

L 8 R 702/16

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Detmold (NRW)
Aktenzeichen
S 17 R 572/13
Datum
12.07.2016
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 702/16
Datum
14.11.2018
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 R 18/19 B
Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Detmold vom 12.07.2016 wird zurückgewiesen. Die Kosten des gesamten Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 1) bis 5), die ihre selbst tragen, trägt die Klägerin. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird in beiden Rechtszügen endgültig auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens nach [§ 7a](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) darüber, ob die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Steuerfachwirt und Unternehmensberater für die Klägerin im Zeitraum vom 1.8.2007 bis 31.8.2010 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlegen hat.

Bei der Klägerin handelt es sich um eine Steuerberaterkanzlei in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), die in das Handelsregister des Amtsgerichts (AG) H (HRB 000) eingetragen ist. Sie bietet ihren Kunden gemäß ihrer Internetpräsenz Steuerberatung und betriebswirtschaftliche Beratung, die Übernahme von bzw. Beratung bei der Finanzbuchhaltung, Existenzgründungsberatung und die Fertigung von Jahresabschlüssen und Steuererklärungen an. Als Geschäftsführer der Klägerin wurden Herr C O (Steuerberater, vereidigter Buchprüfer und Fachberater für Unternehmensnachfolge) sowie Herr N L (Steuerberater und Diplom-Finanzwirt) bestellt. Ebenfalls unter der klägerischen Anschrift hat die HNV GbR Steuerberater, vereidigte Buchprüfer, Rechtsanwälte, Notare und Wirtschaftsprüfer (HNV GbR) ihren Hauptsitz. Die Geschäftsführer der Klägerin sind Mitglieder der dortigen Kanzleileitung, wobei Herr O seit August 2007 und Herr L seit Januar 2015 Mitglieder dieser Sozietät sind.

Der am 00.00.1959 geborene Beigeladene zu 1) ist Diplom-Betriebswirt (FH), Steuerfachwirt und zertifizierter Rating-Analyst. Die Ausbildung zum Steuerberater durchlief er ohne Abschluss. Ein Gewerbe meldete er im streitgegenständlichen Zeitraum nicht an. Er verfügte über eine Betriebsnummer, über die er nach eigenen Angaben im November 2013 und damit außerhalb des Streitzeitraumes eine Mitarbeiterin gemeldet hatte.

Der Beigeladene zu 1) war nach eigenen Angaben zunächst in der Zeit von August 1998 bis Juli 2001 für die Klägerin tätig. Ab Juli 2001 wechselte er in ein Angestelltenverhältnis nach Berlin. In der Zeit von Mai 2003 bis 2006 wurde er nach seinen Angaben erneut für die Klägerin auf Stundenbasis tätig. Während dieser Zeit, nämlich im Jahr 2004, gründete er zudem ein Unternehmen, die NKK G (NKK G), registriert in England und Wales (Company No.). Dortiger Director und alleiniger Anteilseigner des Gesellschaftsvermögens von 100,00 EUR war der Beigeladene zu 1). Die Gesellschaft wurde am 8.12.2009 liquidiert. Nach den Ermittlungen der Beklagten meldeten in der Zeit vom 1.1.2006 bis zum 31.8.2009 die Fa. S X - Unternehmensberatung und Lohnsteuerhilfe (C), in der Zeit vom 1.12.2007 bis zum 31.5.2008 das Steuerbüro S1 T und in der Zeit vom 16.8.2010 bis zum 31.12.2011 der Steuerberater und Diplom-Ökonom G T1 (I) den Beigeladenen zu 1) zur zuständigen Einzugsstelle. Diesbezüglich sind dem Versicherungsverlauf des Beigeladenen zu 1) im Streitzeitraum gemeldete Entgelte zu entnehmen, nämlich für das Jahr 2007 7.600,00 EUR, im Jahr 2008 8.790,00 EUR, im Jahr 2009 6.347,00 EUR und im Jahr 2010 14.884,00 EUR. Zudem gab der Beigeladene zu 1) an, im Streitzeitraum durchgängig als Beratungsstellenleiter für die Vereinigte Lohnsteuerhilfe e.V. (V 1 in C) tätig gewesen zu sein.

Am 1.8.2007 schlossen die Klägerin und der Beigeladene zu 1) einen sog. Teleauftragsvertrag (TAV), in dem es unter anderem wie folgt heißt und auf den im Übrigen Bezug genommen wird:

"§ 1 Vertragsgegenstand Gegenstand dieses Auftrages ist ein Auftragsverhältnis in der Beschäftigungsform der alternierenden Telearbeit.

Der Auftragnehmer (Freiberufler) erbringt seine Arbeitsleistung teilweise an einem Arbeitsplatz in seiner Wohnung (häusliche Arbeitsstätte) und teilweise im Betrieb des Auftraggebers (betriebliche Arbeitsstätte). Ein Rechtsanspruch auf einen alternierenden Telearbeitsplatz wird nicht begründet.

§ 2 Anwendbaren Normen Auf das Auftragsverhältnis findet der zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer abgeschlossene Auftrag Anwendung, sofern nachstehend nichts anderes vereinbart wird.

§ 3 Beginn des Teleauftragsverhältnisses Der Auftragnehmer nimmt die alternierende Telearbeit am 1.8.2007 auf. Das Teleauftragsverhältnis ist unbefristet.

§ 4 Tätigkeit Mit der Aufnahme der alternierenden Telearbeit sind insbesondere folgende Aufgaben verbunden: - Erstellung von Buchführung, Umsatzsteuer-Voranmeldungen - Jahresabschlussarbeiten - Rentabilitätsberechnungen.

§ 5 Arbeitsort

1. Arbeitsorte sind alternierend der Betrieb des Auftraggebers in (...) und die Wohnung des Auftragnehmers (...) gemäß der in § 7 festgelegten Arbeitszeitaufteilung.
2. Bei den im Betrieb zu leistenden Arbeitszeiten wird dem Auftragnehmer ein für die Aufgabenerledigung geeigneter Arbeitsplatz zur Verfügung gestellt. Ein Anspruch auf einen persönlichen Arbeitsplatz besteht nicht.
3. Der häusliche Telearbeitsplatz muss sich in der Wohnung des Auftragnehmers in einem abschließbaren Raum befinden, der für einen dauernden Aufenthalt zugelassen und vorgesehen sowie für die Aufgabenerledigung unter Berücksichtigung der allgemeinen Arbeitsplatzanforderungen geeignet ist. Sofern es sich dabei um einen vom Auftragnehmer angemieteten Raum handelt, weist dieser nach, dass der Eigentümer mit der Nutzung des Telearbeitsplatzes einverstanden ist.
4. Dienstliche Unterlagen (z.B. Datensicherungsbänder) werden in einem verschließbaren Schrank aufbewahrt.

§ 6 Arbeitsmittel

1. Die notwendigen Arbeitsmittel für den Telearbeitsplatz werden für die Zeit des Bestehens dieses Telearbeitsplatzes vom Auftraggeber kostenlos zur Verfügung gestellt und bleiben Eigentum des Auftraggebers. Eine Inventarliste ist als Anlage diesem Vertrag beigelegt.
2. Der Auftraggeber trägt die Kosten zur Errichtung der notwendigen Leitungen.
3. Der Auf- und Abbau der vom Auftraggeber gestellten Arbeitsmittel sowie eine eventuelle Wartung erfolgt durch den Auftraggeber.
4. Diese vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Arbeitsmittel dürfen nicht für private Zwecke genutzt werden. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine private Internet-Nutzung nicht gestattet ist. Dem Auftragnehmer ist eine Überlassung an Dritte untersagt. Er hat dafür Sorge zu tragen, dass die Arbeitsmittel vor dem Zugriff Dritter (insbesondere [durch] im Haushalt des Teleauftragnehmers) geschützt sind.
5. Die vom Auftraggeber, insbesondere der zur Verfügung gestellte PC und die von der Kanzlei zur Verfügung gestellten Dienste und Programme, sind ausschließlich zur Bearbeitung des übertragenen Mandats zu verwenden.
6. Dem Auftragnehmer ist es nicht erlaubt, unkontrolliert andere Betriebsmittel (zum Beispiel andere Hard- und Software-Komponenten) einzusetzen.
7. Sofern der Auftragnehmer Arbeitsmittel wie beispielsweise Mandantenakten von der Betriebsstätte abholt/zurückbringt, ist hierbei immer der direkte Weg zwischen Betriebsstätte und Telearbeitsplatz zu nehmen. Das hierzu genutzte Kfz darf nicht unbeaufsichtigt mit Arbeitsmitteln zurückgelassen/abgestellt werden. Der Aktentransport/ Datenträgertransport hat in verschlossenen Behältnissen zu erfolgen. Ein Zugriff Dritter auf die Arbeitsmittel muss unter allen Umständen verhindert werden.
8. Auf Wunsch des Auftragnehmers können eigene Arbeitsmittel in der häuslichen Arbeitsstätte eingesetzt werden. Der Einsatz dieser Arbeitsmittel erfolgt auf Kosten und Risiko des Auftragnehmers.
9. Betriebs- und Sachmittel (Druckerpapier, Disketten etc.) müssen datenschutzgerecht entsorgt werden.

§ 7 Arbeitszeit

1. Die wöchentliche Arbeitszeit beträgt ohne Pausen max. 30 Stunden.
2. Der Auftragnehmer wird seine Arbeitsleistung an folgenden Wochentagen in seiner Wohnung (häusliche Arbeitsstätte) erbringen: Montag bis Donnerstag. Freitag ist grundsätzlich arbeitsfrei. Bei Bedarf/Erforderlichkeit erbringt er die Arbeitsleistung im Betrieb des Auftraggebers (betriebliche Arbeitsstätte). Der Auftraggeber ist nach freiem Ermessen berechtigt, die Lage der betriebsbestimmten Arbeitszeit abweichend festzulegen.
3. Der Auftragnehmer verpflichtet sich zu folgenden Zeiten an seinem Telearbeitsplatz anwesend und erreichbar zu sein (Ansprechzeiten): wird in Kürze in einer Zusatzvereinbarung bestimmt. Im Übrigen ist der Auftragnehmer in der Einteilung der Lage der Arbeitszeit frei.
4. Der Auftragnehmer ist verpflichtet, sämtliche geleisteten Arbeitszeiten in einem Arbeitstagebuch zu dokumentieren und dem Auftraggeber jeweils am Monatsende vorzulegen. Die Zeiterfassung kann auch durch ein elektronisches Zeiterfassungssystem erfolgen.
5. Fahrten zwischen häuslicher und betrieblicher Arbeitsstätte gelten nicht als betriebsbedingt und finden keine Anrechnung auf die Arbeitszeit.

§ 8 Aufwendungsersatz

1. Der Auftragnehmer nutzt an seinem Telearbeitsplatz einen privaten Telefonanschluss. Als Aufwendungsersatz zahlt der Auftraggeber monatlich eine Pauschale i.H.v. 50,- (Höhe der Pauschale wird in Kürze abgestimmt). Darüber hinaus gehende Verbindungskosten werden dem Auftragnehmer gegen entsprechenden Nachweis erstattet.
2. Fahrtkosten, die durch die Fahrt zwischen häuslichen und betrieblichen Arbeitsplatz entstehen, hat der Auftragnehmer selbst zu tragen.

§ 9 Schutz von Daten und Informationen am Telearbeitsplatz

(...)

3. Für die Telearbeit erforderliche Arbeitsunterlagen, die sich im Betrieb befinden, können nur mit Zustimmung des Vorgesetzten an den Telearbeitsplatz erbracht werden.
4. Der Raum, in dem sich die häusliche Arbeitsstätte befindet, ist abzuschließen, wenn sich der Auftragnehmer nicht daran aufhält.
5. (...)
6. Durch den Auftraggeber können Protokollierungen der Inbetriebnahme, Benutzungen und Sicherheitsverstöße durchgeführt und

regelmäßig kontrolliert werden. Die Protokollierungen werden nicht zur Verhaltens- und Leistungskontrolle verwendet.

§ 10 Zugang zur häuslichen Arbeitsstätte

1. Der Auftragnehmer verpflichtet sich, dem Auftraggeber bzw. von diesem beauftragte Personen, die aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen Zugang zur häuslichen Arbeitsstätte haben müssen, Zugang zu dieser zu gewähren, soweit dies aus sachlichen Gründen erforderlich ist. Der Zugang ist insbesondere zur Überprüfung der vertraglich vereinbarten Anforderungen an den Telearbeitsplatz zu gewähren.
2. Der Zugang ist mit dem Auftragnehmer vorher terminlich abzustimmen.
3. (...)

§ 11 Haftung

1. Der Auftragnehmer und sonstige in dem Haushalt lebende Personen haften für Schäden an allen vom Auftraggeber zur Verfügung gestellten Arbeitsmitteln und Installation nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit.
2. (...)
3. Führt die Störung dazu, dass die Arbeitsleistung nicht an dem häuslichen Arbeitsplatz erbracht werden kann, muss die Arbeitsleistung auf Verlangen des Auftraggebers an dem betrieblichen Arbeitsplatz erbracht werden.

§ 12 Aufgabe des alternierende Telearbeitsplatzes

1. Die häusliche Arbeitsstätte kann sowohl vom Auftraggeber als auch vom Auftragnehmer ohne Angabe von Gründen mit einer Ankündigungsfrist von drei Monaten zum Monatsende aufgegeben werden. Die Aufgabeankündigung bedarf der Schriftform.
2. Auftraggeber und Auftragnehmer haben das Recht, die Telearbeit bei Vorliegen eines wichtigen Grundes, der es unzumutbar macht, die Telearbeit während der vorgenannten Ankündigungsfrist aufrechtzuerhalten, fristlos zu beenden. (...). Widerruft der Auftragnehmer die Einwilligung, Zugang zur häuslichen Arbeitsstätte für die in § 10 geschilderten Zwecke und Personen zu gewähren, so kann der Auftraggeber den Telearbeitsvertrag nebst dem eigentlichen Auftragsverhältnis außerordentlich kündigen.
3. Die Vereinbarung über die Telearbeit endet automatisch bei Beendigung des Auftragsverhältnisses, bei der Aufgabe oder Kündigung der Wohnung, in der sich der Telearbeitsplatz befindet, sowie bei einem Stellenwechsel des Auftragnehmers innerhalb des Betriebs/Unternehmens.
4. Die Aufgabe/Kündigung der Wohnung, in der sich die häusliche Wohnungsstätte befindet, hat der Auftragnehmer dem Auftraggeber unverzüglich anzuzeigen. Nach einem Wohnungswechsel kann eine erneute Einrichtung eines Telearbeitsplatzes erfolgen.
5. (...)
6. Der Auftragnehmer ist verpflichtet, nach Aufgabe der alternierenden Telearbeit seine gesamte Arbeitsleistung an der betrieblichen Arbeitsstätte zu erbringen, soweit nicht das Auftragsverhältnis insgesamt beendet wird.

§ 13 Sondervereinbarungen

1. (...)
2. Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. Auf dieses Schriftformerfordernis kann nur durch schriftliche Erklärung der Vertragsteile verzichtet werden."

Die Beteiligten schlossen des Weiteren eine - undatierte - sog. Honorarvereinbarung (HV). Darin heißt es unter anderem wie folgt:

"Ergänzung zum Teleauftragsvertrag Honorarrechnung ist 5 Werktage nach Rechnungsstellung fällig, unabhängig, ob Mandanten gezahlt haben.

Unternehmensberatung Erstellung der Rentabilitätsberichte für Handelsvertreter BVS. Erst- und Folgebericht je 60,00 EUR
Rentabilitätsberichte übrige 150,00 EUR Folgebericht übrige (kurz) 60,00 EUR Wirtschaftsberatung, Finanzplan etc. Stunden 25,00 EUR

Buchführung nach Zeitaufwand für AUDAX und HNV á 20,00 EUR Insolvenzbuchführungen Rechtsanwalt I1 - Pauschalvereinbarung - je Buchführung mtl. 25,00 - 50,00 EUR wenn möglich Direktvereinbarung

Steuererklärungen je Erklärung inklusive Anlagen (KSt, GewSt, USt, ESt) jeweils 60,00 EUR - pauschal -

Jahresabschlüsse BVS bis 50.000 60,00 EUR *) bis 150.000 120,00 EUR *) über 150.000 180,00 EUR *)

sonstige Jahresabschlüsse 35 % vom Mittelwert für Bilanz, Anhang *) 40 % vom Mittelwert Überschussrechnungen *)

(handschriftliche Anmerkung: 30 % von Jahresabschluss) *) zzgl. Honorar für die einzelnen Erklärungen.

