

S 89 KR 1744/10

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

SG Berlin (BRB)

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

89

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 89 KR 1744/10

Datum

14.01.2014

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Aus der Festlegung von Eckpunkten eines Einzelauftrages allein kann nicht auf eine Weisungsgebundenheit geschlossen werden, solange innerhalb der Vorgaben ein erheblicher Handlungsspielraum verbleibt (vgl. BSG vom 28.5.2008 – [B 12 KR 13/07 R](#) -).

Aus der Vorgabe, bei der Betreuung von Besuchergruppen Ausführungen auf sachliche Information ohne eigene Stellungnahme zu beschränken, folgt keine Weisungsgebundenheit, sofern erhebliche methodische und inhaltliche Freiheiten bestehen und für die Ausübung der Tätigkeit rhetorische und intellektuelle Fähigkeiten, Flexibilität und ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Faktenübermittlung und auflockernden Elementen erforderlich sind.

Ein Unternehmerrisiko liegt nicht nur dann vor, wenn der Erfolg eines Kapitaleinsatzes ungewiss ist bzw. die Chance zur Akkumulation des eingesetzten Kapitals besteht. Es kann vielmehr auch dann vorhanden sein, wenn – wie hier – die eigene Arbeitskraft mit der Gefahr, nicht berücksichtigt zu werden, zur Verfügung gestellt wird (vgl. BSG vom 28.9.2011 – [B 12 R 17/09 R](#) -).

Der Bescheid der Beklagten vom 10. Februar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. August 2010 wird aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) im Rahmen seiner Tätigkeit für die Klägerin im Zeitraum vom 11. Dezember 2000 bis zum 17. Oktober 2009 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Klägerin trägt die Beklagte. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Beigeladene zu 1) im Rahmen seiner Tätigkeit für den Deutschen Bundestag im Zeitraum vom 11. Dezember 2000 bis zum 17. Oktober 2009 der Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung unterlag. Der Beigeladene zu 1) war vom 1. Februar 1999 bis zum 31. Dezember 2001 im Umfang von 20 Wochenstunden bei einem Bundestagsabgeordneten als Wahlkreisreferent tätig. Ab 20. Juli 2000 wurde der Beigeladene zu 1) neben dieser Tätigkeit auch für das Referat Öffentlichkeitsarbeit (IO 2) der Klägerin tätig. Am 11. Dezember 2000 schlossen die Klägerin (Auftraggeberin (AG)) und der Beigeladene zu 1) (Auftragnehmer (AN)) einen Rahmenvertrag (RV). Nach den Bestimmungen dieses Vertrages sollte der Beigeladene zu 1) als freier Mitarbeiter die selbständige Betreuung von Veranstaltungen im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit des Deutschen Bundestages, wie z.B. Wanderausstellungen, Messen, Bundestags-Mobil sowie Sonderveranstaltungen übernehmen. Der Vertrag enthielt u.a. folgende Bestimmungen: "§ 1

(2) Der AN verpflichtet sich, eigenverantwortlich die notwendigen Arbeiten vor Ort abzuwickeln und dabei insbesondere folgende Aufgaben im Interesse des Deutschen Bundestages wahrzunehmen: - Unterrichtung der Presse, Informationsgespräche mit Einzelbesuchern, mit Vertretern von Wahlkreisbüros, Schulen und den gastgebenden Institutionen, () -

- Führung von Schulklassen und Gruppen während der Veranstaltungen, ggf. in Absprache mit den betreffenden Abgeordneten

Leitung von Diskussionsrunden während der Veranstaltungen. Der AN nimmt diese Aufgaben in fachlicher Selbstständigkeit ohne Bindung an Weisungen der AG wahr. Er beschränkt seine Ausführungen auf sachliche Informationen ohne eigene Stellungnahme. Bei Fragen allgemeiner Art und aktuellen Fragen von Journalisten zu parlamentarischen Themen und ähnlichem, ist grundsätzlich auf das Referat PZ 1 [Pressezentrum] zu verweisen. (3) Zur Erzielung eines optimalen Ergebnisses im Sinne der Aufgabenstellung hat der AN in freier Disposition an Ort und Stelle die notwendigen Prioritäten festzulegen und Entscheidungen zu treffen, die diesem Ziel dienlich sind. Ergeben sich

Änderungen, die die organisatorische Abwicklung der Veranstaltung betreffen oder Kosten verursachen können, sind diese vorab mit der AG abzustimmen. Der AN kann Zeit und Ort seiner Tätigkeit frei bestimmen, soweit die Natur des Auftrages dies zulässt. An Weisungen ist er nicht gebunden. (4) Der AN hat in seinem Auftreten und seinem äußeren Erscheinungsbild dem Ansehen des Deutschen Bundestages in der Öffentlichkeit als Verfassungsorgan der Bundesrepublik Deutschland Rechnung zu tragen.

