

L 11 R 1931/15

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Mannheim (BWB)
Aktenzeichen
S 18 R 624/15
Datum
29.04.2015
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 R 1931/15
Datum
21.03.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung des Klägers wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 29.04.2015 abgeändert und der Bescheid der Beklagten vom 10.07.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.02.2015 aufgehoben, soweit darin für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung gefordert werden. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Der Kläger trägt 3/5, die Beklagte 2/5 der Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird endgültig auf 14.591,09 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Rahmen der Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen iHv 14.591,09 EUR für den Zeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2012 aufgrund einer Betriebsprüfung über die Sozialversicherungspflicht des Beigeladenen zu 2).

Der Kläger ist Inhaber und Betreiber des Fitnessstudios F.-P. B. in A ... Der Beigeladene zu 2) ist ausgebildeter Sport- und Fitnesskaufmann und betreibt seit September 2008 ein als Gewerbe angemeldetes Einzelunternehmen namens "S." in S., über das er verschiedene Outdooraktivitäten, Fitness- und Gesundheitskurse und Personal Trainerstunden anbietet. Er ist privat krankenversichert. Seit 2009 ist er beim Kläger als S. Flächentrainer tätig. Schriftliche Verträge hierzu existieren nicht.

Die Beklagte führte beim Kläger eine Betriebsprüfung vom 07.11.2013 bis 27.05.2014 für den Prüfzeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2012 durch. Sie ließ den Beigeladenen zu 2) einen Prüfbogen zu seiner Tätigkeit beim Kläger ausfüllen, in dem dieser ua angab, die Vergütung erfolge monatlich in Form eines Honorars sowie einer Provision, er könne keine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall verlangen, er stelle bei Erkrankung keinen Ersatzmann und könne seine Arbeitszeit frei gestalten. Ihm seien Weisungen hinsichtlich der Ausführung der Arbeit erteilt worden, er sei verpflichtet gewesen, eine bestimmte Produktpalette zu vertreiben bzw vom Auftraggeber vorgeschriebene Dienstleistung nach vorgeschriebenem Muster zu erbringen. Eigene Werbung sei ihm erlaubt gewesen, seine Arbeit sei nicht kontrolliert worden. Mit Blick auf den getätigten Verkauf sei er in den betrieblichen Arbeitsablauf beim Kläger eingegliedert gewesen, er führe die gleichen Arbeiten durch wie fest angestellte Mitarbeiter, sei verpflichtet gewesen, die Arbeiten persönlich auszuführen, Arbeitsmittel seien ihm kostenlos zur Verfügung gestellt worden. Er habe die Übernahme bestimmter Aufträge ablehnen können. Bei dem Kläger sei er als Fitnesskaufmann stundenweise beschäftigt gewesen, der Hauptteil seines Unternehmens beziehe sich auf die Ausrichtung von Outdooraktivitäten. Ergänzend legte der Beigeladene zu 2) seine Rechnungen an den Kläger vor, wonach er regelmäßig im Rahmen von 3 bis 7 Stunden an 2 bis 3 Tagen pro Woche zu 17,50 EUR pro Stunde zzgl MwSt tätig war. Lediglich für den 04.01.2009, 04.01.2010, 08.12.2011 und 29.12.2011 wurde jeweils eine Kursstunde (Spinning bzw Rückenkurs) ebenfalls zu 17,50 EUR abgerechnet. Daneben legte der Beigeladene zu 2) fünf Rechnungen zu Vertragsprovisionen für den Zeitraum März bis Oktober 2012 vor, wonach er gegenüber dem Kläger Provisionszahlungen für den Abschluss von insgesamt 30 Kundenverträgen iHv 42,02 EUR zzgl MwSt je Vertrag abgerechnet hatte.

