

## L 8 BA 7/19 B ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Sonstige Angelegenheiten  
Abteilung

8  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)  
Aktenzeichen  
S 48 BA 257/18 ER

Datum  
14.12.2018  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 8 BA 7/19 B ER

Datum  
30.09.2019  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss

Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Sozialgerichts Düsseldorf vom 14.12.2018 geändert. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 20.9.2018 wird angeordnet. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen. Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren endgültig auf 7.208,93 Euro festgesetzt.

Gründe:

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet. Auf ihren Antrag ist die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid vom 20.9.2018 anzuordnen.

Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht der Hauptsache in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, diese ganz oder teilweise anordnen. Die aufschiebende Wirkung entfällt gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) bei Entscheidungen über Beitragspflichten und die Anforderung von Beiträgen sowie der darauf entfallenden Nebenkosten einschließlich der Säumniszuschläge. Die Entscheidung, ob die aufschiebende Wirkung ausnahmsweise dennoch durch das Gericht angeordnet wird, erfolgt aufgrund einer umfassenden Abwägung des Aufschubinteresses des Antragstellers einerseits und des öffentlichen Interesses an der Vollziehung des Verwaltungsaktes andererseits. Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist in Anlehnung an [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen oder ob die Vollziehung für den Antragsteller eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Da [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) das Vollzugsrisiko bei Beitragsbescheiden grundsätzlich auf den Adressaten verlagert, können nur solche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides ein überwiegendes Aufschubinteresse begründen, die einen Erfolg des Rechtsbehelfs, hier des Widerspruchs, zumindest überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen (vgl. Senat, Beschluss v. 7.1.2011, [L 8 R 864/10 B ER](#), [NZS 2011, 906](#) [907 f.]; Beschluss v. 27.6.2013, [L 8 R 114/13 B ER](#), ASR 2014, 26 ff.).

Soweit der Senat in diesem Zusammenhang ausgeführt hat, es reiche zur Begründung eines überwiegenden Aufschubinteresses nicht schon aus, dass im Rechtsbehelfsverfahren möglicherweise noch ergänzende Tatsachenfeststellungen zu treffen seien, vielmehr sei maßgebend, ob nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Eilentscheidung mehr für als gegen die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides spreche, ist damit Folgendes gemeint: Tragen die vom prüfenden Rentenversicherungsträger getroffenen bzw. in verfahrensrechtlich zulässiger Weise verwerteten Feststellungen anderer Behörden (z.B. der Hauptzollämter) seine beitragsrechtliche Bewertung des Sachverhalts im angegriffenen Bescheid, bestehen an dessen Rechtmäßigkeit grundsätzlich keine überwiegenden Zweifel. Es ist dann Sache des die Anordnung der aufschiebenden Wirkung begehrenden Antragstellers, einen anderweitigen Sachverhalt glaubhaft im Sinne überwiegender Wahrscheinlichkeit zu machen, aufgrund dessen die beitragsrechtliche Bewertung des prüfenden Rentenversicherungsträgers voraussichtlich nicht aufrecht zu erhalten sein wird. Gelingt dem Antragsteller dies nicht, sondern beschränkt er sich darauf, die Feststellungen des prüfenden Rentenversicherungsträgers zu bestreiten, oder ist der von ihm vorgetragene Sachverhalt lediglich ebenso wahrscheinlich wie der vom prüfenden Rentenversicherungsträger angenommene, erweist sich der angefochtene Bescheid nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als rechtswidrig, sodass die aufschiebende Wirkung eines gegen ihn erhobenen Rechtsbehelfs nicht anzuordnen ist. Insoweit ist es unschädlich, dass ggf. noch weitere Ermittlungen im Widerspruchs- bzw. Klageverfahren erforderlich sind. Tragen indessen die Feststellungen des prüfenden Rentenversicherungsträgers seine beitragsrechtliche Bewertung im angefochtenen Bescheid nicht, so bestehen bereits deshalb überwiegende Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieses Bescheides. Einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines gegen den Bescheid erhobenen Rechtsbehelfs steht in diesem Fall nicht entgegen, dass der Bescheid sich unter Umständen aufgrund weiterer Ermittlungen doch noch im Ergebnis als rechtmäßig herausstellen kann (Senat, Beschluss v. 24.3.2017, [L 8 R 17/15 B ER](#); Senat, Beschluss v. 12.4.2019, [L 8 R 515/17 B ER](#), jeweils juris).

