

S 14 KR 39/10

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Frankfurt (HES)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
14
1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 14 KR 39/10
Datum
27.01.2014
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8 KR 139/14
Datum
09.07.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Der Kläger trägt 98/100, die Beklagte 2/100 der Kosten des Verfahrens.

3. Der Streitwert wird auf 10.293,43 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen in Höhe von zuletzt noch 10.009,84 EUR.

Der Kläger ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Steuerrecht mit einer Kanzlei in A-Stadt und einem weiteren Büro in F-Stadt. In seiner Kanzlei in A-Stadt fand im Zeitraum 27. März bis 14. August 2008 eine Betriebsprüfung nach [§ 28 p Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) statt. Prüfzeitraum war der 1. Januar 2004 bis zum 31. Dezember 2007. Zuvor hatte schon eine Lohnsteuer Außenprüfung stattgefunden. Schriftliche Verträge (Arbeitsverträge, Dienstleistungsverträge, Auftragschreiben o.ä.) über die Tätigkeit der in der Kanzlei des Klägers tätigen Beigeladenen zu 2) und 3) wurden dabei nicht aufgefunden.

Nach Anhörung des Klägers mit Schreiben vom 15. August 2008 zu einer beabsichtigten Nachforderung in Höhe von 12.850,64 EUR plus Säumniszuschlägen in Höhe von 2.776,00 EUR erließ die Beklagte unter dem Datum 12. November 2008 einen Nachforderungsbescheid über Beiträge in Höhe von 10.293,43 EUR. Diese Nachforderung betraf, wie sich aus den Anlagen zu dem Bescheid ergibt, die Mitarbeiterinnen des Klägers Frau C. (Beigeladene zu 2, inzwischen verstorben), die mit Sekretariatsarbeiten und insbesondere Umsatzsteuervoranmeldungen betraut war, Frau D. (Beigeladene zu 3), die Reinigungsarbeiten durchführte, Frau G., die als Rechtsanwaltsfachangestellte tätig war, und Frau B. (Beigeladene zu 1), eine Auszubildende zur Rechtsanwaltsfachangestellten im Büro F-Stadt.

Gegen den Bescheid vom 12. November 2008 legte der Kläger am 27. November 2008 Widerspruch ein und trug vor, die Beigeladene zu 2), die früher bei ihm als angestellte Sekretärin gearbeitet habe, habe bei ihm die Lohnabrechnungen erstellt, die Anmeldungen zur Lohnsteuer und Sozialversicherung vorgenommen, sei also beruflich mit der Abgrenzung abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit vertraut gewesen. Sie habe ihm weder ihre Lohnsteuerkarte noch ihren Sozialversicherungsausweis vorgelegt. Sie habe ihm Rechnungen gestellt und sei völlig frei darin gewesen, welche Aufgaben sie übernommen habe und sei in keiner Weise von ihm kontrolliert worden. Sie hätte auch für andere Auftraggeber arbeiten können. Bei Arbeitsunfähigkeit und Urlaub habe kein Zahlungsanspruch gegen ihn bestanden. Hinsichtlich der Beigeladenen zu 3) bestreite er, dass sie kein Gewerbe angemeldet habe und keine weiteren Auftraggeber gehabt habe. Es sei ihm nicht bekannt gewesen, dass sie kein Unternehmen betrieben und kein Gewerbe angemeldet habe. Sie habe bei ihm einen Putzauftrag erledigt und es sei vereinbart gewesen, dass sie ihm für die Vergütung entsprechende Belege erteile. Die auszubildende Beigeladene zu 1) habe auf die Erhöhung ihrer Ausbildungsvergütung im zweiten Ausbildungsjahr von 325,00 EUR auf 400,00 EUR ihm gegenüber verzichtet und stattdessen um Zahlung von Fahrtkosten gebeten. Auf diese Beträge sei keine Sozialversicherung zu erheben.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18. Dezember 2009 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers in vollem Umfang zurückwies.

Mit seiner am 19. Januar 2010 beim Sozialgericht Frankfurt am Main erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Während des Klageverfahrens erließ die Beklagte am 29. März 2010 einen Änderungsbescheid, indem sie die angegriffenen Bescheide hinsichtlich der Arbeitnehmerin Frau G. zurücknahm, weswegen auf eine Wiedergabe des Vortrags der Beteiligten zu dieser Mitarbeiterin des Klägers

verzichtet wird. Durch die teilweise Rücknahme der angegriffenen Bescheide reduzierte sich die Nachforderung gegen den Kläger auf 10.009,84 EUR.