Mit Bescheid vom 10.07.2014 setzte die Beklagte die für den Beigeladenen zu 2) für den Zeitraum 01.01.2009 bis 31.12.2012 vom Kläger nachzuzahlenden Beiträge zur gesetzlichen Kranken-, Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung und nach dem Arbeitsförderungsrecht einschließlich Umlagen auf insgesamt 14.591,09 EUR fest. Säumniszuschläge wurden nicht erhoben. Daneben wurden Beiträge für weitere Beschäftigte des Klägers nacherhoben. Zur Begründung führte die Beklagte im Wesentlichen aus, der Beigeladene zu 2) habe letztlich nichts als seine Arbeitskraft mit den erforderlichen Kenntnissen und Qualifikationen angeboten, wie dies bei jedem abhängig Beschäftigten der Fall sei. Der Beigeladene zu 2) sei als Flächentrainer beschäftigt worden und ausschließlich im Fitnessstudio des Antragstellers tätig geworden. Er habe einem Weisungsrecht unterlegen und sei in den Betrieb eingegliedert gewesen.

Hiergegen legte der Kläger am 22.07.2014 Widerspruch ein. Der Beigeladene zu 2) sei tatsächlich als Sport- und Outdoorunternehmer am Markt tätig und dementsprechend freiberuflich als Personal Trainer für das Fitnessstudio tätig gewesen. Gerade im Bereich der Fitnessstudios sei es geradezu die Regel, dass selbstständige Trainer für bestimmte Kurse gebucht würden, so dass kein Beschäftigungsverhältnis angenommen werden könne.

Mit Widerspruchsbescheid vom 02.02.2015 wies die Beklagte den Widerspruch zurück.

Hiergegen hat der Kläger am 02.03.2015 Klage zum Sozialgericht Mannheim (SG) erhoben, die er auf die Beitragsnachforderung hinsichtlich des Beigeladenen zu 2) beschränkt hat. Ergänzend zu seinem bisherigen Vorbringen hat er vorgetragen, der Beigeladene zu 2) habe sich durch seine Kleidung als eigenständiger Unternehmer der Firma S. erkennbar von den Angestellten des Fitnessstudios unterschieden. Er habe die Buchung durch den Kläger auch zur Veranstaltung eigener Events auf dem Betriebsgelände des Antragstellers genutzt, zB für die Durchführung von "Strongest Man-Wettbewerben". Hinsichtlich des Unternehmerrisikos verkenne die Beklagte, dass auch ein von Privatpersonen geordneter Personal Trainer kein umfangreiches Equipment zur Verfügung stellen müsse, um seine Trainerleistung zu erbringen. Maßgeblich sei das "know how". Es dürfte kaum anzunehmen sein, dass er Trainingsmaschinen und Hantelbänke zu den jeweiligen Auftraggebern verbringen müsse, um durch Geräteinvestition ein unternehmerisches Risiko zu tragen.