§ 2 (1) Die AG erteilt dem AN für jede Veranstaltung einen Einzelauftrag. Der AN wird unverzüglich erklären, ob er den Auftrag annimmt. (2) Ist der AN an der Ausführung eines nach Abs. 1 erteilten und angenommenen Auftrags aus wichtigem Grund gehindert, teilt er der AG dies unverzüglich mit, damit die AG einen anderen Vertragspartner beauftragen kann. (3) Aus diesem Vertrag kann der AN keinen Anspruch auf die Erteilung von weiteren Einzelaufträgen, insbesondere nicht auf eine bestimmte Zahl und Häufigkeit der Einzelaufträge herleiten. Der AN ist in der Entscheidung frei, ob er einen Einzelauftrag annimmt oder ablehnt.

§ 3 (1) Der AN erhält - vorbehaltlich der Regelung für einen Ersteinsatz - für seine Leistungen nach § 1 ein Honorar in Höhe von 480,00 DM (i. W. vierhundertachtzig Deutsche Mark) pro Einsatztag. Dieser Betrag schließt sämtliche Nebenkosten (z. B. für Übernachtung und Fahrkosten am Ort) ein. Für einen notwendigen zusätzlichen Anreisetag, der vor dem Tag der Aufnahme der Leistungen nach § 1 erfolgt, erhält der AN 240,00 DM. Für einen notwendigen Abreisetag erhält der AN 140,00 DM. Die Notwendigkeit wird von der AG bei der Auftragserteilung festgestellt. Die Teilnahme an Vor- und Nachbesprechungen wird mit 30,00 DM pro Stunde zuzüglich Fahrtkosten gemäß v. g. Regelung vergütet, soweit die Besprechungen nach Feststellung der AG notwendig sind. Die Zahlung erfolgt auf der Grundlage einer formlosen Rechnung. (2) Die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen liegen beim AN. Er ist insoweit ausschließlich und selbst für die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften verantwortlich. (4) Ist der AN aus einem von ihm zu vertretenden Grund gehindert, die vereinbarte Leistung vor Ort zu erbringen, entfallen die Ansprüche nach Abs. 1. Ist der Grund nicht vom AN zu vertreten, erfolgt die Vergütung wie für einen notwendigen Reisetag. § 5 Am Ende des Einsatzes hat der AN einen Bericht über den Ablauf der Veranstaltung vorzulegen. Der Bericht sollte enthalten: " Der Beigeladene zu 1) wurde in der Folgezeit auf der Grundlage des Rahmenvertrages für die Klägerin im Rahmen der Öffentlichkeitsarbeit des Deutschen Bundestages bis einschließlich 17. Oktober 2009 tätig. Er kam dabei auf 52 bis 135 Einsatztage im Jahr und erzielte Honorare zwischen ca. 14.000,- EUR und ca. 40.000,- EUR jährlich. Rund 40 % seiner Tätigkeit entfiel dabei auf das sog. Info-Mobil, das von Frühjahr bis Herbst in den verschiedenen Wahlkreisen in Deutschland unterwegs ist. Dabei handelt es sich um einen LKW, dessen Hänger als Besucherzentrum ausgebaut und mit Strom- und Wasseranschluss sowie Behindertenrampe versehen ist. Das Info-Mobil verfügt über eine überdachte Bühne, einen separaten Besprechungsraum, einen Großbildschirm für die Vorführung von Filmen und Online-Zugänge zu den Internet-Seiten des Deutschen Bundestages. Ausreichend Raum mit Bestuhlung für größere Besuchergruppen wie Schulklassen ist vorhanden. Aufgabe des Beigeladenen zu 1) im Info-Mobil war u.a. die Betreuung von Einzelbesuchern, Vortragstätigkeit, Bestellung, Annahme, Verladung, Prüfen und Quittierung von Materiallieferungen, Auf- und Abbau der Bestuhlung sowie Bewirtung der Abgeordneten und deren Gäste. Der Beigeladene zu 1) betreute zudem Wanderausstellungen in Wahlkreisen (ca. 30 % der Tätigkeit). Diese Ausstellungen wurden auf Anfrage von einer Messebaufirma in einem von der jeweiligen Gemeinde festgelegten Ort aufgebaut. Der Aufbau war vom Beigeladenen zu 1) mittels eines Formulars schriftlich abzunehmen und zu bewerten. Zudem waren von ihm Prospektmaterial, Bestuhlung etc. vorzubereiten. Der überwiegende Teil der Tätigkeit entfiel auf die Betreuung von Besuchern. Zusätzlich fielen Vortragstätigkeiten und Moderationen an. Rund weitere 20 % der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin entfiel auf das sog. "Scouting", d.h. die Vorbereitung des Besuchs des Info-Mobils in einem Wahlkreis. Der genaue Standort des LKW war nach Kontaktaufnahme des "Scouts" mit der jeweiligen Stadtverwaltung festzulegen, der Standort zu besichtigen, eine Skizze der An- und Abfahrtsmöglichkeiten zu erstellen, die Versorgung mit Strom, Wasser, Abwasser, Müllentsorgung etc. sowie Kontakt zu Polizei und Presse und zu interessierten