1. Nach [§ 28e Abs. 1 SGB IV](#) hat der Arbeitgeber den Gesamtsozialversicherungsbeitrag für die bei ihm Beschäftigten, d.h. die für einen versicherungspflichtigen Beschäftigten zu zahlenden Beiträge zur Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung ([§ 28d](#) Sätze 1 und [2 SGB IV](#)), zu entrichten. 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]) und für die keine Versicherungsfreiheitstatbestände anzunehmen sind.

2. Ausgehend davon sprechen zunächst die im angegriffenen Bescheid getroffenen Feststellungen nicht für die Annahme versicherungspflichtiger Beschäftigungen der betroffenen Auftragnehmer der Antragstellerin.

a) Grundsätzlich können Lehrer und Erzieher sowohl abhängig beschäftigt als auch selbstständig tätig sein. Nach [§ 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) sind versicherungspflichtig in der gesetzlichen Rentenversicherung selbstständig tätige Lehrer und Erzieher gerade dann, wenn sie im Zusammenhang mit ihrer selbstständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen. Vor diesem Hintergrund kommt dem Argument kein maßgebliches Gewicht zu, dass Mitarbeiter des Antragstellers keine eigenen Arbeitnehmer beschäftigen und - folgerichtig, weil sie nicht selbst Arbeitgeber seien (vgl. [§ 18a Abs. 1 SGB IV](#)) - über keine Betriebsnummer verfügen. Gleiches gilt für die fehlende Gewerbeanmeldung, und zwar schon deshalb, weil die Erziehung von Kindern und das Unterrichtswesen nicht unter die Gewerbeordnung (GewO) fällt ([§ 6 Abs. 1 Satz 1 GewO](#)). Das Argument, Dauer und Umfang der Tätigkeit sprächen notwendig für eine Eingliederung in den Betrieb des Antragstellers, ist ebenso wenig stichhaltig, weil es doch z.B. gerade kennzeichnend für einen arbeitnehmerähnlichen Selbstständigen, dass er auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist ([§ 2 Satz 1 Nr. 9 Buchst. b](#)) SGB VI).

b) Angesichts dessen kommt der Feststellung, inwiefern insbesondere die Zeit und der Inhalt der von den Mitarbeitern zu erbringenden Leistungen einseitig und nicht etwa durch entsprechende Vereinbarung von dem Antragsteller im Sinne arbeitgeberseitiger Weisungen festgelegt werden konnten, maßgebliches Gewicht zu. Ebenso ist von Bedeutung, inwiefern der Antragsteller berechtigt war, die von den Mitarbeitern erbrachten Leistungen zu steuern und zu kontrollieren, und in welchem Umfang die Mitarbeiter verpflichtet waren, "Nebearbeiten" zu erbringen, z.B. Aufsicht zu führen, ihre Leistungen zu dokumentieren u.ä. (vgl. BSG, Urteil v. 12.2.2004, [B 12 KR 26/02 R](#), USK 2004-25; Senat, Urteil v. 6.7.2016, [L 8 R 761/14](#), juris).

Zu diesen Punkten fehlen stichhaltige Feststellungen der Antragsgegnerin im angefochtenen Bescheid. Angesichts der in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) gesetzlich ausdrücklich hervorgehobenen Kriterien für eine abhängige Beschäftigung einer Weisungsgebundenheit und Eingliederung kann das Fehlen dieser Merkmale im Rahmen der gebotenen Gesamtabwägung auch nicht durch den Hinweis auf das Fehlen einer eigenen Betriebsstätte, mangelnder weiterer Auftraggeber bzw. eines unternehmerischen Risikos ersetzt werden (Senat, Urteil v. 8.2.2017, [L 8 R 162/15](#), Senat, Urteil v. 17.10.2018, [L 8 R 660/16](#); Senat, Urteil v. 9.1.2019, [L 8 R 295/16](#), jeweils juris). Bei letztgenannten Kriterien ist zudem zu berücksichtigen, dass ein unternehmerisches Tätigwerden bei reinen Dienstleistungen typischerweise nicht mit größeren Investitionen in Werkzeuge, Arbeitsgeräte oder Arbeitsmaterialien verbunden ist (BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), juris, Rdnr. 27).