Mit Gerichtsbescheid vom 29.04.2015 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen dargelegt, dass die Beklagte die Beiträge zu allen Zweigen der Sozialversicherung nach [§ 28p](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) zutreffend für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) nachgefordert habe, da dieser eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung beim Kläger ausgeübt habe. Hierfür spreche, dass der Beigeladene zu 2) betreffend seine Tätigkeit für den Kläger über keine eigene Arbeitsorganisation verfügt habe, sondern funktionsgerecht dienend in den Betriebsablauf des Klägers eingegliedert gewesen sei. Bei Arbeiten, die eine besondere Qualifikation voraussetzten, wie hier die Kenntnisse als Fitnesstrainer, komme es nicht maßgeblich auf das Vorliegen einer fachlichen Weisungsbefugnis an, sondern auf die Eingebundenheit in den fremden Betrieb. Maßgebend sei, dass der Beigeladene zu 2) sich nach seinen Angaben im Erörterungstermin am 24.04.2015 an die vom Kläger zum Ablauf des Trainings mit den Kunden vorgegebenen inhaltlichen Rahmenbedingungen halten müsse und der Kläger ihm sagen könne, was er wolle und was nicht bzw welche Vorgaben mit Blick auf die vertraglichen Vereinbarungen zwischen dem Kläger und seinen Kunden einzuhalten seien. Anders als bei seiner Tätigkeit als (selbstständiger) Personal Trainer sei der Beigeladene zu 2) hier gegenüber den Kunden des Klägers als Angehöriger des Betriebs aufgetreten und nicht als eigener Fitnessunternehmer in Erscheinung getreten. Auch seien die Termine mit den Kunden für die durch den Beigeladenen zu 2) durchgeführte Einweisung in die Gerätenutzung sowie für die Einzeltrainerstunden regelmäßig über das Fitnessstudio des Klägers vereinbart worden. Der Beigeladene zu 2) habe dazu ausgeführt, dass er gegenüber dem Fitnessstudio bestimmte Stunden bereitstelle, in denen man ihn (unter Vorbehalt) einplanen könne. Er würde daraufhin eingeplant, um Kundentermine wahrzunehmen. Soweit der Beigeladene zu 2) neben seiner Tätigkeit als Flächentrainer vereinzelt als Kursleiter tätig geworden sei, ergebe sich auch aus der Wahrnehmung von Vertretungsaufgaben dieser Art, dass der Beigeladene zu 2) mit seiner Arbeitskraft insgesamt Bestandteil der Betriebsorganisation des Klägers gewesen sei. Er sei auch arbeitnehmertypisch zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet gewesen. Das Tragen von Kleidung mit dem Aufdruck des Logos S. ändere an der Eingliederung in den Betrieb des Klägers nichts, dies stelle angesichts der oben dargestellten Umstände lediglich eine Werbung für die - von der hier zu beurteilenden Tätigkeit zu unterscheidende - selbstständige Tätigkeit als "S." dar. Die relativ weiten Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich der zeitlichen Ausübung seien nicht ausschlaggebend, zumal auch abhängig Beschäftigten - insbesondere in Teilzeit - vielfach zunehmend größere Freiheiten hinsichtlich der Festlegung ihrer Arbeitszeit eingeräumt würden. Ein wesentliches Unternehmerrisiko habe der Beigeladene zu 2) nicht getragen. Soweit er eigene Gerätschaften verwendet habe wie Körperfettmesswaage, Körperfettmesszange, Blutdruckmessgerät oder Hanteln für einen Waldlauf, fielen diese Aufwendungen angesichts ihres verhältnismäßig geringen Umfangs (im Vergleich zu den für eine Anmietung von Räumen oder Anschaffung von Fitnessgeräten entstehenden Kosten) nicht entscheidend ins Gewicht. Für die Tätigkeit, die vertraglich geschuldete Einweisung in die Benutzung der Geräte, seien diese regelmäßig erforderlich, so dass das Argument, dass ein Personal Trainer regelmäßig kein umfangreiches Equipment zur Verfügung stellen müsse, hier nicht greife. Der Beigeladene zu 2) habe eine feste Vergütung von 17,50 EUR pro Stunde erhalten; auch dann, wenn eine Trainingsstunde aufgrund des Nichterscheinens des Kunden entfallen sei. Aus den zusätzlichen Provisionszahlungen ergebe sich ebenfalls kein Unternehmerrisiko, da diese neben dem festen Stundenlohn gezahlt worden seien.