Kostenerstattung Telefonkosten mtl. 50,00 EUR Reisekosten I1 pauschal 5,00 EUR übrige Dienstreisen 0,30 EUR je km."

Auf dieser Basis wurde der Beigeladene zu 1) für die Klägerin ab dem 1.8.2007 tätig. Dabei erstellte er teilweise Kostenvoranschläge (vgl. Kostenvoranschläge vom 21.8.2008). Maßgeblich war er mit folgenden Aufgaben betraut: dem Anfertigen von Ratinganalysen, der Durchführung von Rentabilitätsberechnungen, betriebswirtschaftlicher Beratung in Sachen Existenzgründung, Antragstellung auf Gewährung und Weitergewährung von Gründungszuschüssen, Erstellung betriebswirtschaftlicher Analysen, Bewertung von Unternehmen, Anfertigung von Steuererklärungen, Vorbereitung von Jahresabschlüssen und Einnahmen-Überschussrechnungen, Prüfung von Steuerbescheiden sowie Vorbereitung von Einsprüchen.

Nach Durchführung der Tätigkeit stellte der Beigeladene zu 1) jeweils Rechnungen an die Klägerin. Die Höhe seiner daraus resultierenden Einkünfte ist zwischen den Beteiligten streitig. Nach Auswertung der dem Senat bekannten Rechnungen, soweit sie vorgelegt wurden, machte der Beigeladene zu 1) im Streitgegenständlichen Zeitraum (ohne Kürzungen) gegenüber der Klägerin Ansprüche in folgender Höhe geltend: im Jahr 2007 ab August 8.872,00 EUR netto, im Jahr 2008 23.194,24 EUR netto, im Jahr 2009 12.225,80 EUR netto und bis August 2010 5.254,91 EUR netto. Die Klägerin verwies darauf, dass sie die Rechnungsbeträge in erheblichem Maße gekürzt habe. Insofern habe sie lediglich Honorare im Jahr 2007 (ab August) in Höhe von 6.872,00 EUR, im Jahr 2008 in Höhe von 18.669,00 EUR, im Jahr 2009 in Höhe von

11.337,20 EUR und im Jahr 2010 (bis August) in Höhe von 4.447,75 EUR gezahlt. Hinsichtlich der diesbezüglich wiederrum variierenden Angaben des Beigeladenen zu 1) nimmt der Senat auf dessen Schriftsätze v. 11.10.2017 und v. 14.8.2018 Bezug.

Ausweislich der mit der Klägerin geschlossenen HV war der Beigeladene zu 1) ferner für die HNV GbR tätig. Diesbezüglich stellte er Entgelte in folgender Höhe in Rechnung: im Jahr 2007 357,00 EUR, im Jahr 2008 4.569,00 EUR, im Jahr 2009 3.145,00 EUR und im Jahr 2010 529,60 EUR.

Darüber hinaus war der Beigeladene zu 1) im Streitzeitraum auch für weitere Auftraggeber tätig, wobei die Anzahl dieser weiteren Auftraggeber sowie der Umfang der abgerechneten Entgelte zwischen den Beteiligten gleichfalls streitig ist. Unstreitig bestätigte jedoch das bereits erwähnte Steuerbüro S1 T Rechnungstellungen des Beigeladenen zu 1) für Tätigkeiten in der Zeit von Juni bis Dezember 2009 in Höhe von brutto 3.774,02 EUR und von Februar bis September 2010 in Höhe von brutto 12.239,15 EUR. Der Beigeladene zu 1) stellte danach Leistungen als freier Mitarbeiter der Kanzlei in Rechnung. Ferner erzielte der Beigeladene zu 1) (teilweise) monatliche Einkünfte aus der Tätigkeit für Herrn Dipl.-Ing. I1 in Höhe von 840,00 EUR. Den Gewinnermittlungen des Beigeladenen zu 1), soweit sie dem Senat vorgelegt worden sind, kann zudem entnommen werden, dass diese getrennt für den Bereich "Unternehmensberatung/Buchführung" und den Bereich "Vereinigte Lohnsteuerhilfe" geführt wurden. Für letztgenannten Bereich ergeben sich daraus Umsätze in folgender Höhe: 2007 in Höhe von 7.084,21 EUR, 2008 in Höhe von 8.428,86 EUR, 2009 in Höhe von 9.045,48 EUR und 2010 in Höhe von 10.070,57 EUR.

Nach Beendigung der Tätigkeit zum 31.8.2010 wandte sich der Geschäftsführer L der Klägerin an den Beigeladenen zu 1) und bat "bis zum 8.11.2010 um Rückgabe folgender Geräte und Unterlagen, die sich in deinem Besitz befinden und Eigentum der Kanzlei" seien (Schreiben v. 4.11.2010), nämlich PC, Monitor, Drucker, Mobilfunkgerät (Datenkarte) und Ordner und Unterlagen der Mandanten.

Am 4.1.2012 stellte der Beigeladene zu 1) einen Antrag nach [§ 7a SGB IV](#) bei der Beklagten auf Feststellung seines sozialversicherungsrechtlichen Status und begehrte die Feststellung einer Beschäftigung. Seine Aufgaben bei der Klägerin seien die Erstellung der Buchführung, die Prüfung der Steuerbescheide, die Erstellung von Jahresabschlüssen und das Führen von Mandantengesprächen in den Büroräumen der Klägerin gewesen. Es habe sich um eine zeitlich gebundene Tätigkeit gehandelt, für die vertraglich eine Kernarbeitszeit vorgegeben gewesen sei. Der gesamte Schriftverkehr sei über die Klägerin abgewickelt worden. Urlaub sei nach Absprache möglich gewesen. Der einzelne Auftrag sei von der Klägerin zugewiesen worden. Dafür seien die Unterlagen (Belege und Handakte) übergeben worden. Die Bearbeitung sei über eine interne Internetverbindung zum Hauptserver der Klägerin erfolgt. Diese habe ihm eine EDV-Anlage inklusive Drucker und Verbrauchsmaterialien zur Verfügung gestellt. Ausdrucke der jeweiligen Erklärungen seien nur im Büro der Klägerin möglich gewesen, so dass er dieses dafür habe aufsuchen müssen. Er habe im Home-Office gearbeitet. An weiteren Orten habe er aufgrund der Notwendigkeit einer direkten Datenverbindung nicht arbeiten können. Er habe an Dienstbesprechungen teilgenommen. Die Bezahlung sei erst erfolgt, wenn der Mandant die Rechnung der Klägerin bezahlt habe. Die Höhe der Vergütung habe sich stets an der Höhe der Honorare der Mandantschaft ausgerichtet. Andere Mitarbeiter der Klägerin, die im Rahmen eines Angestelltenverhältnisses tätig waren, hätten auch - wie er - über einen Heimarbeitsplatz verfügt. Er habe keine weiteren Auftraggeber gehabt. Es habe keine Entgeltfortzahlung bei Urlaub oder Krankheit gegeben.

Auf Nachfrage der Beklagten teilte der Beigeladene zu 1) ergänzend mit: Seine Arbeitszeit habe regelmäßig um neun Uhr begonnen und um 17 Uhr geendet, wobei er auch zu Hause später habe anfangen können und sich insofern seine Arbeitszeit selbst eingeteilt habe. Die Arbeiten seien fristenbezogen zu erledigen gewesen. Er habe Nebentätigkeiten für einen Lohnsteuerhilfsverein ausgeübt. Er habe kein eigenes Kapital eingesetzt; Arbeitsmittel inklusive Büroverbrauchsmaterialien bis auf Schreibtischstuhl, Tisch und Tischrechner habe er zur Verfügung gestellt erhalten. Er habe kein eigenes Personal gehabt. Die Klägerin habe mitgeteilt, welche Arbeiten er wie zu erledigen gehabt habe. Sie habe auch die einmal vergebenen Arbeiten an einen anderen Mitarbeiter erneut vergeben können. Er sei bei Mandantengesprächen nicht als Selbstständiger aufgetreten. Die Mandanten hätten nur gewusst, dass er einen externen Arbeitsplatz gehabt habe. Sie seien durch die Klägerin akquiriert worden. Schriftsätze habe er mit "i.A." unterschrieben und über das Büro versandt. Der Tätigkeitsort sei zu 85-90% seine Wohnung gewesen. Für seinen Arbeitsplatz bei der Klägerin habe er keine Kostenbeteiligung entrichten müssen. Steuererklärungen und Jahresabschlüsse seien durch die Klägerin kontrolliert worden. Er habe diese dann unterzeichnet. Wenn die Arbeiten fehlerhaft gewesen seien, seien sie von ihm, Kollegen oder dem Vorgesetzten berichtigt worden. Er habe 30% der Nettohonorarrechnung erhalten, wobei die Auszahlung auch teilweise individuell gekürzt worden sei. Die Fristenüberwachung und der Posteingang sei über das Sekretariat durchgeführt und an ihn weitergeleitet worden. Hierzu habe er fast täglich in das Büro fahren müssen, um die Post abzuholen oder die bearbeitete Post mitzubringen. Abzeichnungspflichtige Vorgänge seien an den Geschäftsführer übergeben worden. Dass er seine Fristen ordnungsgemäß ausgetragen habe, sei durch das Sekretariat überprüft worden. Dazu habe es ein EDV-gestütztes Kontrollwesen gegeben. Bei Verhinderung habe er sich abgemeldet. Fristsachen habe dann die Klägerin übernommen. Der Geschäftsführer oder das Sekretariat hätten angerufen und mitgeteilt, dass Unterlagen für ihn bereitlägen, diese habe er dann abgeholt.

Dem ist die Klägerin entgegengetreten. Aus ihrer Sicht habe keine Beschäftigung vorgelegen. Der Beigeladene zu 1) sei als freier Mitarbeiter tätig geworden. Er habe die Arbeiten im Rahmen seines Büros erledigt und nur zwei bis drei Wochenstunden vor Ort bei der Klägerin. Die wöchentliche Arbeitszeit habe zehn bis zwölf Stunden umfasst. Er habe weitere Auftraggeber gehabt (z.B. Rechtsanwalt C1, Steuerberater T, den Lohnsteuerhilfsverein). Er habe eigene Betriebsmittel, nämlich einen eigenen PC und die erforderliche Software gestellt. Es habe keine Eingliederung bei der Klägerin gegeben. Er habe seine Arbeitszeit selbst bestimmen können. Er sei berechtigt gewesen, Aufträge abzulehnen. Fristverlängerungsanträge seien mit dem Mandanten oder dem Finanzamt direkt durch ihn besprochen worden. Weisungen habe ihm die Klägerin nicht erteilt. Er habe einen Mitarbeiter eingesetzt. Er habe eine eigene Berufshaftpflichtversicherung unterhalten und Rechnungen gestellt.

Mit Schreiben vom 15.6.2012 hörte die Beklagte die Klägerin und den Beigeladenen zu 1) zu der beabsichtigten Feststellung an, die Tätigkeit als Steuerfachwirt bei der Klägerin in der Zeit vom 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 als abhängige Beschäftigung mit Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung zu bewerten.

Die Klägerin verwies im Anschluss darauf, dass der Beigeladene zu 1) aufgrund seiner vielfältigen Qualifikationen über ein weitgefächertes Aufgabengebiet verfügt habe. Er habe eigene Soft- und Hardware eingesetzt. Die ihrerseits zur Verfügung gestellte Software sei für die Auftragsbefriedigung nicht ausreichend gewesen. Bei fehlerhaften Arbeiten sei er zur Nacharbeit verpflichtet gewesen. Andere Mitarbeiter der

Klägerin hätten keinen Heimarbeitsplatz gehabt. Der Beigeladene zu 1) habe einen Hund gehabt, um den er sich habe kümmern müssen, deshalb habe er zu Hause gearbeitet. Er habe eine eigene Berufshaftpflichtversicherung unterhalten. Er habe nicht an Dienstbesprechungen teilgenommen. Es habe insbesondere keine Inventarliste gegeben. § 6 Abs. 1 des TAV sei nicht von Belang. Es seien ihm keine Arbeitsmittel zur Verfügung gestellt worden. Es habe auch kein Arbeitstagebuch gegeben, in dem der Beigeladene zu 1) seine Arbeitsstunden festgehalten habe. § 7 Abs. 4 des TAV habe ebenfalls keine Anwendung gefunden. Für die von ihm abzuwickelnden Aufträge sei nicht der Fristenkalender der Kanzlei genutzt worden. Dieser habe nur dem Büro als Controlling-Instrument zur Verfügung gestanden. Der Beigeladene zu 1) habe eine eigene Homepage gehabt und darüber Aufträge akquiriert. Neben den bereits genannten habe der Beigeladene zu 1) noch weitere Auftraggeber gehabt, nämlich den Dipl.-Architekten I1, den Steuerberater T, die Eheleute L1, die Damen T2, T3 und X1 sowie die Herren H1 und U.

Mit Bescheid vom 15.10.2012 stellte die Beklagte fest, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Steuerfachwirt bei der Klägerin in der Zeit vom 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlegen habe. Für eine abhängige Beschäftigung spreche, dass die Arbeitszeit in einem unbefristeten Vertrag festgelegt worden sei. Es sei ein geeigneter Arbeitsplatz inklusive Ausstattung in den betriebseigenen Räumlichkeiten zur Verfügung gestellt worden. Der Einsatzort sei von der Klägerin vorgegeben worden. Der Beigeladene zu 1) habe kein Kapital eingesetzt. Arbeitsmittel seien kostenfrei zur Verfügung gestellt worden. Es habe die Verpflichtung bestanden, die geleistete Arbeitszeit im Arbeitstagebuch zu dokumentieren. Der Beigeladene zu 1) sei EDV-gestützt kontrolliert worden. Er habe eine Pauschale für den dienstlichen und privaten Telefonanschluss erhalten. Er sei als Mitarbeiter der Klägerin aufgetreten. Vergleichbare Tätigkeiten seien auch von festangestellten Mitarbeitern der Klägerin - auch im Telearbeitsplatz - ausgeübt worden. Die Vergütung sei in Anlehnung an die Abrechnung mit dem Mandanten über die Klägerin erfolgt. Die Klägerin habe für Schäden gegenüber Mandanten gehaftet. Sie habe fachliche Weisungen an den Beigeladenen zu 1) erteilt. Für eine selbstständige Tätigkeit spreche demgegenüber nur, dass eine Vergütung nur für die tatsächlich geleistete Arbeitszeit erfolgt sei.

Dagegen erhob die Klägerin am 24.10.2012 Widerspruch. Es sei unrichtig, dass der Beigeladene zu 1) als Steuerfachwirt tätig gewesen sei. Er habe eine viel umfassendere Ausbildung. Er sei Unternehmensberater gewesen und so auch eingesetzt worden. Durch dieses Einsatzgebiet habe er sich erheblich von den angestellten Mitarbeitern der Klägerin unterschieden. Von Anfang an habe der Wille des Beigeladenen zu 1) zur selbstständigen Tätigkeit bestanden, da er auch für weitere Mandanten tätig sein wollte. Nach § 7 der Berufsordnung für Steuerberater sei seit April 2005 freie Mitarbeit zulässig (Hinweis auf Oberverwaltungsgericht [OVG] Münster, Urteil v. 5.11.2009, [4 A 2698/04](#)). Seit 1998 habe der Beigeladene zu 1) über eine eigene Betriebsstätte verfügt. Er habe weitere Auftraggeber gehabt, daher sei er nicht als Heimarbeiter nach [§ 12 SGB IV](#) zu qualifizieren. Weitere Auftraggeber ergäben sich auch aus den Rechnungen, worauf bereits die fehlenden Rechnungsnummern schließen ließen. Zudem seien bereits zahlreiche andere Auftraggeber benannt worden. Ergänzend sei darauf zu verweisen, dass der Beigeladene zu 1) nach Beauftragung durch Rechtsanwalt und Insolvenzverwalter Q I1 die Buchhaltung, betriebswirtschaftliche Analysen und Voten über die Liquidität und Zahlungsfähigkeit für diverse Unternehmen erstellt habe. Ferner habe er seit 1998 als selbstständiger Mitarbeiter für die Vereinigte Lohnsteuerhilfe e.V. mit der Geschäftsadresse V 1 in C gearbeitet. § 7 Abs. 3 des TAV, wonach der Beigeladene zu 1) weisungsfrei gewesen sei, sei zur Anwendung gekommen. Er habe einen Mitarbeiter für sein Büro angemeldet. Er sei selbstständig gegenüber Mandanten aufgetreten und nicht als Mitarbeiter der Klägerin. Die Abrechnung sei nach Aufträgen erfolgt, und zwar unabhängig von der Abrechnung gegenüber dem Mandanten. Wie die Klägerin mit den Mandanten abgerechnet habe, sei dem Beigeladenen zu 1) gar nicht bekannt.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 14.6.2013 als unbegründet zurück. Auf den Inhalt der Bescheidsbegründung wird Bezug genommen.

