

L 8 KR 376/12

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Wiesbaden (HES)
Aktenzeichen
S 8 R 329/10
Datum
20.08.2012
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8 KR 376/12
Datum
29.08.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 KR 106/14 B
Datum
09.04.2015
Kategorie
Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 20. August 2012 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt 2/3 und die Beklagte 1/3 der Kosten beider Instanzen.

Dem Beigeladenen zu 1) sind seine notwendigen außergerichtlichen Kosten beider Instanzen zu 2/3 von der Klägerin und zu 1/3 von der Beklagten zu erstatten. Im Übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 5.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist im Berufungsverfahren streitig, ob der Beigeladene zu 1) als Handelsvertreter der Klägerin in der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 30. September 2008 der Versicherungspflicht zur gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Die klagende GmbH ist nach ihrem Internet-Auftritt (recherchiert am 22. August 2014 unter: <http://www.A-gmbh.de>) eine international agierende Großhändlerin für elektrischen und elektronischen Bürobedarf sowie Artikeln aus dem Bereich Multimedia mit Stammsitz in A-Stadt mit eigenem Büro und Logistikzentrum. Es werden alle Services und individuelle Lösungen aus der asiatischen Beschaffungswelt angeboten (Produkt Sourcing, Produktentwicklung, Verpackung & Anleitung, Qualitätssicherung, Importabwicklung, Aftersalesupport).

Zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) (geboren 1944) wurde zunächst zum 1. Januar 1991 ein Anstellungsvertrag als Angestellter mit einem monatlichen Entgelt in Höhe von 6.180 DM geschlossen (Anstellungsvertrag vom 10. Juli 1990).

Am 1. August 1998 schlossen die Klägerin und der Beigeladene zu 1) einen Handelsvertretervertrag. Dieses Vertragsverhältnis endete zum 30. September 2008. In dem Vertrag wurde u. a. folgendes geregelt:

- Die Klägerin betraute den Beigeladenen zu 1) ab 1. August 1998 auf unbefristete Zeit mit der Vertretung ihrer Handelsartikel bei den in der Anlage aufgeführten Kunden im Bundesgebiet im Sinne einer Alleinvertretung (Übertragung der Handelsvertretung).
- Der Beigeladene zu 1) wurde verpflichtet, seine Dienste persönlich zu erbringen. Die Hinzuziehung von Hilfspersonen wurde ihm ermöglicht, solange die Klägerin dem nicht widersprach. Die Einsetzung einer Untervertretung war dem Beigeladenen untersagt. Es war dem Beigeladenen zu 1) untersagt, die Vertretung einer anderen Firma zu übernehmen, mit der die Klägerin in Konkurrenz steht, bzw. für diese in anderen Tätigkeiten als freiberuflicher Berater oder als Angestellter tätig zu werden. Die Übernahme der Vertretung einer anderen Firma wurde von der vorherigen Zustimmung der Klägerin abhängig gemacht (Alleinvertretung).
- Dem Beigeladenen zu 1) wurde die Aufgabe übertragen, die vereinbarten Kunden möglichst erfolgreich zu bearbeiten, sowie als Sonderaufgabe, große Handelszentren 2- bis 3mal pro Jahr zu besuchen (Kundenkreis im Vertretungsbezirk).
- Der Beigeladene zu 1) hatte ausschließlich die Aufgabe, Aufträge bei den Kunden einzuholen und eine Auftragserteilung an die Firma zu vermitteln. Er besaß keine Abschlussvollmacht. Er wurde auch ermächtigt, Mängelrügen und sonstige Beanstandungen der Kunden entgegen zu nehmen (Umfang der Vertretungsbefugnis).
- Zu den Pflichten des Beigeladenen zu 1) gehörten insbesondere (Pflichten des Handelsvertreters):
 - a) Die Interessen und Kunden je nach Umsatz-Größe regelmäßig zu besuchen und zu beraten,
 - b) für die ihm übertragenen Erzeugnisse der Klägerin bei den Kunden zu werben und auch neue Absatzmöglichkeiten zu erkunden,

