L 9 BA 42/20

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Potsdam (BRB)
Aktenzeichen
S 53 KR 341/17
Datum
23.04.2020
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 9 BA 42/20
Datum
25.01.2024
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Potsdam vom 23. April 2020 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die erstinstanzliche Kostenentscheidung wie folgt gefasst wird: Die Beklagte trägt ein Fünftel und der Kläger trägt vier Fünftel der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens; die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst tragen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

–

Tatbestand

Der Kläger wendet sich gegen einen mit einer Beitragsnachforderung von 16.481,75 Euro verbundenen Betriebsprüfungsbescheid der Beklagten.

Der Kläger ist approbierter Apotheker und eingetragener Kaufmann und betrieb im streitigen Zeitraum der Jahre 2012 bis 2015 eine Apotheke in B-S sowie eine Apotheke in T.

Die im Jahre geborene Beigeladene zu 1. verfügte über eine Gewerbeanmeldung zum Tätigkeitsbereich „Reinigungsservice, Reinigung nach Hausfrauenart“; als Betriebsstätte gab sie gegenüber der Gewerbeaufsicht die Adresse eines Büroservice an.

Der Kläger und die Beigeladene zu 1. schlossen am 1. April 2006 eine schriftliche „Dienstleistungsvereinbarung“, die folgende Regelungen enthielt:

§ 1 Leistungsumfang und Vertragslaufzeit

Der Auftrag beinhaltet folgende Leistungen: Alle anfallenden Reinigungsarbeiten in der Apotheke. Die Leistungen sind bis auf Widerruf zu erbringen.

§ 2 Honorar

Die Auftragnehmerin erhält für ihre Leistungen Stundenhonorar von 10 Euro. Der Honorarbetrag versteht sich inklusive gesetzliche Mehrwertsteuer. Der Umfang der Honorarvereinbarung basiert auf einer aufzuwendenden Stundenzahl von 18 Stunden pro Woche. Das Honorar ist fällig, sobald der Auftraggeber die Leistung/Teilleistung abgenommen hat und eine Abrechnung vorliegt.

Die Auftragnehmerin ist selbständig tätig, was durch die vorgelegte Gewerbeanmeldung dokumentiert ist. Steuern und Sozialabgaben sind – soweit diese anfallen – durch die Auftragnehmerin zu entrichten. Die Auftragnehmerin bestätigt, dass ihre Tätigkeit nicht überwiegend und nicht regelmäßig für den Auftraggeber erfolgt.

§ 3 Auftragsabwicklung

Die Auftragnehmerin führt die Leistung in eigener Verantwortung aus.

Die Beigeladene zu 1. war im Januar 2012 und von Juni 2012 bis Dezember 2015 regelmäßig während der Öffnungszeiten als Reinigungskraft in beiden Apotheken des Klägers tätig. Sie reinigte jeweils die gesamte Apothekenfläche, abgesehen vom Labor. Sie nutzte die vor Ort vorhandenen Staubsauger, brachte die sonst erforderlichen Putzmaterialien mit und erstellte wöchentliche Rechnungen für „Reinigungsservice“. Die Auszahlungen erfolgten bar. Die vom Kläger an die Beigeladene zu 1. geleisteten Zahlungen sind in den Kontenlisten der Apotheke dokumentiert, dort unter Kapitel 4251, „Reinigung“. In der Regel kam es zu wöchentlichen Zahlungen von 180 Euro (entsprechend 18 Arbeitsstunden), manchmal auch mehr (bis zu 480 Euro wöchentlich, 18. Dezember 2014). Die monatlichen Zahlungen lagen in der Summe zwischen 520 Euro (September 2015) und 1.210 Euro (Oktober 2014). Wegen der Einzelheiten wird auf Bl. 54 bis 64 des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen.

In der Zeit vom 29. August 2016 bis zum 12. Oktober 2016 führte die Beklagte beim Kläger eine Betriebsprüfung nach § 28p SGB IV durch. Im Zuge dessen füllten der Kläger und die Beigeladene zu 1. jeweils einen Fragebogen zur Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status aus. Auf Bl. 39 bis 43 und 53, 53R des Verwaltungsvorgangs der Beklagten wird Bezug genommen.