Dagegen hat die Klägerin am 26.6.2013 Klage zum Sozialgericht (SG) E erhoben. Sie hat zur Begründung ihren Vortrag aus dem Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren wiederholt und ergänzend vorgetragen, dass der Beigeladene zu 1) im Geschäftsverkehr als Unternehmensberater auftrete. Dies zeige bereits der Briefkopf der Rechnung, der einen E-Mail-Kontakt und eine Webseite ausweise. Er sei aufgrund seiner betriebswirtschaftlichen Spezialkenntnisse beauftragt worden, während sich die anderen Kanzleimitglieder nur auf dem Gebiet des Steuerrechts bewegt hätten. Die Klägerin habe als Unternehmensberaterin keine Gewerbeerlaubnis. Der Beigeladene zu 1) habe nur eine freiberufliche Mitarbeit mit einer Tätigkeit in eigenen Räumlichkeiten angestrebt. Er habe an jedem beliebigen Ort seine Tätigkeit ausüben können. § 5 Abs. 1 des TAV sei so auszulegen, dass eine Berechtigung auf einen bestimmten Arbeitsplatz nicht bestanden habe. Er sei vielmehr berechtigt gewesen, allgemein die Arbeiten an seiner Betriebsstätte vorzunehmen. Er habe als freier Mitarbeiter ein höheres Einkommen erzielen können. Er habe zwei Büros gehabt: V 1 in I-C und ab 2006 auch in der J-Straße 242 in H.

Der Beigeladene zu 1) sei durch das Finanzamt als freiberuflich tätig veranlagt worden. Er habe einen Firmenwagen gehabt. Er habe nie an Dienstbesprechungen teilgenommen. Durch die vom Finanzamt gesetzten Termine sei keine persönliche Abhängigkeit des Beigeladenen zu 1) geschaffen worden. Er habe selbst eingeräumt, in der Art und Weise seiner Tätigkeit keinen Weisungen unterworfen gewesen zu sein. Er habe das Büro der Klägerin nur besucht, um sich bestimmte Unterlagen für die Mandatsbearbeitung abzuholen. Es sei unrichtig, dass er die Bearbeitung der Mandate nur mit einer Software ausgeführt habe, die die Klägerin ihm zur Verfügung gestellt habe. Im Übrigen habe der Beigeladene zu 1) bereits mehrfach falsche Angaben im Verfahren getätigt.

Die Klägerin hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 15.10.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.6.2013 aufzuheben und festzustellen, dass der Beigeladene ab dem 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 im Rahmen seiner Tätigkeit für die Klägerin nicht versicherungspflichtig in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung ist.

Die Beklagte hat schriftsätzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf ihre Bescheide Bezug genommen. Ergänzend hat sie vorgetragen, dass nicht entscheidend sei, ob der Beigeladene zu 1) an einen festen Arbeitsort gebunden gewesen sei. Insofern habe er sich nicht von einem anderen Außendienstmitarbeiter oder Telearbeiter

unterschieden. Eine detaillierte Überwachung scheitere auch bei diesen angestellten Mitarbeitern oft an der räumlichen Distanz. Die freie Arbeitszeitwahl unterliege Einschränkungen z.B. durch die Abgabetermine. In heutiger Zeit werde Arbeitszeit generell flexibler gestaltet. Es gebe verschiedene Arbeitszeitmodelle. Dass die Klägerin keine Weisungen hinsichtlich der Art und Weise der Tätigkeit erteilt habe, spreche nicht gegen eine abhängige Beschäftigung. Stattdessen sei dies in der Qualifikation des Beigeladenen zu 1) begründet gewesen. Unerheblich sei, ob der Beigeladene zu 1) mehrere Auftraggeber gehabt habe. Im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens sei nur das vorliegende Rechtsverhältnis zu klären. Der Gesetzgeber habe gesehen, dass mehrere Tätigkeiten auch nebeneinander ausgeübt werden könnten. Ein maßgebliches unternehmerisches Risiko sei nicht erkennbar. Die Arbeitsmittel seien dem Beigeladenen zu 1) zur Verfügung gestellt geworden. Einen Pkw benötige auch der angestellte Mitarbeiter für die Fahrtstrecke zur Arbeitsstelle. Die steuerrechtliche Einordnung sei nicht bindend für die Sozialversicherungsträger. Der Wille zur Selbstständigkeit sei nicht entscheidend. Soweit die Klägerin nunmehr darauf abstelle, dass das Vertragsverhältnis nicht gemäß den vertraglichen Regelungen gelebt worden sei, sei darauf zu verweisen, dass Verträge einzuhalten seien. Im Übrigen unterliege der Vertrag einer doppelten Schriftformklausel.

Der Beigeladene zu 1) hat vorgetragen, dass der genutzte PC nebst Drucker und Software im Eigentum der Klägerin gestanden habe. Über einen Stick eines Mobilfunkanbieters sei er mit dem Büro verbunden gewesen. Die Verknüpfung habe nur eine bestimmte Reichweite gehabt. Die Tätigkeiten seien direkt auf dem Büroservers erfolgt. Ausdrucke der Steuererklärungen und Bilanzen seien im Büro der Klägerin gemacht worden. Die Buchführung, Jahresabschlüsse und Steuererklärungen seien mit dem von ihm selbst zur Verfügung gestellten Softwareprogramm der Firma DATEV erstellt worden. Über die Software Lexware verfüge er nicht. Hinsichtlich der durch die Klägerin vorgetragene weiteren Auftraggeber sei anzumerken, dass er für die Eheleute L1, die Damen T2, T3 und X1 sowie die Herren H1 und U seit dem Jahr 2008 nicht mehr tätig gewesen sei. Für Herrn I1 habe er im Jahr 2009 gearbeitet. Ab 2010 sei er für den Steuerberater T tätig geworden. Für den Rechtsanwalt C1 habe er nicht gearbeitet. Für Rechtsanwalt I1 sei er tätig geworden, wobei aber Auftraggeber die Klägerin gewesen sei. In der J-Straße 242 (nach einer Straßenumbenennung nunmehr I-Straße 241a in H) habe er gewohnt. Dies sei auch die Anschrift des Telearbeitsplatzes gewesen. Teilweise seien Rechnungen auch auf die HNV GbR fakturiert worden, um eine Scheinselbstständigkeit zu vermeiden. Der Geschäftsführer der Klägerin, Herr O, sei auch dort Geschäftsführer gewesen. Für die Tätigkeit im Verein habe er die ihm dort zur Verfügung gestellten Lohnsteuerprogramme genutzt. Ein Finanzbuchhaltungsprogramm habe er nicht benötigt. Ausreichend seien die Office Programme Word und Excel gewesen. Die Hardware habe aus Laptop und Drucker bestanden. Die Bearbeitung der Mandate der Klägerin habe ausschließlich über das Programm der Klägerin stattgefunden, da er über die Telefonleitung direkt mit dem dortigen Server verbunden gewesen sei.

Mit Beschluss vom 8.10.2014 hat das SG den Beigeladenen zu 1) am Verfahren beteiligt, am 21.1.2016 einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes durchgeführt und in diesem den Geschäftsführer der Klägerin O sowie den Beigeladenen zu 1) angehört. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen. Nach Anhörung hat das SG mit Gerichtsbescheid vom 12.7.2016 die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Die Klägerin hat sich gegen den ihr am 26.7.2016 zugestellten Gerichtsbescheid am 29.7.2016 mit der Berufung gewandt. Der Beigeladene zu 1) sei nicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung im Rahmen seiner Tätigkeit bei der Klägerin versicherungspflichtig gewesen. Die Entscheidung des SG sei überraschend, fehlerhaft und unvollständig. Bei dem TAV habe es sich um einen Vordruck gehandelt, den die Vertragsparteien genutzt haben. Sie hätten sich nicht über alle Regelungen abschließend Gedanken gemacht.

Der TAV sei ein Werkleistungsrahmenvertrag. Dieser stelle weder einen Arbeits- noch einen Anstellungsvertrag dar, da es ihm an wesentlichen Bestandteilen fehle, die diesen Vertragswerken immanent seien (z.B. Regelung über die Höhe des Arbeitslohns, Regelung über Urlaubs- und Weihnachtsgeld, Regelung über Gewährung von Urlaub sowie Regelung über Arbeitszeiten und Pausenregelung). Dem Beigeladenen zu 1) sei nicht vorgeschrieben worden, an welchen Ort er die Werkleistungen zu erbringen habe. Der Klägerin habe gemäß dem TAV auch keine Weisungsbefugnis gegenüber dem Beigeladenen zu 1) zugestanden. Auch die Vorschrift des § 5 Abs. 3 des TAV, nach welcher die Aufträge durch den Beigeladenen zu 1) in einem abschließbaren und für die Bearbeitung von steuerlichen Angelegenheiten geeigneten Raum vorzunehmen sei, spreche nicht für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Diese Vorkehrung beinhalte keine Weisungsbefugnis im engeren Sinne dar. Hierbei handele es sich nur um eine Maßnahme, zu welcher ein Steuerberater berufsrechtlich ohnehin verpflichtet sei. Dies gelte auch für die Pflicht des Beigeladenen zu 1) nach § 5 Abs. 4 des TAV, wonach dienstliche Unterlagen grundsätzlich in einem verschließbaren Schrank aufzubewahren seien. Die Verpflichtung des Beigeladenen zu 1) nach § 6 Abs. 7 des TAV, nach welcher das genutzte Kraftfahrzeug nicht unbeaufsichtigt mit den abgeholten Akten zurückgelassen oder abgestellt werden dürfe und der Akktransport grundsätzlich in verschlossenen Behältnissen zu erfolgen habe, um den Zugriff Dritter auf diese zu verhindern, diene ebenfalls der Einhaltung berufsrechtlicher und datenschutzrechtlicher Vorschriften. Gleiches gelte für die Vorschrift des § 6 Abs. 9 des TAV, wonach Betriebs- und Sachmittel datenschutzgerecht zu entsorgen seien. Hervorzuheben sei, dass die Klägerin den Beigeladenen zu 1) in der Folgezeit hinsichtlich der Einhaltung der Bestimmungen über den Schutz der Daten vor dem unbefugten Zugriff Dritter nicht kontrolliert habe. Auch die Betriebsstätte des Beigeladenen zu 1) habe sie weder betreten noch einen entsprechenden Besuch angekündigt. Die Vorschrift des § 9 des TAV diene der Einhaltung des Datenschutzes und der Vertraulichkeit. Derartige Regelungen würden auch regelmäßig zwischen freiberuflich Tätigen abgeschlossen. Der Beigeladene zu 1) sei auch hinsichtlich der Einteilung seiner Arbeitszeiten in jeder Hinsicht frei gewesen. Dies dokumentiere § 7 Abs. 3 des TAV. Eine zusätzliche Vereinbarung im Hinblick auf die etwaigen Ansprechzeiten nach § 7 Abs. 3 Satz 1 des TAV hätten die Vertragsparteien nachweislich nicht getroffen. Die Klägerin habe den Beigeladenen zu 1) niemals vorgeschrieben, an welchen Arbeitszeiten er seine Aufträge abzuarbeiten habe. Die Vorschrift des § 7 Abs. 2 Satz 3 des TAV sei damit einvernehmlich nicht durchgeführt worden. Er habe auch ein Arbeitstagebuch nicht geführt. Somit sei vereinbarungsgemäß die Vorschrift des § 7 Abs. 4 des TAV außer Kraft gesetzt worden. Er sei nicht verpflichtet gewesen, seine Anwesenheit in dem elektronischen Zeiterfassungssystem zu dokumentieren. Ihm sei es gestattet gewesen, eigene Mitarbeiter einzustellen. Er sei insofern nicht verpflichtet gewesen, die Werkleistungen persönlich zu erbringen. Nachgewiesenermaßen habe der Beigeladene zu 1) zeitweise Angestellte gehabt. Da der Beigeladene zu 1) eigene Betriebsmittel eingesetzt habe, was mit dem Einverständnis der Klägerin geschehen sei, sei die Vorschrift des § 6 Abs. 6 des TAV einvernehmlich außer Kraft gesetzt worden.

Der Beigeladene zu 1) habe nicht an Mitarbeiterbesprechungen teilgenommen. Diese würden einmal in der Woche stattfinden. Dazu sei der Beigeladene zu 1) nicht eingeladen gewesen. Eine Überwachung der Arbeitsergebnisse habe nicht stattgefunden. Er habe kein Arbeitsbuch führen müssen. Erst als er sein Arbeitsergebnis abgeliefert habe, habe sich die Klägerin vorbehalten - bei Vorhandensein von Mängeln - diese zu reklamieren. Er habe in der Art und Weise der Auftragsausführung keine Weisungen erhalten, denn die Klägerin sei aufgrund der

Qualifikation des Beigeladenen zu 1) auch gar nicht in der Lage gewesen, ihm fachliche Vorgaben zu machen.

Grundlage für die Rechnungsstellung sei die zwischen dem Beigeladenen zu 1) und der Klägerin gesondert ausgehandelte und schriftlich fixierte HV gewesen. Daraus sei erkennbar, dass eine Abrechnung auf der Grundlage von einzelnen Aufträgen erfolgt sei, wobei die hierfür aufzubringende Zeit unberücksichtigt geblieben sei. Dies sei bei Beschäftigungsverhältnissen unüblich. Auch die Höhe der dem Beigeladenen zu 1) zugestandenen Honorare liege weit über den Stundensätzen für festangestellte Mitarbeiter der Klägerin. Es sei davon auszugehen, dass der Stundensatz des Beigeladenen zu 1) etwa zwischen 45,00 EUR bis 60,00 EUR betragen habe. Die Höhe des Honorars für einen beschäftigten Mitarbeiter sei nach der Rechtsprechung ein wichtiges Ausschlusskriterium für eine abhängige Beschäftigung (Hinweis auf BSG, Urteil v. 31.3.2017, [B 12 R 7/15 R](#)).

Der Beigeladene zu 1) habe auch ein erhebliches unternehmerisches Risiko für die von ihm zu erbringenden Werkleistungen getragen. Er habe eigene Betriebsmittel (Software, Kommentare, Updates etc.) eingesetzt. Er sei Regressansprüchen bei Schlechtleistung ausgesetzt gewesen. Dienstleister hätten generell keine besonders hohen betrieblichen Aufwendungen. Schließlich habe er die Leistungen in der vereinbarten Zeit zu erledigen gehabt. Mehr- und Fehlzeiten seien regelmäßig zu seinen Lasten gegangen. Im Falle einer Krankheit habe er keine Ansprüche gegenüber der Klägerin geltend machen können. Ein Versicherungsschutz durch die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung der Klägerin habe für den Beigeladenen zu 1) nicht bestanden. Aus den vorgelegten Gewinnermittlungen für sein Gewerbe "Unternehmensberatung/Buchführung" könne aus den Werten in den Jahren 2007 und 2008 für Abschreibungen (AfA), laufende Kfz-Kosten und verschiedene Kosten auf einen erheblichen Kapitaleinsatz geschlossen werden. Auch wenn der Beigeladene zu 1) trotz Aufforderung die Rubrik verschiedene Kosten nicht aufgeschlüsselt habe, sei anzunehmen, dass es sich dabei um Ausgaben für Büroausstattung, Fortbildung- und Reisekosten sowie Versicherungen etc. gehandelt habe. Hinsichtlich der durch den Beigeladenen zu 1) eingereichten Aufstellung für die Jahre 2009 und 2010 (Schriftsatz v. 14.8.2018) werde moniert, dass diese Fehler und Mängel aufweisen. Insbesondere stimmten die Angaben nicht mit dem bisher mitgeteilten Werten überein. Die Angaben des Beigeladenen zu 1), dass er die Daten aufgrund eines Systemabsturzes nicht mehr rekonstruieren könne, könnten nicht nachvollzogen werden.

Der Beigeladene zu 1) habe eine eigene Betriebsstätte unterhalten. Der Terminus Wohnung sei insofern irreführend. Er habe ein Gewerbe angemeldet.