- c) über seine Besuche wöchentlich zu berichten,
- d) die Marktverhältnisse zu beobachten und über ihm bekannt werdende Angebote von Konkurrenzfirmen und deren Preise zu berichten,
- e) bei der Vertretung die Preis-, Zahlungs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin zu beachten,
- f) die Kreditwürdigkeit der Auftraggeber zu beobachten und die Firma bei Nachforschungen über die Kreditfähigkeit der Kunden zu unterstützen,
- g) seine Korrespondenz mit der Firma geordnet zu führen,
- h) Verkaufsmöglichkeiten außerhalb seines Kundenkreises der Firma bekannt zu geben, ohne dass daraus ein Rechtsanspruch auf Provision erwächst,
- i) die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zu wahren,
- j) bekanntzugeben, ob ergänzende Erzeugnisse der Klägerin einen Absatzbereich in seinem Bezirk finden,
- k) Durchschriften seiner Korrespondenz mit den Kunden in Kopie der Klägerin umgehend zu übersenden.

• Die Klägerin verpflichtete sich, dem Beigeladenen zu 1)

- a) kostenlos Werbeunterlagen (Preislisten, Muster, Drucksachen, Geschäftsbedingungen pp.) zu überlassen,
- b) keinen anderen Handelsvertreter im Bezirk des Beigeladenen zu 1) einzusetzen,
- c) zu unterrichten, wenn sie Aufträge überhaupt nicht oder im erheblich geringerem Umfang annehmen kann,
- d) den Beigeladenen zu 1) über ihre Korrespondenz mit den Kunden zu unterrichten
- e) und ihn über die Nichteinhaltung vereinbarter Zahlungsbedingungen der Kunden zu unterrichten.

• Es wurde ein monatliches Fixum in Höhe von 4.500 DM zuzüglich Mehrwertsteuer sowie eine Provision auf die erzielten Umsätze vereinbart (Entlohnung).

• Weiter wurde vereinbart, dass der Beigeladene zu 1) selbstständig Zeit, Art und Umfang seiner Vertretungstätigkeit bestimmen könne. In besonderen Fällen sei er insoweit an Anweisung der Firma gebunden, die sich auf das Besuchen der Kunden beziehe. Preisminderung dürfe der Beigeladene zu 1) nur nach vorheriger Erteilung der Einwilligung der Klägerin einem Kunden einräumen. Im Falle von Krankheit oder anderer Umstände der Verhinderung der vertraglichen Verpflichtung habe der Beigeladene zu 1) bis der Klägerin umgehend mitzuteilen, bzw. nach einer 4wöchigen Erkrankung eine ärztliche Bescheinigung über die voraussichtliche Dauer der Erkrankung vorzulegen (sonstige Rechte und Pflichten der Vertragsschließenden).

• Jede Ergänzung und Änderung dieses Vertrags ist nur bei schriftlicher Niederlegung und Unterschrift rechtswirksam (Schlussbestimmungen).

Der Beigeladene zu 1) meldete zum 1. August 1998 ein Gewerbe als Handelsvertretung für Bürokommunikation an, welches er zum 31. Dezember 2008 abmeldete.

Am 27. November 2008 ging bei der Beklagten ein Fragebogen zur Feststellung der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) als Selbständiger ein. Danach habe die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Handelsvertreter für die Klägerin in einer eigenständigen Kundenbetreuung und Kundengewinnung, angefangen bei der Kundenbetreuung bis hin zur Auftragsabwicklung für Office Produkte des Herstellers E.® bestanden. Das Einkommen habe regelmäßig über 400 Euro gelegen und es sei eine Bürohilfe als Minijob beschäftigt worden. Der Kapitaleinsatz habe sich hauptsächlich auf die Dienstleistung und den Service beschränkt. Hierfür habe er große Wegstrecken mit eigenem PKW ohne Auftragsgarantie zurückgelegt. Dies habe eine ausgiebige Vorbereitung über EDV und Telefon erfordert. Es seien Muster vorbereitet und dem Kunden vorgestellt worden. Eine Preisgestaltung sei eingeschränkt möglich gewesen, bedingt durch die Exklusivität und die Produktgruppe. Im Einzelfall seien auch Sonderkonditionen vereinbart worden. Es habe ihm freigestanden, die Betreuung und Auftragsabwicklung abzulehnen. Der Werbeeinsatz sei gering gewesen. Er habe neue Kunden fast ausschließlich über Kunden-Empfehlungen gewonnen.