Zu dem verbleibenden Streitgegenstand trägt der Kläger vor, dass die Beigeladene zu 2) selbstständig bei ihm tätig gewesen sei. Er habe sie zwar früher als Sekretärin beschäftigt, sie sei dann aber ausgeschieden und nach einer Kinderpause wieder bei ihm tätig gewesen, nunmehr als Selbstständige. Sie habe die Aufgabe gehabt, andere Mitarbeiterinnen am PC anzulernen. Er habe ihre Tätigkeit praktisch nicht kontrolliert, sie sei nicht weisungsgebunden gewesen und es habe keine Abstimmung von Abwesenheiten wegen Urlaubs stattgefunden. Urlaubsvergütung oder Entgelt bei Krankheit sei nicht gezahlt worden. Die Beigeladene zu 2) habe sich aussuchen können, welche Arbeit sie habe erledigen wollen. Sie habe ihm ihre Arbeitszeit dann in "ordnungsgemäßen Rechnungen" in Rechnung gestellt. Hinsichtlich der Beigeladenen zu 3), die als Putzfrau tätig gewesen sei, erklärte der Kläger, auch sie sei selbstständig bei ihm tätig gewesen, nachdem sie früher einmal mit einem Minijob bei ihm beschäftigt gewesen sei. Sie habe keinen Weisungen bei Ausführung der Arbeitserledigung unterlegen. Auch bei ihr habe es keine Abstimmung von Urlaub gegeben und sei kein Entgelt bei Urlaub oder Krankheit gezahlt worden. Die Beigeladene zu 3) habe auch andere Auftraggeber gehabt. Hinsichtlich der Beigeladenen zu 1), die im Büro in F-Stadt ausgebildet worden sei, trägt der Kläger erneut vor, sie habe sich im zweiten Ausbildungsjahr statt der dann anstehenden Erhöhung der Ausbildungsvergütung um 75,00 EUR für Juli bis November 2005 stattdessen Fahrtkostensersatz in dieser Höhe erbeten.

Der Kläger beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 12. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Dezember 2009 abgeändert durch Bescheid vom 29. März 2010 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hält daran fest, dass die angegriffenen Bescheide rechtmäßig seien. Sie sieht sowohl die Beigeladene zu 2) als auch die Beigeladene zu 3) als abhängig Beschäftigte. Die Beklagte räumt zwar ein, dass einige Indizien für eine selbstständige Erwerbstätigkeit der Beigeladenen zu 2) und 3) sprächen (kein Anspruch auf Lohnfortzahlung bei Urlaub und Krankheit, Möglichkeit, für andere Auftraggeber tätig zu werden, der Umstand, dass die Beigeladene zu 2) im Fragebogen der Beklagten angegeben hatte, ihre Arbeitszeit frei einteilen zu können, und dass die Beigeladene zu 3) dem Kläger für ihre Tätigkeit Rechnungen erstellte). Bei der Betrachtung des Gesamtbildes der ausgeübten Tätigkeiten komme diesen Anhaltspunkten jedoch nur eine geringe Wertigkeit zu. Die auf abhängige Beschäftigungsverhältnisse hindeutenden Merkmale seien nicht nur zahlreicher, sondern auch von überzeugend stärkerem Gewicht. Zwar seien mit der Beigeladenen zu 2) keine festen Arbeitszeiten vereinbart gewesen, sie habe ihre jeweiligen Arbeitszeiten aber in besonderem Maße an den Bedürfnissen der Kanzlei orientieren müssen, weil sie andere Mitarbeiterinnen anlernen sollte und terminlichen Vorgaben unterlag. Sie habe den gleichen Zwängen und Pflichten unterlegen wie üblicherweise abhängig beschäftigte Sekretärinnen. Entsprechendes gelte für die Beigeladene zu 3), die als Reinigungskraft abhängig beschäftigt ohne Annahme eines Unternehmerrisikos beschäftigt gewesen sei. Der Stundenlohn der Beigeladenen zu 2) von 11,50 EUR bzw. von 10,00 EUR der Beigeladenen zu 3) sei fest gewesen und der Erfolg des Einsatzes der Arbeitskraft nicht ungewiss. Im Falle der auszubildenden Beigeladenen zu 1) richteten sich die Sozialversicherungsbeiträge nach der Ausbildungsvergütung. Dieser habe statt 325,00 EUR im zweiten Ausbildungsjahr 400,00 EUR betragen. Beiträge seien auf die Höhe der Differenz von 75,00 EUR für Juli bis November 2005 nachzuentrichten. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Gehaltsbestandteile nicht beitragspflichtig seien. Nach [§ 14 Abs. 1 SGB IV](#) sei auch bei einer Gehaltsumwandlung der Fahrtkostensatz anstelle des Gehalts beitragspflichtig.