aa) Bezüglich der in diesem Prüfzeitraum - erneut - nachverbeitragten Personen B, L, M1, M3, N, S1, M2 und X stellt die Antragsgegnerin lediglich eine "auch ab dem 01.01.2013" bestehende Versicherungspflicht fest und verweist zur Begründung allein auf die Ausführungen in ihrem vorangegangenen - nicht bestandskräftigen, da Gegenstand eines Klageverfahrens (SG Düsseldorf, S 48 R 1493/15) gewordenen - Bescheids vom 10.7.2014, gemeint dürfte allerdings der Bescheid vom 12.9.2014 sein.

bb) Hinsichtlich der erstmalig in diesem Prüfzeitraum nachverbeitragten Personen S, O, R, M, B1, M und A begründet die Antragsgegnerin ihre Annahme der Versicherungspflicht im Wesentlichen wie folgt:

Die Honorarkräfte seien im offenen Angebot im Kinderbereich tätig geworden, seien an Planungen und Durchführungen von bestimmten Aktionen für Kinder beteiligt gewesen und hätten Workshops ausgeführt. Aufgrund dieser Tätigkeiten seien sie in den Betrieb eingebunden gewesen. Der Ort der Leistung sei durch die Honorarkräfte nicht selbstbestimmbar, sondern durch den Antragsteller z.B. in der Spieloase, im Freizeitpark oder im Stadtgebiet vorgegeben worden. Auch die Aktion selbst sei vom Antragsteller vorgeschrieben gewesen. Ferner seien die Zeiten, wann der Antragsteller eine Betreuung der Kinder anbot, wann bestimmte Aktionen (z.B. Camps in den Osterferien) durchgeführt worden seien, durch ihn festgelegt worden. Auch inhaltlich seien sie in den Betrieb eingegliedert gewesen, z.B. im Rahmen des Abenteuer Camps für Jungen durch Vorbereitungen und Vorbereitungen des Betreuerteams. Die Honorarkräfte hätten nicht auf Anzahl, Alter, Geschlecht der Kinder oder Inhalt der Exkursion Einfluss nehmen können. Sie hätten teilweise bestätigt, die gleichen Inhalte wie festangestellte Mitarbeiter zu erledigen.

Auch für die Tätigkeiten im offenen Angebot seien die Honorarkräfte eingegliedert gewesen, denn dieses sei - wie auf der Internetpräsenz des Antragstellers ersichtlich - an festen Wochentagen zu bestimmten Uhrzeiten in der Spieloase angeboten worden. Somit hätten die Honorarkräfte weder Ort noch Zeit frei bestimmen können. Auch wenn dies bei Erziehern in der Natur der Sache liege, sei dies in die Abwägung mit einzubeziehen. Die Möglichkeit einer eigenständigen Arbeitsweise sei nicht mit einer weisungsungebundenen, selbstständigen Tätigkeit gleichzusetzen. Einige Honorarkräfte hätten zudem Weisungen bestätigt oder mitgeteilt, dass sie hauptamtliche Mitarbeiter lediglich bei der Durchführung der offenen Angebote unterstützt hätten, was nicht für ihren Handlungsspielraum spreche. Ferner würden die Betreuungsverträge durch die Eltern mit dem Antragsteller geschlossen, so dass die Honorarkraft im Namen und auf Rechnung des Antragstellers aufträte. Arbeitsmittel seien zur Verfügung gestellt worden. Weitere Auftraggeber hätten die Honorarkräfte verneint. Es habe keine eigene Preisgestaltung gegeben. Die Betreuerteams würden aus abhängig (geringfügigen) Beschäftigten entliehenen Erziehern der Stadt E sowie den vorliegend zu beurteilenden Honorarkräften bestehen. Unterschiede in der Arbeit zwischen den einzelnen Personenkreisen bestünden nicht.

Betreffend Herrn O nahm die Antragsgegnerin Bezug auf vorliegende Honorarverträge und - nicht näher bezeichnete - weitere Ermittlungen, da ein Fragebogen nicht zurückgesandt worden sei. Er habe im offenen Angebot und bei verschiedenen Aktionen vergleichbare Tätigkeiten wie andere Honorarkräfte ausgeführt. Damit seien die Ausführungen für die weiteren Honorarkräfte auf ihn übertragbar.

cc) Feststellungen zur Vereinsstruktur, den Angeboten des Antragstellers, der Zusammenarbeit mit der Elterngruppe "C" und der Stadt E, den jeweils untereinander bestehenden vertraglichen Verpflichtungen sowie der Besetzung der von dem Antragsteller vorgetragene "Betreuerteams" wurden nicht getroffen.

c) Diese Feststellungen rechtfertigen bislang nicht die Annahme von Versicherungspflicht:

aa) Die Personen M, M und A haben Tanzworkshops durchgeführt bzw. einen Tagesausflug begleitet.