Der Beigeladene zu 1) beantragte in dem von ihm am 4. September 2009 unterschriebenen Fragebogen der Beklagten die Feststellung, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorgelegen habe. Ergänzend dazu gab der Beigeladene zu 1) in diesem Fragebogen an, er habe Kundenpflege betrieben; müsse bestehende Kunden halten und ausbauen und neue Kunden gewinnen; nur die Klägerin sei seine Auftraggeberin gewesen und er habe von ihr mindestens 5/6 seiner Einnahmen erzielt; er sei zuvor für die Klägerin als Arbeitnehmer tätig gewesen; es seien regelmäßige Arbeits- und Anwesenheitszeiten einzuhalten gewesen und er habe Weisungen Folge leisten müssen; eine Änderung seines Einsatzgebietes sei Anfang 2007 ohne seine Zustimmung erfolgt, er habe kein Kapital eingesetzt, er habe keine Werbung betrieben, er habe nur sehr begrenzt von der vorgegebenen Preisgestaltung abweichen können. Weiter führte der Beigeladene zu 1) zum Unterschied seiner Tätigkeit als Handelsvertreter im Vergleich zu seiner vorhergehenden Tätigkeit als Angestellter der Klägerin aus, er habe während seiner Angestelltentätigkeit mit dem Schwerpunkt Kundenbetreuung und Außendienst einen Firmenwagen benutzt und Reisekosten entsprechend den Sätzen des Finanzamts abgerechnet, ein Büro in den Räumen der Klägerin genutzt und den Schriftverkehr mit dem Briefkopf der Firma abgewickelt. Während seiner Tätigkeit als Handelsvertreter habe er den gleichen Kundenkreis wie bisher betreut, jedoch den Schriftverkehr nicht mehr mit dem Firmenbriefkopf führen dürfen. Der Schriftverkehr sei von der Klägerin übernommen worden. Mit seinem Briefkopf als Handelsvertreter habe er keinen externen Schriftverkehr geführt, sondern nur belanglose Schreiben verschicken dürfen. Ein Büro der Klägerin habe er nicht mehr nutzen dürfen. Er habe zur Information für den Innendienst und die Geschäftsleitung schriftliche Tourenplanungen und wöchentliche Kundenberichte eingereicht. Auch habe er die EDV der Klägerin nicht nutzen dürfen. Bestimmte Tourenpläne habe er nicht vorgelegt. Einfluss auf seine Tätigkeit sei genommen worden durch die Vorgabe von regelmäßigen Besuchszeiträumen und von Sondertouren sowie das Abarbeiten von Adresslisten. Des Weiteren legte der Beigeladene zu 1) Rechnungen vor, mit denen er gegenüber der Klägerin seine Tätigkeit in Rechnung gestellt hatte.

Die Beklagte stellte nach Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) mit zwei gleichlautenden Bescheiden vom 29. Januar 2010 fest, die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Handelsvertreter ab 1. Januar 1999 für die Klägerin werde im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt. Zur Begründung wies die Beklagte im Wesentlichen darauf hin, folgende Merkmale sprächen für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis: Es sei eine Ausschließlichkeit (Alleinvertretung im Handelsvertretervertrag), eine Verpflichtung zu wöchentlichen Berichten (Pflichten des Handelsvertreters im Handelsvertretervertrag), eine Vergütung in Form eines Fixums (4.500 DM: Entlohnung im Handelsvertretervertrag) vereinbart worden. Der Beigeladene zu 1) habe Weisungen bezüglich bestimmter Kundenbesuche erhalten. Er sei verpflichtet zur Mitteilung und Begründung einer Verhinderung bzw. Abwesenheit und habe Adresslisten abuarbeiten. Der Beigeladene zu 1) habe kein eigenes Kapital eingesetzt. Für eine selbständige Tätigkeit spreche zwar die Möglichkeit der freien Gestaltung

der Arbeitszeit und der inhaltlichen Gestaltung der Tätigkeit. Die Gesamtbewertung führe jedoch dazu, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliege.