Besuchern (Schulklassen etc.) herzustellen. Für diese Aufgaben wurde von der Bundestagsverwaltung eine Checkliste ausgehändigt. Ein weiteres - geringes, rund 3 % umfassendes - Tätigkeitsfeld des Beigeladenen zu 1) war die Betreuung von Messeständen. Die einzelnen Aufgaben vor Ort waren mit denen im Info-Mobil vergleichbar. Gleiches galt für Sonderveranstaltungen wie solchen am "Tag der Deutschen Einheit" (rund 2,5 % der Tätigkeit). - Zu der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) gehörte im Übrigen die (nicht verpflichtende) Teilnahme am jährlichen Informationstreffen in der Bundestagsverwaltung. Am 26. Juni 2009 stellte der Beigeladene zu 1) bei der Beklagten einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status' seiner Tätigkeit für die Klägerin mit dem Ziel der Feststellung, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis ab dem 11. Dezember 2000 vorliege. Hinsichtlich seiner Position und seiner Tätigkeit führte er aus: Er werde in der Bundestagsverwaltung als "Referent" und in der Außendarstellung des Bundestages als "Mitarbeiter" bezeichnet. Bzgl. der von ihm ausgeübten Vortragstätigkeit würden ihm die Inhalte durch Ausstellungstafeln bzw. eine Bildschirmpräsentation vorgegeben. Das Scouting erledige er nach strenger inhaltlicher Vorgabe des Bundestages (insbes. "Checklisten"). Er arbeite zwischen 160 und 180 Arbeitstagen im Jahr für den Bundestag. I.d.R. betrügen seine Arbeitszeiten auf dem Infomobil, bei Messen und Wanderausstellungen 8 Stunden täglich und folgten den Öffnungszeiten. Die Arbeitszeiten für das Scouting ergäben sich aus den konkreten Anweisungen der Bundestagsverwaltung. Er erhalte detaillierte Vorgaben hinsichtlich der im Rahmenvertrag festgeschriebenen Aufgaben. Für viele Arbeiten gebe es Formulare und Checklisten. Nach sorgfältigen Ermittlungen und Anhörung der Beteiligten stellte die Beklagte mit Bescheid vom 10. Februar 2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. August 2010 fest, dass in der ausgeübten Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, der Pflegeversicherung, der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe. Die Versicherungspflicht beginne am 20. Juli 2000, da der Beigeladene zu 1) bereits ab diesem Zeitpunkt aufgrund von Einzelaufträgen für die Klägerin tätig geworden sei. Die Merkmale für das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses überwögen. Der Beigeladene zu 1) habe bezüglich Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausführung dem Direktionsrecht der Klägerin unterlegen und sei in deren Arbeitsorganisation eingegliedert gewesen. Die Klägerin habe mündliche und schriftliche Tätigkeits- sowie Verfahrensanweisungen erteilt. Auch hinsichtlich der Vortragstätigkeit habe es Weisungen gegeben. Zudem seien bestimmte Materialien vorgegeben gewesen. Die Gestaltungsmöglichkeit der Arbeitszeit sei faktisch durch die Öffnungszeiten des Info-Mobils bzw. der Wanderausstellungen oder Messestände vorgegeben gewesen. Hinsichtlich des Tätigkeitsortes habe keine Wahlmöglichkeit bestanden. Die teilweise erforderliche Teamarbeit bei der Betreuung des Info-Mobils etc. spreche ebenso für eine Eingliederung in die Betriebsabläufe der Klägerin wie die vorgegebene Kleiderordnung. Ein unternehmerisches Risiko sei nicht erkennbar. Vielmehr habe eine finanzielle Abhängigkeit vom Deutschen Bundestag bestanden, da dieser der einzige Auftraggeber gewesen sei. Demgegenüber trete zurück, dass nach dem Rahmenvertrag eine selbständige Tätigkeit angestrebt gewesen und grundsätzlich ein Tätigwerden für weitere Auftraggeber möglich gewesen sei. Auch falle nicht wesentlich ins Gewicht, dass der Beigeladene zu 1) keinen Anspruch auf Erteilung der Einzelaufträge gehabt und ihm kein Arbeitsplatz innerhalb der Liegenschaften des Deutschen Bundestages zur Verfügung gestanden habe. Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) nicht bestanden habe. Sie ist der Auffassung, der Beigeladene zu 1) habe seine Tätigkeit nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis ausgeübt, sondern vielmehr im Rahmen einer selbstständigen Tätigkeit. Er sei eigenverantwortlich tätig gewesen, was schon der geschlossene Rahmenvertrag dokumentiere. Insbesondere habe nach diesem Vertrag weder eine Verpflichtung des