Hiergegen richtet sich die am 07.05.2015 eingelegte Berufung des Klägers. Gleichzeitig hat der Kläger Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt ([L 11 R 1986/15 ER](#)). Zur Begründung dieses Antrags hat er ausgeführt, das SG greife bei der Beschränkung des Unternehmerrisikos allein auf monetäre Aspekte zu kurz, denn zu berücksichtigen sei auch der Erhalt der Kundenbindung, dh Erfolg oder Misserfolg des Unternehmens des Beigeladenen zu 2). Erfülle der Beigeladene zu 2) die Aufträge nicht zur Zufriedenheit der Kunden, werde er nicht mit weiteren Aufträgen bedacht. Zudem nutze der Beigeladene zu 2) eigene Betriebsmittel, die er unabhängig vom Auftragsverhältnis mit dem Kläger für seine selbstständige Tätigkeit als Personal Trainer angeschafft habe. Das SG übersehe, dass die Tätigkeit für den Kläger eine weit untergeordnete Rolle im Rahmen des Selbstständigkeits des Beigeladenen zu 2) insgesamt spiele, diese sei für ihn - wie er im Erörterungstermin erklärt habe - beinahe ein Hobby. Hinsichtlich der Weisungsgebundenheit müsse auch eine Kontrollmöglichkeit des Arbeitgebers im Hinblick auf das Befolgen seiner Weisungen gegeben sein. Dies sei hier nicht der Fall gewesen. Der Beigeladene zu 2) sei hinsichtlich Art, Dauer und Zeit der Tätigkeit in keiner Weise eingebunden gewesen. Er habe frei entscheiden können, welche Aufträge er annehme, die Termine mit den Kunden habe er frei gestalten können. Er erstelle die Trainingspläne mit I.-G., das Fitnessstudio mit I.-D.; es gebe keine Schnittstellen zwischen den Programmen. Damit liege keine Eingliederung vor. Aus Sicht der Kunden fungiere der Beigeladene zu 2) als Chef der Firma S., nicht als Mitarbeiter des Klägers. Zudem sei die Berechnung der Nachforderungsbeträge insoweit unzutreffend, als die Beklagte hier eine Netto-/Bruttoberechnung vorgenommen habe, was lediglich bei Annahme eines illegalen Beschäftigungsverhältnisses zulässig sei, bei dem der Kläger mindestens mit bedingtem Vorsatz gehandelt haben müsse. Hierzu treffe das SG keinerlei Feststellungen. Eine weitere Begründung im Berufungsverfahren hat der Kläger nicht vorgelegt.

Der Kläger beantragt (teilweise sinngemäß),

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 29.04.2015 und den Bescheid der Beklagten vom 10.07.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.02.2015 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie geht inzwischen davon aus, dass der Beigeladene zu 2) hauptberuflich selbstständig war und daher im Zeitraum 2009 bis 2012 keine Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung bestand.

Der Senat hat mit Beschluss vom 10.08.2015 ([L 11 R 1986/15 ER](#)) die aufschiebende Wirkung der Klage insoweit angeordnet, als mit dem angefochtenen Bescheid Beiträge von mehr als 8.668,82 EUR gefordert werden. Es sei nach Lage der Akten überwiegend wahrscheinlich, dass der Beigeladene zu 2) als hauptberuflich Selbstständiger nicht versicherungspflichtig in der Kranken- und Pflegeversicherung sei. Darüber hinaus bestünden keine Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids.

Der Beigeladene zu 2) hat mitgeteilt, er habe im Zeitraum 2009 bis 2012 im Fitnessstudio des Klägers wöchentlich anfangs 6 bis 9 Stunden, zuletzt 10 bis 12 Stunden gearbeitet. Für seine eigene Firma S. sei er anfangs 60, zuletzt 70 Stunden pro Woche tätig gewesen. Ergänzend hat er seine Einkommenssteuerbescheide für 2009 bis 2012 vorgelegt.

Ansonsten habe sich die Beigeladenen im Berufungsverfahren inhaltlich nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Einem Vergleichsvorschlag des Senats zur Erledigung des Rechtsstreits durch Aufhebung des angefochtenen Bescheids bezüglich der geforderten Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung mit anteiliger Kostentragung hat die Beklagte zugestimmt, der Kläger hat diesen abgelehnt.

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Beteiligten und der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge sowie die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheidet ([§§ 153 Abs 1, 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#)), hat teilweise Erfolg.