Dagegen erhob die Klägerin Widerspruch und führte aus, der Beigeladene zu 1) habe seine Tätigkeit als Handelsvertreter nach den Regeln des Handelsgesetzbuches als Selbständiger ausgeübt. Eine persönliche Abhängigkeit habe nicht bestanden. Die Arbeitszeit habe er frei gestalten können und habe ein unternehmerisches Risiko getragen. Der Beigeladene zu 1) habe weder Weisungen erhalten, noch sei er in ihre Betriebsorganisation eingegliedert gewesen.

Mit zwei Bescheiden vom 11. Juni 2010 änderte die Beklagte gegenüber der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) ihre Bescheide vom 29. Januar 2010 ab und stellte fest, für den Beigeladenen zu 1) bestehe in der ausgeübten Beschäftigung als Handelsvertreter für die Klägerin Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung und in der Arbeitslosenversicherung. Die Versicherungspflicht beginne mit dem 1. Januar 1999 und ende mit dem 30. September 2008 (Ende der Tätigkeit).

Den von der Klägerin dagegen erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 24. August 2010 als unbegründet zurück. Dazu führte sie aus, der Beigeladene zu 1) habe trotz der vertraglich zugesicherten freien Gestaltung seiner Tätigkeit vom Auftraggeber in besonderen Fällen Weisung erhalten, Adressenlisten seien abzuarbeiten und es seien wöchentliche Berichte über seine Kundenbesuche für den Auftraggeber zu erstellen gewesen. Der Beigeladene zu 1) sei zwar vertraglich berechtigt gewesen, für die Erfüllung der Tätigkeit Hilfspersonen einzusetzen. Allein die formale Berechtigung, die Leistung durch Dritte erbringen zu lassen, schließe jedoch das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht aus, wenn die persönliche Leistungserbringung die Regel sei. Aus den vorgelegten Unterlagen gehe nicht hervor, dass der Beigeladene zu 1) eigene Hilfskräfte eingesetzt habe. Auch habe er kein Unternehmerrisiko getragen, da er seine eigene Arbeitskraft nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt habe. Seine Vergütung sei in Form eines monatlichen erfolgsunabhängigen Fixums gezahlt worden. Der Beigeladene zu 1) habe überwiegend seine eigene Arbeitskraft eingesetzt und sei funktionsgerecht dienend in einer fremden Arbeitsorganisation tätig gewesen. Ein maßgeblicher Kapitaleinsatz, der auch mit der Möglichkeit eines Verlustes verbunden gewesen sei, habe nicht vorgelegen. Die Zahlung eines Fixums mit Provision stelle ein Entgeltrisiko im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses dar. Auch habe der Beigeladene zu 1) bezüglich Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausführung dem Direktionsrecht des Arbeitgebers unterlegen. Der zeitliche Rahmen der Tätigkeit sei zwar nicht exakt nach Tagen, Stunden oder Minuten bestimmt, aber doch derart hinreichend eingegrenzt gewesen, dass dies als persönliche Abhängigkeit eines Arbeitnehmers zu qualifizieren sei. Allein aus der weisungsfreien Ausführung der Tätigkeit könne nicht auf eine selbständige Tätigkeit geschlossen werden. Hinsichtlich der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Ausübung der Geschäftsführung habe zwar eine weitgehende Gestaltungsfreiheit bestanden. Trotzdem bleibe die Arbeitsleistung fremdbestimmt, da der Beigeladene zu 1) sich in einer vorgegebenen Ordnung des Betriebes eingliedert habe. Die Gesamtwürdigung aller Umstände führe zur Beurteilung, dass eine abhängige Beschäftigung vorliege.

