 33.000 EUR. Mit Aufträgen anderer Firmen erwirtschaftete er weitere rund 9.000 EUR. Wegen gesundheitlicher Probleme meldete der Beigeladene zu 1.) sein Gewerbe zum 07.03.2009 ab.

Am 22.06.2009 beantragten die Klägerin und der Beigeladene zu 1.) die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status seiner Tätigkeit bei der Klägerin in Form von Installation und Entstörung von Kabel-Internetanschlüssen. Der Beigeladene zu 1.) gab an, er habe mit der Klägerin ein vereinbartes Leistungsverzeichnis, nach dem die erteilten Aufträge abgerechnet würden. Bei allen anderen Kunden kalkuliere er seine Arbeitszeit und den Materialeinsatz selbst. Für seine Firma mache er Werbung. Er könne Aufträge jederzeit ablehnen. Die tägliche Arbeit könne er sich frei einteilen. Arbeitnehmer beschäftige er nicht. Auf ergänzende Befragung gab der Beigeladene zu 1.) u.a. an, von der Klägerin würden ihm Aufträge "zugeteilt". Die Aufträge bespreche er selbständig mit den Kunden. Er führe den Auftrag dann aus oder gebe ihn als nicht realisierbar zurück. Bei der Installation halte er sich an das Handbuch "Einzelinstallation für Monteure" der Fa. K. B. ... Die Terminierung der Aufträge erfolge nach dem Handbuch "Einzelinstallation für Disponenten" der Fa. K. B. ... Nach der Ablieferung der erforderlichen Dokumente werde nach dem Leistungsverzeichnis abgerechnet. Anderen Auftraggebern erstelle er Angebote, um dann nach Auftragserteilung die Arbeiten durchzuführen. Die Tätigkeit werde beim Kunden zuhause durchgeführt. Bei der Klägerin habe er keinen Arbeitsplatz. Feste Arbeitszeiten gebe es nicht. Bei Krankheit habe er den Auftraggeber und den Kunden zu informieren. Die Aufträge würden dann verschoben oder vom Auftraggeber zurückgezogen. Zur Ausführung der Aufträge benötige er ein Fahrzeug, Messgeräte, Arbeitskleidung, Werkzeug, Internet, Telefon, ein Notebook, eine Zertifizierung und einen Handvorrat an Montagmaterial, den er von der Klägerin zur Verfügung gestellt bekomme. Zur Frage, welche Weisungen er von der Klägerin erhalte, gab der Beigeladene zu 1.) an, dass er sich an das Handbuch halten und die von ihm vereinbarten Termine einhalten bzw. den Kunden informieren müsse, wenn Termine nicht eingehalten werden könnten. Außerdem müsse er die Kundendaten geheim halten und die unterschriebenen Auftragsformulare schnellstmöglich einreichen. Mit Mitarbeitern der Klägerin arbeite er nicht zusammen. Zur Frage, wie die Übergabe/Kontrolle/Abnahme erfolge, gab der Beigeladene zu 1.) an, dies erfolge anhand der unterschriebenen Kundenaufträge und Fotodokumentationen sowie stichprobenartiger persönlicher Überprüfungen beim Kunden. In der Regel sei er an drei bis vier Tagen in der Woche für die Klägerin tätig.

Im Rahmen der Anhörung der Beteiligten führte der Inhaber der Klägerin aus, der Beigeladene zu 1.) erhalte je nach Auftragslage als freier, unabhängiger Subunternehmer Installationsaufträge. Vorrangig arbeite er - der Inhaber der Klägerin - mit seinen eigenen Angestellten. Der Beigeladene zu 1.) könne auch Aufträge ablehnen. Wenn er den Auftrag annehme, müsse er alle nötigen Aufgaben, wie Kundenterminierung, Ausführung der Arbeiten, Materialbeschaffung und Rechnungsstellung alleine durchführen. Der Werkvertrag sei auf Anraten der Fa. K. B. abgeschlossen worden, da es sich um Eigentum dieser Firma handle. Darin seien auch die Fristen und Zeitvorgaben geregelt, welche die Fa. K. B. fordere. Er übertrage damit die Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Anlagen auf den Beigeladenen zu 1.). Als Subunternehmer erhalte dieser keine Werkzeuge, Messgeräte oder Fahrzeuge. Er könne auch eigene Arbeitnehmer einstellen. Der Beigeladene zu 1.) müsse die Aufträge fristgemäß ausführen und in der geforderten Qualität gemäß dem vereinbarten Leistungsverzeichnis abrechnen. Der Beigeladene zu 1.) übernehme die volle Haftung und habe auch seine eigene betriebliche Haftpflichtversicherung (Versicherungssumme von 2 Mio. EUR) nachweisen müssen.

Mit Bescheiden vom 14.10.2009 stellte die Beklagte gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1.) fest, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1.) im Bereich der Entstörung und Installation von Kabelfernsehen-, Telefon- und Internetanschlüssen bei der Klägerin seit dem 07.02.2008 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde und die Versicherungspflicht dem Grunde nach mit dem Tag der Aufnahme der Beschäftigung begonnen habe. Es überwiegen die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung. Der Annahme einer abhängigen Beschäftigung stünde nicht entgegen, dass allein die formale Berechtigung bestünde, die Leistungen durch Dritte zu erbringen. Der Umstand, dass Aufträge abgelehnt werden könnten, begründe kein Indiz für eine selbständige Tätigkeit, da bei Annahme der Aufträge eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Klägerin stattfinde. Er unterliege hinsichtlich Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausführung dem Direktionsrecht des Auftraggebers. Auch arbeitsbegleitende Verhaltensregeln würden aufgestellt. Dabei sei nicht entscheidend, dass das Weisungsrecht laufend ausgeübt werde. Maßgeblich sei allein, dass die Durchführung der Beschäftigung vom Auftraggeber entscheidend bestimmt werde. Der Beigeladene zu 1.) habe keinen Gestaltungsspielraum hinsichtlich des Arbeitsortes und der Arbeitszeit. Er sei ausschließlich im Namen und auf Rechnung des Auftraggebers tätig. Nach außen erscheine er als Mitarbeiter des Auftraggebers. Im allgemeinen Geschäftsverkehr werde er nicht als selbständig Tätiger wahrgenommen. Die Ausübung der Tätigkeit werde durch den Auftraggeber vertraglich so detailliert geregelt, dass für den Auftragnehmer kein relevanter Handlungsspielraum verbleibe. Fahrtkosten und Arbeitskleidung begründeten kein unternehmerisches Risiko, da derartige Kosten auch von Arbeitnehmern zu tragen seien. Die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1.) für mehrere Auftraggeber tätig sei, stünde der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses nicht entgegen.

