

L 8 R 680/12

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Münster (NRW)
Aktenzeichen
S 9 R 132/10
Datum
25.07.2012
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 680/12
Datum
22.04.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Münster vom 25.7.2012 wird zurückgewiesen. Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen zu tragen, mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die ihre Kosten selbst tragen. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf 15.500,00 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens ([§ 7a Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch [SGB IV]) über die Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung wegen einer für die Rechtsvorgängerin der Klägerin in der Zeit vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 erbrachten Tätigkeit als Transportfahrer.

Bei der Rechtsvorgängerin der Klägerin, der T GmbH, handelte es sich um ein Unternehmen, das als Teil der "T-Unternehmensgruppe" Speditionsdienstleistungen mit eigenen und angemieteten Tank-, Silo- und Planenzügen anbot. Die Unternehmensgruppe verfügt über Standorte in S (Stammstz), L, C (Salzlandkreis, Sachsen-Anhalt) und - allerdings erst seit 2012 - in H (Landkreis U, Brandenburg). Im Streitzeitraum waren am Standort S in der Abteilung Planenzüge 100 bis 110 Fahrer beschäftigt.

Am 9.10.2006 nahm der Beigeladene zu 1) nach vorheriger Anmeldung eines Gewerbes mit der Bezeichnung "Dienstleistungen aller Art, überwiegend Fahrdienstleistungen" eine Tätigkeit als Transportfahrer auf. In der Annahme, er erbringe diese Dienstleistungen im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit, beantragte er am 10.10.2006 bei der Beigeladenen zu 3) die Gewährung eines Gründungszuschusses gemäß [§ 57](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) in der ab dem 1.8.2006 geltenden Fassung (a.F.). Zur Erläuterung seiner Geschäftsidee erklärte er diesem Leistungsträger gegenüber, er wolle auf eigene Rechnung in der Transportbranche Lastkraftwagen (Lkw) fahren. Seine Kunden suche er selbst. Ziel sei die Anschaffung eines eigenen Lkw über 7,5 t.

Mit Bescheid vom 26.10.2006 bewilligte die Beigeladene zu 3) dem Beigeladenen zu 1) für den Zeitraum vom 9.10.2006 bis zum 8.7.2007 einen Gründungszuschuss zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit gemäß [§ 57 SGB III](#) a.F. in Höhe von monatlich 1.488,00 EUR. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Bescheides Bezug genommen.

Im Zeitraum vom 3.9.2007 bis zum 14.11.2008 führte der Beigeladene zu 1) für die Rechtsvorgängerin der Klägerin Transportaufträge aus. Von dieser wurde er den ausschließlich mündlich getroffenen Absprachen zufolge insbesondere nach Auftreten krankheits- oder urlaubsbedingter Personalvakanzan beauftragt, mit Fahrzeugen ihrer Unternehmensgruppe bzw. - im Zeitraum vom 10.3.2008 bis zum 9.5.2008 - mit von ihr angemieteten Fahrzeugen Transportaufträge nach Maßgabe der von ihrem Disponenten festgelegten Tourenplanung durchzuführen. Eigene Fahrzeuge setzte der Beigeladene zu 1) bei Ausführung der Transportaufträge nicht ein.

Die mündliche Beauftragung erfolgte regelmäßig für die Dauer von jeweils etwa ein bis drei Wochen. Für die Tätigkeit erhielt der Beigeladene zu 1) einen Stundenlohn in Höhe von 13,00 EUR. Die Gewährung von Erholungsurlaub oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall war nicht vereinbart.

Auf dieser Grundlage wurde der Beigeladene zu 1) an folgenden Tagen für die Rechtsvorgängerin der Klägerin tätig.

Rechnungsdatum - Tätigkeitszeitraum gemäß Rechnung - Stundenumfang gemäß Rechnung - Rechnungsbetrag (netto) in Euro