(1) Die Antragstellerin hat weder die Umstände des Ausflugs (Ziel, Zeit, Planung, Programm, Teilnehmerkreis, Betreueranzahl) oder des Tanzworkshops (Ort, Zeit, Planung, Inhalte, Teilnehmerkreis, Betreueranzahl) geklärt noch den Gegenstand von Vereinbarungen oder Einzelweisungen festgestellt sowie mit wem diese getroffen bzw. von wem sie ausgesprochen worden sind.

Dazu hätte indes Anlass bestanden. Eine Vergleichbarkeit ihrer Tätigkeit mit angestellten Kräften des Antragstellers haben die Personen M, M und A in ihren Fragebögen jedenfalls verneint und zudem mitgeteilt, dass sie nicht an regelmäßige Arbeitszeiten gebunden gewesen seien, keine Weisungen zur Art und Weise ihrer Tätigkeit erhalten hätten und nicht kontrolliert worden seien. Soweit Frau A darauf verwies, dass eine Kontrolle ihrer Bemühungen durch die regelmäßigen halbjährlichen Auftritte möglich gewesen sei, ist dies kein statusabhängiges Vorrecht des Antragstellers sondern auch bei einer selbstständigen Kraft zu erwarten. Ferner wurde die seitens der Antragsgegnerin erfragte betriebliche Eingliederung verneint. Sowohl Frau A als auch Herr M teilten ergänzend zu den vorliegenden Honorarverträgen mit, dass die vertraglichen Vereinbarungen ferner mündlich getroffen worden seien. Die Arbeitszeit war nach ihren Angaben Teil der vertraglichen Vereinbarung. Soweit der Ort der durchgeführten Tanzkurse die Spieloase gewesen ist, lag dies in der Natur der Sache begründet und ist damit statusneutral und daher auch nur insoweit in die Gesamtabwägung miteinzubeziehen. Die Angabe von Herrn M, dass drei bis fünf Mal am Tag ein Betreuer den Workshop besucht habe und er jeweils gefragt wurde, ob es Probleme gegeben habe, ist vor dem Hintergrund, dass der Antragsteller die Aufsichtspflicht für die Kinder hat, zu bewerten und wäre auch bei einem - unstreitig - eingesetzten Subunternehmer, der im Übrigen gleichfalls keine vertragliche Beziehung zum Hauptauftraggeber hat - nicht anders zu erwarten.

(2) Darüber hinaus gaben Frau M und Herr M an, dass sie noch studieren. Ferner folgt aus den Honorarverträgen, dass es sich im Wesentlichen um kurzzeitige Einsätze gehandelt hat, wovon auch die Antragsgegnerin in ihren sich in den Verwaltungsakten befindlichen Sachverhaltszusammenfassungen ausgeht, und diese sich ferner in einem untergeordneten finanziellen Umfang bewegt haben (Frau M 1.2.2016: 60,- Euro; Herr M 15.8.-18.8.2016: 150,- Euro, Frau A 9/2016: 104,- Euro, 11/2016: 78,- Euro, 12/2016: 52,- Euro). Insofern hätte aus Sicht der Antragsgegnerin zumindest bei Annahme abhängiger Beschäftigungen, Anlass bestanden, Versicherungsfreiheitstatbestände zu prüfen. Dazu fehlt es indes an erforderlichen Feststellungen.

(a) So hat sich die Antragsgegnerin nicht mit den Voraussetzungen der Versicherungsfreiheit wegen Zeitgeringfügigkeit i.S.d. [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#) i.V.m. [§ 27 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#), [§ 7 SGB V](#), [§ 20 Abs. 1 Satz 1 SGB VI](#) und [§ 5 Abs. 2 Nr. 1 SGB VI](#) auseinandergesetzt. Nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#) liegt eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn die Beschäftigung innerhalb eines Kalenderjahres auf längstens zwei Monate oder 50 Arbeitstage (bzw. ab 1.1.2015: drei Monate oder 70 Arbeitstage, [§ 115 SGB IV](#)) nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Voraus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Entgelt 450 Euro im Monat übersteigt.

