

L 24 KR 1008/05

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

24

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 81 KR 208/03

Datum

07.06.2005

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 24 KR 1008/05

Datum

04.10.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beigeladenen zu 4) gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 07. Juni 2005 wird zurückgewiesen. Die Beigeladene zu 4) trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Klägers. Der Streitwert wird auf 5000 Euro festgesetzt. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Im Streit zwischen den Beteiligten ist, ob der Kläger in der Zeit vom 01. August 1993 bis zum 03. September 1998 bei der Beigeladenen zu 4), der Berufungsklägerin, in einem sozialversicherungspflichtigem Beschäftigungsverhältnis stand.

Das Sozialgericht hat hierzu folgenden Sachverhalt festgestellt, den der Senat sich nach eigener Prüfung als zutreffend zu Eigen macht: Der 1963 geborene Kläger mit dem Geburtsnamen "S" schloss am 15. Juli 1993 mit der "N W F, Antenne N, Radio C", deren Rechtsnachfolgerin die Beigeladene zu 4) ist, einen "Vertrag über freie Mitarbeit". In diesem Vertrag wurde anderem Folgendes vereinbart:

§ 1 Aufgabengebiet Der freie Mitarbeiter wird bei der N W als "freier Journalist im Bereich der Hörfunkprogrammproduktion tätig Sein Aufgabengebiet umfasst insbeson–dere: • Sprechen von Welt-, Lokal- und Sportnachrichten • Redigieren und Bearbeiten von Pressemitteilungen und Agenturmaterial • Erstellen von O-Ton-Infos und gebauten Sportbeiträgen • Lieferung von sendefertigen O-Tönen für Nachrichten und Sportnachrichten • Betreuung von Off-Air-Promotions im Bereich Sport. Die Neue Welle stellt dem freien Mitarbeiter zur Ausübung seiner Tätigkeit alle erforderlichen Informationen, Unterlagen und technischen Einrichtungen zur Verfügung. §2 Vergütung Der freie Mitarbeiter erhält für seine Tätigkeit als freier Hörfunkjournalist ein Honorar gemäß Anlage. Der freie Mitarbeiter wird jeweils am letzten eines Kalendermonats eine Honorarabrechnung über die im Verlauf des Monats geleisteten Dienste erstellen. [...] Der freie Mitarbeiter verpflichtet sich, seine Honorareinkünfte ordnungsgemäß beim zuständigen Finanzamt anzugeben und zu versteuern und bei seinen Rechnungen an die Neue Welle Franken das zuständige Finanzamt und die Steuernummer anzugeben.

[]

§5 Wettbewerbsverbot Der freie Mitarbeiter verpflichtet sich während der Dauer des Vertragsverhält–nisses ohne Zustimmung der neuen Welle nicht für ein anderes Hörfunkpro–grammunternehmen in Nordbayern tätig zu werden. Der freie Mitarbeiter.hat sich jeder selbständigen - direkten oder indirekten - oder unselbständigen Tät–igkeit für ein solches Unternehmen zu enthalten.

[]

§8 Nutzungsrecht Der freie Mitarbeiter räumt der Neuen Welle die ausschließlichen Nutzungs–rechte eventuell bestehender Urheber- und Leistungsschutzrechte - insbeson–dere das Verlags-, das Sende- und das Vortragsrecht sowie das Recht zur Auf–nahme der Werke auf Bild und Tonträger ein. Mit der Vergütung gemäß § 2 dieses Vertrages ist die Übertragung der Nutzungsrechte abgegolten.

Mit Schreiben vom 18. Dezember 1994 bewarb sich der Kläger bei der Beigeladenen zu 4) vergeblich um die von dieser ausgeschriebenen Stelle eines angestellten "Koor–dinators für Nachrichten". Im Januar 1995 meldete er die von ihm gegründete Agentur für Rundfunkjournalismus als Gewerbe an. Unter dem 1. August 1995 bot ihm die Beigeladene zu 4) den Abschluss eines Anstellungsvertrags an. Wegen des Inhalts dieses Vertragsangebots wird auf Bl. 125-130 GA verwiesen. Dieses Angebot lehnte der Kläger ab, weil er der Meinung war, dass die im Vertrag vorgesehene Tätigkeit und die im Vertrag vorgesehene Vergütung nicht seinen Qualifikationen entspreche und die bisherige Dauer seiner Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 4) nicht ausreichend berücksichtige. Auf Wunsch des Klägers erstellte ihm