Nach vorheriger Anhörung des Klägers stellte die Beklagte mit Bescheid vom 16. März 2017 fest, dass die Beigeladene zu 1. ihre Tätigkeit als Reinigungskraft für den Kläger im Januar 2012 und seit dem 1. Juni 2012 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe. Es bestehe Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung, in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung. Die Nachforderung an Sozialversicherungsbeiträgen für den Zeitraum 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2015 betrage 21.220,25 Euro einschließlich Säumniszuschlägen in Höhe von 4.738,50 Euro. Als Begründung führt der Bescheid im Wesentlichen an: Der Wille der Vertragspartner stelle kein wesentliches Kriterium für Selbständigkeit dar; die Entstehung von Sozialversicherungspflicht ergebe sich kraft Gesetzes. Ein maßgebliches Indiz für eine abhängige Beschäftigung liege darin, dass es sich bei der Arbeit als Reinigungskraft um eine einfache Tätigkeit handele. Bei derartigen Arbeiten liege regelmäßig ein Weisungsrecht des Auftraggebers vor. Einem unternehmerischen Risiko, welches sich durch ein echtes Verlustrisiko im Zusammenhang mit getätigten Investitionen auszeichne, habe die Beigeladene zu 1. nicht unterlegen. Die Nutzung eigener Arbeitsmaterialien qualifiziere die Tätigkeit nicht ohne weiteres als selbständig. Eigene Arbeitnehmer habe die Beigeladene zu 1. nicht eingesetzt. Die Gewerbeanmeldung sei kein Merkmal einer selbständigen Tätigkeit. Unerheblich sei auch, ob die Beigeladene zu 1. noch für Dritte tätig geworden sei.

Zur Begründung seines hiergegen erhobenen Widerspruchs führte der Kläger an, in einer Zusammenschau aller Aspekte habe die Beigeladene zu 1. ihre Reinigungstätigkeit als selbständige, auch für andere Auftraggeber tätige Gewerbetreibende verrichtet. Das ergebe sich schon aus dem abgeschlossenen Vertrag, nach dem die Beigeladene zu 1. nicht als Mitarbeiterin des Klägers habe auftreten sollen. Es seien im Wesentlichen eigene Betriebsmittel eingesetzt worden. Vorgaben in Gestalt eines Leistungsverzeichnisses hätten nicht bestanden, auch sei keine feste Arbeitszeit vereinbart oder vorgegeben worden, wie zu reinigen sei. Ein Unternehmerrisiko habe bestanden. Teilweise habe sie sich von ihrer Tochter vertreten lassen.

Mit Bescheid vom 26. Juni 2017 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Beigeladene zu 1. sei als Reinigungskraft in den Betrieb des

Klägers eingegliedert und unterliege dessen Weisungen. Es liege ein allgemeiner Reinigungsplan vor, der einzuhalten sei und auch nur zu Beginn der einfachen Tätigkeit habe erläutert werden müssen. Die Arbeitszeit der Beigeladenen zu 1. sei abhängig vom Betriebsablauf. Zwar setze unternehmerische Tätigkeit nicht notwendig eine besondere berufliche Qualifikation voraus, doch bei untergeordneten Arbeiten wie etwa als Reinigungskraft sei eine Eingliederung in den Betrieb des Auftraggebers grundsätzlich anzunehmen. Die Beigeladene zu 1. verfüge über keine eigene Betriebsstätte und habe gegebenenfalls eingesetzte Hilfskräfte auch nicht bei der Minijob-Zentrale angemeldet. Sie habe ihre eigene Arbeitskraft nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt, sondern ihre verabredete Vergütung nach geleisteten Arbeitsstunden wöchentlich erhalten; daher habe für sie nie die Gefahr bestanden, ihre Arbeitskraft ohne Gegenleistung einzusetzen. Selbst wenn die Beigeladene zu 1. eigene Putzmittel eingesetzt habe, begründe dies kein unternehmerisches Risiko, denn der Aufwand hierfür sei gering.