Hiergegen legte die Klägerin am 28.10.2009 anwaltlich vertreten Widerspruch ein und ließ zur Begründung vortragen, entgegen der Ausführungen der Beklagten habe sich der Beigeladene zu 1.) die Arbeitszeit frei einteilen können. Lediglich Fertigstellungstermine seien vereinbart worden. Es habe eine freie Ortswahl der Leistungserbringung bestanden. Er sei nicht in die Arbeitsorganisation der Klägerin eingebunden gewesen und sei keinen Weisungen unterworfen gewesen. Er habe eigene Arbeitsmittel eingesetzt und sei am Markt als fachlich qualifizierter Dienstleister aufgetreten. Typisch für die selbständige Tätigkeit sei auch die kurze Dauer der klar umrissenen Aufträge gewesen. Insgesamt spreche das Gesamtbild der Tätigkeit gegen eine abhängige Beschäftigung.

Mit Widerspruchsbescheid vom 24.02.2010 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Der Sachvortrag zur Begründung des Widerspruchs enthalte keine neuen relevanten Sachverhalte. Entscheidungserheblich sei, dass die Aufträge von der Klägerin zugeteilt würden und bei Auftragsannahme detaillierte Anweisungen hinsichtlich Art und Weise der Ausführung bestünden. Der zeitliche Rahmen der Auftragsausführung sei vorgegeben. Die Arbeitsmaterialien würden zur Verfügung gestellt und der Beigeladene zu 1.) müsse über den Verbrauch einen Nachweis führen. Laut Vertrag sei die Klägerin zudem berechtigt, stichprobenartige Überprüfungen der Tätigkeit vorzunehmen. Der Beigeladene zu 1.) erhalte die Vergütung nach einem fest vorgegebenen Leistungs- und Materialverzeichnis. Ein Unternehmerrisiko sei somit nicht zu erkennen. Die Chance durch Mehrarbeit höheres Entgelt zu erzielen, habe auch jeder Beschäftigte. Der

Beigeladene zu 1.) setze ausschließlich seine eigene Arbeitskraft ein und sei funktionsgerecht dienend in einer fremden Arbeitsorganisation tätig. Das Risiko, keine weiteren Aufträge zu erhalten, stelle kein unternehmerisches Risiko dar. Nach Gesamtwürdigung der Tatsachen überwiegen die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung.

Am 11.03.2010 hat die Klägerin beim Sozialgericht Stuttgart (SG) Klage erhoben und zur Begründung ihre Argumentation aus dem Vorverfahren wiederholt und vertieft. Ergänzend hat die Klägerin vortragen lassen, der Beigeladene zu 1.) biete unter der Firmierung "Ch. TV - Sat & More" selbständig die Installation von Kabelfernseh-, Telefon- und Internetanschlüssen an. Jeder Auftrag habe einen Einzelvertrag dargestellt. Ein Anspruch auf Folgeaufträge habe nicht bestanden. Mit dem Rahmenvertrag seien die der Klägerin von der Fa. K. B. auferlegten hohen Qualitätspflichten und Zeitvorgaben weitergegeben worden. Die Aufträge seien nicht dem Beigeladenen zu 1.) zugewiesen worden. Dieser habe vielmehr Aufträge ablehnen können. Die Art und Weise der Auftragsausführung sei dem Beigeladenen zu 1.) selbst überlassen gewesen. Die stichprobenartige Überprüfung sei eine Abnahme der Arbeiten gewesen, wie dies bei Werkverträgen üblich sei. Es habe ein ausreichender eigener Handlungsspielraum für den Beigeladenen zu 1.) bestanden. Lediglich Fertigstellungstermine seien vereinbart gewesen. Die konkrete Zeit und den Ort der Leistungserbringung habe er frei wählen können. Eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Klägerin habe nicht stattgefunden. Der Beigeladene zu 1.) habe zu diesem Zeitpunkt bereits mehrere verschiedene Auftraggeber gehabt. Er sei keinen Weisungen unterworfen gewesen. Wie im Fall von Subunternehmerbeauftragungen üblich sei nur vereinbart gewesen, dass die Arbeit fachgerecht und dem Stand der Technik entsprechend durchgeführt werde. Die Materialien in der Materialliste würden für die Fa. K. B. beim Großhändler erworben. Die stichprobenartige Kontrolle müsse auf Veranlassung der Fa. K. B. erfolgen. Der Beigeladene zu 1.) sei dabei nicht von einem "Vorgesetzten" kontrolliert worden. Er habe selbst Vertreter oder Hilfskräfte einsetzen können. Nach außen trete der Beigeladene zu 1.) unter seiner eigenen Firmierung auf. Er verwende sein eigenes Werkzeug sowie eigene Messgeräte und benutze sein eigenes Fahrzeug. Auch die kurze Dauer der klar umrissenen Aufträge spreche für eine selbständige Tätigkeit. Der Beigeladene zu 1.) habe die Haftung getragen und eine eigene Haftpflichtversicherung abgeschlossen. Er habe ein unternehmerisches Risiko getragen, da die Gefahr bestanden habe, die eigene Arbeitsleistung ohne Gegenleistung einzusetzen. Insgesamt spreche das Gesamtbild für eine selbständige Tätigkeit.