(b) Ferner käme der Versicherungsfreiheitstatbestand der Entgeltgeringfügigkeit in Betracht, die nach [§ 27 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#), [§ 7 SGB V](#) und [§ 5 Abs. 2 Nr. 1 SGB VI](#) zur grundsätzlichen Versicherungsfreiheit in den jeweiligen Zweigen der Sozialversicherung führt. In diesem Fall besteht lediglich die Pflicht zur Abführung pauschaler Sozialversicherungsbeiträge für den Arbeitgeber in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung ([§ 249b Satz 1 SGB V](#), [§ 172 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#) i.V.m. [§ 230 Abs. 8 Satz 1 SGB VI](#) für Vertragsverhältnisse, die über den 31.12.2012 hinaus bestehen). Für geringfügig entlohnte Beschäftigungen, die nach dem 31.12.2012 aufgenommen wurden, gilt, dass diese nicht mehr versicherungsfrei in der gesetzlichen Rentenversicherung sind. Vielmehr besteht ab dem 1.1.2013 lediglich die Möglichkeit für den geringfügig Beschäftigten sich mittels eines schriftlichen Antrages bei seinem Arbeitgeber von der bestehenden Versicherungspflicht befreien zu lassen, [§ 6 Abs. 1b SGB VI](#). Ob entsprechende Anträge gestellt wurden, folgt gleichfalls nicht aus den Verwaltungsvorgängen der Antragsgegnerin.

(c) Zudem fehlten Feststellungen hinsichtlich der Studenten M und M, ob es sich bei ihnen um Werkstudierende gemäß [§§ 6 Abs. 1 Nr. 3 SGB V](#), [27 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) handelte, die lediglich nicht in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungsfrei wären.

bb) Ähnlich verhält es sich mit den Personen S, O, R und B1, so dass auf die obigen Ausführungen zunächst Bezug genommen werden kann.

(1) Für Herrn O liegen ferner nur rudimentäre Honorarverträge vor. Aus diesen folgen einerseits Vereinbarungen zu bestimmten Aktionen, die inhaltlich und zeitlich durch die Vertragsparteien und damit beidseitig festgelegt worden sind. So haben sich der Antragsteller und Herr O über die Durchführung einer Jungenaktion "xxx" in der Nacht vom 5. auf den 6.4.2013 inkl. Teilnahme an einer Einführungsveranstaltung geeinigt (Honorarvertrag [HV] v. 18.3.2013). Darüber hinaus kam man überein, dass Herr O offene Angebote im Rahmen des Ferienprogramms für 6 bis 12-jährige Jungen und Mädchen sowie xxx-Angebote für 10 bis 14jährige Jungen durchführt (HV v. 18.3.2013, 28.2.2013). Weitere Honorarverträge liegen in den Akten der Antragsgegnerin nicht vor. Soweit sich die Antragsgegnerin auf anderweitige Ermittlungen bezieht, ist diesen bereits nicht zu entnehmen, inwieweit sie sich auf Herrn O beziehen bzw. in welchem Zusammenhang sie zu ihm stehen (z.B. ob und inwiefern weitere befragte Personen ihn kannten und ggf. mit ihm zusammengearbeitet haben.).

(2) Mit Herrn S vereinbarte der Antragsteller - teilweise unter Einbeziehung der Aktionsdaten in den Vertrag - ausweislich der vorliegenden Honorarverträge die Planung und Durchführung von Angeboten im offenen Kinderbereich, Gruppenangebote für Jungen und zielgruppenorientierte Veranstaltungen in- und außerhalb der Einrichtung (z.B. Abenteuercamp für Jungen, Übernachtungsaktion für Jungen inkl. Vorbesprechungen des Betreuerteams [HV v. 14.10.2013, 30.9.2014, 8.4.2014]). Diese Aspekte waren damit bereits einseitigen Weisungen entzogen.