Dagegen erhob die Klägerin am 27. September 2010 Klage vor dem Sozialgericht Wiesbaden.

Sie hat weiterhin die Auffassung vertreten, der Beigeladene zu 1) sei für die als selbständiger Handelsvertreter tätig gewesen.

Dem hat sich die Beklagte nicht anschließen können.

Das Sozialgericht hat im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 20. August 2012 den Beigeladenen zu 1) und den Geschäftsführer der Klägerin informatorisch angehört und mit Urteil vom 20. August 2012 die Klage abgewiesen. Das Sozialgericht hat auf die Begründung des Widerspruchsbescheides der Beklagten vom 24. August 2010 gem. [§ 136 Abs. 3 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) verwiesen und ergänzend ausgeführt, nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) sei Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für das Vorliegen einer entsprechenden Beschäftigung seien nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) gegeben, wenn eine Tätigkeit nach Weisungen erfolgt und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers vorliege. Für die Frage, ob eine Tätigkeit selbständig ausgeübt werde oder im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses erfolge, seien neben den im Gesetz ausdrücklich genannten Anhaltspunkten auch andere Merkmale heranzuziehen. Die Frage des Vorliegens einer Beschäftigung i.S.v. [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) beruhe auf einer Gesamtbewertung aller Umstände. Diese Gesamtwürdigung führe vorliegend, auch unter Zugrundelegung der in der mündlichen Verhandlung am 20. August 2012 erfolgten Befragung des Geschäftsführers der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) zu dem Ergebnis, dass keine selbständige Tätigkeit vorgelegen habe. Es sei davon auszugehen, dass sich die Aufgaben des Beigeladenen zu 1) im Vergleich zu seiner Angestelltentätigkeit nicht wesentlich geändert hätten: Der Beigeladene zu 1) sei für den gleichen Kundenkreis wie vorher verantwortlich gewesen. Die Klägerin habe trotz der vertraglich zugesicherten freien Gestaltung der Tätigkeit bestimmenden Einfluss auf die Art und Weise der Durchführung der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) genommen. So habe der Beigeladene zu 1) unstreitig regelmäßig über die Planungen seiner Reisetätigkeiten und Kundenbesuche berichtet. Die Klägerin habe diese teilweise im Einzelnen kommentiert und es seien Adresslisten von Kunden besprochen wurden, die vom Beigeladenen zu 1) besucht werden sollten. Es sei davon auszugehen, dass sich die Klägerin nicht auf bloße Empfehlungen und Hinweise beschränkt habe, sondern bestimmenden Einfluss auf die zu besuchenden oder nicht zu besuchenden Kunden genommen habe. Unstreitig sei auch, dass der Beigeladene zu 1) für einen jeweils festgelegten Kundenkreis verantwortlich gewesen sei und regelmäßig über seine Reisetätigkeit berichtet habe. Damit sei die Handelsvertreterstätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin nicht frei von Weisungen gewesen und sie habe einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) ausgeübt. Es könne somit nicht von einer selbständigen Tätigkeit ausgegangen werden, sondern von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis.

Die Klägerin hat gegen das am 30. August 2012 zugestellte Urteil am 13. September 2012 Berufung eingelegt.

Die Beklagte hat mit Bescheid vom 6. November 2013 ihren Bescheid vom 29. Januar 2010 in der Fassung des Bescheides vom 11. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. August 2010 dahingehend geändert, dass seit dem 1. Januar 1999 in der ausgeübten Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) als Handelsvertreter bei der Klägerin keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung besteht.