Es sei nicht nachvollziehbar, dass das SG die Tätigkeit für andere Auftraggeber als irrelevant bewertet habe. Der Beigeladene zu 1) habe zudem keinem Wettbewerbsverbot unterlegen. Er habe im Statusantrag zahlreiche unwahre Angaben gemacht. Sie - die Klägerin - habe ihm nicht sämtliche Arbeitsmaterialien zur Verfügung gestellt, man habe die Ausdrucke nicht nur in der Kanzlei fertigen können, die einzelnen Leistungen des Beigeladenen zu 1) seien in der Regel pauschal vergütet worden und damit unabhängig von den Mandantenabrechnung. Es habe keine weiteren Heimarbeiter bei der Klägerin gegeben.

Es sei bezeichnend, dass der Beigeladene zu 1) auch auf wiederholte Aufforderung des Senats Unterlagen nicht bzw. unvollständig vorgelegt habe. Dies gelte zum Beispiel für die angeforderten Rechnungen (gerichtliche Verfügung v. 30.4.2018), die an weitere Auftraggeber gestellt worden seien, sowie für die unvollständige Vorlage der Gewinnermittlungen nach [§ 4 Abs. 3 EStG](#). Die dazu vorgebrachten Gründe wie Systemabsturz und Vernichtung von Unterlagen seien nicht geeignet, den vorsätzlichen Verstoß gegen Mitwirkungspflichten zu entschuldigen.

Da auch die Gewinnermittlungen des Beigeladenen zu 1) für die Jahre 2007, 2009 und 2010 nicht vorlägen, könne die Klägerin weder die Umsätze aus der Tätigkeit für dritte Auftraggeber noch Umfang und Höhe der Betriebsausgaben bewerten. Daher seien die Akten des Finanzamtes E für den steuerpflichtigen Beigeladenen zu 1) (Steuernummern 000 und 001) für die Jahre 2007 bis 2010 beizuziehen.

Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung am 14.11.2018 zum Beweis der Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) bei der Klägerin keine Hauptbeschäftigung ausgeübt habe, die Beiziehung der konkret benannten Steuerakten des Beigeladenen zu 1) bei den Finanzämtern E, H und T4 für die Jahre 2007 bis 2010 und sodann in der Sache beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts E vom 12.7.2016 zu ändern, den Bescheid vom 15.10.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.6.2013 aufzuheben und festzustellen, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit bei der Klägerin als Steuerfachwirt/Unternehmensberater vom 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlegen hat.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält den erstinstanzlichen Gerichtsbescheid für zutreffend und verweist auf ihre bisherigen Ausführungen.

Der Beigeladene zu 1) hat ebenso wie die durch Beschlüsse des Senates vom 28.8.2017 und vom 27.10.2017 am Verfahren beteiligten Beigeladenen zu 2) bis 4), keinen Antrag gestellt.

Der Beigeladene zu 1) hat mitgeteilt, dass er die angeforderten Rechnungen (Verfügung v. 30.4.2018) nicht vorlegen könne. Die Klägerin möge sie nach [§ 202 SGG](#) i.V.m. [424 ZPO](#) einreichen. Die Gewinnermittlungen für den Bereich Unternehmensberatung/Buchführung der Jahre 2009 bis 2010 könnten nicht mehr vorgelegt werden. Die Betriebseinnahmen für den Bereich Unternehmensberatung/Buchführung und vereinigte Lohnsteuerhilfe im Jahr 2007 ergäben sich aus den Gewinnermittlungen für das Jahr 2008 (Vorjahreszahlen). Im Nachgang hat der Beigeladene zu 1) eine Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben aus 2009 sowie bis August 2010 übermittelt (Schriftsatz v. 14.8.2018). Auf den Inhalt wird Bezug genommen.

Am 30.6.2017 hat der Senat einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes mit den Beteiligten durchgeführt und in diesen den klägerischen Geschäftsführer, Herrn O, sowie den Beigeladenen zu 1) angehört. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Sodann hat der Senat am 29.8.2018 einen ersten Termin zur mündlichen Verhandlung durchgeführt, der im Hinblick auf eine im Termin beantragte Schriftsatzfrist der Klägerin auf den Schriftsatz der Prozessbevollmächtigten des Beigeladenen zu 1) vom 14.8.2018 zunächst vertagt worden ist. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Der Senat hat sodann am 14.11.2018 einen weiteren Termin zur mündlichen Verhandlung durchgeführt. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakten in diesem Verfahren und den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten. Diese sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat hat in Abwesenheit der Beigeladenen zu 2) bis 4) in der Sache verhandeln und entscheiden können, da er sie in ordnungsgemäßen Terminmitteilungen auf diese Möglichkeit hingewiesen hat.

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des SG E vom 12.7.2016 hat keinen Erfolg. Die am 29.7.2016 bei dem zuständigen Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen schriftlich eingelegte Berufung der Klägerin gegen das ihr am 26.7.2016 zugestellte Urteil ist zulässig, insbesondere gemäß den [§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne gerichtliche Zulassung statthaft und form- und fristgerecht eingelegt worden (§§ 151 Abs. 1, 3; 63 SGG).

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

Die gegen den Bescheid vom 15.10.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.6.2013 erhobene Klage ist in der Fassung der in der mündlichen Verhandlung gestellten Anträge (zur Zulässigkeit des Herausholens von Prozessresten vgl. Keller in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage, § 140 Rdnr. 2a) als kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage ([§§ 54 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1, 55 Abs. 1 Nr. 1, 56 SGG](#)) für das Rechtsschutzbegehren ([§ 123 SGG](#)) statthaft sowie fristgerecht ([§§ 87 Abs. 1 Satz 1, 90, 64, 63 SGG](#)) erhoben und auch im Übrigen zulässig. Es fehlt ihr insbesondere auch nicht an einem Rechtsschutzbedürfnis, da der Beigeladene zu 1) im Zeitpunkt seiner Antragstellung die Prüfung eines bereits abgeschlossenen Zeitraums begehrt hat. Das Rechtsschutzinteresse fehlt zwar dann, wenn Umstände vorliegen, die das subjektive oder objektive Interesse an der Durchführung des Rechtsstreites entfallen lassen (vgl. dazu BSG, Urteil v. 12.7.2012, [B 14 AS 35/12 R](#), SozR 4-1500 § 54 Nr. 28). Dass der Beigeladene zu 1) das Statusfeststellungsverfahren beantragt hat, belegt jedoch seine Zweifel am Vorliegen bzw. Nichtvorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses, die die Prüfung der Versicherungspflicht rechtfertigen (vgl. zur Frage des Feststellungsinteresses nach [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) Pietrek in: jurisPK-SGB IV, 3. Aufl., § 7a Rdnr. 91ff.). Das gilt auch dann, wenn es sich um einen bereits abgeschlossenen Zeitraum in der Vergangenheit handelt (BSG, Urteil v. 4.6.2009, [B 12 KR 31/07 R](#), juris; Senat, Urteil v. 30.4.2014, [L 8 R 744/11](#), juris; Senat, Urteil v. 11.2.2015, [L 8 R 968/10](#); Senat, Urteil v. 20.4.2016, [L 8 R 1136/13](#), jeweils juris).

Die Klage ist jedoch unbegründet. Die angefochtenen Feststellungen beschweren die Klägerin nicht im Sinne des [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#), weil sich diese nicht als rechtswidrig erweisen. Die Beklagte hat im Rahmen des [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) formell (hierzu unter I.) und materiell (hierzu unter II.) rechtmäßig festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit für die Klägerin der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung in der Zeit vom 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 unterlegen hat.

I. Der nach ordnungsgemäßer Anhörung ([§ 7a Abs. 4 SGB IV](#) i.V.m. [§ 24](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch [SGB X]) der Klägerin (Schreiben v. 15.6.2012) ergangene Verwaltungsakt ist formell rechtmäßig.

1. So war die Beklagte abweichend von [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) für die Feststellung der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) im Rahmen der Statusfeststellung nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) zuständig ([§ 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#)). Ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt des Antrages am 4.1.2012 ein Verfahren zur Feststellung der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) in der streitigen Auftragsbeziehung als Steuerfachwirt bei der Klägerin mit der Folge einer nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1](#) am Ende SGB IV ausgelösten formellen Sperrwirkung nicht eingeleitet.

Insbesondere folgt eine solche nicht aus der durchgeführten Betriebsprüfung ([§ 28p Abs. 1 SGB IV](#)). Der Betriebsprüfungsbescheid vom 28.11.2012 betraf den Prüfzeitraum 1.11.2008 bis zum 31.12.2011 und der Bescheid vom 20.10.2016 den Zeitraum vom 1.1.2012 bis zum 31.12.2015. Diesen Bescheiden ist eine Prüfung der hiesigen Rechtsbeziehung im Rahmen der nur stichprobenartig durchgeführten Betriebsprüfung nicht zu entnehmen.

2. Soweit die Klägerin die Bezeichnung des Beigeladenen zu 1) als Steuerfachwirt rügt, ist darin kein relevanter Begründungsmangel zu sehen ([§ 41 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 SGB X](#)).

II. Der streitgegenständliche Bescheid ist auch materiell rechtmäßig. Die Beklagte hat zutreffend festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit für die Klägerin der Versicherungspflicht in der Zeit vom 1.8.2007 bis 31.8.2010 in den vier Zweigen der Sozialversicherung unterlegen hat (hierzu unter 1.). Tatbestände, die eine Versicherungsfreiheit des Beigeladenen zu 1) in diesen Zweigen der Sozialversicherung begründen, bestehen nicht (hierzu unter 2.). Der Eintritt der Versicherungspflicht wurde auch nicht nach [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) aufgeschoben (hierzu unter 3.).

1. Der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung unterliegen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch [SGB V], [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch [SGB XI], [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch [SGB VI], [§ 25 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch [SGB III]).

Der Beigeladene zu 1) ist in der Zeit vom 1.8.2007 bis zum 31.8.2010 bei der Klägerin gegen Entgelt ([§ 14 SGB IV](#)) beschäftigt. Fehlen - wie im vorliegenden Fall - in Bindungswirkung erwachsene ([§ 77 SGG](#)) behördliche Feststellungen zum sozialversicherungsrechtlichen Status in

einer konkreten Auftragsbeziehung, beurteilt sich das Vorliegen einer Beschäftigung nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#).

Beschäftigung ist gemäß [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis (Satz 1). Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (Satz 2). Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine abhängige Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. 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 beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich danach, welche Umstände das Gesamtbild der Arbeitsleistung prägen und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (st. Rspr.; vgl. BSG, Urteil v. 14.3.2018, [B 12 KR 13/17 R](#), zur Veröffentlichung in BSGE vorgesehen; Urteil v. 16.8.2017, [B 12 KR 14/16 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 31; Urteil v. 31.3.2017, [B 12 R 7/15 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 30; Urteil v. 30.4.2013, [B 12 KR 19/11 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 21; jeweils m.w.N.; zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit vgl. BVerfG, Beschluss v. 20.5.1996, [1 BvR 21/96](#), SozR 3-2400 § 7 Nr. 11). Die Zuordnung einer Tätigkeit nach deren Gesamtbild zum rechtlichen Typus der Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit setzt voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls als Indizien in Betracht kommenden Umstände festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und nachvollziehbar, d.h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei gegeneinander abgewogen werden (BSG, Urteil v. 23.5.2017, [B 12 KR 9/16 R](#), SozR 4-2400 § 26 Nr. 4).

Zur Abgrenzung von Beschäftigung und Selbstständigkeit ist regelmäßig vom - wahren und wirksamen - Inhalt der zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen auszugehen. Auf dieser Grundlage ist eine wertende Zuordnung des Rechtsverhältnisses zum Typus der abhängigen Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit vorzunehmen und in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob besondere Umstände vorliegen, die eine hiervon abweichende Beurteilung notwendig machen (vgl. hierzu im Einzelnen BSG, Urteil v. 24.3.2016, [B 12 KR 20/14 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 29; Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#); Urteil v. 29.7.2015, [a.a.O.](#)).

a) Nach diesen Kriterien richtet sich auch die Beurteilung der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin.

aa) Nicht entscheidend ist zunächst, ob die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) auch in selbstständiger Form hätte verrichtet werden können. Die für das Sozialversicherungsrecht entscheidende Abgrenzung von Versicherungspflicht auslösender Beschäftigung einerseits und zur Versicherungsfreiheit führender Selbstständigkeit andererseits erfolgt stattdessen anhand der o.g. abstrakten Merkmale auf der Grundlage der konkreten Ausgestaltung einer Tätigkeit im Einzelfall und nicht anhand von Berufs- oder Tätigkeitskatalogen (BSG, Urteil v. 18.11.2015, [B 12 KR 16/13 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 25, m.w.N.). Demnach mögen bestimmte Tätigkeiten sowohl in abhängiger Beschäftigung als auch im Rahmen selbstständiger Tätigkeit ausgeübt werden können (vgl. BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#), m.w.N.; Senat, Urteil v. 30.8.2017, [L 8 R 962/15](#), juris; Senat, Urteil v. 14.3.2018, [L 8 R 1052/14](#), juris).

bb) Ebenso wenig wird die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung durch die steuerrechtliche Bewertung determiniert, da zwischen arbeits- und sozialrechtlicher Einordnung einerseits und ihrer steuerrechtlichen Behandlung andererseits keine wechselseitige Bindungswirkung besteht (etwa BSG, Urteil v. 28.8.1961, [3 RK 57/57](#), [BSGE 15, 65](#); Bundesfinanzhof [BFH], Beschluss v. 17.10.2003, [V B 80/03](#), juris; Senat, Beschluss v. 27.4.2016, [L 8 R 300/15 B ER](#), juris; Senat, Beschluss v. 16.8.2016, [L 8 R 978/14 B ER](#), juris; Senat, Beschluss v. 31.8.2016, [L 8 R 219/15 B ER](#)). Daher kann im Ergebnis offen bleiben, wie die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) einkommensteuerrechtlich durch das zuständige Finanzamt qualifiziert worden ist (vgl. Senat, Urteil v. 14.3.2018, [a.a.O.](#)).

cc) Für die Entscheidung des Rechtsstreites kommt es zudem nicht auf die Tatsache an, ob es sich im Streitzeitraum bei dem vorliegenden Vertragsverhältnis um die Hauptbeschäftigung des Beigeladenen zu 1) gehandelt hat.

Denn auch eine zeitlich und/oder finanziell als untergeordnete anzusehende Tätigkeit kann eine abhängige Beschäftigung darstellen. Vielmehr hat der Gesetzgeber dem im Wirtschaftsleben anzutreffenden Typus der kurzzeitigen, ggf. auch nur stunden- oder tageweise bestehenden Beschäftigungsverhältnisse, die neben- und nacheinander mit verschiedenen Arbeitgebern bestehen, z.B. in [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#) und [§ 27 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#) Rechnung getragen (vgl. zudem zur untergeordneten Bedeutung im Rahmen der Gesamtabwägung, ob eine Tätigkeit nur stundenweise ausgeübt wird: BSG, Urteil v. 23.6.1982, [7 RAr 98/80](#), SozR 4100 § 13 Nr. 6 Rdnr. 22; zur tage- bzw. stundenmäßigen Begrenzung einzelner Promotionaktionen: BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 R 11/07 R](#), SozR 4-2400 § 7a Nr. 2 Rdnr. 27ff.; zu kurzfristigen Gastspielverträgen: BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#) Rdnr. 22 m.w.N.; zu Synchronsprechern: BSG, Urteil v. 31.3.2017, [B 12 KR 14/16 R](#), SozR 4-2600 § 163 Nr. 1 Rdnr. 35 m.w.N.; zu den Konsequenzen für den Beweisanspruch der Klägerin in der mündlichen Verhandlung unter III.).

b) Entscheidend bleibt stattdessen, wie die Tätigkeit organisiert und ausgestaltet worden ist (vgl. BSG, Urteil v. 25.4.2012, [B 12 KR 24/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 15, m.w.N.; Senat, Urteil v. 18.6.2014, [L 8 R 1052/12](#), juris). Ausgangspunkt der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung ist demnach das praktizierte Vertragsverhältnis der Beteiligten, wie es sich aus den getroffenen Vereinbarungen ergibt bzw. - sofern solche nicht festgestellt werden können - aus der gelebten Beziehung erschließen lässt. Maßgeblich sind daher der TAV unter Einschluss der HV, der - trotz der gewählten Begrifflichkeit wie Telearbeitsvertrag und der Bezeichnung der Vertragsparteien als Auftragnehmer und Auftraggeber - bereits nach seinem überwiegendem Wortlaut arbeitsvertragliche Züge trägt (z.B. Arbeitsplatz, alternierende Telearbeit, Arbeitszeitaufteilung, Arbeitszeit, [Tele-]Arbeitsplatz[-anforderungen], Arbeitsstätte, Arbeitsmittel, Arbeitsleistung, Vorgesetzter).

aa) Auf dieser vertraglichen Grundlagen ist der Beigeladene zu 1) im Rahmen eines Dauerschuldverhältnisses für die Klägerin tätig geworden (vgl. zur Maßgeblichkeit der zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer bestehenden konkreten Rechtsbeziehung bei der Feststellung von Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) vgl. BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 R 11/07 R](#), SozR 4-2400 § 7a Nr. 2; BSG, Urteil v. 4.6.2009, [B 12 KR 31/07 R](#), SozR 4-2400 § 7a Nr. 3; BSG, Urteil v. 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#); BSG, Urteil v. 30.10.2013, [B 12 KR 17/11 R](#), juris).