9.9.2007 - 3.9.2007 bis 7.9.2007 - 63 - 819,00
16.9.2007 - 10.9.2007 bis 14.9.2007 - 57,5 - 747,50
23.9.2007 - 17.9.2007 bis 21.9.2007 - 69 - 897,00
30.9.2007 - 23.9.2007 bis 28.9.2007 - 74 - 962,00
7.10.2007 - 1.10.2007 bis 5.10.2007 - 47,25 - 614,25
14.10.2007 - 8.10.2007 bis 12.10.2007 - 61 - 793,00
28.10.2007 - 21.10.2007 bis 27.10.2007 - 69 - 897,00
4.11.2007 - 29.10.2007 bis 2.11.2007 - 44 - 572,00
25.11.2007 - 18.10.2007 bis 24.10.2007 - 74,25 - 967,25
8.12.2007 - 2.12.2007 bis 7.12.2007 - 66,75 - 1032,62
16.12.2007 - 9.12.2007 bis 14.12.2007 - 61,5 - 799,50
22.12.2007 - 16.12.2007 bis 21.12.2007 - 57,75 - 750,75
13.1.2008 - 4.1.2008 bis 11.1.2008 - 56,75 - 737,75
3.2.2008 - 28.1.2008 bis 1.2.2008 - 71,25 - 926,25
10.2.2008 - 4.2.2008 bis 8.2.2008 - 56,25 - 731,25
19.2.2008 - 11.2.2008 bis 15.2.2008 - 54,75 - 711,75
2.3.2008 - 24.2.2008 bis 29.2.2008 - 68,75 - 893,75
16.3.2008 - 10.3.2008 bis 14.3.2008 - 65 - 845,00
24.3.2008 - 16.3.2008 bis 20.3.2008 - 54,5 - 708,50
30.3.2008 - 25.3.2008 bis 28.3.2008 - 53,25 - 692,25
5.4.2008 - 31.3.2008 bis 4.4.2008 - 72,75 - 945,75
12.4.2008 - 7.4.2008 bis 11.4.2008 - 74 - 962,00
20.4.2008 - 14.4.2008 bis 18.4.2008 - 62 806,00
27.4.2008 - 20.4.2008 bis 26.4.2008 - 75,75 - 984,75
4.5.2008 - 28.4.2008 bis 2.5.2008 - 50,75 - 659,75
11.5.2008 - 5.5.2008 bis 9.5.2008 - 63 - 819,00
1.6.2008 - 26.5.2008 bis 30.5.2008 - 67,25 - 874,25
7.6.2008 - 1.6.2008 bis 6.6.2008 - 64,25 - 880,75
16.6.2008 - 9.6.2008 bis 15.6.2008 - 70,5 - 916,50
21.6.2008 - 16.6.2008 bis 20.6.2008 - 70,25 - 913,25
29.6.2008 - 23.6.2008 bis 27.6.2008 - 59 - 767,00
5.7.2008 - 30.6.2008 bis 3.7.2008 - 66,25 - 861,25
13.7.2008 - 7.7.2008 bis 11.7.2008 - 62,75 - 815,75
19.7.2008 - 14.7.2008 bis 18.7.2008 - 78,25 - 1017,25
27.7.2008 - 21.7.2008 bis 25.7.2008 - 60 - 780,00
3.8.2008 - 28.7.2008 bis 1.8.2008 - 61 - 793,00
10.8.2008 - 3.8.2008 bis 8.8.2008 - 68,5 - 890,50
31.8.2008 - 25.8.2008 bis 29.8.2008 - 65 - 845,00
7.9.2008 - 1.9.2008 bis 5.9.2008 - 57,25 - 744,25
13.9.2008 - 8.9.2008 bis 12.9.2008 - 68,75 - 893,75
21.9.2008 - 15.9.2008 bis 19.9.2008 - 69,25 - 903,50
28.9.2008 - 22.9.2008 bis 26.9.2008 - 64,75 - 841,75
6.10.2008 - 29.9.2008 bis 2.10.2008 - 58,25 - 760,50
12.10.2008 - 5.10.2008 bis 10.10.2008 - 60,25 - 783,25
19.10.2008 - 13.10.2008 bis 17.10.2008 - 55 - 715,00
26.10.2008 - 20.10.2008 bis 24.10.2008 - 68,5 - 890,50
2.11.2008 - 27.10.2008 bis 30.10.2008 - 55,5 - 721,50
9.11.2008 - 3.11.2008 bis 7.11.2008 - 66,5 - 864,50
17.11.2008 - 10.11.2008 bis 14.11.2008 - 64,75 - 841,75

Wegen der weiteren Einzelheiten der Abrechnungsmodalitäten wird auf den Inhalt der beigezogenen Rechnungen des Beigeladenen zu 1) Bezug genommen.

Mit bei der Beklagten am 19.6.2008 eingegangenem Formularantrag beantragte der Beigeladene zu 1) die Klärung seines sozialversicherungsrechtlichen Status mit dem Ziel der Feststellung, dass ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vorliege. Er erklärte, neben zwei weiteren Auftraggebern für die Rechtsvorgängerin der Klägerin Transportdienstleistungen zu erbringen. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Formularantrages Bezug genommen.

Der seitens der Beklagten mit Schreiben vom 29.10.2008 in Aussicht gestellten Feststellung eines seit Oktober 2006 bestehenden abhängigen Beschäftigungsverhältnisses des Beigeladenen zu 1) hielt die Rechtsvorgängerin der Klägerin entgegen, es seien bei der Abgrenzung zwischen selbständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung auch die Regelungen für Frachtführer gemäß [§§ 407 ff. Handelsgesetzbuch \(HGB\)](#) heranzuziehen, auch wenn das Bundessozialgericht (BSG) mit Urteil vom 22.6.2005 Zweifel geäußert habe, dass die gesetzgeberische Wertung des [§ 407 HGB](#) auf die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung übertragbar sei. Nach der dieser Norm innewohnenden Wertungsentscheidung des Gesetzgebers sei der Beigeladene zu 1) als selbständig Tätiger anzusehen. Dessen unternehmerische Freiheit entfalte sich in seiner Entscheidungsbefugnis, frei darüber zu befinden, welche Aufträge er annehme oder ablehne. Des Weiteren trage er das unternehmerische Risiko, zeitweilig keine Fahraufträge zu erhalten und sich bei negativ veränderter Auftragslage nach neuen Kunden umschauchen zu müssen. Erkrankte er oder sei er aus anderen Gründen an der Ausübung seiner Dienstleistung gehindert, erziele er keine Einnahmen und müsse für personellen Ersatz sorgen. Schließlich müsse er in erheblichem Umfang Mautgebühren, Fahrzeugmieten, Aufwendungen für Kraftstoffe und etwaige Aushilfslöhne vorfinanzieren. Er müsse für die Nutzung der ihm zur Verfügung gestellten Arbeitsmittel Mietzahlungen leisten und trage ein erhebliches Insolvenzrisiko gegenüber seinen Auftraggebern.