Die Klägerin wiederholt und vertieft zur Berufungsbegründung ihren bisherigen Vortrag. Sie ist der Auffassung, dass selbst wöchentlich

vereinbarte Treffen zur Erstattung von Mitteilungen dem Status eines Selbstständigen nicht entgegenstehen. Nach [§ 86 Abs. 2 HGB](#) habe der Handelsvertreter dem Unternehmen die erforderlichen Nachrichten (z.B. über Geschäftsermittlungen und Geschäftsabschlüsse) zu geben. Maßgeblich sei die freie Gestaltung der Tätigkeit und der Arbeitszeit. Zur Abgrenzung einer freien Tätigkeit nach [§ 84 HGB](#) seien weitere Kriterien nicht erforderlich. Die Zahlung eines Fixums stehe dem Tragen eines unternehmerischen Risikos nicht entgegen, ebenso die Interessenswahrung des Unternehmens nach [§ 86 Abs. 1 Satz 2 HGB](#) über Weisungen, auch zu Kundenbesuchen. Die Zahlung eines monatlichen Fixums sei branchenüblich und kein Indiz für eine abhängige Beschäftigung. Die Provisionszahlung sei allein vom Arbeitseinsatz und Erfolg des Beigeladenen zu 1) abhängig. Auch sei der Beigeladene zu 1) nicht in ihre Betriebsorganisation eingegliedert gewesen. Er sei berechtigt, aber nicht verpflichtet gewesen, ihre Büroräume zu nutzen. Weitere Anhaltspunkte für seine Selbstständigkeit seien seine Eintragung ins Handelsregister, die Anmeldung eines Gewerbes, die Beauftragung eines Steuerberaters und die Feststellungen des Finanzamtes. Die Klägerin hat mit Erlass des Bescheides der Beklagten vom 6. November 2013 den Rechtsstreit hinsichtlich der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung für erledigt erklärt.

Die Klägerin beantragt nunmehr,
das Urteil des Sozialgerichts Wiesbaden vom 20. August 2012 und den Bescheid der Beklagten vom 29. Januar 2010 in der Fassung des Bescheides vom 11. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. August 2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen festzustellen, dass die vom Beigeladenen zu 1) vom 1. Januar 1999 bis zum 30. September 2008 ausgeübte Tätigkeit als Handelsvertreter nicht der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist der Auffassung, das Sozialgericht habe mit dem angefochtenen Urteil zutreffend entschieden.

Der Beigeladene zu 1) beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Der Beigeladene zu 1) ist der Auffassung, die Entscheidung des Sozialgerichts sei zutreffend. Er habe über Jahre eine völlig deckungsgleiche und identische Tätigkeit für die Klägerin ausgeübt.

Die Beigeladene zu 2) hat sich zur Sache nicht geäußert und stellt keinen Antrag.

Der Senat hat die Beteiligten zuletzt mit Schreiben vom 13. Februar 2014 zu einer Entscheidung des Rechtsstreits durch die Berufsrichter des Senats ohne mündliche Verhandlung angehört. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, der Gegenstand der Entscheidung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte über die Berufung durch Beschluss der Berufsrichter gemäß [§ 153 Abs. 4 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) entscheiden, weil er die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält.

Die gem. [§ 151 Abs. 1 und 2 SGG](#) form- und fristgerecht erhobene Berufung ist zulässig, konnte in der Sache jedoch nach dem Erlass des Bescheides vom 6. November 2013 keinen Erfolg haben.

Das Urteil des Sozialgerichts ist im vorliegend noch streitgegenständlichen Umfang (Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung) nicht zu beanstanden. Der Bescheid der Beklagten vom 29. Januar 2010 in der Fassung des Bescheides vom 11. Juni 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. August 2010 ist in der Fassung des Bescheides vom 6. November 2013 nicht rechtswidrig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten.

Die Beklagte ist mit Erlass des Bescheides vom 6. November 2013 den Anforderungen der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Statusfeststellung gem. [§ 7a SGB IV](#) (dazu: Urteil vom 11. März 2009, Az. [B 12 R 11/07 R](#), veröffentlicht in Juris) nachgekommen. Dieser ist gem. [§ 96 Abs. 1 SGG](#) Gegenstand des Rechtsstreits geworden. Mit der Erledigungserklärung der Klägerin ist insoweit Streitgegenstand des vorliegenden Berufungsverfahrens nur noch die Frage der Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung.