die Beigeladenen zu 4) am 1. Dezember 1995 eine "Einkommensbescheinigung", in der es unter anderem wörtlich heißt: "Hiermit bestätigen wir Herrn A S, dass er seit August 1993 in einem ungekündigten Beschäftigungsverhältnis mit der N W F Radio C stand und ab dem 01.02.1995 im Zuge des Firmenübergangs in die Funkhaus N Studiobetriebs GmbH übernommen wurde. Herr S erhielt in dem Zeitraum 02/95 bis 10/95 Bezüge von insgesamt DM 61.848,93. [...]". Am 3. September 1998 kündigte der Kläger den "Vertrag über freie Mitarbeit" vom 15. Juli 1993 fristlos. Mit Bescheid vom 16. Juni 1999 wies das Arbeitsamt Heilbronn seinen Antrag vom 1. April 1999 auf Gewährung von Arbeitslosengeld zurück. Der Kläger habe, so das Arbeitsamt, innerhalb der Rahmenfrist von drei Jahren vor dem 1. April 1999 nicht mindestens zwölf Monate in einem Versicherungsverhältnis gestanden. Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger Widerspruch, zu dessen Begründung er vortrug, dass er bei der Beigeladenen zu 4) in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis -gestanden habe. Er sei, so der Kläger, in den Betrieb der Beigeladenen zu 4) eingegliedert gewesen und habe dessen Ordnungen unterlegen. Er sei zudem von der Beigeladenen zu 4) nicht nur wirtschaftlich, sondern auch per-sönlich abhängig gewesen. Dies zeige sich darin, dass er deren Weisungen unter-standen habe. So sei sein Aufgabenfeld vertraglich genau umschrieben gewesen. Er habe ein bestimmtes Material zu bearbeiten gehabt und daraus Nachrichten erstellen und präsentieren müssen. Seine Tätigkeit habe sich durchgehend als die eines Rundfunkjournalisten dargestellt. Er habe überdies einen festen Arbeitsplatz gehabt. Seine Arbeitszeiten von etwa 35 bis 40 Stunden seien in einem von der Zustimmung des Betriebsrats abhängigen Dienst- und Organisationsplan vorgegeben gewesen. Er sei entweder in der Arbeitsschicht "Frühnachrichten" oder in der "Arbeitsschicht Spät-nachrichten für bestimmte Tätigkeiten allein zuständig gewesen. Dass er hinsichtlich der Arbeitszeit weisungsgebunden gewesen sei, ergebe sich überdies aus einer auch ihn betreffenden "Hausmitteilung" der Beigeladenen zu 4). Seine Tätigkeit habe er ausnahmslos mit den Arbeitsmitteln der Beigeladenen zu 4) erbracht. Hilfskräfte habe er nicht beschäftigt. Seinen Urlaub habe er mit der Beigeladenen zu 4) und deren Mitarbeitern absprechen müssen. Dass er inhaltlich weisungsgebunden gewesen sei, folge auch aus dem mit der Beigeladenen zu 4) vereinbarten Wettbewerbsverbot und der mit dieser vereinbarten Übertragung der Nutzungsrechte. Hinzu komme, dass er bei einer Betriebsratswahl als Kandidat aufgestellt worden sei, ohne dass die Beigeladenen zu 4) dies beanstandet habe.

Mit Schreiben vom 25. August 1999 wies das Arbeitsamt Heilbronn daraufhin, dass zur Bearbeitung des Widerspruchs des Klägers eine Entscheidung der Einzugsstelle über dessen Sozialversicherungspflicht während seiner Tätigkeit für die Beigeladenen zu 4) erforderlich sei. Der Kläger beantragte daraufhin bei der Deutschen Angestellten Krankenkasse (DAK) die Beurteilung der Sozialversicherungspflicht. In seinem Antrag gab er unter anderem an, im Januar 1995 ein Gewerbe angemeldet zu haben, und zwar eine "Agentur für Rundfunkjournalismus".