Beigeladenen zu 1) bestanden, für die Klägerin tätig zu werden, noch eine Verpflichtung der Klägerin, dem Beigeladenen zu 1) Aufträge zu erteilen. Der Beigeladene zu 1) sei auch nicht weisungsabhängig gewesen. Vielmehr habe die Bundestagsverwaltung lediglich Hilfestellungen in Form von Informationen zur Verfügung gestellt. Dass bestimmte Vorgaben bzgl. Ort und Zeit der Tätigkeit bestanden hätten, ergebe sich aus der Natur der Sache. So könne ein Weisungsrecht der Klägerin gegenüber dem jeweiligen Scout nicht daraus geschlossen werden, dass z.B. eine Jahresplanung für den Einsatz des Info-Mobils existiert habe. Die den Scouts zur Verfügung gestellte Checkliste habe lediglich als Erinnerungshilfe und als Instrument zur Dokumentation gedient. Wann der Scout an die Einsatzorte fuhr und dort die vorbereitenden Tätigkeiten erledigte, habe ihm frei gestanden. Auch habe er vor Ort eine hohe Gestaltungsfreiheit gehabt. Das Referat für Öffentlichkeitsarbeit habe er nur im Fall Kosten verursachender Entscheidungen einbinden müssen. Im Übrigen habe der Beigeladene zu 1) jederzeit einen Einsatz ablehnen können. Hinsichtlich der inhaltlichen Gestaltung seiner Aufgaben und der Art seiner Präsentation bei Vorträgen sei er im Wesentlichen frei gewesen. In der mündlichen Verhandlung hat die Beklagte den angefochtenen Bescheid vom 10. Februar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. August 2010 auf gerichtlichen Hinweis hin insoweit aufgehoben, als darin Feststellungen zur Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung hinsichtlich einzelner Zeiträume vom 20. Juli 2000 bis zum 24. Oktober 2000 getroffen worden sind und festgestellt worden ist, dass die Versicherungspflicht am 20. Juli 2000 beginne. Sie hat festgestellt, dass maßgeblicher Zeitpunkt des Beginns der Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung der 11. Dezember 2000 sei. Die Klägerin hat dieses Teilanerkennnis angenommen. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Die Klägerin beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 10. Februar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. August 2010 aufzuheben und festzustellen, dass der Beigeladene zu 1) im Rahmen seiner Tätigkeit für die Klägerin vom 11. Dezember 2000 bis zum 17. Oktober 2009 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Der Beigeladene zu 1) beantragt, die Klage abzuweisen. Die Beklagte ist der Klage unter Wiederholung und Vertiefung der Begründung ihrer Bescheide entgegengetreten. Der Beigeladene zu 1) hat sich den Ausführungen der Beklagten angeschlossen. Er bemängelt, dass der Abschluss der Rahmenverträge mit den Honorarkräften unter Verstoß gegen Ausschreibungspflichten zustande gekommen sei und die gesamte Praxis der Klägerin bzgl. des Einsatzes von Honorarkräften im Bereich der mobilen Öffentlichkeitsarbeit nicht im Einklang mit dem Vergaberecht stehe. Das Gericht hat die Zeugin K. (Sachbearbeiterin im Referat IO 2 der Bundestagsverwaltung seit November 2000) und den Beigeladenen zu 1) in der mündlichen Verhandlung zu den Einzelheiten seiner Tätigkeit für die Bundestagsverwaltung befragt. Hinsichtlich der von ihnen gemachten Angaben wird auf die Sitzungsniederschrift nebst Anlage Bezug genommen. Bezüglich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze, den weiteren Inhalt der vorliegenden und der beigezogenen Gerichtsakte [S 81 KR 2081/10](#) und den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten (2 Bände) Bezug genommen, die vorlagen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht konnte ohne Anwesenheit der Beigeladenen zu 2) bis 4) in der mündlichen Verhandlung entscheiden, da diese hierauf in der Terminsmitteilung hingewiesen worden waren (vgl. [§ 126 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#) -). Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage zulässig ([§§ 54 Abs. 1, 55 Abs. 1 Nr. 1, 56 SGG](#)) und auch begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 10. Februar 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. August 2010 ist rechtswidrig. Der Beigeladene zu 1) unterlag im Rahmen seiner Tätigkeit für die Klägerin vom 11. Dezember 2000 bis zum 17. Oktober 2009 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Nicht zu prüfen ist im vorliegenden Verfahren, ob der Beigeladene zu 1) – was bei Annahme einer selbstständigen Tätigkeit in Betracht kommt – jedenfalls der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung nach einem der Tatbestände des [§ 2 Satz 1 Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Rentenversicherung – \(SGB VI\)](#) unterlag; denn in dem auf die Feststellung der Sozialversicherungspflicht Beschäftigter gerichteten Antragsverfahren nach [§ 7a SGB IV](#) sollte allein geklärt werden, ob der Beigeladene zu 1) bei der Klägerin wegen Beschäftigung im Sinne von [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) versicherungspflichtig war. Eine Feststellung des (Nicht-)Bestehens von Versicherungspflicht in der Rentenversicherung der Selbständigen ist deshalb vom Streitgegenstand des gerichtlichen Verfahrens nicht umfasst (vgl. Bundessozialgericht - BSG -, Urteil vom 28. September 2011 - [B 12 R 17/09 R](#) -, juris, dort Rdnr. 14). Die Beklagte ist in dem angefochtenen Bescheid auf der Grundlage einer Gesamtwürdigung aller tatsächlichen Umstände des hier zu beurteilenden Einzelfalls rechtsfehlerhaft zu dem Ergebnis gelangt, dass der Beigeladene zu 1) in seiner für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit als Mitarbeiter der mobilen Öffentlichkeitsarbeit wegen Beschäftigung der Versicherungspflicht unterlag. Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung – SGB V](#); [§ 20 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch – Soziale Pflegeversicherung – SGB XI](#); [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#); [§ 25 Abs. 1 Sozialgesetzbuch – Arbeitsförderung – SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis (Satz 1). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (stellvertretend BSG, Urteil vom 28. Mai 2008 - [B 12 KR 13/07 R](#) -, juris) setzt eine 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. Bei untergeordneten und einfacheren Arbeiten ist eher eine Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation anzunehmen. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Ausgangspunkt der Prüfung ist nach ständiger Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteil vom 24. Januar 2007 - [B 12 KR 31/06 R](#) -, juris; Urteil vom 28. Mai 2008, [a.a.O.](#); Urteil vom 29. August 2012 - [B 12 KR 25/10 R](#) - SozR 4-2400 § 7 Nr. 17; Urteil vom 30. April 2013 - [B 12 KR 19/11 R](#) -, juris) das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt und sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht aber der formellen Vereinbarung regelmäßig vor. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von den Vereinbarungen abweichen (BSG, Urteil vom 24. Januar 2007, [a.a.O.](#), RdNr. 17, m.w.N.). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung danach so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die