Zur Begründung seiner am 12. Juli 2017 erhobenen Klage hat der Kläger sein Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren vertieft und ergänzend ausgeführt: Die Beigeladene zu 1. sei nicht in den Betriebsablauf der Apotheken integriert gewesen. In Dienstplänen sei sie nicht aufgeführt gewesen. Zwar habe es einen Hygieneplan gegeben, die Beigeladene zu 1. habe „sich jedoch nicht streng daran halten“ müssen. Während der Öffnungszeiten Montag bis Samstag, 8 bis 20 Uhr, habe sie nach ihrem Belieben erscheinen dürfen. Zahlungen seien wöchentlich und nur bei ordnungsgemäßer Aufgabenerfüllung geleistet worden. Ihren Lohn habe die Beigeladene zu 1. selbst festgelegt und auch so erhalten.

Ein mit dem Ziel der Aussetzung der Vollziehung vom Kläger geführtes gerichtliches Eilverfahren hatte nur in Bezug auf die Säumniszuschläge Erfolg (Beschluss des Sozialgerichts Potsdam vom 27. Juli 2017, S 7 KR 340/17 ER). Die vom Kläger erhobene Beschwerde hat das Landessozialgericht Berlin-Brandenburg durch Beschluss vom 23. Oktober 2017 zurückgewiesen, L 1 KR 356/17 B ER.

Am 21. September 2017 hat die Beklagte erklärt, Säumniszuschläge nicht mehr geltend zu machen.

Mit Gerichtsbescheid vom 23. April 2020 hat das Sozialgericht Potsdam die Klage abgewiesen, dem Kläger die Kosten des Verfahrens vollständig auferlegt und zur Begründung auf den angefochtenen Widerspruchsbescheid sowie auf die im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ergangenen Entscheidungen Bezug genommen.

Gegen den ihm am 6. Mai 2020 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am 26. Mai 2020 Berufung eingelegt. Zur Begründung führt er ergänzend an: Für eine Selbständigkeit spreche insbesondere, dass die Beigeladene zu 1. auch für Dritte gearbeitet habe, so etwa für das Land Berlin im Rahmen der Jugendhilfe. Weisungen des Klägers habe die Beigeladene zu 1. nie erhalten. Wann die Tochter der Beigeladenen zu 1. an deren Stelle gearbeitet habe, könne nicht gesagt werden. Teilweise hätte beide auch gemeinsam gearbeitet.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Potsdam vom 23. April 2020 sowie den Bescheid der Beklagten vom 16. März 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Juni 2017, dieser in Gestalt des Teilanerkenntnisses vom 21. September 2017, aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Wegen des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakte, der Akte zum Eilverfahren S 7 KR 340/17 ER bzw. L 1 KR 356/17 B ER sowie des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen, der, soweit wesentlich, Gegenstand der Erörterung in der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung des Klägers bleibt ohne Erfolg. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid beruht auf § 28p Abs. 1 Sätze 1 und 5 SGB IV. Danach prüfen die Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach dem SGB IV, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehen, ordnungsgemäß erfüllen (Satz 1). Die Träger der Rentenversicherung erlassen im Rahmen der Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern (Satz 5).

Auf dieser Grundlage ist der angefochtene Bescheid rechtlich nicht zu beanstanden, denn die Beklagte hat zu Recht festgestellt, dass die Beigeladene zu 1. in ihrer Tätigkeit als Reinigungskraft in der Apotheke des Klägers der Versicherungspflicht in allen Sparten der Sozialversicherung unterliegt und dass der Kläger für den Zeitraum Januar 2012 sowie Juni 2012 bis Dezember 2015 Beitragszahlungen in Höhe von 16.481,75 Euro schuldet.

Die Beigeladene zu 1. war in ihrer Reinigungstätigkeit für den Kläger nämlich nicht selbständig tätig, sondern abhängig beschäftigt im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB IV. Beschäftigung ist danach die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. etwa Urteil vom 19. Oktober 2021, B 12 KR 29/19 R, zitiert nach juris, Rn. 12), der der Senat sich anschließt (vgl. zuletzt Urteil vom 11. Oktober 2023, L 9 BA 13/20, zitiert nach juris, dort Rdnr. 70ff.), 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 eingeschränkt und zur „funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess“ verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand beschäftigt oder selbständig tätig ist, richtet sich danach, welche Umstände das Gesamtbild der Arbeitsleistung prägen und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Die Zuordnung einer Tätigkeit nach deren Gesamtbild zum rechtlichen Typus der Beschäftigung oder selbständigen 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 widerspruchs-frei gegeneinander abgewogen werden.