Der Beigeladene zu 1) schloss sich dieser Argumentation an und meinte ebenfalls, ein unternehmerisches Risiko zu tragen, in dem er die finanziellen Konditionen jedes Auftrags separat aushandeln müsse. Er sei nie sicher, inwieweit er künftig einen Auftrag erhalte. Bleibe seine Auftragsakquise erfolglos, erwerbe er auch keinen Vergütungsanspruch. Dies gelte auch im Erkrankungsfall, in dem er andere Fahrer zu beauftragen habe, die er selbst vergüten müsse. Seine unternehmerische Entscheidungsfreiheit zeige sich auch darin, dass er seine Auftraggeber selbst auswähle. Auf Grundlage eines ihm unterbreiteten Angebotes entscheide er, ob er diesen annehme, wobei für ihn ungewiss bleibe, ob und wann der angenommene Auftrag auch tatsächlich bezahlt werde. Zwar verfüge das ihn beauftragende Speditionsunternehmen über bestimmte Weisungsrechte; diese folgten allerdings aus dem Auftrag, den der Spediteur seinerseits annehme.

Mit - an die Rechtsvorgängerin der Klägerin und den Beigeladenen zu 1) adressierten - Bescheiden vom 27.1.2009 traf die Beklagte Feststellungen zum sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1). Sie stellte fest, dass dessen Tätigkeit "als Frachtführer () seit Oktober 2006 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt" werde. Die Versicherungspflicht dem Grunde nach beginne mit dem Tag nach Aufnahme der Beschäftigung.

Zur Begründung führte die Beklagte im Wesentlichen aus: Frachtführer im Sinne der [§§ 407 ff. HGB](#) üben ein selbständiges Gewerbe aus, wenn sie beim Transport ein eigenes Fahrzeug einsetzen und für die Durchführung ihres Gewerbes über eine Erlaubnis nach § 3 Güterkraftverkehrsgesetz oder über eine Gemeinschaftslizenz nach Art. 3 der VO (EWG) 881/92 verfügen. Dies gelte auch, wenn sie als Einzelperson für lediglich ein Unternehmen tätig seien und die Farben bzw. ein "Logo" des sie beauftragenden Unternehmens verwendeten. Voraussetzung sei allerdings, dass ihnen weder Dauer, noch Beginn und Ende der Arbeitszeit vorgeschrieben werde und sie über die - nicht lediglich theoretische - Möglichkeit verfügten, Transporte auch für weitere eigene Kunden auf eigene Rechnung durchzuführen.

Von erheblicher sozialversicherungsrechtlicher Relevanz sei, ob der Auftragnehmer die zur Durchführung des Auftrages erforderlichen Mittel von seinem Auftraggeber erhalte. Da die Rechtsvorgängerin der Klägerin dem Beigeladenen zu 1), der auf ein eigenes Fahrzeug nicht zurückgreifen könne, die für die Durchführung der Transportaufträge unabdingbar erforderlichen Fahrzeuge bereitstelle, sei der Beigeladene zu 1) in deren betriebliche Organisation eingegliedert, zumal unternehmerische Chancen und Risiken des Beigeladenen zu 1) nicht erkennbar seien. Zeit sowie Art und Weise der Ausführung der Tätigkeit folgten aus dem Inhalt des übertragenen Auftrages, weshalb auch insoweit maßgebliche eigene Gestaltungsmöglichkeiten des Beigeladenen zu 1) nicht gegeben seien.

Kein wesentliches Indiz zu Gunsten einer selbständigen Tätigkeit sei der Befugnis eines Transportfahrers beizumessen, bestimmte Aufträge abzulehnen, solange bei Annahme eines Auftrags eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers erfolge.

Die Versicherungspflicht dem Grunde nach beginne mit der Aufnahme der Beschäftigung. Ein späterer Eintritt der Versicherungspflicht in Anwendung des [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) komme nicht in Betracht, da der Antrag auf Klärung des sozialversicherungsrechtlichen Status nicht fristgerecht innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Beschäftigung gestellt worden sei.

Gegen diesen Bescheid erhob die Rechtsvorgängerin der Klägerin am 24.2.2009 Widerspruch. Die Beklagte verkenne, dass die Nutzung eines gemieteten Fahrzeugs nicht gegen die Tätigkeit als selbständiger Frachtführer im Sinne der [§§ 407 ff. HGB](#) spreche. Zu dessen Annahme reiche es, dass das Fahrzeug auf eigene Rechnung eingesetzt werde. Auch der Beigeladene zu 1) miete für die Durchführung eines Transportes jeweils ein auf sie zugelassenes oder von ihr angemietetes Fahrzeug an. Dass er keinen Anspruch auf Gewährung von Erholungsurlaub sowie auf Entgeltfortzahlung habe, spreche gleichfalls für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13.1.2010 wies die Beklagte den Widerspruch unter Vertiefung der Ausführungen ihres Ausgangsbescheides als unbegründet zurück.

Mit der am 11.2.2010 zum Sozialgericht (SG) Münster erhobenen Klage hat die Rechtsvorgängerin der Klägerin ihr Begehren unter Vertiefung ihrer Ausführungen im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren weiterverfolgt. Ergänzend hat sie auf eine Entscheidung des Bayerischen Landessozialgerichts (LSG) vom 29.3.2011 ([L 8 AL 152/08](#)) verwiesen, in der sie ihre Rechtsauffassung bestätigt gesehen hat.