Die DAK übersandte den Antrag des Klägers an die Schwenninger Betriebskrankkasse, weil diese die zuständige Einzugsstelle sei. Die Schwenninger Krankenkasse, bei der der Kläger seit dem 14. September 1998 gegen Krankheit versichert war, stellte mit Bescheid vom 23. März 2000, geändert durch Bescheid vom 27. April 2000, fest, dass der Kläger bei der Beigeladenen zu 4) sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewe-sen sei. Den Widerspruch der Beigeladenen zu 4) gegen diesen Bescheid wies die Schwenninger Betriebskrankenkasse mit Widerspruchsbescheid vom 7. Juni 2000 als unbegründet zurück. Auf die Klage der Beigeladenen zu 4) gegen diesen Wider-spruchsbescheid hob das Sozialgericht Nürnberg mit Urteil vom 18. Oktober 2001 den Bescheid der Schwenninger Betriebskrankenkasse vom 27. April 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Juni 2000 auf. In der Urteilsbegründung heißt es, der Bescheid der Schwenninger Betriebskrankenkasse vom 27. April 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 7. Juni 2000 sei rechtswidrig, weil die Schwenninger Betriebskrankenkasse für den Erlass der Bescheide nicht zuständig gewesen sei. Zuständig sei vielmehr die Krankenkasse, bei der der Kläger zuletzt gesetzlich gegen Krankheit versichert gewesen sei. Der Kläger, der sich seit dem 30. Oktober 1993 privat gegen Krankheit versichert hatte, stellte daraufhin seinen Antrag auf Beurteilung der Sozialversicherungspflicht bei der Beklagten, da er bei dieser zuletzt, nämlich in der Zeit vom 12. Dezember 1991 bis 29. Oktober 1993 gesetzlich gegen Krankheit versichert war. Mit Bescheid vom 7. Mai 2002 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger während sei-ner Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 4) nicht sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewesen sei. In der Begründung des Bescheids heißt es, dass selbst der Kläger wäh-rend seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 4) von keiner sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung ausgegangen sei, und er nicht bewiesen habe, dass sich die tatsächlich Durchführung und Ausgestaltung seiner Tätigkeit für die Beigeladenen zu 4) in einer für einen Arbeitnehmer typischen Weise vollzogen habe. Zudem habe er seit 1995 ein Gewerbe angemeldet und Umsatzsteuer abgeführt. Außerdem habe er keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und keinen Urlaubsanspruch gehabt.

Den gegen diesen Bescheid erhobenen Widerspruch des Klägers wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 26. November 2002 als unbegründet zurück. In der Begründung des Widerspruchsbescheids heißt es, der Kläger sei während seiner Tätigkeit für die Beigeladenen zu 4) nicht sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewesen, weil er von dieser ein Honorar pro Auftrag erhalten habe, er die Lohnsteuer selbst abgeführt habe und er der Beigeladenen zu 4) für seine Leistungen Rech-nungen erstellt habe, er keinen Anspruch auf Gratifikation, Sonderzahlungen, Urlaub oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall gehabt habe, er keinen Anwesenheitsnach-weis habe führen müssen, er zustimmungsfrei Hilfskräfte habe beschäftigen und bei einem Sender außerhalb Nordbayerns habe tätig werden können und er seine Nut-zungsrechte auf die Beigeladenen zu 4) übertragen habe. Überdies hätten er und die Beigeladene zu 4) ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht begründen wollen. Er habe keinem Weisungsrecht hinsichtlich der Arbeitszeit unterstanden und den Arbeitsort frei wählen können, sofern er über die technischen Mittel verfügt hätte. Darüber hinaus habe er ein Unternehmerrisiko getragen, weil er kein festes Entgelt bezogen habe, sondern pro Auftrag bezahlt worden sei.