Auf Befragung durch das SG hat der Beigeladene zu 1.) schriftlich mitgeteilt, dass er keine Haftpflichtversicherung abgeschlossen habe und das Risiko selbst mit seinem Eigenvermögen getragen habe. Da er keine Mitarbeiter beschäftige, sei er auch nicht Mitglied der Berufsgenossenschaft. Eigenwerbung habe er mit Visitenkarten und einem Internetauftritt betrieben. Hiervon und von seinem Geschäftsplan hat der Beigeladene zu 1.) Kopien zur Sozialgerichtsakte gereicht (Bl. 30 bis 49). Der Geschäftsplan bezieht sich auf die beabsichtigte Gründung eines Einzelunternehmens zum 02.05.2007. Gegenstand des Unternehmens sollte die Installation von Kabelanschlüssen der Fa. K. B. sein. Im Geschäftsplan heißt es, er übe bereits als Subunternehmer diese Tätigkeit aus. Aufträge könnte er auch von der Fa. K. B. direkt erhalten, dann müsse er jedoch das zur Installation erforderliche Material vorfinanzieren. Mittelfristig wolle er die Anzahl der Auftraggeber erhöhen. Langfristig sollte ein Ladengeschäft hinzukommen. Der Betrieb werde ohne Personal geführt. Kapital benötige er zu Beginn vor allem für die Betriebshaftpflichtversicherung sowie im Laufe des ersten Jahres für ein neues Antennenmessgerät im Wert von ca. 3.000 EUR.

Die Beklagte hat zur Erwidern vorgetragen, Aspekte, die zu einer Änderung ihrer Rechtsauffassung führen könnten, seien nicht vorgetragen worden. Das Fehlen einer Haftpflichtversicherung spreche gegen das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit. Dass der Beigeladene zu 1.) in gewissem Umfang Eigenwerbung betriebe, sei bei der Entscheidung bekannt gewesen und berücksichtigt worden. Im vorgelegten Geschäftsplan werde lediglich die damals geplante Selbständigkeit beschrieben.

Während des Klageverfahrens erließ die Beklagte die Bescheide vom 22.06.2011. Darin stellte sie gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1.) fest, dass der Beigeladene zu 1.) in der seit dem 07.02.2008 bei der Klägerin ausgeübten Beschäftigung im Bereich der Entstörung und Installation von Kabelfernseh-, Telefon- und Internetanschlüssen der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Am 23.11.2011 hat das SG die Rechts- und Sachlage mit den Beteiligten erörtert. Auf die Niederschrift wird Bezug genommen. Der Inhaber der Klägerin gab auf Befragung des SG u.a. an, die von ihm angestellten Mitarbeiter hätten ein ähnliches Arbeitsspektrum gehabt wie der Beigeladene zu 1.). Dieser habe aber Aufträge ablehnen können. Auch die Klägerin müsse gegenüber der Fa. K. B. nach Leistungsverzeichnissen abrechnen, weshalb diese Leistungsverzeichnisse auch von denjenigen geführt werden müssten, die vor Ort eingesetzt würden. Der Beigeladene zu 1.) habe weder an Weihnachtsfeiern der Klägerin teilgenommen noch habe er über einen Schlüssel zur Betriebsstätte der Klägerin verfügt.

Mit Urteil vom 25.10.2012 hat das SG den Bescheid der Beklagten vom 14.10.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24.02.2010 und des Bescheides vom 22.06.2011 aufgehoben und die Beklagte verurteilt (richtig wohl: festzustellen, dass), dass für die vom Beigeladenen zu 1.) seit dem 07.02.2008 bis einschließlich 06.03.2009 ausgeübte Beschäftigung im Bereich der Entstörung und Installation von Kabelfernseh-, Telefon- und Internetanschlüssen keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht. Zur Begründung hat das SG ausgeführt, in der Gesamtschau aller maßgeblichen Aspekte sei von einer selbständigen Tätigkeit auszugehen. Die diversen technischen Voraussetzungen seien nicht als konkrete Weisungen eines Arbeitgebers zu werten. In der Verrichtung der Tätigkeit als solcher, also in der Fertigstellung eines Ergebnisses, existierten keine weitergehenden inhaltlichen Freiheiten. Die technischen Abläufe seien nicht durch den Auftraggeber vorgegeben, sondern durch das Gesamtsystem von technischer Seite her und seitens des Urheber- und Wettbewerbsrechts von der Fa. K. B. ... Die Durchführung der Tätigkeit werde nicht von der Klägerin eingeschränkt, sondern von der Fa. K. B. ... Dass solche Vorgaben einer Selbständigkeit nicht entgegenstehen, könne dem Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 04.11.2009 ([B 12 R 3/08 R](#)) entnommen werden. Ein selbständig tätiger Franchise-Teilnehmer könne danach den Franchise-Geber als Auftraggeber haben. Vorgaben zur Produkt- und Vertriebssituation stünden demnach einer selbständigen Tätigkeit nicht entgegen. Branchenspezifisch seien die Anforderungen an das Betriebsvermögen nicht überhöht anzusetzen. Mit den dokumentierten Anschaffungen genüge der Beigeladene zu 1.) diesem Kriterium. Vorrangig seien besondere körperliche Fähigkeiten für die Ausübung der Tätigkeit maßgeblich. Es läge in der Natur der Sache, dass die vor Ort zu bearbeitenden technischen Gerätschaften schon vorhanden seien. Im Gegensatz zu einem klassischen Handwerker habe der Beigeladene zu 1.) gerade nicht in großem Umfang eigenes Werkzeug und Arbeitsmaterialien mit sich zu führen. Dies stünde auch mit Blick auf Zeiten der fortschreitenden Technisierung der Annahme selbständiger Tätigkeit nicht entgegen. Die Entscheidung werde auch getragen von dem Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 26.03.2004 mit Az. [S 8 RA 87/03](#). Auch vorliegend habe der Beigeladene zu 1.) ein umfangreiches Unternehmenskonzept vorgelegt, das nicht unberücksichtigt bleiben könne. Dass es vor dem Streitgegenständlichen