Die Beigeladenen stellen keine Anträge.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und die beigezogenen Akten der Beklagten verwiesen, deren Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist. Im Termin zur mündlichen Verhandlung wurden der Kläger, sowie die Beigeladene zu 3) sowie der Beigeladene zu 4), der Witwer der verstorbenen Beigeladenen zu 2) persönlich angehört und Frau G., die bei dem Kläger beschäftigt ist, sowie ihre Schwester Frau H., die bei dem Kläger zeitweise aushalf, als Zeuginnen vernommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist nicht begründet.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Voraussetzung ist, 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 er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige 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 selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (BSG, Urteil vom 11. März 2009, [B 12 KR 21/07 R](#), juris; Urteil vom 24. Januar 2007, [B 12 KR 31/06 R](#), juris; Urteil vom 18. Dezember 2001, [B 12 KR 10/01 R](#), juris).

Unter Zugrundelegung dieser von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zur Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne gemäß [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ergibt die Gesamtwürdigung aller Umstände des vorliegenden Falles zur Überzeugung der Kammer, dass die Beigeladenen zu 2) und 3) im streitgegenständlichen Zeitraum bei dem Kläger abhängig beschäftigt waren. Die Beigeladene zu 2) unterlag der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung. Die Beigeladene zu 3) unterfiel der Pauschalversicherung nach [§ 8 SGB IV](#).

Ausgangspunkt der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung ist regelmäßig der zwischen den Beteiligten des streitigen Rechtsverhältnisses geschlossene Vertrag. Dies stößt hier auf die Schwierigkeit, dass zwischen dem Kläger und den Beigeladenen zu 2) und 3) keinerlei schriftlichen Abmachungen getroffen wurden, die der gerichtlichen Prüfung zugrunde gelegt werden könnten. Das erstaunt, weil der Kläger Fachanwalt für Steuerrecht ist und man hier eine besonders sorgfältige Dokumentation rechtlich erheblicher Gestaltungen erwarten würde, auch wenn Arbeitsverträge und auch freie Mitarbeiterverträge oder sonstige Dienstleistungsverträge keinem Formzwang unterliegen. Mangels schriftlicher Niederlegung der Absprachen lässt sich hier nur feststellen, dass die Beigeladene zu 3) selbst davon ausging, wie schon bei ihrer ersten Anstellung bei dem Kläger auf 400,00 EUR Basis als Minijobberin angestellt zu sein (Fragebogen vom 14. Juni 2008 und Einlassung im Termin zur mündlichen Verhandlung), der Kläger offenbar nicht. Die Beigeladene zu 2) sah den Unterschied zu ihrer ersten Beschäftigung als Arbeitnehmerin des Klägers in den Jahren 1995 bis 2000 im "Anlernen von Mitarbeiterinnen" (Fragebogen vom 6. September 2008), eine Aussage, aus der sich keine klaren Schlüsse ziehen lassen, wie die Beigeladene zu 2) selbst das Rechtsverhältnis zum Kläger einstufte. Der Witwer der Beigeladenen zu 2) sagte im Termin zur mündlichen Verhandlung zwar aus, seine Frau habe, als sie zum zweiten Mal für den Kläger tätig wurde, keinen Arbeitsvertrag bei dem Kläger gehabt und dies auch nicht gewollt. Zugleich äußerte er aber, über Berufliches sei zuhause praktisch nicht gesprochen worden, so dass dem wenig Erkenntniswert beizumessen ist.

Da der Wille der Vertragsparteien in beiden Fällen nicht schriftlich dokumentiert wurde und im Fall der Beigeladenen zu 3) zwischen den Beteiligten sogar explizit streitig ist, kann maßgeblich nur auf das tatsächliche Gesamtbild der Tätigkeiten abgestellt werden und kann dieses nicht an dem rechtlich Vereinbarten gemessen werden.