Es fehlt insofern an Feststellungen der Antragsgegnerin zur Eingliederung und Weisungsabhängigkeit des Herrn S. Im Fragebogen gab er

jedenfalls an, dass ihm keine Weisungen erteilt wurden. Er sei nicht eingegliedert gewesen. Er habe keine regelmäßigen Arbeitszeiten einzuhalten gehabt und sei nicht kontrolliert worden. Die bloße Vermutung des Antragsgegners, dass dies nicht zutreffend sein könne, weil die Inhalte der Tätigkeit zeitlich festgelegt und bei der Planung der Veranstaltungen "gewisse Punkte festgelegt" werden müssten (vgl. Bl. 65 VA), ist weder durch entsprechende Ermittlungen der genauen Ausgestaltung der Vertragsverhältnisse unterlegt noch berücksichtigt sie die Option, dass dies nicht einseitig durch Weisung des Antragstellers erfolgt sein muss, sondern auch einvernehmlich geschehen sein kann, wie z.B. die vertragliche Vereinbarung der Teilnahme des Herrn San den Vorbereitungen des Betreuerenteams und weiterer Vorbereitungen zeigt (HV v. 8.4.2014). Dass Herr S ggf. nach Abschluss des Prüfzeitraumes nunmehr "über die Stadt E bei der Spieloase beschäftigt" ist, rechtfertigt gleichfalls nicht den Schluss, dass er im Prüfzeitraum beim Antragsteller beschäftigt gewesen ist.

(3) Mit Frau B1 vereinbarte der Antragsteller die Tätigkeiten "offene Angebote für Jungen und Mädchen, Mitgestaltung von Festen und Projekten sowie Unterstützung der Hausaufgabengruppe" (undatierter HV) und mit Frau R die Tätigkeiten "offene Angebote für Jungen und Mädchen im Alter von 6-12 Jahren" (undatierter HV).

Auch Frau B1 verneinte im Fragebogen der Antragsgegnerin Weisungen hinsichtlich der Art und Weise und eine Eingliederung. Sie führe nicht die gleichen Arbeiten aus wie festangestellte Kräfte. Sie sei nicht kontrolliert worden und habe nicht berichtet. Es sei eine "regelmäßige Arbeitszeit vereinbart" worden (Frage Ziff. 5.1.1.), die 15 Stunden pro Woche betrage. Dies hat Frau R als einzige nachverbeitragte Person zwar teilweise nicht bestätigt, als sie angab, die gleichen Tätigkeiten auszuüben, wie Arbeitnehmer des Antragstellers. Zudem habe es Teambesprechungen gegeben und sie habe Weisungen hinsichtlich der Art und Weise erhalten. Demgegenüber verwies allerdings auch sie darauf, dass die Arbeitszeit vereinbart gewesen sei ("bestimmte Wochentage, 1500 - 1830") bzw. "in den Ferien andere Absprachen" galten (z.B. mehrere Tage 1400-1930"). Der nicht frei wählbare Ort der Tätigkeit liegt - worauf bereits verwiesen wurde - in der Natur der Sache. Ihre Arbeiten wurden nicht kontrolliert und sie hatte nicht zu berichten. Die Diskrepanzen zwischen den Erläuterungen der Frau R und den anderen Personen hätten Anlass dazu geboten, entsprechende Nachfrage zu halten, nicht allerdings sie als generellen Begründungsansatz dem Bescheid zugrunde zu legen.

(4) Darüber hinaus handelt es sich bei den Herren O, S und Frau R nach den Erkenntnissen der Antragsgegnerin offenbar (jedenfalls zeitweilig) noch um Studenten. Ferner folgte aus den Honorarverträgen, dass es sich um Einsätze gehandelt hat, die sich in einem untergeordneten finanziellen Umfang und wohl zumindest regelmäßig unter 450,00 Euro bewegt haben (vgl. bzgl. Herrn O Bl. 51 VA, und Frau R Bl. 125 VA). Mithin hätte es Feststellungen zur Werkstudenteneigenschaft und Entgeltgeringfügigkeit bedurft.

cc) Bezogen auf die Personen B, L, M1, M3, N, S1, M2 und X hat die Antragsgegnerin keine Feststellungen im Bescheid getroffen.

(1) Soweit sie sich auf ihren Bescheid vom 12.9.2014 bezieht, verhielt sich dieser zum Prüfzeitraum Januar 2009 bis Dezember 2012. Dass die dortigen Feststellungen die jeweilige Annahme der Antragsgegnerin tragen und sich darüber hinaus keine Veränderungen in vertraglicher oder tatsächlicher Hinsicht im hiesigen Prüfzeitraum ergeben haben, hat die Antragsgegnerin hingegen nicht dargetan.

(2) Entsprechendes kann auch den vorliegenden Unterlagen nicht entnommen werden.