Die Berufung ist nach [§§ 143, 144, 151 SGG](#) zulässig. Sie ist form- und fristgerecht nach [§ 151 SGG](#) erhoben worden. Ein Berufungsausschlussgrund nach [§ 144 Abs 1 SGG](#) ist nicht gegeben, denn die Berufung betrifft eine Beitragsforderung iHv 14.591,09 EUR.

Die Berufung ist begründet, soweit die Beklagte für den streitigen Zeitraum Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung für den Beigeladenen zu 2) fordert. Insoweit ist der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 10.07.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.02.2015 rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Im Übrigen ist die Beitragsnachforderung jedoch nicht zu beanstanden und die Berufung daher zurückzuweisen.

Die Beklagte konnte nach [§ 28p Abs 1 Satz 5 Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#) die Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung erlassen. Dies gilt auch in Bezug auf die Nachforderung von Umlagen zum Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen bei Krankheit und Mutterschutz (U 1/U 2) nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz, weil Gegenstand der Betriebsprüfung ebenfalls die Umlagen U 1 und U 2 sind sowie die Inso-Umlage (so in Bezug auf die insoweit vergleichbare Rechtslage nach dem Lohnfortzahlungsgesetz BSG 30.10.2002, [B 1 KR 19/01 R](#), SozR 3-2400, § 28p Nr 1; siehe auch: Roßbach, in: Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann (Hg.), Kommentar zum Sozialrecht, 4. Aufl 2015, [§ 28p SGB IV](#) RdNr 4, 12).

Der Bescheid der Beklagten vom 10.07.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 02.02.2015 ist formell rechtmäßig. Nach [§ 28p Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) prüfen die Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach diesem Gesetzbuch, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehen, ordnungsgemäß erfüllen, und sie sind nach [§ 28p Abs 1 Satz 5 SGB IV](#) auch für den Erlass der entsprechenden Verwaltungsakte einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber dem Arbeitgeber zuständig. Die Prüfung umfasst ua nach [§ 28p Abs 1 Satz 4 SGB IV](#) auch die Prüfung der Entgeltunterlagen der Beschäftigten, für die keine Beiträge gezahlt wurden. Die vor Erlass des Bescheides vom 10.07.2014 nach [§ 24 Abs 1 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) erforderliche Anhörung hat die Beklagte mit Anhörungsschreiben vom 27.05.2014 vorgenommen.

Der ist auch materiell rechtmäßig, soweit Beiträge zur Rentenversicherung und nach dem Arbeitsförderungsrecht sowie Umlagen gefordert werden, denn der Beigeladene zu 2) ist in Bezug auf die Tätigkeit für den Kläger im Zeitraum vom 01.01.2009 bis 31.12.2012 als Beschäftigter im Sinne des [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) tätig gewesen und unterliegt damit, da die Beschäftigung auch gegen Entgelt ([§ 14 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#)) erfolgte, der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung ([§ 1 Abs 1 Nr 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch](#)) und der Arbeitslosenversicherung ([§ 25 Abs 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch](#)).

Nach [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis; gemäß [§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG 20.03.2013, [B 12 R 13/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr 19) erfordert eine Beschäftigung, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann eingeschränkt und zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeiten über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt ist oder selbstständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbstständiger 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).

Nach den genannten Grundsätzen überwiegen zur Überzeugung des Senats in der Zusammenschau aller Aspekte die Einzelaspekte, die für eine Beschäftigung sprechen, so dass nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung eine Beschäftigung gegeben ist.

Ausgangspunkt für die Beurteilung ist zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt (Senatsurteil vom 18.07.2013, [L 11 R 1083/12](#) - juris). Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehungen 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. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (BSG 29.08.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr 17).