Am 27. Dezember 2002 hat der Kläger beim Sozialgericht Nürnberg Klage erhoben. Mit Beschluss vom 19. Februar 2003 hat sich dieses Gericht für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Sozialgericht Berlin verwiesen. Zur Begründung seiner Klage trägt der Kläger ergänzend zu den Argumenten aus seinem Widerspruch gegen den Bescheid des Arbeitsamtes Heilbronn vom 16. Juni 1999 vor, dass er arbeitnehmertypische Arbeitsleistungen erbracht habe. Er sei als so genannter freier Mitarbeiter neben fest angestellten Personen in vergleichbarer Posi-tion beschäftigt gewesen. Er habe keinerlei unternehmerische Tätigkeit ausgeübt. Seine Arbeitszeit sei in einem von der Zustimmung des Betriebsrats abhängigen Dienst- und Organisationsplan vorgegeben gewesen. Er behauptet, auch der Vor-sitzende Richter am Sozialgericht Nürnberg habe in der mündlichen Verhandlung vom 18. Oktober 2001 geäußert, dass zahlreiche Anknüpfungspunkte für die Annahme eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses vorlägen. Zudem behauptet er, die Beigeladene zu 4) habe ihn aufgefordert, eine Agentur zu gründen, indem sie ihm mitgeteilt habe, dass sie ohne eine solche Agentur sein Honorar nach Steuerklasse sechs abrechnen müsse.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt: den Bescheid der Beklagten vom 07. Mai 2002 in der gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. November 2002 aufzuheben und festzustellen, dass er in der zeit vom 01. August 1993 bis 03. September 1998 bei der Beigeladenen zu 4)

in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis stand.

Die Beigeladene zu 4) hat erstinstanzlich beantragt: die Klage abzuweisen.

Sie hat dies damit begründet, aus der Summe, die der Kläger laut der Einkommensbescheinigung vom 01. Dezember 1985 in 8 Monaten verdient habe, ergäbe sich, dass er in einer Festanstellung bei ihr niemals interessiert gewesen sei.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 07. Juni 2005 den Bescheid der Beklagten vom 07. Mai 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. November 2002 aufgehoben und festgestellt, dass der Kläger in der Zeit vom 01. August 1993 bis zum 03. September 1998 bei der Beigeladenen zu 4) in einem versicherungspflichtigem Beschäftigungsverhältnis gestanden habe.