Die Beklagte hat zutreffend festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) in seiner Tätigkeit als Handelsvertreter in der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 30. September 2008 für die Klägerin in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stand und der noch streitigen Versicherungspflicht zur Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt im Geltungsbereich des Sozialgesetzbuches beschäftigt sind, unterliegen der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung sowie in der Arbeitslosenversicherung der Beitrags- bzw. Versicherungspflicht ([§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) sowie [§ 24 Abs. 1](#) und [§ 25 Abs. 1 SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist seit 1. Januar 1999 [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung 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 eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Dabei kann die Bindung an Zeit und Ort der Tätigkeit in den Hintergrund treten. Auch die Eigenverantwortlichkeit des Tätigen ist kein Indiz für eine Weisungsfreiheit und persönliche Unabhängigkeit (Baier in Krauskopf, [§ 7 SGB IV](#) Rdnr. 9 m.w.N.). Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob

jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (Bundessozialgericht, Urteile vom 1. Dezember 1977, Az. [12/3/12 RK 39/74](#); vom 4. Juni 1998, Az. [B 12 KR 5/97 R](#); vom 18. Dezember 2001, Az. [B 12 KR 10/01 R](#); vom 22. Juni 2005, Az. [B 12 KR 28/03 R](#); vom 24. Januar 2007, Az. [B 12 KR 31/06 R](#); vom 28. Mai 2008, Az. [B 12 KR 13/07 R](#); vom 11. März 2009, Az. [B 12 KR 21/07 R](#); zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung Bundesverfassungsgericht, Kammerbeschluss vom 20. Mai 1996, Az. [1 BvR 21/96](#)).

Das Sozialgericht ist unter Anwendung dieser Grundsätze zutreffend zu dem Ergebnis gekommen, dass der Beigeladene zu 1) in dem vorliegend streitbefangenen Zeitraum seine Tätigkeit als Handelsvertreter für die Klägerin gem. [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) in einer abhängigen und damit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung ausübte. Um Wiederholungen zu vermeiden verweist der Senat auf die Begründung des Sozialgerichts in der angefochtenen Entscheidung ([§ 153 Ab. 2 SGG](#)).

Die Berufungsbegründung der Klägerin konnte die Feststellung des Bestehens einer abhängigen Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) nicht erschüttern.

Entgegen der Auffassung der Klägerin war der Beigeladene zu 1) nicht als selbständiger Handelsvertreter nach [§ 84 Abs. 1 HGB](#) tätig. Für diese ist es typisch, auch für andere Unternehmen tätig zu sein (so auch Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 26. April 2006, Az. [L 4 KR 55/02](#), Rdnr. 58, zitt. nach Juris). Vorliegend war der Beigeladene zu 1) aber nach dem vorgelegten Handelsvertretervertrag vom 1. August 1998 verpflichtet, sich allein der Vertretung der Klägerin zu widmen. Es war ihm untersagt, die Vertretung einer anderen Firma zu übernehmen, die mit der Klägerin in Konkurrenz steht bzw. für diese andere Tätigkeiten (z.B. als freiberuflicher Berater oder als Angestellter) zu übernehmen. Die Übernahme der Vertretung einer anderen Firma war zudem von der vorherigen Zustimmung der Klägerin abhängig. Tatsächlich ist der Beigeladene zu 1) in der streitigen Zeit auch nur für die Klägerin tätig geworden.

Der Umstand, dass der Beigeladene zu 1) berechtigt, aber nicht verpflichtet gewesen ist, die Räume der Klägerin zu nutzen, steht der Annahme einer betrieblichen Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Klägerin nicht entgegen. Denn dafür ist eine funktionsgerechte dienende Teilhabe am Arbeitsprozess ausreichend. Diese war im Fall des Beigeladenen zu 1) erfüllt. Wie die Klägerin selbst vorträgt, war der Beigeladene zu 1) zur Wahrung ihrer Interessen verpflichtet, Weisungen, auch zu Kundenbesuchen, zu erfüllen.