Davon dass der Beigeladene zu 1) nach den getroffenen Vereinbarungen auf Basis jeweils gesondert zu beurteilender Einzelaufträge etwa auf projektgebundener vertraglicher Grundlage (hierzu etwa BSG, Urteil v. 31.3.2017, [B 12 KR 16/14 R](#), juris) oder auf rahmenvertraglicher Vereinbarung mit individuell vereinbarten Einsätzen (etwa BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#)) tätig geworden ist, hat sich der Senat nicht überzeugen können. Zwar geht der TAV von einer auftrags- und mandatsbezogenen Abrechnung der Leistungen des Beigeladenen zu 1) aus. Diese wurde ausweislich der vorgelegten Rechnungen auch praktiziert. Zudem hat der Beigeladene zu 1) zumindest im Jahr 2008 zweimalig Kostenvoranschläge vorgelegt. Ferner gingen die Vertragsparteien in § 2 TAV offenbar von einer Einzelbeauftragung aus, wenn sie regeln, dass auf das Auftragsverhältnis der zwischen dem Auftraggeber und dem Auftragnehmer abgeschlossene Auftrag Anwendung finde. Allerdings haben die Vertragsparteien im Rahmen des § 3 TAV ein ab dem 1.8.2007 beginnendes, unbefristetes Vertragsverhältnis geschlossen. Nach § 4 TAV war mit Aufnahme der alternierenden Telearbeit die längerfristige Übertragung bestimmter Aufgaben verbunden. Ferner vereinbarten die Vertragsparteien in § 7 Abs. 1 TAV eine wöchentliche Arbeitszeit von maximal 30 Stunden, die nach § 7 Abs. 2 TAV die Klägerin montags bis donnerstags abrufen konnte. Schließlich ist zwar zwischen den Vertragsparteien der Umfang der wöchentlichen Tätigkeitsstunden für die Klägerin streitig, nicht allerdings, dass eine dauerhafte Zusammenarbeit im Streitzeitraum stattgefunden hat. Diese Sichtweise entspricht letztlich auch der Interessenlage der Vertragsparteien, nach der der Beigeladene zu 1) zumindest (auch) seine Existenzgrundlage mit der Erwirtschaftung weiterer Einnahmen bei der Klägerin sichern und die Klägerin - nach eigenem Vortrag - bislang nicht vorhandenes Knowhow längerfristig an die Kanzlei binden wollte.

bb) Der TAV spiegelt in Verbindung mit der HV den wahren und wirksamen Inhalt der zwischen den Beteiligten geschlossenen Vereinbarung wider und ist damit in der vorliegenden schriftlichen Form maßgeblich. Insofern ist insbesondere der Rechtsauffassung der Klägerin nicht zu folgen, wonach der TAV in weiten Teilen geändert bzw. seine Regelungen wirksam abbedungen worden seien (so z.B. bezüglich § 2 TAV [Kosten der Leitungen], § 7 Abs. 3 [Zusatzvereinbarung Sprechzeiten], § 7 Abs. 4 [Arbeitstagebuch], § 6 Abs. 1 [Inventarliste], § 6 Abs. 6 [Einsatz weiterer Betriebsmittel] u.a.).

(1) Schriftliche Ergänzungen oder Vertragsänderungen der Vertragsparteien zu diesem Vertrag liegen - mit Ausnahme der HV - ebenso wenig vor wie eine schriftliche Aufhebung des Formerfordernisses nach § 13 Satz 2 TAV. Dies hat der Geschäftsführer der Klägerin im Rahmen des Erörterungstermins am 30.6.2017 bestätigt. Der Senat hat auch keine überzeugenden Anhaltspunkte dafür, dass der TAV insgesamt nachträglich durch die Vertragsparteien mit Rechtsbindungswillen aufgehoben worden ist.

(2) Davon zu unterscheiden ist der Einwand der Klägerin, sie habe von diversen vertraglichen Regelungen keinen Gebrauch gemacht. Unabhängig von der bestehenden Schriftformklausel fehlt es insoweit bereits an einer mit Rechtsbindungswillen beider Vertragsparteien vollzogenen Vertragsänderung.

(3) Den Vertragsparteien ist auch eine konkludente Vertragsänderung durch schlüssiges Verhalten aufgrund der in § 13 Satz 2 TAV vereinbarten qualifizierten Schriftformklausel verwehrt gewesen. Bei dieser Klausel hat es sich nicht um eine Allgemeine Geschäftsbedingung gehandelt, die nach [§ 307](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) unwirksam ist. Zunächst ist nicht ersichtlich, dass die Klägerin als Verwender einseitig beabsichtigte, den am 1.8.2007 geschlossenen Vertrag oder Teile von diesem für eine Vielzahl von Verträgen als vorformulierte Vertragsbedingung zu nutzen ([§ 305 Abs. 1 Satz 1 BGB](#)). Vielmehr hat die Klägerin - bereits nach eigenem Vortrag - ausschließlich mit dem Beigeladenen zu 1) einen dergestaltigen Vertrag geschlossen. Gegenteilige Anhaltspunkte sind für den Senat nicht ersichtlich und wurden - auch von dem Beigeladenen zu 1) - nicht substantiiert dargelegt.

Dieser Sichtweise steht nicht entgegen, dass die Klägerin im Verhältnis zum Beigeladenen zu 1) einmalig ein etwaiges Vertragsmuster für die Vereinbarung alternierender Telearbeit genutzt hat. Schließlich zeigt der Vertragstext das Bestreben, diesen individualvertraglich für ein Auftragsverhältnis zu nutzen. Diesbezüglich weist die Klägerin zu Recht darauf hin, dass die in einem Musterarbeitsvertrag ansonsten zu erwartenden Regelungen zu Arbeitsentgelt, Urlaubsansprüchen etc. fehlen. Das spricht für eine individualvertragliche Anpassung durch die Vertragsparteien. Dem steht auch der klägerische Vortrag, dass sie sich nicht über die Bedeutung jeder Klausel Gedanken gemacht habe, nicht entgegen. Anhaltspunkte dafür, dass der Anwendungsbereich des [§ 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB](#) eröffnet ist, weil der Beigeladene zu 1) auf die Formulierung der Vertragsbedingungen keinen Einfluss nehmen konnte, bestehen daher nicht. Vor diesem Hintergrund kommt es auf die Frage der wirksamen Vereinbarung eines doppelten Schriftformerfordernis in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht an (dazu Schmidt in: Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 12. Auflage, 2016, Kap. 41 Rdnr. 7ff.; Senat, Urteil v. 8.2.2017, [L 8 R 497/16](#), juris).

cc) Im Rahmen einer - ausgehend von diesen vertraglich getroffenen Vereinbarungen - vorzunehmenden Gesamtabwägung sprechen die zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) getroffenen vertraglichen Vereinbarungen und deren tatsächliche Umsetzung für eine abhängige Beschäftigung. Der Beigeladene zu 1) ist in einem Maße weisungsgebunden [hierzu (1)] in die Arbeitsorganisation der Klägerin eingegliedert worden [hierzu (2)], wie dies für eine abhängige Beschäftigung prägend ist. Angesichts dessen berechtigen insbesondere auch das festgestellte Ausmaß des unternehmerischen Risikos des Beigeladenen zu 1), seine Tätigkeit für weitere Auftraggeber und die gewährte Entgelthöhe in der Gesamtschau nicht zur Annahme einer selbstständigen Tätigkeit [hierzu (3)].

(1) Der Beigeladene zu 1) ist in seiner Tätigkeit als Steuerfachwirt und Unternehmensberater bei der Klägerin jedenfalls im Sinne einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess weisungsgebunden tätig geworden.

(a) Weisungsgebunden arbeitet, wer - im Umkehrschluss zu [§ 84 Abs. 1 Satz 2](#) Handelsgesetzbuch (HGB) - nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (std. Rspr.: BAG, Urteil v. 21.7.2015, [9 AZR 484/14](#), [NZA 2016, 344](#) ff.; Urteil v. 25.9.2013, [10 AZR 282/12](#), NJW 2013, Urteil v. 15.2.2012, [10 AZR 301/10](#), [NZA 2012, 731](#) ff.; jeweils m.w.N.). Die Einschränkungen der Gestaltungsfreiheit müssen nicht auf einzelnen Anordnungen des Arbeitgebers beruhen. Vielmehr kann die Weisungsgebundenheit - namentlich bei einer Tätigkeit höherwertiger Art, wie sie im vorliegenden Fall zu beurteilen ist - auch zu einer "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein" (BSG, Urteil v. 29.6.2016, [B 12 R 5/14 R](#), USK 2016-48; Urteil v. 24.3.2016, [B 12 KR 20/14 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 29; Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#); jeweils m.w.N.). Eigenverantwortlichkeit und inhaltliche Freiheiten bei der Aufgabenerfüllung sind erst dann ein aussagekräftiges Indiz für Selbstständigkeit, wenn sie nicht mehr innerhalb des Rahmens einer derartigen dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess zu verorten sind und insbesondere eigennützig durch den Auftragnehmer zur Steigerung seiner Verdienstchancen eingesetzt werden können (BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#)). Die Beurteilung hängt dabei auch von der Art der jeweiligen Tätigkeit ab (BAG, a.a.O.). Größere Spielräume, die auch abhängig Beschäftigten aufgrund der Natur ihrer Tätigkeit zustehen, können dabei nicht als maßgebendes Kriterium für die Abgrenzung von selbstständiger Tätigkeit von abhängiger Beschäftigung

herangezogen werden (BSG, Urteil v. 25.4.2012, [a.a.O.](#); Senat, Urteil v. 15.2.2017, [L 8 R 86/13](#)).

(aa) Dabei ist zunächst der mangelnde Gebrauch bestehender vertraglich eingeräumter Weisungsrechte unerheblich. Maßgeblich ist stattdessen, dass die Klägerin insoweit die abstrakte Rechtsmacht zur Ausübung dieser Rechte besaß. Diese entfiel auch nicht dadurch, dass "in guten Zeiten" Rechte faktisch nicht ausgeübt wurden. Im Konfliktfall konnte auf diese Befugnisse jederzeit wieder zurückgegriffen werden. Es ist daher konsequent und im Hinblick auf die größtmögliche Rechtssicherheit geboten, eine von Anfang an bestehende Rechtsmacht auch dann als ein für abhängige Beschäftigung sprechendes Kriterium zu berücksichtigen, wenn von ihr konkret (noch) kein Gebrauch gemacht wurde (Senat, Urteil v. 15.1.2014, [L 8 R 42/09](#), juris). Andernfalls hinge die versicherungsrechtliche Beurteilung im Wesentlichen davon ab, ob die Tätigkeit aus Sicht des Rechtsmachtinhabers beanstandungsfrei ausgeübt wurde (Senat, Urteil v. 5.10.2016, [L 8 R 250/14](#); Senat, Urteil v. 15.1.2014, [a.a.O.](#), jeweils juris). Eine Abhängigkeit der Statuszuordnung vom rein faktischen, rechtlich nicht gebundenen und daher jederzeit änderbaren Verhalten, welches nicht nur bei den Beteiligten sondern auch im Rahmen der Verkehrsanschauung zu beobachten ist, ist mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozial- und beitragsrechtlicher Tatbestände nicht in Einklang zu bringen (vgl. bereits BSG, Urteil v. 29.7.2015, [B 12 KR 23/13 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 24).

(bb) Ohne Belang ist ferner der Grund, weshalb die Klägerin bestimmte vertragliche Regelungen in den Vertrag aufgenommen hat. So kann der Senat offen lassen, ob diese letztlich der Motivation entsprangen, in der Vertragsbeziehung zu dem Beigeladenen zu 1) den Datenschutz, das Steuergeheimnis oder das Berufsrecht der Steuerberater zu wahren (so u.a. die Klägerin zu § 5 Abs. 3, 4; § 6 Abs. 7, 9 und § 9 TAV). Eine Berücksichtigung dessen ginge von der irrigen Prämisse aus, dass es der klägerischen Disposition unterliege, die Wirkungen eines wirksamen Vertrages nach Maßgabe seiner Individualnützlichkeit auf bestimmte Rechtsgebiete zu beschränken (BSG, Urteil v. 24.1.2007, [B 12 KR 31/06 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 7). Gleich welche Motive der gewählten vertraglichen Ausgestaltung eines Unternehmens oder einer Tätigkeit zugrunde liegen, haben die Beteiligten doch stets die hieran geknüpften zwingenden sozialversicherungs- und beitragsrechtlichen Folgen hinzunehmen (BSG, Urteil v. 29.5.2015, [B 12 R 1/15 R](#), juris, Rn. 26).

(b) Dabei unterlag der Beigeladene zu 1) sowohl in örtlicher als auch in zeitlicher Hinsicht einem - abgeschwächten - Weisungsrecht der Klägerin. Im Rahmen dieser Wertung hat der Senat die größere örtliche und zeitliche Flexibilität, die Telearbeit generell bietet, berücksichtigt. Da diese indes auch im Rahmen von zur abhängigen Beschäftigung führenden Telearbeitsverhältnissen besteht und dort gerade als Vorteil für den Arbeitnehmer bewertet wird (vgl. nur Röll in Küttner, Personalbuch 2018, Homeoffice, Rdnr. 9), ist sie als statusneutral zu bewerten. Unabhängig davon lassen sich einseitige Bindungen des Beigeladenen zu 1) dennoch feststellen.

(aa) Dabei war der Ort der Tätigkeit grundsätzlich vertraglich vereinbart. Nach §§ 1 Satz 2, 5 Abs. 1 TAV war die alternierende Telearbeit teilweise in häuslicher und betrieblicher Arbeitsstätte auszuüben. Eingedenk der konkreten Ortsbezeichnung hatte der Beigeladene zu 1) jedoch keine Möglichkeit, außerhalb der häuslichen oder betrieblichen Arbeitsstätte tätig zu werden. Nichts anderes folgt aus der Zusammenschau der Regelungen nach §§ 5 Abs. 3, 4; 9 Abs. 4, 5; 10 und 12 des TAV, die sämtlich auf den in § 5 Abs. 1 TAV definierten häuslichen Arbeitsplatz zugeschnitten sind. Die Bedeutung der konkret definierten häuslichen Arbeitsstätte wird durch die in § 12 Abs. 3 TAV verordnete auflösende Bedingung i.S.d. [§ 158 Abs. 2 BGB](#) nochmals unterstrichen. Danach zog u.a. die Aufgabe oder Kündigung der in § 5 Abs. 1 TAV benannten Wohnung des Beigeladenen zu 1) "automatisch" die Beendigung der Telearbeit nach sich. Nach einem Wohnungswechsel konnte lediglich eine Fortsetzung erfolgen, § 12 Abs. 4 Satz 2 TAV. Nach Aufgabe der alternierenden Telearbeit war der Beigeladene zu 1) verpflichtet, seine gesamte Arbeitsleistung an der betrieblichen Arbeitsstätte der Klägerin zu erbringen, soweit nicht das Vertragsverhältnis insgesamt beendet wurde, § 12 Abs. 6 TAV.

Jenseits dieser, die freie Wahl des Arbeitsplatzes jedenfalls deutlich beschränkenden vertraglichen Vereinbarungen, konnte die Klägerin bei Bedarf und/oder Erforderlichkeit einseitig die Anwesenheit des Beigeladenen zu 1) am betrieblichen Arbeitsplatz anordnen, § 7 Abs. 2 Satz 2 TAV. Führt eine (wie auch immer geartete) Störung dazu, dass die Arbeitsleistung des Beigeladenen zu 1) nicht am häuslichen Arbeitsplatz erbracht werden konnte, oblag darüber hinaus nach § 11 Abs. 3 TAV der Klägerin ein einseitiges örtliches Weisungsrecht. Danach "musste die Arbeitsleistung auf Verlangen des Auftraggebers an dem betrieblichen Arbeitsplatz erbracht werden".