Zur Begründung hat das Sozialgericht im Wesentlichen ausgeführt: Nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist unter Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbe-sondere in einem Arbeitsverhältnis, zu verstehen. Anhaltspunkte für eine Beschäfti-gung sind gemäß [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts 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 ein-gegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tä-tigkeit 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 selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben diese den Ausschlag (BSG, Urteil vom 04.07.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#)). Vorliegend überwiegen die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung. Der Umstand, dass dem Kläger kein vertraglich vereinbarter Anspruch auf Urlaub und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall zustand, lässt lediglich auf einen bestimmten Willen der Beteiligten schließen, spricht jedoch weder für, noch gegen eine abhängige Beschäftigung. Liegt nämlich ein Beschäftigungsverhältnis vor, so entsteht ein An-spruch auf Urlaub und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall von Gesetzes wegen, sofern die im Bundesurlaubsgesetz und Entgeltfortzahlungsgesetz genannten wei-teren Voraussetzungen gegeben sind. Auch die Tatsache, dass der Kläger ein Gewerbe angemeldet hat, ist als Abgrenzungskriterium ungeeignet, weil die Anmeldung willensabhängig, mithin nicht sicher objektivierbar ist, und überdies durch das Gewerbeaufsichtsamt das Vorliegen einer Beschäftigung nicht geprüft wird (vgl. LSG Schleswig-Holstein, [NZS 2002 S. 650](#) [650]). Für eine selbständige Tätigkeit des Klägers spricht auf den ersten Blick, dass diesem kein Mindesteinkommen von der Beigeladenen zu 4) garantiert war und hieraus gefol-gert werden kann, dass er ein Unternehmerrisiko zu tragen hatte (vgl. BSG, [SozR 2200 § 165 Nr. 45](#)). Für eine selbständige Tätigkeit des Klägers spricht auch, dass er als "freier Mitarbeiter" eingestellt worden war. Gegen eine selbständige Tätigkeit und für eine abhängige Beschäftigung des Klägers spricht jedoch, dass er nach § 5 des "Vertrages über freie Mitarbeit" einem Wett-bewerbsverbot unterlag und dieses typischerweise mit Arbeitnehmern vereinbart wird (vgl. BSG, [SozR 3-2400 § 7 Nr. 15](#)). Aufgrund dieses Wettbewerbsverbots war er zudem in nicht unerheblichem Maße von der Beigeladenen zu 4) wirtschaftlich ab-hängig. Auch dies ist zumindest ein Indiz dafür, dass er abhängig beschäftigt war, auch wenn die wirtschaftliche Abhängigkeit für sich gesehen kein wesentliches Ele-ment der Beschäftigung darstellt (vgl. BSG, [SozR 220 § 166 Nr. 5](#); [USK 8235](#)). Ebenfalls ein Indiz dafür, dass der Kläger innerhalb des Betriebs der Beigeladenen zu 4) abhängig beschäftigt wurde, ist die Tatasche, dass er als Kandidat für eine Betriebsratswahl aufgestellt wurde, ohne dass die Beigeladenen zu 4) dies bean-standet hätte. Denn nach [§ 8 Abs. 1 S. 1 BetrVG](#) i.V.m. [§ 7 S. 1 BetrVG](#) können aus-schließlich Arbeitnehmer Mitglied des Betriebsrats sein. Ein weiteres Indiz dafür, dass der Kläger von der Beigeladenen zu 4) abhängig beschäftigt wurde, ergibt aus der von dieser für den Kläger am 1. Dezember 1995 ausgestellten "Einkommensbescheinigung". Denn in dieser spricht selbst die Beige-ladenen zu 4) von einem "ungekündigten Beschäftigungsverhältnis" und von "Bezü-ge-n" - statt Honoraren -, die der Kläger erhalte. Für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung streitet überdies die Tatsache, dass der Kläger auf die ihm von der Beigeladenen zu 4) zur Verfügung gestellten In-formationen, Unterlagen und technische Einrichtungen bei seiner Tätigkeit angewie-sen war. Entscheidend für eine abhängige Beschäftigung spricht schließlich, dass der Kläger hinsichtlich der Arbeitszeit einem umfassenden Weisungsrecht der Beigeladenen zu 4) unterlag. Dass die Beigeladenen zu 4) ein solches Weisungsrecht für sich in Anspruch nahm, ergibt sich aus der so genannten "Hausmitteilung" vom 4. Mai 1998, die sich auch an den Kläger richtet und in der es unter anderem wörtlich heißt: "Ebenso erwarte ich von allen Mitarbeitern die genaue Einhaltung der vorgege-benen Schichtzeiten. [...] Die Inhalte der Schichtbeschreibung und der o. g. Hausmitteilung sind klar formulierte Arbeitsanweisungen, die unbedingt einge-halten werden müssen." Zu Unrecht macht die Beigeladenen zu 4) geltend, dass in der "Hausmitteilung" keine Weisung gesehen werden könne, weil diese allein sachlichen Erfordernissen, nämlich den vorgegeben Sendezeiten, geschuldet sei. Richtig ist zwar, dass auch dem zu einer Dienst- oder Werkleistung Verpflichteten Termine für die Erledigung der Aufga-ben gesetzt werden können, ohne dass daraus eine zeitliche Weisungsabhängigkeit folgt. Dem Kläger wurden indes nicht lediglich Fristen gesetzt, bis zu denen er be-stimmte Arbeiten fertig zu stellen hatte. Vielmehr war er - wie sich aus Betriebs-vereinbarung vom 1. Dezember 1997 und deren Anhang ergibt - in Schichten ein-geteilt, für die eine Anfangs- und ein Endzeit sowie Zeiten für Pausen vorgegeben waren.

Gegen dieses, den Bevollmächtigten der Beigeladenen zu 4) am 15. Juni 2005 zugestellte Urteil richtet sich die Berufung der Beigeladenen zu 4) vom 07. Juli 2005.

Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgetragen, der Kläger sei nicht in den Betrieb der Berufungsklägerin eingegliedert gewesen, die Schichtpläne hätten keine Verpflichtung dargestellt, an diesen Zeiten tatsächlich zu arbeiten, das es dem Kläger als freiem Mitarbeiter frei gestanden habe, die entsprechenden Aufträge anzunehmen oder nicht. Die Wahlen zum Betriebsrat sei fehlerhaft erfolgt und die Berufungsklägerin habe darauf keinen Einfluss gehabt und schließlich sei die Verdienstbescheinigung von einer unerfahrenen Mitarbeiterin unzutreffend ausgefüllt worden. Tatsächlich sei der Kläger als freier Mitarbeiter selbstständig gewesen und dies habe auch seinem Willen entsprochen, da er eine Festanstellung ausdrücklich abgelehnt habe. Die Berufungsklägerin beantragt: das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 07. Juni 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt: die Berufung zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beteiligten haben übereinstimmend ihr Einverständnis mit einer Entscheidung des Berichterstatters ohne mündliche Verhandlung über

die Berufung erklärt.