Zeitraum erstellt worden sei, stünde dem nicht entgegen. Eine längere, konzeptionelle Linie sei erkennbar, die letztlich wegen gesundheitlicher Probleme des Beigeladenen zu 1.) gescheitert sei. Auch ein Auftreten am Markt, etwa in Form von Visitenkarten, habe stattgefunden. Das Ergebnis des Abwägungsprozesses halte auch einer wertungsmäßigen Betrachtung stand. Der Beigeladene zu 1.) sei in den maßgeblichen Zweigen der Sozialversicherung nur zeitweise nicht abgesichert. Der kurzfristige Wechsel sei gerade Ausdruck einer veränderten Arbeitswelt und unterstreiche die Flexibilität des Versicherungssystems. Die verbleibenden Einwände (fehlende Haftpflichtversicherung und Mitgliedschaft in der Berufsgenossenschaft) fielen in der Abwägung mit den Tatsachen, die für eine selbständige Tätigkeit sprächen, nicht ins Gewicht.

Am 04.04.2013 hat die Beklagte gegen das ihr am 08.03.2013 zugestellte Urteil beim Landessozialgericht (LSG) Berufung eingelegt und zur Begründung vorgetragen, die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1.) sei rechtlich unzulässig gewesen, da es sich um ein zulassungspflichtiges Handwerk gehandelt habe. Das selbständige Betreiben der Handwerksbereiche "Elektrotechniker" und/oder "Informationstechniker" sei nur mit Eintragung in die Handwerksrolle zulässig. Dies wiederum erfordere eine besondere Befähigung, in der Regel die Qualifikation als Handwerksmeister. Nach den aktenkundigen Angaben sei weder nachgewiesen noch vorgetragen, dass der Beigeladene zu 1.) in die Handwerksrolle eingetragen sei bzw. die Voraussetzungen erfülle. Dieser Umstand habe ganz erheblichen Indizcharakter und spreche gegen die Selbständigkeit des Beigeladenen zu 1.). In der Rechtsprechung sei dieser Aspekt bereits bei der Frage der Mitunternehmerschaft von Ehegatten entscheidungserheblich angeführt worden (unter Verweis auf LSG Hessen Ur. v. 06.07.2010 - [L 8 KR 171/09](#); SG Berlin Ur. v. 15.01.2008 - [S 81 KR 2581/06](#); SG Darmstadt Ur. v. 09.11.2007 - [S 13 KR 45/06](#)). Auf den vorliegenden Fall sei diese Rechtsprechung übertragbar. Auch im Übrigen überzeuge das Urteil des SG nicht. Der Beigeladene zu 1.) sei in die betriebliche Organisation der Klägerin eingegliedert gewesen. Das Vorhandensein einer festen Betriebsstätte sei hierfür nicht erforderlich. Der Betriebszweck der Klägerin sei darauf gerichtet, für ihre Endkundin, die Fa. K. B., Entstörungen und Installationen von Kabelfernseh-, Telefon- und Internetanschlüssen vorzunehmen. Wenn der Beigeladene zu 1.) für die Klägerin in einem solchen Auftrag tätig werde, erfülle sich darin die Eingliederung in deren Betriebsorganisation. Nach den Angaben des Inhabers der Klägerin seien auch eigene Beschäftigte der Klägerin mit einem ähnlichen Arbeitsspektrum wie der Beigeladene zu 1.) befasst gewesen. Die Möglichkeit, Aufträge abzulehnen, reiche als Unterscheidungskriterium nicht aus. Zudem werde bestritten, dass die Möglichkeit bestanden habe, Aufträge abzulehnen. Entsprechendes ergebe sich aus dem Vertrag nicht. Darüber hinaus sei in dem Vertrag festgelegt, in welchen Zeiträumen die Installationen vorgenommen werden müssten. Änderungen des Vertrages bedürften der Schriftform. Der Beigeladene zu 1.) habe nicht über seine eigene Arbeitskraft verfügen können. Schließlich habe er auch keinem unternehmerischen Risiko unterlegen. Für die tatsächlich erbrachten Dienstleistungen habe er eine Vergütung nach dem festgelegten Leistungs- und Materialverzeichnis erhalten. Insgesamt überwiegen damit die Kriterien, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen.

Die Beklagte beantragt,

Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 25.10.2012 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung hat die Klägerin im Wesentlichen auf ihren bisherigen Vortrag Bezug genommen und ergänzend ausführen lassen, der Hinweis der Beklagten, dass der Beigeladene zu 1.) nicht in der Handwerksrolle eingetragen sei bzw. die Voraussetzungen für eine Eintragung nicht erfülle, sei der Klägerin bis zum Erhalt der Berufungsbegründung nicht bekannt gewesen. Die von der Beklagten zitierte Rechtsprechung sei gleichwohl nicht einschlägig und auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Im Ergebnis gehe das SG zu Recht von einer selbständigen Tätigkeit aus.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt und sich nicht zur Sache geäußert.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die von der Beklagten vorgelegte Verwaltungsakte sowie auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 144 Abs. 1 Nr. 1, 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist zulässig und begründet. Das SG hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Der Bescheid der Beklagten vom 14.10.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24.02.2010 und des Bescheides vom 22.06.2011 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten.