Die zwischenzeitlich verstorbene Beigeladene zu 2) war nach der Gesamtbeurteilung der Kammer bei dem Kläger abhängig beschäftigt. Es überwiegen die zahlreichen und gewichtigen Gesichtspunkte, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen, gegenüber den Indizien für eine abhängige Beschäftigung. Die Beigeladene zu 2) hat in dem von ihr am 6. September 2008 nur unvollständig ausgefüllten Fragebogen zahlreiche Fragen in einer Weise beantwortet, die gegen eine selbstständige Tätigkeit sprechen: keine Gewerbeanmeldung, keine Gewerbesteuerzahlung, keine Handelsregisteranmeldung, keine eigenen Geschäfts- oder Betriebsräume, kein häusliches Arbeitszimmer, keine Betriebsnummer, keine Beschäftigung von Arbeitnehmern, bedingt freie Gestaltung der Arbeitszeit, Arbeiten in den Räumen des Auftraggebers auszuführen, keine Eigenwerbung, Weisungsunterworfenheit, Kontrolle der Arbeit, Ausführung gleicher Arbeiten wie durch festangestellte Mitarbeiter, persönliche Ausführung der Arbeiten, zur Verfügung Stellen von Arbeitsmitteln durch den Kläger, kein Kapitaleinsatz, keine Möglichkeit, bestimmte Aufträge abzulehnen, keine anderen Auftraggeber, kein Einfluss auf die Preisgestaltung, kein Kunden stamm. Sie sei monatlich pro Stunde bezahlt worden. In ihrer E-Mail vom 27. Oktober 2008 hat die Beigeladene zu 2) auf Nachfrage der Beklagten ergänzt, dass sie nur ein einziges Mal von zuhause aus gearbeitet habe wegen Krankheit eines der Kinder. Die Aussage des Witwers der Beigeladenen zu 2) im Termin zur mündlichen Verhandlung, seine Frau habe ab und zu zuhause gesessen und etwas für den Kläger erledigt, erscheint da glaubhafter, zumal auch die Zeugin G. aussagte, dass die Beigeladene zu 2) fristgebundene Arbeiten mit nach Hause genommen hat, wenn sie es in der Anwesenheitszeit in der Kanzlei nicht schaffte, sie zu erledigen.

Der Kläger hat der Darstellung der Beigeladenen zu 2) zwar widersprochen und ihre Arbeit als weisungsfrei dargestellt. Sie habe sich aussuchen können, welche Arbeiten sie übernommen habe und sei nicht kontrolliert worden. Indessen hat die Vernehmung der Zeugin G. ergeben, dass die Beigeladene zu 2) typische Sekretariatsarbeiten erledigte und insbesondere die Umsatzsteuervoranmeldungen vorbereitete. Es habe, bis die Beigeladene zu 2) sie diesbezüglich angelernt habe, keine andere Person in der Kanzlei gegeben, die dem Kläger diese Anmeldungen hätte vorbereiten können. Danach erscheint es unglaublich, dass die Beigeladene zu 2) sich die Arbeiten frei aussuchen konnte. Die Umsatzsteuervoranmeldungen mussten termingerecht erstellt werden und über diese Vorgabe war sie in die Organisation der Kanzlei fest eingebunden. Dass sie ihre Arbeit früh, häufig schon um 7.00 Uhr anfang (sie hatte einen Schlüssel zu den Büroräumen des Klägers), zu einer Zeit, zu der der Kläger in der Kanzlei noch nicht anwesend war, ändert nichts an dieser Einbindung. Weisungsunterworfenheit bedeutet hier nicht, dass der Kläger vor Ort jeweils konkret Anweisungen gab, sondern dass es eine allgemeine Vorgabe gab, hier: "termingerechte Erstellung der Umsatzsteuervoranmeldungen", der die Beigeladene zu 2) nachzukommen hatte.