Die Klägerin hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 27.1.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.1.2010 sowie den Bescheid vom 20.1.2012 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat zur Begründung auf den Inhalt des angefochtenen Bescheides Bezug genommen. Der Entscheidung des Bayerischen LSG vom 29.3.2011 stünden diverse andere sozialgerichtliche Entscheidungen entgegen. Ihre Rechtsauffassung, nach welcher ein Kraftfahrer ohne eigenes Fahrzeug regelmäßig im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses tätig werde, werde zunehmend von der obergerichtlichen Rechtsprechung geteilt.

Während des anhängigen erstinstanzlichen Verfahrens hat die Beklagte nach ergänzenden Feststellungen mit - an die Rechtsvorgängerin der Klägerin und den Beigeladenen zu 1) adressierten - Bescheiden vom 20.1.2012 den Verwaltungsakt vom 27.1.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.1.2010 abgeändert und festgestellt, dass in der von dem Beigeladenen zu 1) vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 ausgeübten Beschäftigung Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden habe. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt des Bescheides Bezug genommen.

Mit Urteil vom 25.7.2012 hat das SG die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Gegen das ihr am 10.8.2012 zugestellte Urteil hat die Rechtsvorgängerin der Klägerin am 13.8.2012 Berufung eingelegt. Sie hat zur

Begründung ihr erstinstanzliches Vorbringen wiederholt und ergänzend auf ein Rundschreiben der Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger vom 5.7.2005 verwiesen, aus dem sich die Vermutung ergebe, dass Existenzgründer, die von der Bundesagentur für Arbeit einen Existenzgründungszuschuss nach [§ 421 SGB III](#) a.F. erhielten, in der betreffenden Tätigkeit selbstständig tätig seien. Für die Dauer des Bezugs des Zuschusses komme zwar eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung als versicherungspflichtiger Selbständiger nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 10](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) in Betracht; die Klägerin sei jedoch in diesem Fall nicht für die Beitragszahlung zuständig.

Zudem habe die Beigeladene zu 3) im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG dargelegt, dass der Gewährung des Gründungszuschusses die Vorlage eines entsprechenden Businessplans vorausgegangen sei. Die Erstellung bzw. Vorlage eines solchen Planes sowie die anschließende behördliche Überprüfung der Nachhaltigkeit und Plausibilität des Gründungskonzepts spreche eindeutig für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Münster vom 25.7.2012 zu ändern und unter Aufhebung des Bescheide der Beklagten vom 27.1.2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.1.2010 und des Bescheides vom 20.1.2012 festzustellen, dass der Beigeladene zu 1) in dem Zeitraum vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 wegen der für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung und verweist zur Begründung auf den Inhalt der angefochtenen Bescheide.

Mit Beschluss vom 20.8.2012 hat die Gesellschafterversammlung der vormaligen Klägerin einen Formwechsel gemäß [§§ 190](#) bis [213](#), [226](#) bis [237](#) Umwandlungsgesetz (UmwG) zu Gunsten einer Kommanditgesellschaft mit der Firma T GmbH & Co. KG beschlossen. Wegen der Einzelheiten des am 5.9.2012 in das Handelsregister des Amtsgerichts T (HR A 000) eingetragenen Formwechsels wird auf den Inhalt des Gesellschaftsvertrages der nunmehrigen Klägerin vom 20.8.2012 Bezug genommen.

Der Senat hat am 22.4.2015 die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten erörtert. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung, zu dem trotz ordnungsgemäßer Terminsnachricht weder der Beigeladene zu 1) noch Vertreter der Beigeladenen zu 2), 4) und 5) erschienen sind, hat der Senat zur Ausgestaltung der Zusammenarbeit der Rechtsvorgängerin der Klägerin mit dem Beigeladenen zu 1) Beweis erhoben durch Vernehmung des Mitarbeiters der Klägerin, des Zeugen S. Wegen des Ergebnisses wird auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Der Senat hat zudem Einsicht genommen in den ab dem 1.5.2006 geltenden Lohntarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Spedition-, Logistik- und Transportwirtschaft Nordrhein-Westfalen vom 4.9.2006 sowie den in dieser Branche ab dem 1.5.2008 geltenden Lohntarifvertrag vom 21.4.2009. Auf den Inhalt dieser Tarifverträge wird Bezug genommen.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten und der Beigeladenen zu 3). Dieser ist Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte in Abwesenheit des Beigeladenen zu 1) sowie der Beigeladenen zu 2), 4) und 5) verhandeln und entscheiden, da er sie mit ordnungsgemäßen Terminsnachrichten auf diese Möglichkeit hingewiesen hat.

I. Die am 13.8.2012 bei dem erkennenden Gericht ursprünglich von deren Rechtsvorgängerin eingelegte Berufung der Klägerin gegen das ihr am 10.8.2012 zugestellte Urteil des SG Münster ist zulässig, insbesondere gemäß [§§ 143](#), [144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und gemäß [§ 151 Abs. 1](#), [Abs. 3](#), [§§ 63](#), [64 Abs. 1](#), [Abs. 2 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegt worden.