(bb) Der Beigeladene zu 1) unterlag auch einem Weisungsrecht in zeitlicher Hinsicht. Zwar bringt § 7 Abs. 3 Satz 2 TAV zum Ausdruck, dass er in der Einteilung der Lage seiner Arbeitszeit grundsätzlich frei war. Allerdings wurde die ihm insofern eingeräumte Gestaltungsmöglichkeit durch die weiteren vertraglichen Regelungen relativiert. So unterlag die wöchentliche Arbeitszeit einer Obergrenze von 30 Stunden, § 7 Abs. 1 TAV. Diese konnte die Klägerin - da vertraglich vereinbart - zwar nicht aufgrund einseitiger Weisung überschreiten, allerdings war es ihr zunächst über die Auftragszuweisung an den Beigeladenen zu 1) möglich, das zeitliche Kontingent einseitig zu variieren. Dies spiegelt sich gerade in der kleinteiligen Vereinbarung der Honorare in der HV wider. Unter Annahme des klägerischen Vortrags, dass (aus ihrer Sicht) der Stundensatz des Beigeladenen zu 1) bei 45,00 bis 60,00 EUR gelegen habe, konnte die Klägerin über die weitgehende Vereinbarung eines Stücklohns (Ausnahme Wirtschaftsberatung/Finanzplan) das wöchentliche Zeitkontingent des Beigeladenen zu 1) bei der Aufgabenvergabe kalkulieren.

Ob die Klägerin dabei letztlich in tatsächlicher Hinsicht die Einhaltung der Obergrenze kontrolliert hat, ist aus den o.g. Gründen irrelevant. Jedenfalls bot ihr der Vertrag über § 7 Abs. 4 TAV grundsätzliche Kontrollmöglichkeiten über ein durch den Beigeladenen zu 1) zu führendes Arbeitstagebuch oder alternativ über den Einsatz eines elektronischen Zeiterfassungssystems. Ihr verblieb insofern die Rechtsmacht diese Maßnahme einseitig jederzeit einzufordern.

Die Gestaltung der Arbeitszeit war darüber hinaus dadurch eingeschränkt, dass der Beigeladene zu 1) seine Arbeitsleistung in der Zeit von montags bis donnerstags zu erbringen hatte, § 7 Abs. 2 Satz 1 TAV. Wenn er sie bei entsprechenden klägerischen Bedarf an deren Betriebssitz erbrachte (§ 7 Abs. 2 Satz 2 TAV), konnte die Klägerin überdies einseitig nach ihrem freien Ermessen die Lage der betriebsbestimmten Arbeitszeit abweichend festlegen, § 7 Abs. 2 Satz 3 TAV. Die grundsätzlich in § 7 Abs. 3 Satz 1 TAV vereinbarte Verpflichtung des Beigeladenen zu 1) zur Anwesenheit und Erreichbarkeit wurde entgegen der ursprünglichen Absicht nicht durch eine entsprechende Zusatzvereinbarung ergänzt. Allerdings war der Beigeladene zu 1) in tatsächlicher Hinsicht zu den Bürozeiten der Klägerin erreichbar und hatte - nach Angaben des klägerischen Geschäftsführers im Erörterungstermin vor dem Senat - ausschließlich in der Zeit von 6.00 Uhr bis 21.00 Uhr Zugriff auf den klägerischen Server.

Dass die Klägerin ggf. bei der Ausübung ihres Weisungsrechts auf Wünsche des Beigeladenen zu 1) in Bezug auf die zeitliche Lage seiner

Arbeitsleistung Rücksicht genommen hat, ist im Rahmen von Teilzeitarbeitsverhältnissen, wie es vorliegend vereinbart worden ist, nicht ungewöhnlich. Dies ändert aber an der Einseitigkeit der Maßnahme grundsätzlich nichts. So kann es gerade bei Teilzeitkräften z.B. sinnvoll sein, die möglichen Einsatzzeiten abzufragen, denn bei ihnen kann auch ein Arbeitgeber nicht damit rechnen, dass sie im selben Ausmaß wie eine Vollzeitkraft zur Verfügung stehen. Auch dies ist vor dem Hintergrund flexibler Arbeitsbeginn- und Teilzeitmodelle kein Grund, von einer selbstständigen Tätigkeit auszugehen (Senat, Urteil v. 20.4.2016, [L 8 R 1136/13](#), m.w.N. juris).

(c) Die Klägerin hat sich im Rahmen des engmaschig gestrickten Korsetts des TAV in erheblichem Umfang einseitig ausübbarer Weisungsrechte zur Art und Weise der Durchführung der beauftragten Tätigkeit vertraglich vorbehalten (vgl. zu den vertraglichen Regelungen eines Hermeskurierfahrers: Senat, Urteil v. 7.12.2016, [L 8 R 862/15](#); Senat, Urteil v. 6.12.2017, [L 8 R 437/15](#), jeweils juris).

(aa) Dies gilt auch eingedenk des Einwands der Klägerin, wonach sie den Beigeladenen zu 1) zu der Art der Arbeit bereits mangels Fachkompetenz nicht habe anweisen können.

Dabei kann der Senat letztlich offen lassen, ob die in § 4 TAV benannten Aufgaben des Beigeladenen zu 1) ("insbesondere" die Erstellung von Buchführung, Umsatzsteuer-Voranmeldungen, Jahresabschlussarbeiten und Rentabilitätsberechnungen) sowie die in der HV im Wesentlichen ferner benannten Bereiche (Wirtschaftsberatung, Finanzplanung und Steuererklärungen) nicht bereits dem Produktportfolio der Klägerin entsprachen. Entsprechendes könnte sich zum einen aus ihrer Internetpräsenz erschließen und zum anderen aus der Tatsache, dass die Klägerin entsprechende Mandate angenommen hat. Auch bestehen Zweifel, ob derartige Weisungen tatsächlich den Kompetenzbereich ihrer Geschäftsführer überschreiten würden, die nicht nur über die Kenntnisse eines Steuerberaters, sondern zudem über diejenigen eines vereidigten Buchprüfers und Fachberaters für Unternehmensnachfolge (Herr O) sowie eines Diplom-Finanzwirts (Herr L) verfügen. Zudem wurde offenbar im streitigen Zeitraum zumindest eine Dipl. Betriebswirtin (Frau N, vgl. Schriftsatz v. 6.11.2013) bei der Klägerin beschäftigt. Schließlich dürfte auch die Höhe der in der HV festgelegten Vergütung nicht zwingend für den Einsatz eines hochdotierten Spezialisten sprechen.

Letztlich kommt es darauf nicht an. Denn eine (zugebilligte) Entscheidungs- und Gestaltungsbefugnis bei der Ausgestaltung einer Tätigkeit führt regelmäßig ebenso wenig zur Selbstständigkeit im Sinne einer unternehmerischen Tätigkeit wie die mangelnde Ausübung eines abstrakt bestehenden Weisungsrechts. Eine eigenständige Arbeitsweise ist kein Synonym für eine zur Versicherungsfreiheit führende Selbstständigkeit (Senat, Urteil v. 6.4.2016, [L 8 R 355/14](#)). Vielmehr ist es gerade auch für eine abhängige Beschäftigung typisch, dass der Grad der Eigenständigkeit der Ausführung mit der Qualifikation des Mitarbeiters und seiner Verantwortung wächst (Senat, Urteil v. 14.10.2015, [L 8 R 480/12](#); Senat, Urteil v. 11.5.2016, [L 8 R 975/12](#), jeweils juris).

(bb) Die oben genannten in § 4 TAV ("insbesondere") und der HV beschriebenen Tätigkeitsinhalte ließen nicht nur Raum für einseitige inhaltliche Konkretisierungen durch die Klägerin, sondern machten sie auch erforderlich. Dies bestätigt sich bereits anhand der vorliegenden Rechnungen des Beigeladenen zu 1), in welchem auch Tätigkeiten abgerechnet werden, die sich den vertraglich genannten Bereichen nicht zuordnen lassen (z.B. Rechnung xxx Erstellung v. Versicherungsnachweisen, Aufstellung Gerichtskostenabrechnung; Rechnung xxx Allg. Verwaltungstätigkeiten im Zusammenhang mit der Prüfung v. Steuerbescheiden, EDV-Probleme; Rechnungen 000, 001 und 002 Weitergewährung Gründungszuschuss sowie Rechnung RE-003 Erstellung Unternehmensbericht, Antrag Gründungszuschuss etc.)

(cc) Die Zuteilung der zu bearbeitenden Aufgaben erfolgte durch die Klägerin. Dies hat ihr Geschäftsführer im Erörterungstermin bestätigt. Danach meldeten er bzw. seine Sekretärin sich bei dem Beigeladenen zu 1) und informierten ihn über die in seinem Tätigkeitsfeld angefallenen Aufgaben. Die benötigten Unterlagen wurden dann für ihn zur Abholung bereitgestellt. Für das entsprechende Mandat wurde er auf dem Server der Klägerin freigeschaltet. Der Senat hat sich nicht davon überzeugen können, dass dem Beigeladenen zu 1) ein über die Grenzen des festgelegten zeitlichen Arbeitszeitrahmens von 30 Wochenstunden hinaus gehendes Ablehnungsrecht bzgl. dieser Aufgabenübertragung zustand. Zwar hat die Klägerin vorgetragen, ein solches Recht des Beigeladenen zu 1) habe bestanden. Er habe dieses auch ausgeübt (so bei dem Auftrag B F, Schriftsatz v. 28.7.2017). Ein solches Rechts folgt indes nicht aus den Regelungen des TAV und der HV. Aus § 7 Abs. 1, 2 TAV folgt stattdessen eine Pflicht zum Tätigwerden bei Bedarf der Klägerin. Auch unter Berücksichtigung des klägerischen Vortrags ist zudem nicht erkennbar, dass der Beigeladene zu 1) von einem etwaigen Ablehnungsrecht in einem Umfang Gebrauch gemacht hätte, dass dieses die Vertragsbeziehung zur Klägerin geprägt hätte.

(2) Der Beigeladene zu 1) war darüber hinaus auch i.S.v. [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) in der für ihn fremden, einseitig durch die Klägerin vorgegebenen Arbeitsorganisation tätig. Eine dienende Teilhabe am Arbeitsprozess im Sinne abhängiger Beschäftigung liegt in der Regel vor, wenn das Arbeitsziel und der betriebliche Rahmen von dem Auftraggeber gestellt oder auf seine Rechnung organisiert werden. Sie kann selbst dann noch gegeben sein, wenn lediglich der Geschäfts- oder Betriebszweck vorgegeben und es dem Beschäftigten überlassen wird, welche Mittel er zur Erreichung der Ziele einsetzt (vgl. Segebrecht, in: jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, § 7, Rdnr. 87 ff. m.w.N.).

(a) Die Klägerin setzte den Beigeladenen zu 1) zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen gegenüber ihren Mandanten ein. Diesbezüglich war er in fremde - nämlich die klägerischen - Vertragsstrukturen eingebunden. Der Beigeladene zu 1) nutzte insofern nicht lediglich einen durch die Klägerin bereitgestellten Vertriebsweg, denn eigene Aufträge konnte er - unabhängig von ihr - im Rahmen dieser zwischen den Vertragsparteien gewählten Vertragsstruktur nicht akquirieren. Seine Tätigkeiten beim Endkunden wurden im Verhältnis zwischen ihm und der Klägerin allein durch dieser herbeigeführt, finanziell abgewickelt und so organisatorisch im Wesentlichen in die Hand genommen (vgl. dazu BSG, Urteil v. 24.3.2016, [B 12 KR 20/14 R](#), juris; Senat, Urteil v. 17.8.2016, [L 8 R 968/12](#), juris).

(b) Die Zurverfügungstellung der Infrastruktur und die Organisation der Arbeit durch die Aufgabenzuteilung, Auswahl und Bereitstellung der erforderlichen Unterlagen sowie Freischaltung der Mandate auf dem klägerischen Server, zu dem der Beigeladene zu 1) einen Zugang über eine Datenkarte bzw. einen Stick am häuslichen Arbeitsplatz von der Klägerin erhalten hat, erfolgte allein durch die Klägerin. Der Beigeladene zu 1) nutzte das auf dem Server der Klägerin ab 2007 bereit gestellte Dokumentenmanagementsystem (DMS) und hinterlegte dort Dokumente. Darüber erhielt die Klägerin - so ihr Geschäftsführer im Erörterungstermin - z.B. die Kontrolle darüber, ob eine Steuererklärung versandt worden ist. Ob der Beigeladene zu 1) im Übrigen in das Fristenkontrollsystem der Klägerin eingebunden gewesen ist, kann der Senat offenlassen, da dies - statusunabhängig - mangels darüberhinausgehender vorrangig fristgebundener Tätigkeiten nicht erforderlich gewesen ist.

(c) Der TAV beinhaltete zudem zahlreiche Nebenpflichten des Beigeladenen zu 1), die maßgeblich die Ausgestaltung des häuslichen Arbeitsplatzes und den Umgang des bereitgestellten Inventars betrafen. Auch wenn sich diese nicht unmittelbar auf die Hauptleistungspflicht des Beigeladenen zu 1) bezogen, betreffen sie die Art der Arbeitsausführung. So wurden an die häusliche Arbeitsstätte des Beigeladenen zu 1) bestimmte Anforderungen gestellt, die sich aus den Regelungen der §§ 5 Abs. 3, 4; 9 Abs. 4 TAV (z.B. abschließbare Räumlichkeit innerhalb der Wohnung, für dauernden Aufenthalt zugelassen, zur Aufgabenerledigung unter Berücksichtigung der allgemeinen Arbeitsanforderungen geeignet; abschließbarer Schrank für dienstliche Unterlagen; Verschließen des Raumes, sobald sich der Beigeladene zu 1) nicht darin befindet). Ferner ließ sich die Klägerin weitgehende Kontroll- und Betretungsrechte für das sich in der Wohnung befindliche Arbeitszimmer zur Absicherung des Verhaltens des Beigeladenen zu 1) einräumen, die sich u.a. aus §§ 9 Abs. 5, 6; 10 Abs. 1 Satz 2; 12 Abs. 2 Satz 4 TAV ergaben (Zutrittsrecht des klägerischen Datenschutzbeauftragten zur Überprüfung der datenschutzrechtlichen Vorgaben; Möglichkeit der Protokollierung über Inbetriebnahme, Benutzung und Sicherheitsverstöße; Zugangsrecht zur Wohnung zur Überprüfung der "vertraglich vereinbarten Anforderungen an den Telearbeitsplatz"; Widerruf des Betretungsrechts rechtfertigt die fristlose Kündigung des gesamten Vertragsverhältnisses).

(d) Die Klägerin hatte dem Beigeladenen zu 1) die notwendigen Arbeitsmittel kostenlos zur Verfügung zu stellen, trug die Kosten für etwaige Leitungsverlegungen und musste den Auf- und Abbau sowie etwaige Wartungen sicherstellen, § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und 3 TAV. Diese Klauseln sind auch tatsächlich umgesetzt worden, soweit die Erforderlichkeit bestand. Dies folgt bereits aus dem Schreiben der Klägerin v. 4.11.2010, mit welchem sie nach Beendigung des Vertragsverhältnisses von dem Beigeladenen zu 1) neben Ordner und Unterlagen der Mandanten auch bereitgestelltes Inventar, nämlich PC, Monitor, Drucker, Mobilfunkgerät (Datenkarte) zurückforderte. Die Nutzung der Datenkarte/Stick hat zudem der Geschäftsführer der Klägerin im Erörterungstermin bestätigt. Diesbezüglich unterlag der Beigeladenen zu 1) diversen Verhaltensregeln, die maßgeblich aus § 6 Abs. 4 bis 6 TAV folgten (keine Nutzung für private Zwecke, insb. keine private Internet-Nutzung, Untersagung der Überlassung an Dritte, keine Nutzung für andere Mandate weiterer Auftraggeber, grundsätzlich bestehendes Verbot unkontrolliert andere Betriebsmittel einzusetzen, aber auf Wunsch in der häuslichen Arbeitsstätte auf eigenes Risiko und Kosten möglich [§ 6 Abs. 8 TAV]). Schließlich unterlag der Beigeladene zu 1) nach den §§ 6 Abs. 7, 9; 9 Abs. 3 TAV weiteren Vorgaben zum Umgang mit Mandantenakten (stets direkte Transportweg, kein unbeaufsichtigtes Abstellen des Fahrzeugs, Transport in verschlossenen Behältnissen, Ausschluss der Zugriffsmöglichkeiten Dritter, datenschutzgerechte Entsorgung von Betriebs-/Sachmittel, Mandantenunterlagen durften nur "mit Zustimmung des Vorgesetzten" an den Telearbeitsplatz gebracht werden). Die sich aus §§ 6, 9 TAV ergebenden Pflichten rechtfertigten bei Verstoß eine fristlose Kündigung der Telearbeit, § 12 Abs. 2 Satz 3 TAV.