Kammer im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtwürdigung zu der Auffassung gelangt, dass vorliegend die gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechenden Umstände überwiegen. Der zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) geschlossene Rahmenvertrag enthält überwiegend für eine Selbständigkeit sprechende Regelungen (so auch die 81. Kammer im Urteil vom 26. Oktober 2012 zu einem ähnlichen Rahmenvertrag im Fall einer Besucherbetreuerin des Bundestages - [S 81 KR 2081/10](#) -, juris; ebenso zum vorliegenden Vertrag BAG, Urteil vom 15. Februar 2012 - [10 AZR 111/11](#) -, juris). So konnte der Beigeladene zu 1) angebotene Einsätze ablehnen (§ 2 Abs. 3 Satz 2 RV); umgekehrt hatte er keinen Anspruch auf die Erteilung von Einzelaufträgen (§ 2 Abs. 3 Satz 1 RV). Eine ständige Dienstbereitschaft des Beigeladenen zu 1) war nicht vorausgesetzt. Vielmehr waren seine Einsatzzeiten von individuellen Vereinbarungen abhängig (§ 2 Abs. 1 RV). Auch war eine Aufgabenwahrnehmung in fachlicher Selbständigkeit ohne Bindungen an die Weisungen der Klägerin vereinbart (§ 1 Abs. 2 Satz 2 RV). Der Beigeladene zu 1) sollte Zeit und Ort seiner Tätigkeit frei bestimmen können, soweit die Natur des Auftrages dieses zuließ, und nicht an Weisungen gebunden sein (§ 1 Abs. 3 Satz 3 und 4 RV). Zudem sollte der Beigeladene zu 1) für seine Leistungen nicht etwa ein Arbeitsentgelt, sondern vielmehr ein Honorar pro Einsatztag erhalten (vgl. § 3 Abs. 1 RV). Die Zahlung sollte, wie das bei Unternehmern üblich ist, aufgrund einer vom Beigeladenen zu 1) erstellten Rechnung erfolgen (vgl. § 3 Abs. 1 letzter Satz RV). Auch sollten die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen beim Beigeladenen zu 1) liegen (§ 3 Abs. 3 RV). Ein Anspruch auf ein Ausfallhonorar bei einer vom Beigeladenen zu 1) vertretenden Verhinderung bestand ebenso wenig (vgl. § 3 Abs. 4 Satz 1 RV) wie ein Anspruch auf Urlaubs- oder Weihnachtsgeld oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall. Soweit der Vertrag auch einzelne Regelungen enthält, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen (namentlich die Vorgabe, dass Ausführungen auf sachliche Informationen ohne eigene Stellungnahme zu beschränken seien, vgl. § 1 Abs. 2 Satz 3 RV, und die Verpflichtung, im Auftreten und äußeren Erscheinungsbild dem Ansehen des Deutschen Bundestages in der Öffentlichkeit Rechnung zu tragen, vgl. § 1 Abs. 4 RV), treten diese gegenüber den weit überwiegend vorhandenen Merkmalen einer selbständigen Tätigkeit zurück und erklären sich im Übrigen aus der Besonderheit der von dem Beigeladenen zu 1) zu erbringenden Leistung. Der Deutsche Bundestag hat als Verfassungsorgan ein erhebliches Interesse daran, nur durch solche Personen in der Öffentlichkeit repräsentiert zu werden, die in ihrem gesamten Erscheinungsbild, ihrem Auftreten und ihrer Informationstätigkeit seinem Ansehen Rechnung tragen. Allein diesem Umstand dürften die Regelungen in § 1 Abs. 2 Satz 3 und Abs. 4 RV geschuldet sein. Ob die Rahmenvereinbarung zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) unter Verstoß gegen Ausschreibungspflichten zustande gekommen ist, kann dahinstehen. Selbst wenn ein solcher Vorstoß vorgelegen haben sollte, würde dies nicht zur Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses führen (vgl. BAG im o.a. Urteil vom 15. Februar 2012, [a.a.O.](#), dort Rdnr. 27). Eine unzulässige Vertragsgestaltung liegt - wie im vorliegenden Fall bereits das Bundesarbeitsgericht festgestellt hat - (BAG im o.a. Urteil, [a.a.O.](#), dort Rdnr. 23) nicht vor. Dem offenkundigen Willen der Vertragsparteien, kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis begründen zu wollen, kommt bei der Abwägungsentscheidung indizielle Bedeutung zu (vgl. BSG, Urteil vom 28. Mai 2008, [a.a.O.](#), RdNr. 16). Die tatsächlich praktizierten Rechtsbeziehungen, die sich durch die Vereinbarung einzelner Einsatzaufträge vollzogen, wichen nicht in rechtlich relevanter Weise von den getroffenen Vereinbarungen ab (so auch BAG im o.a. Urteil vom 15. Februar 2012, [a.a.O.](#), dort Rdnr. 19 f.). Zwar sprechen einige Merkmale der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für eine (abhängige) Beschäftigung. Insgesamt überwiegen jedoch die Merkmale einer selbständigen Tätigkeit deutlich. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung unterlag der Beigeladene zu 1) bei der Durchführung seiner einzelnen Einsätze keinem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht der Klägerin. Zwar waren gewisse "Eckpunkte" des jeweiligen Einzelauftrages wie Einsatzort (z.B. Standort des Info-Mobils, der Wanderausstellung oder der jeweiligen Messe), Dauer, Zeit (z.B. Öffnungszeiten des Info-Mobils) und der äußere Ablauf vorgegeben. Allein aus dieser "geminderten Autonomie" der Honorarkräfte bei der Durchführung der einzelnen Einsätze kann jedoch nicht auf eine Weisungsgebundenheit im geforderten Sinn und damit auf eine persönliche Abhängigkeit von der Klägerin geschlossen werden (vgl. BSG im o.a. Urteil vom 28. Mai 2008, [a.a.O.](#), dort Rdnr. 23; BSG [SozR 2200 § 165 Nr. 45](#) S. 67). Die Festlegung dieser Eckpunkte war nicht Ausdruck eines Weisungsrechts der Klägerin, sondern bildete die notwendige Konkretisierung des jeweiligen Einzelauftrages. Die Klägerin hat darüber hinaus, wie ihr umfänglicher schriftsätzlicher Vortrag und die Einlassungen der Zeugin deutlich machen, lediglich generell-abstrakte Vorgaben gemacht, insbesondere hinsichtlich der zu erledigenden Aufgaben vor Ort ("Checkliste", Leitfaden), der Kleidung und der Neutralität der inhaltlichen Ausführungen bei Gesprächen mit Besuchern, der Moderationen und Vorträge. Die Einzelheiten der Abwicklung des Auftrages hat sie weitgehend dem Beigeladenen zu 1) überlassen. Nach den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung verfügte der Beigeladene zu 1) innerhalb der Vorgaben über einen erheblichen Handlungsspielraum. So war er beim "Scouting" frei zu entscheiden, wann und in welcher Weise er Kontakt zu den ihm benannten Gemeindemitarbeitern aufnahm, solange ein zeitgerechter Einsatz des Info-Mobils gewährleistet war. Vor Ort hatte er in eigener Zuständigkeit geeignete Standplätze des Info-Mobils sowie die Möglichkeiten der Versorgung des Info-Mobils mit z.B. Strom, Wasser und Internet-Anschluss und der Entsorgung von Müll etc. zu ermitteln. Ebenso hatte er in eigener Verantwortung Kontakte mit der örtlichen Presse und interessierten Besuchergruppen wie Schulklassen herzustellen. Bei der Ausübung seiner Tätigkeit im Info-Mobil, auf Wanderausstellungen und Messen genoss er methodische und inhaltliche Freiheiten (vgl. hierzu LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 15. Juli 2011 - [L 1 KR 206/09](#) -, juris, dort Rdnr. 178). Zwar war er gehalten, seine Ausführungen auf sachliche Informationen ohne eigene Stellungnahme zu beschränken. Ihm stand es aber nach der glaubhaften Einlassung der Zeugin frei zu entscheiden, ob er z.B. vor einer Besuchergruppe einen Vortrag hielt oder ob er mit dieser eine Gesprächsrunde veranstaltete. Auch konnte er sich je nach Empfängerhorizont auf eine allgemeine Information zur Tätigkeit des Bundestages beschränken oder sehr vertieft zu einzelnen Aspekten vortragen. So schilderte der Beigeladene zu 1), dass er Themen "bei einem Politik-Leistungskurs ganz anders als bei einer Grundschulklasse vertieft" habe. Zudem reagierte er flexibel auf Fragen und variierte seine Vorträge auch in Abhängigkeit davon, ob z.B. ein Abgeordneter anwesend war. Es kam mithin auf seine rhetorischen und intellektuellen Fähigkeiten, auf seine Flexibilität und ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Faktenübermittlung und auflockernden Elementen an. Der Beigeladene zu 1) hatte auch Freiheiten bzgl. seines äußeren Erscheinungsbildes. Im Unterschied zu den Besucherbetreuern des Bundestages, die nach den Feststellungen der 81. Kammer z.B. über Parkas und Polohemden mit dem Logo des Deutschen Bundestages verfügen (vgl. das o.a. Urteil vom 26. Oktober 2012, [a.a.O.](#), dort RdNr. 19), war der Beigeladene zu 1) für seine Kleidung selbst zuständig und konnte diese frei auswählen. Dass seine Kleidung "angemessen" sein und dem Ansehen des Deutschen Bundestages Rechnung tragen sollte (nach Bekundung der Zeugin z.B. keine Jeans), spricht als solches nicht für eine abhängige Beschäftigung, sondern ergibt sich aus den Erfordernissen der Öffentlichkeitsarbeit für ein Verfassungsorgan. Soweit der Beigeladene zu 1) vorträgt, er sei in der Ausübung seiner Tätigkeiten kontrolliert worden und daraus eine Weisungsgebundenheit ableiten will, folgt ihm die Kammer nicht. Die zum Teil sehr große Entfernung der Einsatzorte des Beigeladenen zu 1) von der Bundestagsverwaltung machte eine engmaschige Kontrolle schon aus praktischen Gründen unmöglich. Aus der - von der Zeugin bestätigten - Tatsache, dass die Honorarkräfte z.B. bei Wanderausstellungen "sporadisch Besuch von Sachbearbeitern (bekamen), die sich einen ganzen Tag lang den Ablauf anschauten", folgte keine Weisungsbefugnis der Klägerin etwa dahingehend, wie der Beigeladene zu 1) seine Dienstleistung optimieren könne. Es ist auch nicht erkennbar, dass die Klägerin sich in die Einzelheiten der Abwicklung des Auftrages eingemischt hätte. Vielmehr ging es ihr darum, sich davon zu überzeugen, dass ihre Außendarstellung in ihrem Sinn erfolgte und die Information der Öffentlichkeit "inhaltlich richtig" erfolgte. Soweit aufgrund von Vorgaben des Bundesrechnungshofs eine Evaluation der mobilen Öffentlichkeitsarbeit erfolgte, vermag die Kammer daraus ebenfalls keine Weisungsgebundenheit des Beigeladenen zu 1)