Wegen des Sachverhalts im Übrigen wird auf die Gerichtsakte und den Verwaltungsvorgang der Beklagten Bezug genommen, die Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte Berufung ist form- und fristgerecht erhoben, somit insgesamt zulässig.

Über die Berufung konnte der Berichterstatter ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten übereinstimmend ihr Einverständnis mit einem solchen Verfahren erklärt haben ([§§ 124 Abs. 2, 155 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)).

Sie ist jedoch nicht begründet.

Das Sozialgericht hat zu Recht festgestellt, dass der Kläger bei seiner Tätigkeit im Betrieb der Berufungsklägerin der Versicherungspflicht in der Sozialversicherung unterlag, so dass sein Urteil die Berufungsklägerin nicht in ihren Rechten verletzt und keiner Beanstandung unterliegt.

Der Senat sieht von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab, da er die Berufung aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurückweist ([§ 153 Abs. 4 SGG](#)).

Lediglich ergänzend sei noch auf folgendes hingewiesen: Der formelle Einwand, die Berufungsklägerin bestünde erst seit dem 01. Januar 1995, und der Kläger sei zuvor bei der Firma "N W F, A N, Radio C" beschäftigt gewesen, überzeugt den Senat deshalb nicht, weil die Berufungsklägerin durch die Fusion mit diesem Betrieb seine Rechtsnachfolgerin geworden ist und somit für die Verpflichtungen zu Haften hat, also auch für die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge, die vom Rechtsvorgänger geschuldet wurden.

Nicht ausschlaggebend ist auch der Vortrag, dass der Kläger selbst die Tätigkeit als freier Mitarbeiter gewollt hat. Dies mag zutreffen, änderte jedoch nichts an der objektiven rechtlichen Beurteilung. Bei den Gesetzen über die Sozialpflichtversicherungen handelt es sich um objektives öffentliches Recht, dass nicht der Dispositionsbefugnis der vertragsschließenden Parteien unterliegt. Es ist daher völlig unerheblich, ob diese der Auffassung waren, sie begründeten ein Verhältnis als freier Mitarbeiter, also als Selbstständiger, oder ein solches als Arbeitnehmer. Unerheblich ist auch, welche der beiden Vertragsformen, nämlich freie Mitarbeit oder ein Angestelltenverhältnis sie begründen wollten. Ein Irrtum der Beteiligten über den Umfang der Sozialversicherungspflicht dergestalt, dass eine freie Mitarbeit vereinbart wird, objektiv aber die Voraussetzungen eines Arbeitsverhältnisses überwiegen, vermag die Sozialversicherungspflicht nicht entfallen zu lassen. Denn dann wäre sie keine gesetzliche Pflicht mehr, sondern der Dispositionsbefugnis der am Rechtsleben teilnehmenden unterworfen. Dies widerspräche dem Sinn der entsprechenden Gesetze. Dass das Ergebnis, das der Kläger zunächst die als Honorare bezeichneten Entgelte bezogen hat und nunmehr die Berufungsklägerin im nachhinein unter Umständen die Sozialversicherungsbeiträge bezahlen muss, diese befremdet, da es den Kläger bevorteilt, ist nachvollziehbar. Dies vermag jedoch ebenfalls nicht zu einer anderen Beurteilung zu führen. Auch der Arbeitnehmer, der sich zunächst über den Umfang seiner Versicherungspflicht irrt und meint, er sei Selbstständig, genießt den Schutz der Sozialversicherung mit der Folge, dass der Arbeitgeber beitragspflichtig ist. Dies trifft auch den dolosen Arbeitnehmer zu, denn auch durch schuldhaftes Verhalten kann die Sozialversicherungspflicht, wie dargelegt, nicht durch die Beteiligten beseitigt werden. Ob in diesem Fall ein Schadensersatzanspruch vor den Arbeitsgerichten durchsetzbar wäre ist hier nicht Gegenstand des Rechtsstreits und die Beweisschwierigkeiten insoweit, die zu Lasten der Berufungsklägerin gingen, liegen darüber hinaus auf der Hand.

Der Streitwert war nach dem Regelstreitwert festzusetzen ([§ 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz](#)).

Die Kostenfolge ergibt sich aus [§§ 193](#) und [197a SGG](#).

Für die Zulassung der Revision liegt keiner der in [§ 160 Abs. 2 SGG](#) dargelegten Gründe vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-10-17