(e) Schließlich nahm der Beigeladene zu 1) - nach den Angaben des Geschäftsführers der Klägerin - zudem in besonderen Fällen an Dienstbesprechungen, wenn auch nicht an den wöchentlichen Mitarbeiterbesprechungen teil.

(3) Wesentliche Merkmale, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen und im Rahmen der Gesamtabwägung dermaßen überwiegen, dass nicht von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen ist, sind nicht ersichtlich.

(a) Der Beigeladene zu 1) verfügte für das zu betrachtende Vertragsverhältnis im Streitzeitraum nicht über eine eigene, unabhängig von dem Betrieb der Klägerin unabhängig bestehende Betriebsstätte. Sein häusliches Arbeitszimmer hatte nach dem TAV grds. die Klägerin auszustatten. An einem anderen - außer der in § 5 Abs. 1 TAV definierten häuslichen und betrieblichen Arbeitsstätte - hatte der Beigeladene zu 1) nach den Vorstellungen der Vertragsparteien für die Klägerin nicht zu tätig werden. Insofern ist lediglich ergänzend darauf zu verweisen, dass es sich bei den genannten Adressen JStr. 242 in H bzw. nach Umbenennung I Str. um die Wohn- und Telearbeitsanschrift des Beigeladenen zu 1) handelt. V 1 in I-C ist die Anschrift des Lohnsteuerhilfevereins.

(b) Soweit die Klägerin der Ansicht ist, der Beigeladene zu 1) habe die ihm übertragenden Aufgaben auf Dritte delegieren können, findet diese Sichtweise in den vertraglichen Vereinbarungen keinen Anhalt. Stattdessen spricht § 6 Abs. 4 Satz 3, 4 TAV gegen einen Dritteinsatz, da der Beigeladene zu 1) darin angehalten wird, den Zugriff Dritter auf Arbeitsmittel und Unterlagen zu unterbinden. Doch selbst wenn der Vortrag der Klägerin der Beurteilung zugrunde gelegt werden würden, spräche eine diesbezügliche Regelung nicht ohne weiteres für eine Selbstständigkeit der Beigeladenen zu 1). Zwar haben nach der Rechtsprechung des BSG Arbeitnehmer ihre Arbeitsleistung in der Regel höchstpersönlich zu erbringen und dürfen sich hierbei nicht Dritter als Erfüllungsgehilfen bedienen (vgl. BSG, Urteil v. 18.12.2001, [B 12 KR 8/01 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 19](#)), so dass daraus grundsätzlich ein Indiz für ein Arbeitsverhältnis folgt. Da nach [§ 613 Satz 1 BGB](#) der zur Dienstleistung Verpflichtete die Dienste demgegenüber nur "im Zweifel" in Person zu leisten hat, kann der zur Leistung Verpflichtete dagegen berechtigt sein, die Leistung durch Dritte erbringen zu lassen (BAG, Urteil v. 19.11.1997, [5 AZR 653/96](#), [BAGE 87, 129](#)). Die Möglichkeit, Dritte zur Leistungserbringung einsetzen zu dürfen, stellt aber nur eines von mehreren im Rahmen der Gesamtwürdigung zu berücksichtigenden Anzeichen dar, das gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses spricht (vgl. BSG Urteil v. 17.12.2014, [B 12 R 13/13 R](#), [SozR 4-2400 § 28p Nr. 4](#); BSG, Urteil v. 31.3.2015, [B 12 KR 17/13 R](#), [USK 2015-21](#)). Ein etwaig dadurch geschaffener Gestaltungsspielraum der Beigeladenen zu 1) hat vorliegend das Gesamtbild der Tätigkeit nicht geprägt (vgl. BAG, Urteil v. 19.11.1997, [5 AZR 653/96](#), [BAGE 87, 129](#)). Denn der Senat hat sich nicht davon überzeugen können, dass der Beigeladene zu 1) von seinem vermeintlichen Recht, Dritte einzusetzen, tatsächlich Gebrauch gemacht hat. Zwar verfügte der über eine Betriebsnummer der Bundesagentur für Arbeit, allerdings hat er nach den Erkenntnissen des Senats erst im Jahr 2013 und damit außerhalb des Streitzeitraums darüber eine Arbeitnehmerin angemeldet.

(c) Nach dem klägerischen Vortrag habe nur der Beigeladene zu 1) über die erforderliche Gewerbeanmeldung verfügt. Tatsächlich trifft dies nicht zu. Der Beigeladene zu 1) hatte keine Gewerbeanmeldung. Dies ist indes unerheblich, da dieses formale Kriterium nicht entscheidend für eine selbstständige Tätigkeit spricht, weil es für die Beurteilung der tatsächlichen Ausgestaltung der zu beurteilenden Tätigkeit ohne wesentliche Aussagekraft ist. Der sozialversicherungsrechtliche Status eines Betriebsinhabers wird seitens der Gewerbeaufsicht nicht geprüft (Senat, Urteil v. 17.12.2014, [L 8 R 463/11](#); Senat, Urteil v. 11.5.2016, [L 8 R 975/12](#), jeweils juris).

(d) In Bezug auf die ausgeübte Tätigkeit unterlag der Beigeladene zu 1) auch keinem ausschlaggebenden unternehmerischen Risiko. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (vgl. z.B. BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), [USK 2008-45](#)) ist maßgebliches Kriterium hierfür, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der tatsächlichen und persönlichen Mittel also ungewiss ist. Erforderlich ist ein Risiko, das über das Risiko hinausgeht, für den Arbeitseinsatz kein Entgelt zu erzielen (Segebrecht in: jurisPK-SGB IV, 3. Auflage, § 7 Rdnr. 94). Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn dieses Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs

beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft (vgl. BSG, Urteil v. 28.5.2008, [a.a.O.](#); Senat, Urteil v. 30.4.2014, [L 8 R 376/12](#), juris) oder größere Verdienstmöglichkeiten gegenüberstehen (vgl. BSG [SozR 2400 § 2 Nr. 19](#), S. 30; BSG, Urteil v. 25.1.2001, [B 12 KR 17/00 R](#), SozVers. 2001, 329, 332; BSG, Urteil v. 31.3.2015, [B 12 KR 17/13 R](#), juris, Rdnr. 27).

(aa) Der Beigeladene zu 1) hat seine eigene Arbeitskraft nicht mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt. Die Vergütung erfolgte nach Rechnungsstellung und zwar - entgegen dem Vortrag des Beigeladenen zu 1) - nach der HV unabhängig davon, ob der Mandant der Klägerin gezahlt hat. Die Vergütung selbst erfolgte nach der HV maßgeblich nach vereinbarten Pauschalen und teilweise nach Stunden. Dabei findet auch die Pauschalvereinbarung ihre Entsprechung in arbeitsvertraglichen Vereinbarungen, wenn es um die Gewährung eines Stücklohns geht. Das durch den Beigeladenen zu 1) getragene Risiko der Insolvenz der Klägerin entspricht dem Risiko, welches auch ein Arbeitnehmer im Hinblick auf seinen Arbeitgeber trägt.

(bb) Ein maßgeblicher Kapitaleinsatz des Beigeladenen zu 1) ist nicht erkennbar. Bezüglich der eingesetzten Arbeitsmittel hatte er nach § 6 Abs. 1, 3 TAV einen Anspruch auf kostenlose Ausstattung des Telearbeitsplatzes inklusive Wartung, Auf- und Abbau. Dies ist auch zumindest teilweise so gelebt worden. Nach § 8 Abs. 1 TAV hatte der Beigeladene zu 1) weiter einen Anspruch auf eine Telefonpauschale von 50,00 EUR. Fahrtkosten hatte er zwar zwischen den Arbeitsstätten nach §§ 7 Abs. 5, 8 Abs. 2 TAV selbst tragen. Das galt nach der HV aber nicht für Dienstreisen, die der Beigeladene zu 1) mit 0,30 EUR pro km ersetzt erhielt. Eine Ausnahme stellten die "Reisekosten I1" dar, die mit 5,00 EUR pauschal angesetzt werden konnten. Dabei ist es auch für einen Arbeitnehmer nicht ungewöhnlich, dass er die Kosten für die Fahrstrecke zwischen Wohnort und Arbeitsplatz trägt. Soweit dies vorliegend darüber hinausgeht, ist zu beachten, dass aus diesem Kapitaleinsatz weder größeren Verdienstchancen noch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft erwachsen. Gleiches gilt für die eingewandte Anschaffung eines eigenen Pkw. Zudem bezieht sich diese Anschaffung nicht allein auf die Vertragsbeziehung zur Klägerin und ist bei Arbeitnehmern gleichfalls üblich.

Soweit die Klägerin einen maßgeblichen Kapitaleinsatz in den AfA (Absetzung für Abnutzung) sieht, ist dem nicht beizutreten. Zwar lassen sich den Gewinnermittlungen des Beigeladenen zu 1) - soweit diese vorgelegt wurden - entnehmen, dass er Anschaffungen getätigt hat. Doch auch soweit der Senat unterstellt, dass diese der Tätigkeit bei der Klägerin zuzuordnen sind, ergeben sich aus diesem Kapitaleinsatz weder größere Verdienstchancen noch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft.

(cc) Die Vereinbarung von Schadenersatzpflichten i.S.d. § 11 TAV ist gleichfalls keine maßgeblich in die Gewichtung einzustellenden Indizien für Selbstständigkeit. Denn auch Arbeitnehmer müssen ihren Arbeitgebern - wenn auch nur in den Grenzen der hierzu entwickelten Rechtsprechung (vgl. BAG GS, Beschluss v. 27.9.1994, [GS 1/89](#) (A), AP Nr. 103 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers, BAG, Urteil v. 25.9.1997, [8 AZR 288/96](#), AP Nr. 111 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitnehmers) - grundsätzlich den aus der Verletzung vertraglicher Pflichten entstandenen Schaden ersetzen (vgl. hierzu nur die Regelung des [§ 619a BGB](#)). Auch die abzuschließende - aber tatsächlich wohl nicht abgeschlossene - Haftpflichtversicherung ist nicht als maßgebend zu betrachten, da sie gleichfalls bei abhängig Beschäftigten zu finden ist (Senat, Beschluss v. 9.1.2013, [L 8 R 406/12 B ER](#); Senat, Beschluss v. 4.9.2013, [L 8 R 462/13 B ER](#); Senat, Urteil v. 11.5.2016, [L 8 R 975/12](#), jeweils juris).

(dd) Nicht erheblich ist auch, dass kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung bei Krankheit und Urlaub bestand. Vertragsklauseln, die darauf gerichtet sind, an den Arbeitnehmer bzw. Beschäftigtenstatus anknüpfende arbeits-, steuer- und sozialrechtliche Regelungen abzubedingen bzw. zu vermeiden, lassen, auch wenn sie in der Praxis tatsächlich umgesetzt werden, ausschließlich Rückschlüsse auf den Willen der Vertragsparteien, Beschäftigung auszuschließen, zu. Darüber hinaus haben sie bei der im Rahmen des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) vorzunehmenden Gesamtabwägung keine eigenständige Bedeutung. Vielmehr setzen sie bereits das Fehlen des Status als Arbeitnehmer bzw. Beschäftigter voraus und sind daher eher Folge einer rechtsirrigen Statureinschätzung als Indiz für eine solche. Allein die Belastung eines Erwerbstätigen, der im Übrigen nach der tatsächlichen Gestaltung des gegenseitigen Verhältnisses als abhängig Beschäftigter anzusehen ist, mit zusätzlichen Risiken rechtfertigt nicht die Annahme von Selbstständigkeit im Rechtssinne (BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#)). Abgesehen davon ist die Überbürdung sozialer Risiken abweichend von der das Arbeitsrecht prägenden Risikoverteilung nur dann ein gewichtiges Indiz für unternehmerisches Handeln, wenn damit auch tatsächliche Chancen einer Einkommenserzielung verbunden sind, also eine Erweiterung der unternehmerischen Möglichkeiten stattfindet (BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), USK 2009-25; Senat, Urteil v. 6.7.2016, [a.a.O.](#)), wofür im vorliegenden Fall jedoch nichts ersichtlich ist.

(e) Die unstreitig bestehende Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für mehrere Auftraggeber gewinnt in der Gesamtschau keine maßgebliche Relevanz. Zwar kann sie als Indiz für eine selbstständige Tätigkeit gewertet werden, allerdings nur in der Zusammenschau mit weiteren für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Indizien (BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#)). Dementsprechend hat auch der erkennende Senat unter näheren Voraussetzungen einer gleichzeitigen Tätigkeit für mehrere Auftraggeber dem Indizwirkung zugunsten einer selbstständigen Tätigkeit beigemessen (Senat, Urteil v. 30.8.2017, [L 8 R 962/15](#), juris). Zu dem dort entschiedenen Sachverhalt bestehen hier jedoch wesentliche Unterschiede.

(aa) Noch während einer früheren Tätigkeit für die Klägerin gründete der Beigeladene zu 1) im Jahr 2004 die NKK Gund fungierte als deren Director und alleiniger Anteilseigner des Gesellschaftsvermögens von 100,00 EUR. Die Gesellschaft wurde am 8.12.2009 liquidiert. Zudem war der Beigeladene zu 1) in abhängiger Beschäftigung in der Zeit vom 1.1.2006 bis zum 31.8.2009 für die Fa. S X - Unternehmensberatung und Lohnsteuerhilfe (Berlin), in der Zeit vom 1.12.2007 bis zum 31.5.2008 für das Steuerbüro S1 T und in der Zeit vom 16.8.2010 bis zum 31.12.2011 für den Steuerberater und Diplom-Ökonom G T1 (I) den Beigeladenen zu 1) tätig. Daneben trat er als Beratungsstellenleiter für die Vereinigte Lohnsteuerhilfe e.V. in der Geschäftsstelle V 1 in C auf. Die Klägerin und der Beigeladene zu 1) bestätigen ferner übereinstimmend Leistungen des Beigeladenen zu 1) auf der Basis von Rechnungsstellungen für das Steuerbüro S1 T in der Zeit von Juni bis Dezember 2009 und von Februar bis September 2010. Ferner bejahte der Beigeladene zu 1) monatliche Einkünfte aus der Tätigkeit für Herrn Dipl.-Ing. I1.

Nicht als eigenständigen Auftraggeber wertet der Senat die HNV GbR. Bei ihr wurde der Beigeladene zu 1) lediglich aufgrund der mit der Klägerin geschlossenen Honorarvereinbarung tätig. Zudem erfolgte die Beauftragung und Abrechnungen von Leistungen für Rechtsanwalt I1 gleichfalls über die HV und nach den vorliegenden Rechnungen (z.B. Rechnungen v. 2.9.2008, 1. und 31.10.2008, 2.12.2008, 3.4.2009, 9.7.2009, 7.9.2009 und 2.10.2009) gegenüber der Klägerin.

Weitere Auftraggeber sind zwischen den Beteiligten streitig, bedürfen indes keiner weiteren Aufklärung durch den Senat. Insofern unterstellt er zugunsten der Klägerin ihre Angaben als wahr und hat die ferner benannten Personen (RA C1, L1, T2, T3, H1, U und X1) als weitere Auftraggeber des Beigeladenen zu 1) berücksichtigt. Zudem unterstellt er zugunsten der Klägerin, dass es sich bei den jeweiligen Vertragsbeziehungen zu dem Steuerberater T in den Jahren 2009/10 sowie den weiter genannten Einzelauftraggebern um als selbstständig zu bewertende Auftragsbeziehungen gehandelt hat.