abzuleiten. Wie die Zeugin glaubhaft bekundete, war Gegenstand der Evaluation nicht die Bewertung der Tätigkeit der einzelnen Honorarkraft, sondern vielmehr die Frage, wie Veranstaltungen der mobilen Öffentlichkeitsarbeit angenommen wurden (Besucherandrang etc.). Der Beigeladene zu 1) war auch nicht aufgrund seiner Berichtspflicht (vgl. § 5 RV) weisungsabhängig. Sinn und Zweck der Berichtspflicht war nicht die Kontrolle der Arbeit der einzelnen Honorarkraft, sondern eine Rückmeldung über den Ablauf der jeweiligen Veranstaltung, über die Besucheranzahl, die Anwesenheit von Abgeordneten und die Medienberichterstattung. Dass die Klägerin aufgrund der Berichte (und im Übrigen auch aufgrund der Rückmeldungen z.B. von Besuchern und Abgeordneten) bestimmte Rückschlüsse auf die Qualität der Arbeit der jeweiligen Honorarkraft ziehen konnte, führt nicht zu einer Weisungsbefugnis und entspricht im Übrigen dem natürlichen und legitimen Interesse des Auftraggebers, sich über die geleistete Arbeit des Auftragnehmers zu informieren. Der Beigeladene zu 1) war auch nicht wie ein Beschäftigter in den Betrieb der Klägerin eingegliedert. So übte er seine Tätigkeit nicht in den Räumlichkeiten der Klägerin aus. Er verfügte in der Bundestagsverwaltung weder über ein eigenes Büro noch einen Telefonanschluss noch eine E-Mail-Adresse. Auch war er – wie bereits dargelegt – nicht verpflichtet, eine Dienstkleidung zu tragen, die ihn als abhängig Beschäftigten der Klägerin ausgewiesen hätte. Die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) bei seinen Einsätzen ein Namensschild mit dem Aufdruck "Deutscher Bundestag" und "Öffentlichkeitsarbeit" trug, führt als solches nicht zur Eingliederung in die betriebliche Organisation der Klägerin. Vielmehr wies das Namensschild die jeweilige Honorarkraft als Ansprechpartner für Besucher aus, ohne zwingend den Eindruck zu vermitteln, es mit einem Angestellten der Bundestagsverwaltung zu tun zu haben. Soweit der Beigeladene zu 1) aus der ihm von der Klägerin zur Verfügung gestellten Visitenkarte ableiten möchte, dass diese für einen außen stehenden Betrachter auf eine Eingliederung in den Betrieb der Klägerin hingedeutet habe, folgt die Kammer ihm nicht. Vielmehr macht die Bezeichnung "Referent im Auftrag des Referats Öffentlichkeitsarbeit" (Unterstreichung durch das Gericht) für Dritte deutlich, dass es sich bei dem Inhaber der Visitenkarte um einen Auftragnehmer und nicht um einen Arbeitnehmer der Bundestagsverwaltung handelt. Entscheidend gegen eine Eingliederung in den Betrieb der Klägerin spricht, dass der Beigeladene zu 1) frei war zu entscheiden, ob und in welchem Zeitraum er für die Klägerin tätig werden wollte. Sein Einsatz erfolgte stets nach einer zumindest zuvor getroffenen mündlichen Absprache mit der zuständigen Sachbearbeiterin (wobei – wie der Beigeladene zu 1) in der mündlichen Verhandlung ausführte – er spätestens vor Beginn des jeweiligen Einsatzes auch je einen schriftlichen Vertrag erhielt). Bezüglich des konkreten Einsatzes bestand das Konsensprinzip und damit stets die Möglichkeit, einen von der Klägerin angebotenen Einsatz abzulehnen (vgl. BAG im o.a. Urteil vom 15. Februar 2012, [a.a.O.](#), Rdnr. 20). Umgekehrt war die Klägerin auch nicht verpflichtet, die Dienstleistung des Beigeladenen zu 1) in Anspruch zu nehmen. So musste z.B. die Bewerbung auf einen Einsatz des Info-Mobils nicht zum Erfolg führen. Nach den glaubhaften Ausführungen der Zeugin gibt es eine "sehr unterschiedliche Verteilung der Bewerbungen auf die verschiedenen Einsätze", so dass es zu einer Ablehnung von Bewerbungen des Beigeladenen zu 1) kommen konnte. Entscheidend gegen eine Eingliederung in den Betrieb der