Die Befragung der Zeugin G. ergab weiter, dass die Beigeladene zu 2) sie in das PC-Programm einarbeite, und sie umgekehrt der Beigeladenen zu 2) Abläufe zeigte, die diese noch nicht beherrschte (Vollstreckungsaufträge, Mahnverfahren). Nach der Schilderung der Zeugin G. ergänzte sie sich mit der Beigeladenen zu 2), was die eine nicht schaffte, machte die andere fertig und umgekehrt. Dabei waren sowohl die sozialversicherungspflichtig angestellte Zeugin G. als auch die Beigeladene zu 2) zwar weitgehend frei in der Organisation der ihnen übertragenen Arbeiten, weil der Kläger sich weitgehend darauf verließ, dass der Büroablauf ohne seine Kontrolle funktionierte. Was zu tun war, war aber durch die objektiven Gegebenheiten des Betriebs einer Anwaltskanzlei, zB durch Fristen und sonstige Kanzleiabläufe vorgegeben. Die Beigeladene zu 2) hatte auch einen weitgehend festen Arbeitsrhythmus, kam meistens früh morgens und ging zumeist gegen Mittag. Das Bedürfnis nach gerade diesen Arbeitszeiten war durch das Erfordernis der Sicherstellung der Kinderbetreuung vorgegeben und hierauf hatte der Kläger sich eingelassen. Nach allem arbeitete die Beigeladene zu 2) wie zuvor schon einmal als Sekretärin und es waren bestimmte Aufgaben speziell ihr zugewiesen. Sie wurde zwar von dem Kläger nicht als Angestellte geführt und bezahlt und hatte nicht die arbeitnehmertypischen Rechte. Eine Verkürzung von Arbeitnehmerrechten (Entgeltfortzahlung bei Krankheit und Urlaub) lässt aber nicht auf eine selbstständige Tätigkeit schließen, wenn wie hier gewichtigere Indizien für eine abhängige Beschäftigung sprechen als für eine selbstständige Tätigkeit.

Die Vergütung der Beigeladene zu 2) erfolgte nach Stunden mit einem Stundensatz von 11,50 EUR. Je nach Zahl der geleisteten Stunden schwankten die monatlichen Einnahmen zwischen etwa 437,00 EUR (August 2006) und 1.628,18 EUR (November 2005). Die von der Beigeladenen zu 2) geführten Anwesenheitstabellen, aus denen sich ergibt, dass sie, wie auch die Zeugin G. aussagte, ganz überwiegend früh morgens kam und mittags ging, manchmal aber auch nachmittags arbeitete, etwa wenn sie die Zeugin G. vertrat (z. B.: "G. nicht da" am 1. September 2006) sprechen nicht gegen, sondern eher für eine abhängige Beschäftigung. Frau C. notierte nicht etwa nur ihre Anwesenheitsstunden, sondern auch ihre Abwesenheitsstunden, kommentiert mit Bemerkungen ("krank", "nicht da"). Der Kläger hat vorgetragen, er habe diese Stundenlisten der Beigeladenen zu 2) nie gesehen und ungeprüft Überweisungsträger unterschrieben, die ihm die Beigeladene zu 2) vorgelegt habe. Eine förmliche Rechnung datiert auf den 3. Februar 2005 liegt überhaupt nur für Januar 2005 vor (842,38 EUR). Auch hier verwundert es, dass der Kläger als Fachanwalt für Steuerrecht nicht auf schriftlichen Rechnungen der Beigeladenen zu 2) bestand, da er doch wusste, dass sie die eingenommenen Beträge versteuern musste, und auch er die Aufwendungen für die Kanzlei verbuchen musste. Dass die Beigeladene zu 2) ihre erste Beschäftigung bei dem Kläger aufgeben musste, weil die Betreuung ihrer behinderten Tochter dies erforderte, und bei der erneuten Tätigkeit auf die Vorlage des Sozialversicherungsausweises und der

Lohnsteuerkarte verzichtete, bedeutet nicht, dass damit eine selbstständige Tätigkeit aufgenommen wurde. Die Beigeladene zu 2) arbeitete vielmehr wie zuvor eingebunden in den Kanzleibetrieb des Klägers und hatte keine anderen Auftraggeber. Es mag zwar sein, dass die Beigeladene zu 2), die über ihren Ehemann, den Beigeladenen zu 4), familienversichert in der gesetzlichen Krankenversicherung war, sich über ihre übrige sozialversicherungsrechtliche Absicherung keine Gedanken machte oder diese für verzichtbar hielt. Diese Absicherung stand aber nicht zu ihrer und des Klägers Disposition, wenn nach dem gesamten Erscheinungsbild der Tätigkeit ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis bestand. Insgesamt hat die Kammer in Abwägung aller Indizien den Eindruck gewonnen, dass die Beigeladene zu 2) in gleicher Weise bei dem Kläger beschäftigt war wie bei ihrer ersten Beschäftigung als Sekretärin und mit der angestellten Frau G. ein eingespieltes Team bildete, das den Kanzleibetrieb reibungslos erledigte.