Der Zulässigkeit der Berufung steht auch nicht der Wegfall der Beteiligtenfähigkeit ([§§ 69 Nr. 1](#), [70 Nr. 1 SGG](#)) der ursprünglich im Aktivruhm geführt Klägerin, der T GmbH, entgegen, obgleich diese Gesellschaft in der ursprünglichen Rechtsform als GmbH nicht mehr existiert. Im Hinblick auf den nach Einlegung der Berufung am 20.8.2012 beschlossenen und am 5.9.2012 in das Handelsregister eingetragenen Formwechsel durch Umwandlung ([§§ 190](#) bis [213](#), [226](#) bis [237 UmwG](#)) zugunsten der nunmehrigen Klägerin bedurfte es lediglich der Berichtigung des Rubrums (vgl. hierzu auch Oberlandesgericht [OLG] Köln, Urteil v. 5.8.2003, [3 U 30/03](#); Sächsisches Obergerverwaltungsgericht [OVG], Beschluss v. 26.8.2008, [3 B 7/08](#); vgl. auch BSG, Urteil v. 4.3.2004, [B 3 KR 12/03 R](#), juris), die der Senat nach vorheriger Anhörung der Beteiligten vorgenommen hat.

II. Die Berufung der Klägerin ist jedoch nicht begründet. Das SG hat die Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 27.1.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.1.2010 sowie gegen den Bescheid vom 20.1.2012 zu Recht abgewiesen. Diese Bescheide beschwerten die Klägerin nicht im Sinne des [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#), weil sie nicht rechtswidrig sind. Die Beklagte hat im Rahmen des [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) zutreffend festgestellt, dass der Beigeladene zu 1) in der vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 für die Rechtsvorgängerin der Klägerin ausgeübten Tätigkeit der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

1. Gemäß [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung

einer Beschäftigung eingeleitet.

a) Auf dieser Grundlage hat die Beklagte zunächst ihre ursprüngliche unzulässige isolierte Feststellung, die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin werde "im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses" (Bescheid v. 27.1.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides v. 13.1.2010) entsprechend der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 R 11/07 R](#), [SozR 4-2400 § 7a Nr. 2](#); Urteil v. 4.6.2009, [B 12 R 6/08 R](#), USK 2009-72) in formell rechtmäßiger Weise dahingehend korrigiert, es bestehe Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 1) in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung (Bescheid v. 20.1.2012, der gemäß [§ 96 SGG](#) Verfahrensgegenstand geworden ist).

b) An dieser Feststellung war die Beklagte nicht deshalb gehindert, weil ein anderer Versicherungsträger, namentlich die Beigeladene zu 3) mit dem Verfahren auf Bewilligung eines Gründungszuschusses nach [§ 57 SGB III](#), zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein "Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet" hatte.

aa) In konsequenter Fortführung der unter a) zitierten Rechtsprechung des BSG kann ein Verfahren "zur Feststellung einer Beschäftigung" nur ein solches sein, dass auf die Feststellung von Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung aufgrund einer konkreten Auftragsbeziehung (vgl. dazu Pietrek in jurisPK-SGB IV, 2. Aufl. 2011, § 7a Rdnr. 28 ff.) gerichtet ist. Eine dahingehende Feststellung hat das Bewilligungsverfahren nach [§ 57 SGB III](#) a.F. indessen nicht zum Gegenstand gehabt. Die Beigeladene zu 3) hat vielmehr über die Bewilligung einer Leistung (Gründungszuschuss) entschieden und in diesem Rahmen lediglich inzidenter die Frage geprüft, ob der Beigeladene zu 1) beabsichtigte, eine selbständige Tätigkeit aufzunehmen. Eine Beurteilung des versicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 3) in seiner Vertragsbeziehung zur Klägerin ist dagegen zu keinem Zeitpunkt angestrebt worden oder erfolgt.

bb) Das Verfahren auf Bewilligung eines Gründungszuschusses nach [§ 57 SGB III](#) a.F. (jetzt: [§ 93 SGB III](#)) kann auch deshalb kein "Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung" im Sinne von [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) sein, weil es nicht nur inhaltlich, sondern auch zeitlich einen anderen Prüfungsgegenstand hat. Der Gründungszuschuss setzt nach [§ 93 Abs. 1 SGB III](#) lediglich die "Aufnahme" einer selbständigen Tätigkeit voraus. Dafür reicht es, dass erstmals eine unmittelbar auf berufsmäßigen Erwerb gerichtete und der Gewinnerzielung dienende Handlung mit Außenwirkung vorgenommen wurde (vgl. BSG, Urteil v. 1.6.2006, [B 7a AL 34/05 R](#), [SozR 4-4300 § 57 Nr. 1](#)), z.B. die Anmietung von Gewerberäumen, die Einrichtung von Geschäftskonten und dergleichen (vgl. Kuhnke in jurisPK-SGB III, 2014, § 93 Rdnr. 16 m.w.N.). Das Eingehen konkreter Vertragsbeziehungen zu Auftraggebern - die allein Prüfungsgegenstand eines Verfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) sein können - ist demgegenüber noch nicht erforderlich, sondern regelmäßig erst geplant.

2. Die Feststellung der Beklagten, wonach der Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 wegen einer Beschäftigung bei der Rechtsvorgängerin der Klägerin der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag, ist nicht zu beanstanden.