Klägerin spricht im Übrigen die Art und Weise der Entlohnung des Beigeladenen zu 1). Diese erfolgte nicht stundenweise bzw. zeitabhängig; vielmehr erhielt der Beigeladene zu 1) ein Honorar für jeden Einsatztag und schrieb wie ein Unternehmer Rechnungen. Soweit die Beklagte der Auffassung ist, der Beigeladene zu 1) habe kein Unternehmerrisiko getragen, folgt die Kammer ihr nicht. Zwar stellte die Klägerin dem Beigeladenen zu 1) die nötigen Arbeitsmittel, insbes. Broschüren, Flyer, Präsentationen etc. zur Verfügung. Sie trug auch die Kosten der jeweiligen Einsätze (wie z.B. Miete des Info-Mobils). Ein Unternehmerrisiko ist aber nicht nur dann zu bejahen, wenn der Erfolg eines Kapitaleinsatzes ungewiss ist bzw. die Chance zur Akkumulation des eingesetzten Kapitals besteht. Es ist vielmehr auch dann vorhanden, wenn die eigene Arbeitskraft mit der Gefahr, nicht berücksichtigt zu werden, zur Verfügung gestellt wird (vgl. BSG, Urteil vom 28. September 2011 – [B 12 R 17/09 R](#) –, juris, dort Rdnr. 25). So liegt der Fall hier: Wie vorstehend dargelegt, konnte der Beigeladene zu 1) angesichts der sehr unterschiedlichen Verteilung von Bewerbungen auf verschiedene Einsätze nicht mit Sicherheit darauf vertrauen, dass er zum Zug kommen würde. Es ist für eine selbständige Tätigkeit geradezu charakteristisch, dass sich ein selbständiger Unternehmer – im Gegensatz zu einem abhängig Beschäftigten – selbst um die Verwertung seiner Arbeitskraft kümmern muss, dass ihm m.a.W. also gerade keine Aufgaben vom Arbeitgeber zugewiesen werden. Die Höhe des Verdienstes des Beigeladenen zu 1) hing vom Erfolg seiner Bewerbungen ab. Durch die Anzahl seiner Bewerbungen konnte der Beigeladene zu 1) im Übrigen die wirtschaftliche Verwertung seiner Arbeitskraft mit beeinflussen und durch besondere Einsatzbereitschaft – z.B. für wenig begehrte Einsatzorte – seine Verdienstchancen erhöhen. Dass die Klägerin die einzige Auftraggeberin des Beigeladenen zu 1) war, genügt für sich genommen nicht, um das Bestehen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses anzunehmen. Denn der Beigeladene zu 1) hätte durchaus die Möglichkeit gehabt, für weitere Auftraggeber zu arbeiten. Nach seinem eigenen Bekunden in der mündlichen Verhandlung sind ihm Mitarbeiter der mobilen Öffentlichkeitsarbeit bekannt, die neben dieser Arbeit weitere Tätigkeiten verrichteten, z.B. für Abgeordnete des Bundestages oder für den Besucherdienst. Dass der Beigeladene zu 1) nur im Bereich der mobilen Öffentlichkeitsarbeit tätig und mithin von der Klägerin wirtschaftlich abhängig war, beruhte auf seiner freien Entscheidung. Für ein Unternehmerrisiko spricht weiter, dass der Beigeladene zu 1) auch nach erfolgreicher Bewerbung und Übertragung eines Einsatzes nicht sicher mit der Zahlung des Honorars rechnen konnte. Denn im Falle einer Erkrankung zahlte die Klägerin, wie der Beigeladene zu 1) bekundete, kein Ausfallhonorar. In der Gesamtabwägung bleiben damit die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Umstände hinter den für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Umständen zurück. Ob es sozialpolitisch sinnvoll ist, wenn der Bundestag für seine mobile Öffentlichkeitsarbeit sozialversicherungsfreie Honorarkräfte einsetzt, ist nicht Gegenstand der vorliegenden Entscheidung. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) und [3 Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#). Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig (vgl. [§ 162 Abs. 3 VwGO](#)), da die Beigeladenen zu 2) bis 4) sich am Verfahren nicht beteiligt haben und der Beigeladene zu 1) mit seinem Antrag unterlegen ist.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2014-02-05