Die Auffassung der Klägerin, ihre Weisungen an den Beigeladenen zu 1) – auch zu Kundenbesuchen – stünden einer Tätigkeit als selbständiger Handelsvertreter nicht entgegen, konnte nicht überzeugen. Der Beigeladene zu 1) hat dargelegt, dass sich im Vergleich zu seiner vorhergehenden Tätigkeit als Angestellter kaum etwas geändert hatte. Dem hat die Klägerin nicht widersprochen. Die Benennung einer Tätigkeit als selbständig ist nach den oben wiedergegebenen Grundsätzen nicht ausreichend. Entsprechendes gilt für die Anmeldung eines Gewerbes bzw. die in Rechnungstellung von Mehrwertsteuer, da dies nur äußerliche Kennzeichen einer selbständigen Tätigkeit sind, ohne dass auf die tatsächlichen Umstände der Ausübung der Tätigkeit geschlossen werden kann.

Auch wenn die Zahlung eines monatlichen Fixums üblich und die Provisionszahlung allein vom Arbeitseinsatz und Erfolg des Beigeladenen zu 1) abhängig gewesen ist, so führt dies nicht zu der Annahme eines unternehmerischen Risikos. Insoweit fällt ins Gewicht, dass der Beigeladene zu 1) keine eigene Betriebsstätte hatte und keine Betriebsmittel, abgesehen vom eigenen Pkw, einsetzte. Er ist keinem Betriebsrisiko im Sinne eines Kapitalrisikos ausgesetzt gewesen. Der Beigeladene zu 1) rechnete ausweislich der im Verwaltungsverfahren vorgelegten Abrechnungen gegenüber der Klägerin neben dem Fixum auch Kosten für gefahrene Kilometer, Übernachtungs- und Verpflegungskosten ab. Es bestand für ihn kein wesentliches Risiko, seine Arbeitszeit ohne Vergütung einsetzen zu müssen.

Ebenso führt der Umstand, dass mit dem Handelsvertretervertrag vom 1. August 1998 dem Beigeladenen zu 1) Risiken auferlegt wurden, welche für Beschäftigte untypisch sind (keine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, kein Anspruch auf bezahlten Urlaub), zu keiner anderen Bewertung. Die Zuweisung dieser Risiken spricht nur dann für Selbstständigkeit, wenn damit größere Freiheiten und größere Verdienstmöglichkeiten verbunden sind. Allein die Zuweisung von Risiken spricht nicht für eine selbständige Tätigkeit (so auch Landessozialgericht Hamburg, Urteil vom 19. Februar 2014, Az. [L 2 R 160/11](#), veröff. in Juris m.w.N.).

Dementsprechend hat die Beklagte zutreffend letztlich mit Bescheid vom 6. November 2013 festgestellt, dass in dem streitigen Zeitraum der Beigeladene zu 1) aufgrund seiner Tätigkeit als Handelsvertreter für die Klägerin der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung bestand dagegen nicht. In der Zeit vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 2000 überschritt das Einkommen des Beigeladenen zu 1) der Jahresarbeitsentgeltgrenze gem. [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#). Ab dem 1. Januar 2001 bestand die Versicherungsfreiheit fort wegen Vollendung des 55. Lebensjahres und der Erfüllung der weiteren Voraussetzungen des [§ 6 Abs. 3a SGB V](#). Dem folgend bestand gem. [§ 20 SGB XI](#) auch keine Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 155 Abs. 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Dabei war zu berücksichtigen, dass die Berufung der Klägerin mit Erlass des Bescheides der Beklagten vom 6. November 2013 teilweise zu ihren Gunsten ihre Erledigung gefunden hat. Ebenso war zu berücksichtigen, dass die eigenständigen Anträge des Beigeladenen zu 1) Erfolg hatten ([§ 163 Abs. 3 VwGO](#)). Die Klägerin und der Beklagte tragen seiner Kosten entsprechend ihrem Unterliegen.

Der Streitwert war gem. [§ 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz festzusetzen.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2015-05-07