Nach den übereinstimmenden Angaben von Kläger und Beigeladenem zu 2) geht der Senat davon aus, dass keine schriftlichen Verträge geschlossen wurden. Nach den Feststellungen des Senats war mündlich vereinbart die Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) als Flächentrainer im Fitnessstudio des Klägers zu einem festen Stundensatz von 17,50 EUR, der monatlich abgerechnet wurde sowie eine Provision für Vertragsabschlüsse mit Neukunden. Es bestand eine Verpflichtung zur persönlichen Leistungserbringung, bei Ausfall war keine Ersatzkraft zu stellen. Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder bezahlter Urlaub wurden nicht gewährt. Der Beigeladene zu 2) hat im Wesentlichen dieselbe Tätigkeit ausgeübt, wie die beim Kläger fest angestellten Flächentrainer.

Die Tätigkeit als Trainer in einem Fitnessstudio kann sowohl im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses als auch im Rahmen eines freien Dienstverhältnisses als selbstständige Tätigkeit ausgeübt werden. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis unterscheidet sich - ebenso wie ein Arbeitsverhältnis - von dem Rechtsverhältnis eines freien Mitarbeiters durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete jeweils befindet (BAG 22.02.1995, [5 AZR 757/93](#), juris).

Bei der Beurteilung ist allein auf die Tätigkeit für den Kläger abzustellen, die daneben ausgeübte ohne Zweifel selbstständige Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) als Sports und Outdoor Guide hat insoweit außer Betracht zu bleiben. Ein maßgebliches Anknüpfungskriterium ist zunächst, dass der Beigeladene zu 2) hinsichtlich der hier streitigen Tätigkeit nicht über eine eigene Arbeitsorganisation verfügte, sondern vielmehr funktionsgerecht dienend in einer fremden Arbeitsorganisation tätig und mit seiner Tätigkeit in den Betriebsablauf des Klägers planmäßig eingebunden war. Festzuhalten ist, dass der Beigeladene zu 2) nicht als Kursleiter ohne sonstige Anknüpfung an das Fitnessstudio des Klägers tätig war (dazu vgl. Senatsurteil vom 03.05.2011, [L 11 R 4166/09](#); LSG Nordrhein-Westfalen, 18.03.2013, [L 3 R 713/12](#)), sondern nahezu ausschließlich als S. Flächentrainer im Gerätebereich. Seine Arbeitszeiten konnte er nicht eigenmächtig festlegen, sondern nur in Abstimmung mit dem Kläger, der die Kundentermine vereinbarte. Auch nach außen trat er als Angehöriger des Betriebs des Klägers, nicht dagegen als "eigener Fitnessbetrieb" in Erscheinung. Zwar machte der Beigeladene zu 2) mit seiner Kleidung Werbung für den eigenen Betrieb, er unterlag jedoch gewissen Verhaltensdirektiven insbesondere bezogen auf den Umgang mit Kunden, die einzuhalten er verpflichtet war. So hat der Beigeladene zu 2) angegeben, es gebe in dem Fitnessstudio keine Flächenaufsicht, es sei ihm immer wieder klargemacht worden, dass die konkreten Kunden zu betreuen seien und nicht zu schauen sei, was die Leute an den Geräten im Einzelnen machten. Der Kläger habe ihm auch gesagt, dass er nur so und so viel Zeit für den Kunden verwenden dürfe, je nachdem, ob der Kunde zB ein Startpaket oder eine Einzeltrainerstunde gebucht habe. Er war in seinem Auftreten daher nicht nur sich selbst, sondern auch dem Betrieb des Klägers gegenüber verantwortlich. Soweit er auch Fitnesskurse abhielt, was nach den vorgelegten Rechnungen nur äußerst selten vorkam, sprang er vertretungsweise für andere beim Kläger tätige Personen ein. Auch aus der Wahrnehmung von Vertretungsaufgaben dieser Art ergibt sich, dass der Beigeladene zu 2) mit seiner Arbeitskraft insgesamt Bestandteil der vom Kläger durchgeführten Betriebsorganisation war. Dass der Beigeladene zu 2) in der inhaltlichen Ausgestaltung seiner Tätigkeit eigenverantwortlich zu arbeiten hatte und Einzelweisungen bei der Erfüllung seiner Aufgaben nicht erteilt worden sind, ist typischer Ausfluss seiner Tätigkeit als Fitnesstrainer und der insoweit ihm obliegenden Verantwortung, die körperlichen Bedürfnisse und Möglichkeiten der zu trainierenden Personen zu erkennen und ihr Training darauf abzustellen. Dies entspricht dem Inbegriff jeder Trainertätigkeit in einem Fitnesscenter und ist in gleicher Weise durch abhängig beschäftigte Trainer zu leisten (vgl. LSG Baden-Württemberg 14.02.2007, [L 5 R 3363/06](#) und 30.03.2012, [L 4 R 2043/10](#), juris). Ein Kriterium für das Bestehen von Selbstständigkeit stellt diese in der Qualifikation des Beigeladenen zu 2) zwangsläufig enthaltene Anforderung dementsprechend nicht dar. Die hier deutlich gegebene Eingliederung in den fremden Betrieb stellt ein sehr starkes Indiz für eine abhängige Beschäftigung dar.