Auch im Hinblick auf die Tätigkeit der Beigeladenen zu 3) sprechen ausgehend von dem oben dargelegten Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung deutlich zahlreichere und gewichtigere Indizien für als gegen eine abhängige Beschäftigung. Keiner näheren Darlegung bedarf in diesem Zusammenhang, dass der Ort der Tätigkeit in Gestalt der Kanzleiräume des Klägers vorgegeben war. Das ist bei Gebäudereinigungstätigkeit kein geeignetes Kriterium zur Abgrenzung abhängiger und selbständiger Tätigkeit. Dass der Kläger der Beigeladenen zu 3) nicht im Einzelnen Anweisungen zur Durchführung der Reinigungsarbeiten gab, steht einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen. Man kannte sich aus dem letzten Minijob-Verhältnis und es wurde alles so gemacht wie zuvor. Zwar hat die Beigeladene zu 3) im Fragebogen angegeben, sie habe ihre Arbeitszeit frei gestalten könne. Sie hatte sich bei der Auswahl des Reinigungstages und des Zeitpunkts ihrer Reinigungsarbeiten aber dienend in den Arbeitsprozess der Kanzlei einzufinden. Es war ihr zwar nicht verboten, andere Aufträge anzunehmen (vgl. ihre Antwort im Fragebogen vom 14. Juni 2008). Tatsächlich hatte die Beigeladene zu 3) im streitgegenständlichen Zeitraum nach eigener, glaubhafter Aussage aber nur die eine Putzstelle bei dem Kläger. Ein Einsatz eigener Betriebsmittel und die Übernahme eines unternehmerischen Risikos durch Kapitaleinsatz erfolgte nicht. Die Beigeladene zu 3) beschaffte die Verbrauchsmaterialien für ihre Reinigungsarbeiten im Supermarkt nicht auf eigene Kosten, sondern auf Kosten des Klägers. Ein unternehmerisches Risiko irgendeiner Art ging sie nicht ein. Die monatlichen Einnahmen schwankten je nach Anzahl der gearbeiteten Stunden zwischen 90,00 EUR und 155,00 EUR. Ein gewichtiges Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit ist die Übernahme eines Unternehmerrisikos ohnehin nur dann, wenn damit auch tatsächlich Chancen und nicht nur Risiken bei der Einkommenserzielung verbunden sind (vgl. BSG, Urteil v. 19.8.2003, [B 2 U 38/02 R](#), [SozR 4-2700 § 2 Nr. 1](#)). Hierfür ist nichts ersichtlich. Die Verkürzung von Arbeitnehmerrechten begründet wie bereits dargelegt kein unternehmerisches Risiko. Dass die Beigeladene zu 3) und der Kläger übereinstimmend meinten, sie habe keine Ansprüche auf bezahlten Urlaub oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, spricht hier nicht für eine selbstständige Tätigkeit, weil die Beigeladene zu 3) bei Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung entsprechende Rechte hätte geltend machen und durchsetzen können. Die Vergütung der Beigeladenen zu 3) war an einem Minijob mit 10,00 EUR pro Stunde und höchstens 16 Stunden monatlich ausgerichtet. Der Umstand, dass die Beigeladene zu 3) dem Kläger monatliche Rechnungen schrieb, steht ihrer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen. Zum einen erstellte sie diese Rechnungen nicht zeitnah, sondern nachträglich, wohl im Zusammenhang mit der Lohnsteueraußenprüfung. Zum anderen enthielten die Rechnungen als Angaben die gearbeiteten Stunden und den Stundenlohn von 10,00 EUR. eine solche Abrechnung ist nicht untypisch für Minijobber mit nicht immer exakt gleichbleibenden Arbeitszeiten pro Monat. es ist dann Sache des Arbeitgebers, der Sozialversicherungsbeiträge und Steuer allein trägt, die wechselnden Entgelte der Minijob-Zentrale zu melden.