Die Versicherungspflicht ergibt sich in der Rentenversicherung aus [§ 1 Satz 1 SGB VI](#), in der Kranken- und Pflegeversicherung aus [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) bzw. [§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) in Verbindung mit Satz 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI) und nach dem Recht der Arbeitsförderung aus [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#), da der Beigeladene zu 1) bei der Rechtsvorgängerin der Klägerin im streitgegenständlichen Zeitraum gegen Arbeitsentgelt ([§ 14 SGB IV](#)) abhängig beschäftigt gewesen ist.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

a) Die Regelung des mit Wirkung zum 1.7.2009 durch Art. 1 Nr. 3 Buchst. b des Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 19.12.2007 ([BGBl. I, 3024](#)) aufgehobenen [§ 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV](#), wonach für Personen, die für eine selbständige Tätigkeit einen Zuschuss nach [§ 421 SGB III](#) beantragen, widerlegbar vermutet wurde, dass sie in dieser Tätigkeit als Selbständige tätig sind, ist nicht anzuwenden. Gleiches gilt für [§ 7 Abs. 4 Satz 2 SGB IV](#), wonach für die Dauer des Bezuges dieses Zuschusses die Person als selbständig tätig gilt. Die Regelungen dienten der Verfahrensvereinfachung und sollten Existenzgründungen erleichtern; der Amtsermittlungsgrundsatz blieb davon jedoch unberührt (Bayerisches LSG, Urteil v. 29.3.2011, [L 8 AL 152/08](#), juris; Senat, Urteil v. 12.3.2014, [L 8 R 431/11](#), juris, Rdnr. 69).

Einen in den Anwendungsbereich der Vermutungsregelung des [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#) fallenden Zuschuss nach [§ 421 SGB III](#) hat der Beigeladene zu 1) weder beantragt, noch ist ihm ein solcher bewilligt worden. Der Beigeladene zu 1) hat ausweislich des Inhalts der vom Senat beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beigeladenen zu 3) einen Gründungszuschuss nach [§ 57 SGB III](#) a.F. beantragt und erhalten. Für einen nach dieser Anspruchsgrundlage gewährten Gründungszuschuss gilt die Vermutungsregelung des [§ 7 Abs. 4 SGB IV](#) a.F. nicht (vgl. hierzu auch Bayerisches LSG, Urteil v. 28.5.2013, [L 5 R 863/12](#), juris, Rdnr. 48).

Ohnehin kann sich die Klägerin auf die Vermutungsregelung des [§ 7 Abs. 4 Satz 1 SGB IV](#) a.F. schon deshalb nicht berufen, da das auf die Bewilligung des Gründungszuschusses gerichtete Verwaltungsverfahren der Beigeladenen zu 3) mit Erlass ihres Bescheides vom 26.10.2006 seinen Abschluss gefunden hatte (vgl. [§ 8 SGB X](#)). Entsprechendes gilt für die Regelung des [§ 7 Abs. 4 Satz 2 SGB IV](#) a.F., weil der Beigeladene zu 1) im Zeitpunkt seiner am 3.9.2007 für die Rechtsvorgängerin der Klägerin aufgenommenen Tätigkeit einen Gründungszuschuss nicht bezog. Der Bewilligungsbescheid der Beigeladenen zu 3) hatte im Zeitpunkt der Ausübung der streitbefangenen Tätigkeit bereits seine Wirksamkeit infolge Zeitablaufs verloren (vgl. [§ 39 Abs. 2 SGB X](#)). Die Bewilligung des Gründungszuschusses durch die Beigeladene zu 3) war nämlich ausweislich ihres Bescheides vom 26.10.2006 auf den Zeitraum bis zum 8.7.2007 befristet ([§ 32 Abs. 2 Nr. 1 SGB X](#)).

b) Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG 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. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete

Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand 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 (BSG, Urteil v. 30.12.2013, [B 12 KR 17/11 R](#), juris; Urteil v. 30.4.2013, [B 12 KR 19/11 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 21; Urteil v. 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 17; Urteil v. 25.4.2012, [B 12 KR 24/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 15; BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), USK 2009-25; BSG, Urteil v. 18.12.2001, [B 12 KR 10/01 R](#), SozR 3-2400 § 7 Nr. 20; jeweils m.w.N.; zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung: BVerfG, Beschluss v. 20.5.1996, [1 BvR 21/96](#), SozR 3-2400 § 7 Nr. 11).

Bei der Feststellung des Gesamtbilds kommt dabei den tatsächlichen Verhältnissen nicht voraussetzungslos ein Vorrang gegenüber den vertraglichen Abreden zu (vgl. BSG, Urteil v. 29.8.2012, [a.a.O.](#), juris; ebenso Urteil v. 25.1.2006, [B 12 KR 30/04 R](#), USK 2006-8; Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), Die Beiträge, Beilage 2008, 333, 341 f.): Nach den vom BSG entwickelten Grundsätzen sind die das Gesamtbild bestimmenden tatsächlichen Verhältnisse die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die hieraus gezogene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Urteil v. 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#), juris; Senat, Urteil v. 29.6.2011, [L 8 \(16\) R 55/08](#), juris).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist das SG zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass der Beigeladene zu 1) vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 bei der Rechtsvorgängerin der Klägerin im Sinne des [§ 7 SGB IV](#) beschäftigt war.

aa) Ausgangspunkt der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung sind zunächst die vertraglichen Grundlagen der zu prüfenden Rechtsbeziehung. Diese erlauben die Zuordnung der Vertragsbeziehungen zwischen der Rechtsvorgängerin der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) zum Typus einer Dauerrechtsbeziehung.