Streitgegenständlich ist die Feststellung der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1.) in der gesetzlichen Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung in der vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit der Entstörung und Installation von Kabel-Internetanschlüssen. Die Klägerin hat ihren Antrag im Verfahren beim SG entsprechend zeitlich eingeschränkt. Der Bescheid vom 22.06.2011 ist gemäß [§ 96 Abs. 1 SGG](#) Gegenstand des Gerichtsverfahrens geworden.

Der angefochtene Bescheid ist formell rechtmäßig. Die Beklagte war zum Erlass gem. [§ 7a Abs. 1 Satz 3](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) sachlich zuständig. Der Bescheid ist auch hinreichend bestimmt und beschränkt sich nicht auf eine unzulässige Feststellung von Elementen eines Rechtsverhältnisses.

Gem. [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung 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. Über den Antrag entscheidet abweichend von [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) die Beklagte ([§ 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#)). Die Klägerin hat sich für das (fakultative) Anfrageverfahren bei der Beklagten nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) entschieden; ein vorrangiges Verfahren bei der Einzugs- oder der Prüfstelle war nicht eingeleitet worden (zur Verfahrenskonkurrenz etwa Senatsurteile vom 08.06.2011 - [L 5 KR 4009/10](#) und [L 5 R 4078/10](#)).

Der angefochtene Bescheid (in der Gestalt des Bescheides vom 22.06.2011) ist auch hinreichend bestimmt und enthält keine isolierte Feststellung des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung. Gem. [§ 33 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) muss ein Verwaltungsakt hinreichend bestimmt sein. Im Hinblick auf sozialversicherungsrechtliche Statusentscheidungen muss im Einzelfall zumindest durch Auslegung vor dem Hintergrund der den Beteiligten bekannten Umstände zu erschließen sein, auf welche konkreten rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten sich die Feststellung einer abhängigen Beschäftigung beziehen soll. Notwendig ist regelmäßig die Angabe einer bestimmbar Arbeit und die gerade hiermit in Zusammenhang stehende Entgeltlichkeit (vgl. näher BSG Ur. v. 11.03.2009 - [B 12 R 11/07 R](#), juris; Ur. v. 04.06.2009 - [B 12 R 6/08 R](#)). Außerdem darf sich weder die im Antragsverfahren ([§ 7a SGB IV](#)) noch die im Einzugstellenverfahren ([§ 28h SGB IV](#)) ergehende Entscheidung auf das isolierte Feststellen des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung beschränken. Eine Elementenfeststellung dieser Art ist nicht zulässig (BSG Ur. v. 11.3.2009 - [B 12 R 11/07 R](#), juris). Ein ggf. rechtswidriger Elementenfeststellungsbescheid kann jedoch auch noch im Klageverfahren durch einen den Anforderungen an eine rechtmäßige Statusfeststellung genügenden Bescheid nach [§ 96 SGG](#) ergänzt bzw. ersetzt werden (BSG Ur. v. 28.09.2011 - [B 12 R 17/09 R](#), juris). Die Beklagte hat diese Anforderungen an eine Statusfeststellung durch Erlass des Bescheids vom 22.06.2011 erfüllt. Sie hat die vom Beigeladenen zu 1.) für die Klägerin ausgeübte Tätigkeit mit "Beschäftigung im Bereich der Entstörung und Installation von Kabelfernseh-, Telefon- und Internetanschlüssen" hinreichend bestimmt bezeichnet und sich nicht auf die isolierte Feststellung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses beschränkt. Es ist ausdrücklich festgestellt worden, dass für die in abhängiger Beschäftigung verrichtete Tätigkeit Versicherungspflicht zur gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung und Arbeitslosenversicherung besteht.

Der angefochtene Bescheid ist auch materiell rechtmäßig. Der Beigeladene zu 1.) übte die Tätigkeit in Form von Entstörung und Installation von Kabel-Internetanschlüssen in der Zeit vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 als sozialversicherungspflichtige Beschäftigung und nicht als selbständige Tätigkeit aus. Er war deshalb in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 25 Abs. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch). 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 BSG erfordert das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses, 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 (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)). Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht auch eingeschränkt und zur "dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein (dazu BSG Ur. v. 18.12.2001 - [B 12 KR 10/01 R](#), juris). 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 Ur. v. 19.06.2001 - [B 12 KR 44/00 R](#), juris). Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit sowie das Unternehmerrisiko gekennzeichnet (vgl. BSG Ur. v. 29.08.2012 - [B 12 KR 25/10 R](#), juris). Letzteres besteht meist in der Gefahr, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens das eingesetzte Kapital zu verlieren; ihm entspricht die Aussicht auf Gewinn, wenn das Unternehmen wirtschaftlichen Erfolg hat. Abhängig Beschäftigte tragen demgegenüber das Arbeitsplatzrisiko, das in der Gefahr besteht, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens die Arbeitsstelle einzubüßen.

Das für eine selbständige Tätigkeit typische Unternehmerrisiko ist nicht mit einem Kapitalrisiko gleichzusetzen. Ein Kapitalrisiko, das nur zu geringen Ausfällen führt, wird das tatsächliche Gesamtbild einer Beschäftigung indessen nicht wesentlich bestimmen (BSG Beschl. v. 16.08.2010 - [B 12 KR 100/09 B](#), juris). Maßgebendes Kriterium für das Vorliegen eines Unternehmerrisikos ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (BSG Ur. v. 25.04.2012 - [B 12 KR 24/10 R](#), juris).

Die Unterscheidung von Unternehmer- und Arbeitsplatzrisiko ist auch in der Rechtsprechung des Senats ein wichtiges, vielfach entscheidendes Kriterium für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung einer Tätigkeit. Es steht allerdings nicht für sich allein. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, also den rechtlich relevanten Umständen, 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 hieraus gezogene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen 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. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG Ur. v. 29.08.2012 - [B 12 KR 25/10 R](#), juris).