Für selbstständige Tätigkeit spricht, dass der Beigeladene zu 2) im Rahmen seiner Tätigkeit eigene Betriebsmittel eingesetzt hat wie Körperfettmesswaage, Körperfettmesszange, Blutdruckmessgerät oder Hanteln und den Trainingsplan über eine App auf seinem eigenen I-Pad geschrieben hat mit einem anderen Software Programm, als vom Fitnessstudio verwendet. Allerdings handelt es sich dabei nicht um erhebliche Investitionen, zumal etwa ein I-Pad auch im privaten Bereich nicht unüblich ist. Die für die Tätigkeit erforderliche Infrastruktur - also die Trainingsgeräte mit dem gesamten Umfeld im Fitnessstudio - wurde dem Beigeladenen zu 2) kostenfrei zur Verfügung gestellt. Ausweislich der vorgelegten Abrechnungen wurde eine feste Vergütung nach Arbeitsstunden iHv 17,50 EUR gezahlt. Im Rahmen der Gesamtbetrachtung hat der Beigeladene zu 2) daher kein wesentlich ins Gewicht fallendes Unternehmerrisiko getragen. Maßgebliches Kriterium für ein solches Risiko eines Selbstständigen ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der tatsächlichen und sächlichen Mittel also ungewiss ist (BSG 28.05.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), juris). Dies war hier nicht der Fall. Insoweit führt auch der Vortrag des Klägers nicht weiter, dass wohl kaum verlangt werden könne, dass der Beigeladene zu 2) eigene Geräte zu den Kunden transportiere. Entscheidend ist, dass kein Nutzungsentgelt für die Infrastruktur vereinbart war.

Anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der Beigeladene zu 2) das Risiko des Erhalts seiner eigenen Arbeitskraft trug, nur nach tatsächlich gearbeiteten Stunden bezahlt wurde und ein vertraglicher Urlaubsanspruch sowie Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall nicht vereinbart worden waren. Solche Vertragsgestaltungen sind als typisch anzusehen, wenn beide Seiten eine selbstständige freie Mitarbeit wollten. Letztlich ist dies ebenso wenig wie die Gewerbeanmeldung, die schon aufgrund der Haupttätigkeit erforderlich war, entscheidend. Ebenso ist der Gedanke der Schutzbedürftigkeit des in Betracht kommenden Personenkreises kein Merkmal dafür, ob es sich um eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit handelt (BSG 24.10.1978, [12 RK 58/76](#), SozR 2200 § 1227 Nr 19).

Der Beigeladene zu 2) hatte die Leistung auch höchstpersönlich zu erbringen, was arbeitnehmertypisch ist (vgl. BSG 17.12.2014, [B 12 R](#)

[13/13 R](#), SozR 4-2600 § 28p Nr 4).