Die Beigeladene zu 3) selbst ging nach ihren Angaben davon aus, dass sie, wie schon bei ihrer ersten Beschäftigung bei dem Kläger, auf der Grundlage eines Minijobs tätig sei. Erst als das Finanzamt ihr eine Nachforderung stellte, wurde ihr nach ihrer Aussage bewusst, dass der Kläger sie nicht als Minijobberin angemeldet hatte. Sie habe dann ihre Tätigkeit bei dem Kläger beendet und begonnen das Nachbarbüro des Wirtschaftsprüfers J. zu putzen. Die Kammer hält diese Aussage der Beigeladenen zu 3) für glaubhaft. Im Falle der Beigeladenen zu 3) erscheint es nach Würdigung aller Umstände lebensfremd, sie als selbstständige Putzunternehmerin anzusehen. Ihre Tätigkeit für den Kläger ist als abhängige Beschäftigung einzuordnen.

Hinsichtlich der Beigeladenen zu 1), die nicht im Büro des Klägers in Frankfurt am Main, sondern in einem weiteren Büro in F-Stadt tätig war, und im Verfahren für den Kläger wie auch für die Kammer nicht erreichbar gewesen ist, kann der Kläger nicht mit dem Vortrag durchdringen, Teile ihrer Ausbildungsvergütung seien nicht als solche, sondern als Fahrtkostenersatz ausbezahlt worden und daher nicht beitragspflichtig.

Eine solche Absprache ändert nichts an der Sozialversicherungspflichtigkeit der der Beigeladenen zu 1) geschuldeten 75,00 EUR pro Monat. Zwar hat das Bundessozialgericht (Urteil vom 2. März 2010, [B 12 R 5/09 R](#), juris) entschieden, dass sich etwa die Abrede der Arbeitsvertragsparteien, in Zukunft den Arbeitnehmern Firmenwagen zur privaten Nutzung bei gleichzeitiger Reduzierung des Barlohns zu überlassen, um eine arbeitsvertragliche Entgeltumwandlung handele. Eine solche, auch mündlich vereinbarte Entgeltumwandlung sei auch für die Berechnung der Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu beachten. Hieraus kann der Kläger aber nichts herleiten.

Grundsätzlich darf ein Ausbildungsbetrieb die dem Auszubildenden geschuldete Vergütung nicht verkürzen. Allerdings können nach § 17 Abs. 2 BBiG in der Fassung ab 23. März 2005 (§ 10 Abs. 2 BBiG a.F. im Wesentlichen inhaltsgleich) Sachleistungen in Höhe der nach [§ 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4](#) des SGB IV festgesetzten Sachbezugswerte angerechnet werden, jedoch nicht über 75 Prozent der Bruttovergütung hinaus. Anders etwa als bei einer Abrede, nach der statt des auszahlenden Arbeitsentgelts ein Firmenwagen zur Verfügung gestellt, also ein Sachbezug vereinbart wird, soll es hier indessen eine Abrede gegeben haben, wonach 75,00 EUR nicht als Ausbildungsvergütung, sondern als Fahrtkostenersatz ausbezahlt werden sollten. Darin liegt nicht die Vereinbarung eines Sachbezugs, sondern es wird ein geschuldeter Geldzahlbetrag lediglich umetikettiert. Dies ist ohne Auswirkungen auf die Sozialversicherungspflicht dieser Auszahlung.

Überdies kann der Kläger die behauptete Umwandlung von Vergütung in Fahrtkostenersatz mangels schriftlicher Absprache nicht beweisen. Der Kläger konnte nicht ansatzweise plausibel machen, warum sich die Auszubildende ausbedungen haben sollte, einen Teil der ihr zustehenden Ausbildungsvergütung unter einer anderen Maßgabe zu erhalten.

Die notwendige Beiladung der betroffenen Kranken- und Pflegekassen sowie der Bundesagentur für Arbeit waren im Verfahren unterblieben und wurden auch bei Ladung des Termins nicht nachgeholt. Da das Urteil diese Sozialversicherungsträger im Ergebnis nicht belastet, sieht die Kammer die Versagung rechtlichen Gehörs ohne Auswirkung.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1 VwGO](#). Berücksichtigt wurde die Reduzierung der Beitragsforderung der

Beklagten durch Änderungsbescheid vom 29. März 2010.

Der Streitwert richtet sich nach [§ 52 Abs. 3 GKG](#). Da die Klage einen auf eine bezifferte Geldleistung gerichteten Verwaltungsakt betrifft, ist deren Höhe maßgebend.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2018-06-05