(1) Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und unter Würdigung des Vorbringens der Beteiligten im gesamten Verfahren steht zunächst fest, dass die Rechtsvorgängerin der Klägerin und der Beigeladene zu 1) keine schriftlichen Vereinbarungen über ihre Zusammenarbeit getroffen haben. Zum Inhalt der mündlichen Verabredungen haben die Beteiligten im Verwaltungsverfahren vorgetragen, der Beigeladene zu 3) erhalte einzelne Aufträge, die jeweils ausgehandelt würden. Im erstinstanzlichen Verfahren hat die Klägerin hierzu erläutert, es sei "teilweise zu Beauftragungen auch kürzerer Touren (Tagestouren) oder aber auch längerer Touren im internationalen Verkehr (Mehrtagestouren)" gekommen (Schriftsatz v. 29.11.2011). Teilweise abweichend davon hat der Zeuge S bei seiner Vernehmung durch den Senat bekundet, die Klägerin habe, wenn nicht genug angestellte Fahrer zur Verfügung gestanden hätten, bei "selbständigen Fahrern" nachgefragt, ob diese für bestimmte Zeiträume (eine Woche bis mehrere Wochen) als "Urlaubs- oder Krankheitsvertretung" verfügbar seien. Wenn die betreffenden Fahrer zugesagt hätten, hätten sie - ebenso wie fest angestellte Fahrer - ihre Aufträge per SMS bzw. - wie die Geschäftsführerin der Klägerin ergänzend erläutert hat - per Telematik erhalten. Dabei seien der Fahrauftrag ebenso zugewiesen worden wie der zu benutzende Lkw oder der Ort der Hinterlegung des Fahrzeugschlüssels. Aus der Auswertung der vom Beigeladenen zu 1) erstellten Rechnungen ergibt sich weiter, dass dieser in dem 61 Kalenderwochen umfassenden Zeitraum vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 in 47 Kalenderwochen für die Rechtsvorgängerin der Klägerin tätig geworden ist und dabei pro Einsatzwoche durchschnittlich rund 65 von dieser als vergütungsfähig erachtete Arbeitsstunden geleistet hat. Das entspricht unter Berücksichtigung von Urlaubstagen und Fehlzeiten wegen Arbeitsunfähigkeit annähernd dem zeitlichen Einsatz eines Arbeitnehmers im Rahmen einer Vollzeitbeschäftigung.

(2) Ausgehend hiervon ist die Beklagte zutreffend zu der Annahme gelangt, zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) habe ein Dauerrechtsverhältnis bestanden.

Der Vortrag der Klägerin, der Beigeladene zu 3) sei lediglich im Rahmen einzelner Fahraufträge tätig geworden, ist schon aufgrund der Aussage des Zeugen S, wonach die "selbständigen" Fahrer jeweils für Zeiträume von ein bis zu mehreren Wochen engagiert würden und in diesem Rahmen Fahraufträge ebenso bekämen wie fest angestellte Fahrer, widerlegt. Die Geschäftsführerin der Klägerin ist dieser Aussage in der mündlichen Verhandlung auch nicht entgegengetreten.

Aufgrund der Beweisaufnahme ist der Senat aber auch nicht davon überzeugt, dass zwischen der Rechtsvorgängerin der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) jeweils nur befristete Verträge, sei es auch im Rahmen sog. Kettenbefristungen, zustande gekommen sind. Schriftliche Vereinbarungen hierzu sind nicht geschlossen worden. Die vom Beigeladenen zu 1) vorgelegten Rechnungen belegen bei der bereits beschriebenen, eher für eine Dauerrechtsbeziehung sprechenden Auftragsdichte zudem die kontinuierliche Benutzung ein und desselben, durch Kraftfahrzeugkennzeichen identifizierbaren Lkws für längere Zeiträume, obwohl davon auszugehen ist, dass auch die Rechtsvorgängerin der Klägerin über eine Vielzahl eigener bzw. angemieteter Fahrzeuge verfügte. So hat der Beigeladene zu 3) beispielsweise das Fahrzeug mit dem Kennzeichen xxx in der Zeit vom 14.7.2008 bis zum 14.11.2008 (also über einen Zeitraum von vier Monaten) durchgängig geführt. Zumindest indiziell für eine Dauerrechtsbeziehung spricht zusätzlich der Umstand, dass in diesem Zeitraum die Rechnung Nr. 828 v. 10.8.2008 von der Rechtsvorgängerin der Klägerin um vier Stunden gekürzt worden ist mit der Begründung, "Heimfahrt in den Urlaub" werde nicht bezahlt.

Da sich weder das Zustandekommen einzelner tourenbezogener Aufträge noch lediglich befristeter Verträge nachweisen lässt und weitere Erkenntnisquellen nicht zur Verfügung stehen, ist mit Blick auf das Ergebnis der Beweisaufnahme die Annahme der Beklagten, es liege ein Dauerrechtsverhältnis vor, nicht zu beanstanden (vgl. zur objektiven Beweislast insoweit auch Bundesarbeitsgericht [BAG], Urteil v. 12.10.1994, [7 AZR 745/93](#), AP Nr. 165 zu § 620 BGB Befristeter Arbeitsvertrag).

bb) Die nach der Typisierung des Gesetzgebers für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechenden Anhaltspunkte (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)) liegen nach dem Gesamtergebnis der gerichtlichen Feststellungen vor. Der Beigeladene zu 1) unterlag bei Ausübung seiner

Tätigkeit den Weisungen der Klägerin [nachfolgend unter (1)] und war in deren betriebliche Arbeitsorganisation eingegliedert [nachfolgend unter (2)].