Bei der Statusbeurteilung ist regelmäßig vom Inhalt der zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen auszugehen, den die Verwaltung und die Gerichte konkret festzustellen haben. Liegen schriftliche Vereinbarungen vor, so ist neben deren Vereinbarkeit mit zwingendem Recht auch zu prüfen, ob mündliche oder konkludente Änderungen erfolgt sind. Schließlich ist auch die Ernsthaftigkeit der dokumentierten Vereinbarungen zu prüfen. Erst auf der Grundlage der so getroffenen Feststellungen über den (wahren) Inhalt der Vereinbarungen ist eine wertende Zuordnung des Rechtsverhältnisses zum Typus der Beschäftigung oder selbständigen Tätigkeit vorzunehmen (vgl. etwa BSG, Urteil vom 19. Oktober 2021, B 12 KR 29/19 R, zitiert nach juris, Rn. 13 m.w.N.). Diese wertende Zuordnung kann nicht mit bindender Wirkung für die Sozialversicherung durch die Vertragsparteien vorgegeben werden, indem sie z.B. vereinbaren, eine selbständige Tätigkeit zu wollen. Denn der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung schließt es aus, dass über die rechtliche Einordnung einer Person – als selbständig oder beschäftigt – allein die Vertragsschließenden entscheiden. Über zwingende Normen kann nicht im Wege der Privatautonomie verfügt werden. Vielmehr kommt es entscheidend auf die tatsächliche Ausgestaltung und Durchführung der Vertragsverhältnisse an (vgl. BSG, Urteil vom 4. Juni 2019, B 12 R 11/18 R, zitiert nach juris, dort Rdnr. 24).

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe überwiegen nach dem Gesamtbild der Tä-tigkeit die für eine abhängige Beschäftigung der Beigeladenen zu 1. sprechenden Merkmale zur Überzeugung des Senats deutlich. Es deutet alles darauf hin, dass die „Dienstleistungsvereinbarung“ vom 1. April 2006 unter Verkennung grundlegender Strukturprinzipien des Sozialversicherungsrechts abgeschlossen wurde.

Ein Unternehmerrisiko der Beigeladenen zu 1. ist nicht im Ansatz erkennbar. Ein solches besteht darin, dass eigenes Kapital mit dem Risiko des Verlustes eingesetzt wird. Hiervon kann bei der Reinigungstätigkeit der Beigeladenen zu 1. nicht die Rede sein. Sie „investierte“ lediglich ihre Arbeitskraft mit der sicheren Aussicht auf wöchentliche Barentlohnung. Dass sie selbst Reinigungsmittel anschaffen musste und auch die meisten Reinigungsgeräte selbst stellte, kann nicht als relevantes Unternehmerrisiko angesehen werden. Im Wesentlichen

wurde dadurch nur ihr ohnehin niedriges Gehalt vermindert. Ein messbares Risiko, Anschaffungen zu tätigen, die sich wegen des Ausbleibens von Aufträgen nicht amortisieren könnten, bestand nicht. Zudem unterhielt die Beigeladene zu 1. auch keine eigene Betriebsstätte.

Der niedrige Stundenlohn von 10 Euro deutet auch für sich genommen auf abhängige Beschäftigung hin. Die Höhe des vereinbarten „Honorars“ ist eines von vielen in der Gesamtwürdigung zu berücksichtigenden Indizien (vgl. BSG, Urteil vom 4. Juni 2019, B 12 R 11/18 R, zitiert nach juris, dort Rdnr. 36). Ein signifikant hohes Honorar kann in Richtung von selbständiger Tätigkeit deuten. Davon kann im Falle der Beigeladenen zu 1. aber sicher nicht die Rede sein. So lag ihre Entlohnung im Jahre 2015 fast gleichauf mit dem allgemeinverbindlichen Mindestlohn im Gebäudereiniger-Handwerk von 9,55 Euro. Die Höhe des vereinbarten und geleisteten Entgelts spricht damit deutlich gegen eine selbständige Tätigkeit.