(a) Ausweislich der Honorarverträge mit Herrn B hat er mit dem Antragsteller die Tätigkeit "Transport von Material von der Spieloase zum S-Strand und zurück am 15.9., Treffpunkt 15.9. um 9.15 Uhr, Rücktransport gegen 18.30 Uhr" und "Transport von Material von der Spieloase zum S und zurück am 14.9." jeweils zu einem pauschalen Satz von 100,00 Euro vereinbart (HV v. 2.9.2013, 12.8.2014). Weitere Erkenntnisse liegen nicht vor. Weisungsgebundenheit und Eingliederung sind daraus nicht ersichtlich. Zudem wären Zeit- und Entgeltgeringfügigkeit zu prüfen gewesen. Das gilt auch für Frau L, die unabhängig von der Frage der Versicherungspflicht dem Grunde nach, im Streitzeitraum nur für eine Woche bei dem Antragsteller tätig geworden ist, für die sie 150,00 Euro erhielt (Bl. 11 VA). Im Vorprüfzeitraum gab sie an, Weisungen hinsichtlich der Art und Weise zu erhalten, aber nicht am Betriebssitz des Antragstellers zu arbeiten und keine regelmäßigen Anwesenheitszeiten zu haben.

(b) Bei Frau M2 verweist die Antragsgegnerin auf ihren Vorbericht, wonach diese Studentin gewesen sei, so dass sie sich ggf. auf das Werkstudentenprivileg berufen kann. Zudem liegen die an sie gezahlten Entgelte regelhaft unter 450,00 Euro, so dass auch - ungeachtet der Versicherungspflicht dem Grunde nach - eine Entgeltgeringfügigkeit zu prüfen gewesen wäre (Bl. 48 VA). Inhalte der Tätigkeit der Frau M2 hat die Antragsgegnerin nicht festgestellt. Insbesondere liegen weder Honorarverträge noch Fragebogen vor. Im Vorprüfzeitraum trug der Antragsteller vor, dass Frau M2 für die Durchführung eines Computerkurses gebucht worden sei. Eingedenk dessen ist dem Senat nicht erkennbar, worauf die Annahme einer weisungsgebundenen und eingegliederten Tätigkeit beruht.

(c) Auch bezüglich der Damen N, S1, X und M3 fehlt es an den maßgeblichen Feststellungen zum Vorliegen von Weisungsabhängigkeit und Eingliederung. Zudem hätte es hinsichtlich der Damen N, S1 und X jeweils entsprechender Feststellungen zu Fragen der Zeit- und Entgeltgeringfügigkeit bzw. bezüglich Frau M3 zur Entgeltgeringfügigkeit bzw. des Werkstudentenprivilegs bedurft.

(aa) Im Bescheid v. 12.9.2014 finden sich zu Frau N keine Feststellungen, obgleich sie für den Zeitraum Dezember 2011, März bis Dezember 2012 nachverbeitragt worden ist. Sie wurde nunmehr für die Durchführung "offene(r) Angebote für 6-12jährige im Rahmen eines Sommerferienprogramms am 12., 13., und 15. August jeweils von 14.00 Uhr - 18.00 Uhr, zur Vor- und Nachbereitung sind jeweils 0,5 Std. nötig" tätig (HV v. 13.7.2013). Diese Aspekte, da vertraglich vereinbart, waren keinen Weisungen mehr zugänglich. Zudem hatte sie nach den Erkenntnissen der Vorprüfung die "Kursleitung" für das Projekt "Papierwerkstatt" und unterrichtete handwerkliche Fähigkeiten (Fragebogen v. 6.5.2013). Ein darauf bezogener schriftlicher Vertrag wurde durch die Antragsgegnerin auch im vorangegangenen Prüfzeitraum nicht beigegeben. Ob sie diese oder eine andere Tätigkeit im vorliegenden Streitzeitraum zudem ausübte, ist nicht ersichtlich.

(bb) Auch Frau S1 vereinbarte mit dem Antragsteller ausweislich des einzigen vorliegenden Honorarvertrag v. 15.7.2013 die "Durchführung offener Angebote im Rahmen einer Papier-Werkstatt für Kinder von 6-12 Jahren". Nach den Angaben des Antragstellers im Vorprüfzeitraum ist sie Origami-Künstlerin, die Kurse für Kinder und Senioren anbietet. Sie habe selbst entschieden, welche Themen sie in den Kursen anbiete. Lediglich Beginn, ungefähre Dauer und Ort seien festgelegt worden, wobei sich aus dem Vortrag bereits nicht ergibt, ob dies einseitig oder im Rahmen einer Vereinbarung erfolgte. Ein Weisungsrecht des Antragstellers wird jedenfalls verneint. Die Kurse wurden zudem unregelmäßig abgehalten. Bei Bedarf sei sie angesprochen worden.