Davon ausgehend ist die Tätigkeit, die der Beigeladene zu 1.) für die Klägerin in der Zeit vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 ausgeübt hat, als eine versicherungspflichtige Beschäftigung einzustufen. Es ergibt sich das Gesamtbild einer abhängigen Beschäftigung.

Allein die fehlende Eintragung in die Handwerksrolle steht allerdings der Annahme einer selbständigen Tätigkeit nicht entgegen. Denn auch für das Erfordernis einer Eintragung in die Handwerksrolle ist die selbständige Ausübung des Handwerks Voraussetzung ("Inhaber eines Betriebs", [§ 6 Abs. 1](#) Handwerksordnung). Gerade die Feststellung der Selbständigkeit würde erst die Pflicht zur Eintragung begründen. Der

Verstoß gegen diese Pflicht führt im Umkehrschluss nicht zur abhängigen Beschäftigung. Ob anderes zu gelten hat, wenn auch die Voraussetzungen für eine Eintragung (z.B. Meisterprüfung) nicht erfüllt werden (vgl. z.B. für den Fall einer Apothekenkonzession LSG Hessen Urt. v. 06.07.2010 - [L 8 KR 171/09](#), juris), kann hier dahin gestellt bleiben. Denn nach den oben aufgezeigten Kriterien der Rechtsprechung liegt eine abhängige Beschäftigung vor.

Auszugehen ist von den vertraglichen Vereinbarungen zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1.). Der "Installationspartnervertrag" vom 02.02.2008 regelt vorab die Einzelheiten der in der Folgezeit abgeschlossenen Einzelverträge (vgl. § 1 S. 2) und stellt deshalb eine Rahmenvereinbarung dar. Die vorliegende Beurteilung bezieht sich somit auf die einzelnen "Aufträge", die dem Beigeladenen zu 1.) im Zeitraum vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 erteilt wurden. Der Annahme einer abhängigen Beschäftigung steht dabei nicht entgegen, dass es sich jeweils um Tätigkeiten von nur kurzer Dauer handelte. Ohne Belang sind auch die weiteren Tätigkeiten, die der Beigeladene zu 1.) für Dritte ausgeübt hat. Soweit er hierfür ein selbständiges Gewerbe betrieben haben sollte, hat dies keinen Einfluss auf die Beurteilung der hier maßgeblichen Tätigkeiten für die Klägerin. Ein abhängig Beschäftigter kann - für einen anderen Auftraggeber - auch selbständige Tätigkeiten ausüben.

Die im Rahmenvertrag vom 02.02.2008 geregelten Einzelheiten der Einzelverträge sind derart weitreichend, dass sich daraus für die jeweiligen Einzelverträge die Eingliederung des Beigeladenen zu 1.) in den Betrieb der Klägerin ergibt. Die Vereinbarung beschränkt sich nicht auf Eckpunkte oder den groben Inhalt der Tätigkeit. Nahm der Beigeladene zu 1.) einen Einzelauftrag nach Maßgabe der Rahmenvereinbarung an, verblieb ihm kein nennenswerter Entscheidungs- und Handlungsspielraum hinsichtlich der Ausführung der Arbeiten. Die Regelungen des Rahmenvertrages antizipieren in großem Umfang Weisungen der Klägerin in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung. Dass es sich letztlich um Vorgaben der Fa. K. B. handelte, welche die Klägerin ihrerseits im Rahmen ihres Rechtsverhältnisses erhalten hat, ist unerheblich. Sie hat sich diese zu eigen gemacht und an den Beigeladenen zu 1.) weitergegeben. Diese Vorgaben sind Gegenstand der Vertragsbeziehung zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1.) geworden.

Nach der Rechtsprechung des BSG kann aus allgemeinen Vorgaben zum Inhalt einer Tätigkeit noch nicht auf eine Weisungsgebundenheit im geforderten Sinne und damit eine persönliche Abhängigkeit geschlossen werden (vgl. zur Lehrtätigkeit BSG Urt. v. 12.02.2004 - [B 12 KR 26/02 R](#), juris; zum Freelancer BSG Urt. v. 28.05.2008 - [B 12 KR 13/07 R](#), juris; zur hauswirtschaftlichen Familienbetreuerin BSG Urt. v. 28.09.2011 - [B 12 R 17/09 R](#), juris; zum telefonischen Gesprächspartner BSG Urt. v. 30.10.2013 - [B 12 KR 17/11 R](#)). Um solche "allgemeinen Vorgaben" handelte es sich vorliegend jedoch nicht. Hinsichtlich der Ausführung der Arbeiten wurden die Handbücher der Fa. K. B. zum Gegenstand der vertraglichen Vereinbarung gemacht. Der Beigeladene zu 1.) hatte sich an den Inhalt der Handbücher zu halten. Er wurde "mit der Durchführung von Installationsarbeiten gemäß den aufgeführten Anlagen unter (4)" beauftragt (§ 1 Abs. 1). Diese Anlagen enthielten u.a. die Handbücher "Einzelinstallation für Monteure" und "Einzelinstallation für Disponenten" der Fa. K. B. ... Die Installation war "entsprechend den Vertragsanlagen" (§ 4 Abs. 4) auszuführen. Die Handbücher waren bei der Installation mitzuführen und dienten als "Leitfaden" (§ 4 Abs. 5). Es handelte sich dabei nicht lediglich um unverbindliche Richtlinien oder eine bloße Hilfestellung bei der Installation. Der Beigeladene zu 1.) hatte sich vielmehr an die Vorgaben zu halten. Das hat der Beigeladene zu 1.) im Rahmen der Befragung durch die Beklagte bestätigt (Antwort auf Frage 16). Danach erhielt er von der Klägerin Weisungen, wonach er sich an das Handbuch zu halten und die vereinbarten Termine einzuhalten hatte.