Der erhebliche Umfang der Reinigungstätigkeit von in der Regel 18 Wochenstunden, teilweise auch deutlich mehr, lässt auf eine Eingliederung in das klägerische Unternehmen schließen. Die Beigeladene zu 1. fungierte als Mitarbeiterin eigener Art, die regelhaft während der Apothekenöffnungszeiten in Gegenwart von Mitarbeitern und Kunden die Apotheke sauber zu halten hatte; sie wurde somit arbeitsteilig im Apothekenteam tätig. Da sie auf die Öffnungszeiten der Apotheke angewiesen war, konnte sie ihre Arbeitszeit auch nur eingeschränkt selbst bestimmen. Mit ihrer Tätigkeit nur während der Apothekenöffnungszeiten unterlag sie zudem der besonderen Kontrolle durch den Kläger bzw. durch leitendes Apothekenpersonal.

Die Tätigkeit erfolgte auch nicht weisungsfrei im rechtlich zu verstehenden Sinne: Bei Reinigungsarbeiten handelt es sich um einfache Arbeiten, für die umfangreiche praktische Weisungen nicht erforderlich sind (vgl. hierzu Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 30. Oktober 2009, L 1 KR 315/08, zitiert nach juris, dort Rdnr. 50; rechtskräftig; im Nachgang: Bundessozialgericht, Beschluss vom 16. August 2010, B 12 KR 100/09 B; s.a. Landessozialgericht Hamburg, Urteil vom 7. September 2016, L 2 R 45/13, zitiert nach juris, dort Rdnr. 22). Eine Einweisung zu Beginn der Tätigkeit ist auch nach dem Vorbringen des Klägers erfolgt. Der Vertrag vom 1. April 2006 hat insoweit auch nicht einmal Weisungsfreiheit vereinbart.

Dass die Tochter der Beigeladenen zu 1. gelegentlich an deren Stelle die Reinigungsarbeiten durchgeführt hat, ist kein entscheidendes Indiz für Selbständigkeit. Auch bei abhängig Beschäftigten besteht die Möglichkeit, dass der verhinderte Arbeitnehmer - als Geschäftsbesorgung seinem Arbeitgeber gegenüber - dafür sorgt, dass diesem eine Ersatzkraft zur Verfügung steht. Ganz allgemein steht die Befugnis, Arbeiten an andere Arbeiter zu delegieren, nicht zwingend der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses entgegen (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 19. August 2003, B 2 U 38/02 R, zitiert nach juris, dort Rdnr. 33). Es gibt Beschäftigungsverhältnisse, bei denen es – wie hier – nicht unbedingt auf die persönliche Arbeitsleistung ankommt, sondern eine Vertretung durch Familienangehörige oder Dritte möglich und üblich ist (so zutreffend LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 12. Dezember 2008, L 4 R 3542/05, zitiert nach juris, dort Rdnr. 58).

Angesichts all dessen treten die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Indizien (vor allem die freie Wahl der Arbeitszeit während der Apothekenöffnungszeiten) in den Hintergrund.

Die erstinstanzliche Kostenentscheidung war zu ändern, denn das Sozialgericht hat unberücksichtigt gelassen, dass die Beklagte ein Teilanerkenntnis im Hinblick auf die Säumniszuschläge abgegeben hat, die mit 4.738,50 Euro etwa ein Fünftel des ursprünglich geforderten Betrages von 21.220,25 Euro ausmachten. Außerdem war für die außergerichtliche Kosten der Beigeladenen § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 162 Abs. 3 VwGO zu berücksichtigen.

Für das Berufungsverfahren beruht die Kostenentscheidung auf § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. §§ 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO.

In Ermangelung eines Zulassungsgrundes war die Revision nicht zuzulassen (§ 160 Abs. 2 SGG).

Rechtskraft
Aus
Saved
2024-03-21