(bb) Eingedenk dessen zeigt sich allerdings deutlich, dass den geschäftlichen Interaktionen des Beigeladenen zu 1) kein unternehmerisches Geschäftsmodell zugrunde gelegen hat. Das gilt auch unter Einbezug des klägerischen Vortrages, er habe für seine Tätigkeiten mittels einer Internetpräsenz geworben, einen eigenen Briefkopf genutzt und eine E-Mail Adresse unterhalten. Es zeigt sich stattdessen ein Konglomerat an differierenden Tätigkeiten, die sowohl in selbstständiger als auch in abhängiger Beschäftigung, teilweise in direkter Mandatsbeziehung, teilweise im Rahmen von Zuarbeit in einem Steuerberaterbüro ausgeübt worden sind. In ihnen spiegelt sich lediglich eine vielseitige Einsetzbarkeit der erworbenen Kenntnisse des Beigeladenen zu 1) wider. Verklammert wurden diese Aktivitäten allerdings weder durch eine erkennbare einheitliche Geschäftsidee, noch dienten sie der Durchführung und (Fort-)Entwicklung eines unternehmerischen Konzepts, sondern lediglich der Existenzsicherung des Beigeladenen zu 1). Plastisch formuliert: Der Beigeladene zu 1) hat Aufträge angenommen, wie sie ihm angeboten wurden, ob als Arbeitsverhältnis, als echte Honorarkraft oder - wie im vorliegenden Fall - auf der Grundlage von Scheinselbstständigkeit. In diese - zufällig zustande gekommene und von keiner Konzept getragene - Gemengelage passt die bei der Klägerin ausgeübte Teilzeitbeschäftigung, die auf eine Höchststundenzahl von 30 Wochenstunden begrenzt gewesen ist (§ 7 Abs. 1 TAV), insofern, als dass sie dem Beigeladenen zu 1) den erforderlichen zeitlichen Spielraum beließ, seinen Lebensunterhalt durch die Aufnahme weiterer Tätigkeiten gegen Entgelt zu sichern. Dies war auch für die Klägerin erkennbar erforderlich, da durch die bei ihr generierten Entgelte - unabhängig davon welches Zahlenwerk der Senat zugrunde legt - das notwendige Auskommen des Beigeladenen zu 1) nicht erwirtschaftet werden konnte. Dies galt insbesondere, nachdem die Einnahmen bei der Klägerin und der HNV GbR nach allen Lesarten ab 2009 sanken. Dass allerdings insbesondere im Bereich der Teilzeitbeschäftigung mehrere Vertragsverhältnisse nebeneinander, aber unabhängig voneinander bestehen können, wurde oben bereits dargelegt.

(f) Die Höhe der an den Beigeladenen zu 1) gezahlten Vergütung kann nach der neueren Rechtsprechung des BSG für eine selbstständige Tätigkeit sprechen (vgl. BSG, Urteil v. 31.3.2017, [B 12 R 7/15 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 30). Das hat der Senat im vorliegenden Fall angenommen.

Die genaue Ausgestaltung dieses Kriteriums ist dabei noch klärungsfähig (vgl. hierzu Senat, Urteil v. 30.8.2017, [a.a.O.](#); Urteil v. 14.3.2018, [a.a.O.](#)). Vorliegend haben die Vertragsparteien grundsätzlich eine Stücklohnvereinbarung getroffen. Lediglich für die Erstellung von Buchführungen vereinbarten sie in der HV einen Stundenlohn von 20,00 EUR und für den Bereich Wirtschaftsberatung und Finanzplan von 25,00 EUR. Insofern kann der Senat die Annahme der Klägerin, der Stundensatz des Beigeladenen zu 1) habe zwischen 45,00 EUR bis 60,00 EUR gelegen, zwar nicht nachvollziehen, denn selbst unter Berücksichtigung ihres Vortrages im Verwaltungsverfahren (Schriftsatz v. 22.5.2012), wonach der Beigeladene zu 1) nur zehn bis zwölf Wochenstunden für sie tätig gewesen sei, wäre allenfalls ein Stundensatz von knapp 36,00 EUR rechnerisch möglich (z.B. Jahr 2008: Entgelt lt. Klägerin 18.600,69 EUR: 10 Std. x 52 Wochen = 520 Std./Jahr =) 18.600 EUR/520 Std. = 35,77 EUR/Std.). Auch die ihrerseits vorgetragene Dauer der Bearbeitung ist diesbezüglich wenig erhellend (z.B. Schriftsatz v. 28.7.2017). Auf welcher Erkenntnisgrundlage diese Schätzung beruht, hat sie nicht nachvollziehbar dargelegt, zumal die Vertragsparteien bei der Vereinbarung eines Stundensatz offensichtlich lediglich von den o.g. Beträgen ausgehen wollten. Dennoch berücksichtigt der Senat zu Gunsten der Klägerin die ihrerseits benannten Stundenvergütungen, von denen unbedenklich angenommen werden kann, dass diese sowohl die vergleichbaren Angestellten gezahlte Vergütung überschritt als auch hinreichende Eigenvorsorge erlaubte.

(g) Die Bestimmung über den Einsatz der eigenen Arbeitskraft war beim Beigeladenen zu 1) bereits durch die Verpflichtung, die der Klägerin geschuldeten Leistungen persönlich zu erbringen (vgl. § 6 Abs. 4 Satz 3, 4 TAV), eingeschränkt. Ähnliches gilt über die freie Verfügbarkeit hinsichtlich der eigenen Arbeitszeit. In dem Vertragsverhältnis sind dem Beigeladenen zu 1) diesbezüglich verbleibende Gestaltungsmöglichkeiten lediglich in der oben bereits beschriebenen Weise erkennbar. Ein in der Gesamtabwägung wesentliches Indiz für eine selbstständige Tätigkeit ist darin nicht zu erkennen.

(h) Soweit der Beigeladene zu 1) keinem vertraglichen Wettbewerbsverbot unterworfen gewesen ist, spricht dies gleichfalls nicht maßgeblich für eine abhängige Beschäftigung. Zunächst darf auch der Arbeitnehmer im Handelszweig des Arbeitgebers anderweitig arbeiten, wenn der Arbeitgeber seine Einwilligung erteilt ([§ 60 Abs. 1](#) Handelsgesetzbuch [HGB]). Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass das in [§ 60 Abs. 1 HGB](#) geregelte kompensationslose Verbot jeglicher anderweitiger abhängiger Beschäftigung bei Wettbewerbern während des Arbeitsvertrages auf Vollzeitverhältnisse zugeschnitten ist und bei Teilzeitbeschäftigungen einer restriktiven Handhabung bedarf (vgl. Roth in Baumbach/Hopt, HGB, 36 Aufl. 2014, § 60 Rdnr. 4 m.w.N Senat, Urteil v. 19.8.2015, [L 8 R 726/11](#), juris).

(i) Der Senat kann offenlassen, ob die Zusammenarbeit zwischen den an dem Auftragsverhältnis Beteiligten tatsächlich von dem (ursprünglichen) Willen getragen war, kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begründen zu wollen. Dieser Wille hat nach der Rechtsprechung des BSG indizielle Bedeutung nämlich nur, wenn er den festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnissen nicht offensichtlich widerspricht und durch weitere Aspekte gestützt wird bzw. die übrigen Umstände gleichermaßen für Selbstständigkeit wie für eine Beschäftigung sprechen. Zudem ist das indizielle Gewicht umso geringer, wenn wegen eines erheblichen Ungleichgewichts der Verhandlungspositionen nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass alle Vertragsparteien in gleicher Weise die Möglichkeit hatten, ihre Wünsche bzgl. der Ausgestaltung des sozialversicherungsrechtlichen Status durchzusetzen (BSG, Urteil v. 18.11.2015, [a.a.O.](#) m.w.N.).

c) Weitere in die Gesamtabwägung einzustellende Gesichtspunkte sind nicht ersichtlich. Im Rahmen der letztlich vorzunehmenden Gesamtabwägung sprechen die Indizien deutlich für eine abhängige Beschäftigung: Die vom Gesetzgeber in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) als charakteristisch für eine abhängige Beschäftigung angesehenen Anhaltspunkte der Tätigkeit nach Weisungen und der Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers liegen vor. Die von der Rechtsprechung als kennzeichnend für eine selbstständige Tätigkeit entwickelten Merkmale der eigenen Betriebsstätte sowie des unternehmerischen Risikos lassen sich nicht bzw. nicht in erheblichem Umfang feststellen. Die Möglichkeit zur freien Verfügung über die eigene Arbeitszeit ist eingeschränkt vorhanden. Wesentliche Gestaltungsmöglichkeiten hinsichtlich des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft ergeben sich gleichfalls nicht. Der Beigeladene zu 1) arbeitet zwar über mehrere Auftraggeber, ohne dass dem allerdings ein werbendes Auftreten am Markt im Sinne eines unternehmerischen

Geschäftsmodells zugrunde liegen würde. Die Höhe des Entgeltes ist zugunsten der Klägerin als für eine selbstständige Tätigkeit sprechend, gewertet worden, ändert aber nichts am Überwiegen der für eine abhängige Beschäftigung streitenden Indizien.

d) Die auf dieser einfachgesetzlichen Rechtsgrundlage angeordnete Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Der Schutzbereich des [Art. 12 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG) ist schon nicht berührt, weil es weder um die Wahl oder Ausübung des Berufs des Beigeladenen zu 1) geht, sondern um an die Berufsausübung anknüpfende Beitragspflichten des Arbeitgebers, der Klägerin. Die genannten Vorschriften haben keinerlei objektiv berufsregelnde Tendenz (vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss v. 3.6.2013, [1 BvR 131/13](#) u.a., [BVerfGK 20, 327](#) ff.; Nichtannahmebeschluss v. 26.6.2007, [1 BvR 2204/00](#), [1 BvR 1355/03](#), [SozR 4-2600 § 2 Nr. 10](#)).

e) Die Klägerin kann sich im Hinblick auf die beantragte Statusfeststellung auch nicht auf ein rechtsmissbräuchliches Verhalten des Beigeladenen zu 1) berufen. Zwar haben die Vertragsparteien das Rechtsverhältnis einvernehmlich im Streitzeitraum als vermeintlich selbstständig gelebt. Jedoch obliegt der Klägerin als möglicher Arbeitgeberin die Prüfung der Versicherungspflicht. Sie hätte sich rechtzeitig Rechtssicherheit durch eine Antragstellung nach [§§ 7a, 28h SGB IV](#) verschaffen können. Soweit sich die Klägerin wiederholt darauf beruft, dass der Beigeladene zu 1) im Verfahren falsche Angaben zu dem Vertragsverhältnis getätigt habe, hat der Senat teilweise zugunsten der Klägerin ihren Vortrag als wahr unterstellt und ist im Übrigen diesem Einwand im Rahmen seiner Amtsermittlungspflicht nachgekommen, soweit es sich um erheblichen Tatsachenvortrag gehandelt hat.

2. Versicherungsfreiheitstatbestände sind nicht festzustellen.

a) Zunächst liegt keine unständige Beschäftigung i.S.d. [§ 27 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#) vor, da der Beigeladene zu 1) im Rahmen eines Dauerschuldverhältnisses tätig geworden ist.

b) Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung kommt gleichfalls nicht in Betracht. Ein zur Versicherungsfreiheit in diesen Zweigen führendes Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze (JAEG) nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) scheitert bereits an der mangelnden Prognostizierbarkeit der Entgelthöhen aus der Beschäftigung bei der Klägerin im Sinne eines regelmäßigen Jahresarbeitsentgeltes. Regelmäßig im Sinne des Gesetzes bedeutet, dass mit hinreichender Sicherheit zu erwartendes Arbeitsentgelt von nicht zu erwartendem Arbeitsentgelt abgegrenzt werden soll. Die mit hinreichender Sicherheit zu erwartenden Änderungen sind zu berücksichtigen (Felix in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § 6 Rdnr. 15 m.w.N.). Entscheidend ist, ob zum Jahreswechsel davon ausgegangen werden musste, dass das von dem Arbeitnehmer für das Folgejahr zu erwartende regelmäßige Arbeitsentgelt die jeweils gültige JAEG überschreiten wird (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB V, § 6 Rdnr. 26; Senat, Urteil v. 20.2.2013, [L 8 R 920/10](#); Senat, Urteil v. 14.3.2018, [a.a.O.](#), jeweils juris). Daran fehlt es hier.

c) Zudem folgt eine Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung auch nicht aufgrund der Annahme einer hauptberuflichen Selbstständigkeit nach [§ 5 Abs. 5 SGB V](#). Voraussetzung für die Anwendbarkeit des [§ 5 Abs. 5 SGB V](#) ist das Vorliegen einer hauptberuflich selbstständigen Tätigkeit, die auf eine Gewinnerzielung ausgerichtet ist. Die Abgrenzung zu dem Begriff der abhängigen Beschäftigung erfolgt nach allgemeinen Grundsätzen. Hauptberuflich ist eine selbstständige Tätigkeit, wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und ihrem zeitlichen Aufwand her die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigt und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit bildet (BSG, Urteil v. 23.7.2014, [B 12 KR 16/12 R](#), [SozR 4-5420 § 3 Nr. 3](#); Felix, in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl., § 5 Rdnr. 112.1; Klose, in: Jahn, SGB V, § 5 Rdnr. 258 ff.).

Aus den Ausführungen des Senats zum Merkmal der weiteren Auftraggeber folgt bereits, dass sich "die" weitere hauptberuflich selbstständige Tätigkeit in der Gemengelage an verschiedensten Aktivitäten des Beigeladenen zu 1) nicht darstellen lässt. Zudem fehlt es an einem überwiegenden zeitlichen Aufwand für eine solche Tätigkeit, der den Zeitaufwand für die übrigen Erwerbstätigkeiten deutlich übersteigt. Dies folgt bereits aus [§ 7 Abs. 1 TAV](#), wonach die Klägerin berechtigt war, ein wöchentliches Stundenkontingent von 30 Stunden abzurufen. Unabhängig von der tatsächlich beauftragten Stundenanzahl, die Angaben der Beteiligten variieren insofern, hatte der Beigeladene zu 1), wollte er nicht gegenüber der Klägerin vertragsbrüchig werden, das entsprechende Stundenkontingent einzukalkulieren. Auf die wirtschaftliche Bedeutung der anderweitigen Beschäftigungen bzw. Tätigkeiten des Beigeladenen zu 1) kommt es daher tragend nicht mehr an. Lediglich der Vollständigkeit halber weist der Senat daher darauf hin, dass sich aus den vorliegenden Unterlagen, namentlich den Einkommensteuerbescheiden des Beigeladenen zu 1), keine Hinweise darauf ergeben, dieser könnte den überwiegenden Teil seiner Einkünfte aus einer neben der im vorliegenden Fall zu beurteilenden selbstständigen Tätigkeit erlangt haben.

3. Ein späterer Beginn der Versicherungspflicht nach [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) bzw. [§ 7b SGB IV](#) a.F. kommt mangels Zustimmung des Beigeladenen zu 1) und Einhaltung der Monatsfrist nicht in Betracht.

III. Dem Beweisantrag der anwaltlich vertretenen Klägerin in der maßgebenden, in der mündlichen Verhandlung formulierten Fassung auf Beiziehung konkret bezeichneter Steuerakten des Beigeladenen zu 1) bei den Finanzämtern E, H und T4 für die Jahre 2007 bis 2010 zum Beweis der Tatsache, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin keine Hauptbeschäftigung dargestellt hat, war nicht zu entsprechen.

Dabei kann dahinstehen, ob es sich bei diesem Beweisantrag nicht bereits um einen unzulässigen Ausforschungsbeweisantrag handelt. Denn jedenfalls ist die von der Klägerin angegebene Beweisbehauptung unerheblich bzw. sie kann als wahr unterstellt werden.

Wie bereits dargelegt, kommt es für die Frage, ob eine abhängige Beschäftigung vorliegt, nicht darauf an, ob es sich um die Hauptbeschäftigung oder Haupttätigkeit handelt. Vielmehr kann eine abhängige Beschäftigung auch in einer Nebenbeschäftigung, ggf. auch neben einer hauptsächlich selbstständigen Tätigkeit, vorliegen.

Für die Frage der Tätigkeit für mehrere Auftraggeber ist die Beweisbehauptung ebenfalls ohne Bedeutung. Insoweit hat der Senat dargelegt, dass der Beigeladene zu 1) keinerlei unternehmerisches Konzept entwickelt hat, dass auf eine selbstständige Tätigkeit angelegt war. Auch wenn die bei der Klägerin ausgeübte Beschäftigung nicht seine Hauptbeschäftigung gewesen sein sollte, lässt sich daher hieraus nichts für eine selbstständige Tätigkeit herleiten.

Hinsichtlich der Frage der hauptberuflichen Selbstständigkeit ist die im Beweisantrag enthaltene Beweisbehauptung gleichfalls unerheblich. Auch wenn sich herausstellen sollte, dass die Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) bei der Klägerin nicht seine Hauptbeschäftigung war, folgt hieraus nicht, dass er neben dieser Beschäftigung hauptberuflich selbstständig tätig war.

IV. Die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren folgt [§ 197a Abs. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Eine Übernahme der Kosten der Beigeladenen durch die Klägerin entspricht nicht der Billigkeit, da diese auf eine eigene Antragstellung verzichtet haben (vgl. [§§ 162 Abs. 3, 154 Abs. 3 VwGO](#)).

Gründe im Sinne des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) zur Zulassung der Revision sind nicht gegeben.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 52](#) Gerichtskostengesetz.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2019-09-24