Die Handbücher beließen dem Beigeladenen zu 1.) keinen für selbständig Tätige charakteristischen Handlungsspielraum. Sie enthalten detaillierte Handlungsvorgaben. Jede einzelne Tätigkeit sowie der Ablauf der Tätigkeiten im Einzelnen ist vorgegeben. Die Handlungsanweisungen sind als zwingende Vorgaben formuliert (z.B. im Handbuch "Einzelinstallation für Monteure": "muss erstellt werden", S. 37; "müssen ausgefüllt zurückgeliefert werden", S. 41; "erst anschließend darf", S. 31). Auch Verhaltensregeln werden aufgestellt (S. 45 z.B. "ohne größere persönlich bedingte Pausen auszuführen", "Rauchen, Essen und Trinken zu unterlassen"). Im Handbuch "Einzelinstallation für Disponenten" werden zudem konkrete Vorgaben für die Auftragsabwicklung gemacht. Wie auch im "Installationspartnervertrag" werden Fristen für die Durchführung der Installationen vorgegeben (§ 7 Abs. 1: "sind innerhalb von 6 Arbeitstagen durchzuführen"). Der Auftrag kann einseitig entzogen werden, wenn die Frist ohne "besondere Umstände" nicht eingehalten wird. Für die tägliche Arbeitszeit sind Zeitfenster vorgegeben. Darüber hinaus musste der Beigeladene zu 1.) für den Inhaber der Klägerin innerhalb bestimmter Zeiten telefonisch erreichbar sein. Seine Leistung unterlag schließlich einer strengen Kontrolle. Dies ergibt sich zum einen unmittelbar aus dem "Installationspartnervertrag" (§ 1 Abs. 5 und § 3) und zum anderen mittelbar aus dem Handbuch "Einzelinstallation für Monteure", wonach u.a. eine Fotodokumentation über die Leistungen anzufertigen war. Im Rahmen der Befragung durch die Beklagte bestätigte der Beigeladene zu 1.), dass seine Arbeiten anhand dieser Dokumente von der Klägerin kontrolliert wurden.

Der demnach fehlende Handlungsspielraum resultiert vorliegend nicht bereits aus der Art der Tätigkeit. Andernfalls wäre eine so detaillierte Handlungsanweisung gerade nicht erforderlich. Folgte die Ausführung zwingend aus der Art der Tätigkeit, erschlossen sich dem Fachmann die Abläufe und einzelnen Handlungsschritte von selbst. Mit den Vorgaben in den Handbüchern ist vielmehr beabsichtigt, einen bestimmten Qualitätsstandard sicherzustellen. Hierfür bedarf es aber der konkreten Weisungen.

Es handelt sich auch nicht lediglich um die bloße Nutzung eines von anderen vorgehaltenen/betriebenen Systems bzw. Netzes (Logistik) durch einen "Systempartner" oder Diensteanbieter (zum telefonischen Gesprächspartner BSG Urt. v. 30.10.2013 - [B 12 KR 17/11 R](#), juris) oder um eine Art Franchising. Es liegt kein Vertriebssystem mit dem Ziel der Verkaufsförderung durch den Zusammenschluss selbständiger und unabhängiger Unternehmer vor (allg. zum Franchising: BSG Urt. v. 04.11.2009 - [B 12 R 3/08 R](#), juris). Der Beigeladene zu 1.) wurde vorliegend lediglich bei der Erfüllung der von der Fa. K. B. angenommenen Aufträge der Privatkunden, Kabel-Internetanschlüsse in ihren Haushalten zu installieren, tätig. Dabei handelte er nach den (über die Klägerin weitergegebenen) Wünschen des Auftragnehmers (Fa. K. B.). Damit wird kein von Dritten vorgegebenes System oder Organisations-, Geschäfts- und Werbekonzept im Sinne eines unternehmerischen Gesamtkonzeptes genutzt, um selbständig tätig zu werden. Das vorgegebene Handlungsschema ließ dem Beigeladenen zu 1.) keinerlei Freiheiten für unternehmerisches Handeln.

Insgesamt ergibt sich somit, dass der Beigeladene zu 1.) während der einzelnen Aufträge in die von der Klägerin vorgegebene betriebliche Ordnung eingegliedert war. Er ist in gleicher Weise wie ein angestellter Monteur der Klägerin tätig geworden. Dabei hatte er keinen nennenswerten, für einen selbständig Tätigen typischen Handlungsspielraum. Der Beigeladene zu 1.) hat lediglich - wie die anderen Mitarbeiter der Klägerin - die ihm erteilten, detaillierten Anweisungen ausgeführt. Der Beigeladene zu 1.) war in den Betrieb der Klägerin eingegliedert und unterlag dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht der Klägerin. Er war in die

vorgegebene Organisation eingebunden und besaß keine Möglichkeit, auf die konkrete Ausgestaltung der betrieblichen Organisation Einfluss zu nehmen.