Angesichts der gesamten Durchführung der Tätigkeiten für den Kläger kommt dem Willen der Vertragspartner, keine abhängige Beschäftigung zu begründen, keine maßgebende Relevanz für die Qualifizierung der Tätigkeit zu, unabhängig davon, dass die rechtliche Qualifikation, ob Sozialversicherungspflicht besteht, nicht der Vereinbarung zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 2) obliegt. Maßgebend für die Abgrenzung von Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit sind nicht die subjektiven Vorstellungen und Wünsche der Beteiligten, sondern entscheidend ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung, so wie es sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten ergibt und im Rahmen des rechtlich zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Das sich daraus ergebende Gesamtbild steht in Widerspruch zu dem Willen der Beteiligten zu einer selbstständigen Tätigkeit; dieser hat insoweit keinen entscheidenden Ausdruck in der Tätigkeit gefunden. Die gesamten Umstände, wie die Tätigkeit zu erfolgen hat und erfolgt ist, sprechen gegen eine selbständige Tätigkeit.

Insgesamt geht daher der Senat davon aus, dass der Beigeladene zu 2) abhängig beschäftigt war. Daraus folgt die Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung. Der Beigeladene zu 2) ist jedoch als selbstständiger Unternehmer mit seiner Firma S. hauptberuflich selbstständig tätig und unterliegt daher nach [§ 5 Abs 5](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) nicht der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung. Eine selbstständige Tätigkeit ist hauptberuflich, wenn sie vom Umfang her die sonstigen Erwerbstätigkeiten deutlich übersteigt und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit darstellt. Dies steht aufgrund der glaubhaften Angaben des Beigeladenen zu 2) und der vorgelegten Steuerbescheide zur Überzeugung des Senats fest. Die wöchentlich gearbeiteten Stunden im Fitnessstudio sind gegenüber den 60 bis 70 aufgewendeten Stunden für die eigene Firma S. klar und eindeutig von untergeordneter Bedeutung. Insoweit ist nachvollziehbar, dass der Beigeladene zu 2) seine Tätigkeit für den Kläger im Vergleich zu seiner Haupttätigkeit als "Hobby" bezeichnet hat. Entsprechend der fehlenden Versicherungspflicht in der Krankenversicherung besteht auch keine Versicherungspflicht in der Pflegeversicherung ([§ 20 Abs 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch).

Hinsichtlich der Höhe der geforderten Beiträge ist die Beklagte von den abgerechneten Stunden des Beigeladenen zu 2) entsprechend den vorliegenden Rechnungen ausgegangen und hat nur die in Rechnung gestellten Beträge (ohne MWSt) als sozialversicherungspflichtiges Entgelt berücksichtigt. Dies ist nicht zu beanstanden. Entgegen der Auffassung des Klägers ist eine Hochrechnung nach [§ 14 Abs 2 Satz 2 SGB IV](#), wobei die gezahlten Nettoentgelte im S. Abtastverfahren auf ein Bruttoentgelt hochgerechnet werden, nicht erfolgt. Die von der Beklagten angesetzten sozialversicherungspflichtigen Entgelte übersteigen die vom Beigeladenen zu 2) in Rechnung gestellten Beträge nicht. Die Höhe der Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung sowie der Umlagen ist daher nicht zu beanstanden; sie ergibt sich nach den tatsächlich gezahlten Entgelten und dem im jeweiligen Zweig der Sozialversicherung geltenden Beitragssatz.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) iVm [§ 155 Abs 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) iVm [§ 63 Abs 2 Satz 1](#), [52 Abs 3](#), [47](#) Gerichtskostengesetz. Die Höhe des Streitwerts entspricht dem mit Bescheid vom 10.07.2014 geforderten Betrag, soweit der Bescheid angefochten worden ist.

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-03-31