(cc) Frau X hatte sich mit dem Antragsteller auf die Durchführung eines Töpferkurses an fünf vertraglich vereinbarten Terminen in 2013 und sechs in 2014 geeinigt (HV v. 19.2.2013, 20.1.2014). Im Rahmen ihres Fragebogens verwies sie darauf, dass sie nicht die gleichen Tätigkeiten verrichte, wie Angestellte des Antragstellers. Die Zeit sei vereinbart worden. Weisungen hinsichtlich der Art und Weise habe sie nicht erhalten. Sie sei nicht eingegliedert gewesen und kontrolliert worden.

(dd) Für Frau M3 liegen vier Honorarverträge vor. In diesen haben die Vertragsparteien folgende Tätigkeiten vereinbart: "Unterstützung der leitenden Erzieherin bei der Durchführung einer Wochenendfahrt für Mädchen auf einen Reiterhof vom 19.-21.4.2013" (HV v. 12.3.2013), "Offene Angebote für Jungen und Mädchen im Alter von 6-12 Jahren ab April 2013" (HV v. 12.3.2013), "Offene Angebote für Jungen und Mädchen, Mitgestaltung von Festen" (HV undatiert, Stand 2/13) sowie "Einsatz beim P Camp am 15.8.2014, 1200-1800 am Stand des Sachgebietes E-Mitte der Abteilung 51/3" (HV undatiert Stand 2/13). Auch wenn Formulierungen wie "Unterstützung" und "Mitgestaltung" für eine arbeitsteilige und eingegliederte Tätigkeit sprechen können, reicht dies allein für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses nicht aus. Das gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Unterstützungsleistung sich allein auf eine Wochenendfahrt im April 2013 bezog und insofern nicht exemplarisch für den Gesamtzeitraum herangezogen werden kann. Im Vorprüfzeitraum hat der Antragsteller vorgetragen, dass sie weisungsfrei gewesen sei, nur Zeit, Dauer und Ort seien im Voraus bestimmt gewesen. Ob dies zuvor vereinbart wurde bzw. auch im Streitzeitraum noch so gehandhabt worden ist, ist nicht erkennbar. Zudem hatte die Antragsgegnerin offensichtlich Hinweise darauf, dass Frau M3 Studentin war (vgl. Bl. 21 VA). Dem wäre ebenso wie der Frage der Entgeltgeringfügigkeit nachzugehen gewesen.

(d) Hinsichtlich Frau M1 liegt lediglich ein Honorarvertrag v. 25.2.2012 ("Unterstützung der hauptamtlichen Mitarbeiterin bei der Durchführung der Angebote der offenen Arbeit mit Kindern von 6-12 Jahren") vor. Ob dieser Vertrag im Streitzeitraum noch Grundlage der Zusammenarbeit gewesen ist, ist nicht erkennbar. Dies erscheint vor dem Hintergrund der Mehrzahl von abgeschlossenen Honorarverträgen bei den weiteren Personen fraglich. Begründende Ausführungen zu Frau M1 fehlen auch im Bescheid v. 12.9.2014. Bereits deshalb besteht keine "Versicherungspflicht wegen Vorprüfung" (Bl. 15 VA) und reicht der Hinweis auf eine "unterstützende" Tätigkeit nicht zur Annahme einer abhängigen Beschäftigung aus.

dd) Die Antragsgegnerin kann sich gegenüber dieser Beurteilung nicht mit Erfolg darauf berufen, der Antragsteller habe keine sie "entlastenden" Unterlagen vorgelegt. Die objektive Beweislast für das Vorliegen der Versicherungs- und Beitragspflicht begründenden Umstände liegt beim prüfenden Rentenversicherungsträger. Das gilt selbst dann, wenn der Antragsteller im vorliegenden Fall Mitwirkungspflichten verletzt haben sollte.

ee) Vor dem Hintergrund der Ausführungen des Senats zu den mangelnden Feststellungen der Antragsgegnerin zur Versicherungs- und Beitragspflicht, kommen derzeit auch weder eine Hochrechnung noch die Erhebung von Säumniszuschlägen in Betracht.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) und 3 Verwaltungsgerichtsordnung, die Streitwertfestsetzung auf [§ 52 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz.

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde zum Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2019-11-05