Das unternehmerische Risiko des Beigeladenen zu 1.) führt hier zu keinem anderen Ergebnis. Zwar war nicht bereits mit Annahme des Einzelauftrages die Vergütung sichergestellt, wie dies etwa bei einem Stundenhonorar der Fall gewesen wäre. Voraussetzung der vereinbarten Vergütung war vielmehr die tatsächliche Erbringung seiner Leistung (Installation des Kabel-Internetanschlusses), dafür erhielt er aber eine der Höhe nach von vornherein feststehende angemessene, dem Aufwand für die erbrachten Leistung typischer Weise entsprechende Pauschale. Dies ergibt sich aus der vereinbarten Vergütung nach einem verbindlichen, nicht verhandelbaren Leistungsverzeichnis. Zudem war sein Kapitaleinsatz überschaubar, da die Klägerin die (Vor)Finanzierung der verwendeten Materialien übernahm. Die zur Durchführung erforderlichen Komponenten wurden ihm gestellt (§ 4 Abs. 1 des Vertrags). Neben seiner Arbeitskraft setzte er somit - mit der Gefahr fehlender Rentabilität - lediglich eigenes Werkzeug, Arbeitskleidung und ein Messgerät ein. Fahrzeug, Computer und Telefon zählen nicht zu den Betriebsmitteln, da diese Gegenstände auch der allgemeinen Lebensführung dienen und auch von Arbeitnehmern auf eigene Kosten vorgehalten werden (vgl. BSG Ur. v. 30.10.2013 - [B 12 KR 17/11 R](#), juris). Daneben traf ihn laut "Installationspartnervertrag" die volle Haftung gegenüber den Hauseigentümern (§ 4 Abs. 4) und der Klägerin (§ 7 Abs. 7), weshalb er eine betriebliche Haftpflichtversicherung mit einer Versicherungssumme von 2 Mio. EUR abschließen sollte. Diese Verlustrisiken begründen vorliegend jedoch kein unternehmerisches Risiko, das zur Annahme von selbständiger Tätigkeit führt. Denn diese Risiken wurden einseitig auf den Beigeladenen zu 1.) abgewälzt, ohne ihm entsprechend größere Freiheiten in der Gestaltung der Arbeiten und Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft einzuräumen. Dies aber wäre Voraussetzung, um von einem unternehmerischen Risiko auf eine selbstständige Tätigkeit schließen zu können (vgl. BSG Ur. v. 25.04.2012 - [B 12 KR 24/10 R](#), a.a.O.). Wie dargestellt hatte der Beigeladene zu 1.) keinerlei unternehmerische Handlungsspielräume nach Annahme der Einzelaufträge. Die Möglichkeit Aufträge abzulehnen, reicht hierfür nicht. Zumal diese Möglichkeit, die im gelebten Vertragsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Beigeladene zu 1.) ohnedies keine größere Rolle gespielt hat, faktisch dadurch eingeschränkt war, dass dem Beigeladenen zu 1.) in § 6 "Installationspartnervertrag" ein Wettbewerbsverbot auferlegt worden war. Er durfte für Unternehmen, die in Konkurrenz zur Fa. K. B. standen, nicht tätig werden. Demgemäß hat der Beigeladene zu 1.) im Jahr 2008 auch rund 80 % seiner Einkünfte aus der Vertragsbeziehung zur Klägerin erzielt. Der Beigeladene zu 1.) konnte auch die wirtschaftliche Verwertung seiner Arbeitskraft nicht durch eine eigene Kalkulation des Aufwands seiner Leistungen selbst steuern. Das Leistungsverzeichnis wurde vielmehr einseitig von der Klägerin, die sich das Leistungsverzeichnis der Fa. K. B. zu eigen machte, vorgegeben. Außer durch Mehrarbeit konnte der Beigeladene zu 1.) seine Verdienstchancen nicht erhöhen. Die Chance durch Mehrarbeit höheres Entgelt zu erzielen, hat indes jeder Arbeitnehmer.

Das Erstellen eines Geschäftsplans und das Auftreten am Markt mittels Werbung sprechen demgegenüber für eine selbstständige Tätigkeit. Allerdings scheint der Geschäftsplan des Beigeladenen zu 1.) nicht in die Tat umgesetzt worden zu sein, da der vorgesehene Abschluss einer Betriebshaftpflichtversicherung bis zuletzt nicht erfolgt ist. Es ist davon auszugehen, dass es - wohl krankheitsbedingt - bei der bloßen Absicht, einen Betrieb der geplanten Art zu gründen, geblieben ist. Für die vorliegende Beurteilung hat der vorgelegte Geschäftsplan deshalb keine Relevanz. Auch der vom Beigeladenen zu 1.) zur Gerichtsakte gereichte Homepageausdruck bezieht sich nicht auf die streitgegenständlichen Tätigkeiten. Er betrifft das zuvor betriebene Ladenlokal in W. Damit reduziert sich das Auftreten des Beigeladenen zu 1.) am Markt auf das Vorhalten von Visitenkarten. In der Gesamtabwägung mit den angeführten Indizien, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen, tritt dieser Umstand hinter den gewichtigeren Indizien zurück. Gleiches gilt für die hier vom Beigeladenen zu 1.) nicht genutzte Möglichkeit, eigene Mitarbeiter zu beschäftigen (vgl. § 4 Abs. 3 des "Installationspartnervertrags").

Der Senat übersieht nicht, dass auch noch weitere Umstände für eine selbstständige Tätigkeit des Beigeladenen zu 1.) sprechen, etwa die fehlenden arbeitnehmertypischen Vertragsregelungen - wie Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und Urlaubsanspruch. Bei einer Gesamtschau aller für und gegen eine abhängige Beschäftigung bzw. selbstständige Tätigkeit sprechenden Gesichtspunkte überwiegen jedoch die Anhaltspunkte, die für eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1.) in seiner Tätigkeit für die Klägerin in Form von Entstörung und Installation von Kabel-Internetanschlüssen in der Zeit vom 07.02.2008 bis 06.03.2009 sprechen. Er war daher versicherungspflichtig in der gesetzlichen Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#). Es entspricht nicht der Billigkeit, der Klägerin auch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen, da diese (insbesondere) Sachanträge nicht gestellt und damit ein Prozessrisiko nicht übernommen haben ([§§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO](#)). Der Beigeladene zu 1.) ist Versicherter ([§ 183 SGG](#)), weswegen ihm Kosten gem. [§ 197a Abs. 2 Satz 2 SGG](#) nicht auferlegt werden können; seine außergerichtlichen Kosten sind von anderen Beteiligten nicht zu erstatten.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 52 Abs. 2 GKG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-08-25