(1) Bei der Ausübung der Tätigkeit war der Beigeladene zu 1) einem umfassenden Weisungsrecht der Klägerin unterworfen. Diese Weisungen bezogen sich nicht nur auf (a) Frachtgut, Empfänger und Lieferfrist ([§§ 407, 418, 423 HGB](#)), sondern auch (b) auf den zu benutzenden Lkw, den Ort der Übergabe dieses Lkws, die Übernahme der Fahrzeugschlüssel, den Ort der Abgabe des Lkws nach Erledigung des Auftrags und die Verpflichtung zur Übermittlung von Tankbelegen.

Dem kann die Klägerin nicht mit Erfolg entgegenhalten, dass die unter (a) genannten Weisungen auch einem selbständigen Frachtführer erteilt werden können. Auch Transportfahrer können nämlich - selbst bei einer für Frachtführer geltenden gesetzgeberischen Wertung als selbständige Gewerbetreibende bei weit reichenden Weisungsrechten sowohl des Spediteurs als auch des Absenders und des Empfängers des Frachtgutes - jedenfalls dann sozialversicherungsrechtlich als abhängig Beschäftigte einzuordnen sein, wenn sich die Rechtsbeziehungen der Vertragsparteien nicht auf die jeden Frachtführer treffenden gesetzlichen Bindungen beschränken, sondern wenn Vereinbarungen getroffen und praktiziert werden, die die Tätigkeit engeren Bindungen unterwerfen (BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), a.a.O.). So liegt es hier. Denn der dem Leitbild der [§§ 407 ff. HGB](#) nach selbständige Frachtführer unterliegt den unter (b) genannten Weisungen typischerweise nicht. Die Gesamtbetrachtung der Weisungsbefugnisse der Klägerin lässt indessen nennenswerte Entscheidungsspielräume des Beigeladenen zu 1) nicht mehr erkennen.

Gegen diese Beurteilung spricht auch nicht das Argument der Klägerin, der Beigeladene zu 1) habe über die Annahme eines ihm angetragenen Transportangebotes frei entscheiden dürfen. Jenseits des Umstandes, dass sich derartige Ablehnungen von Angeboten der Rechtsvorgängerin der Klägerin angesichts des dokumentierten Umfangs der tatsächlichen Inanspruchnahme des Beigeladenen zu 1) erkennbar auf Ausnahmefälle beschränkt haben und für die Beziehung der Vertragsbeteiligten nicht prägend war, spricht das Recht zur Ablehnung von einzelnen Arbeitsangeboten bzw. -aufträgen nicht gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses bzw. einer abhängigen Beschäftigung (vgl. EuGH, Vorabentscheidung v. 26.2.1992, [C-357/89](#), Slg. 1992 I, 1027 ff.; BAG, Urteil v. 17.4.2013, [10 AZR 272/12](#), AP Nr. 125 zu § 611 BGB Abhängigkeit).

(2) Der Beigeladene zu 1) war zudem in den für ihn fremden Betrieb der Rechtsvorgängerin der Klägerin als der Weisungsgeberin und demnach in die ihm einseitig durch sie vorgegebene Arbeitsorganisation eingegliedert (vgl. zu diesem Kriterium BSG, Urteil v. 4.6.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 17](#) m.w.N.).

Er hat unter Inanspruchnahme eines von der Unternehmensgruppe der Klägerin gehaltenen Fahrzeugs Transportaufträge nach Maßgabe der von ihr festgelegten Tourenpläne ausgeführt und hierbei an der Erfüllung ihrer spedititionsvertraglichen Pflichten gegenüber ihren jeweiligen Auftraggebern mitgewirkt. Hierbei sind ihm die zu erledigenden Transportaufträge durch die Disponenten der Klägerin detailliert vorgegeben worden. Seine Eingliederung in die betriebliche Organisation der Klägerin wird auch dadurch offenbar, dass er (zumindest auch dann) gezielt beauftragt wurde, wenn es zu krankheits- oder urlaubsbedingten Personalengpässen bei den festgestellten Kräften kam. Dieser betriebliche Hintergrund der Zusammenarbeit zwischen ihm und der Rechtsvorgängerin der Klägerin lässt zur Überzeugung des Senats ohne Weiteres den Schluss zu, dass er Teil des Personaltableaus der Klägerin war, auf das diese zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus den Spedititionsaufträgen zurückgriff. Seine Integration in die betriebliche Organisation der Rechtsvorgängerin der Klägerin manifestiert sich auch durch die von dem Zeugen S glaubhaft beschriebene Übung, wonach er das ihm zugewiesene Fahrzeug nach Beendigung eines Auftrags zu einem bestimmten Platz zu bringen hatte, damit dieses von dem nächsten Fahrer übernommen werden konnte. Auch dies zeigt, dass er arbeitsteilig in die personelle Gesamtstruktur der Rechtsvorgängerin der Klägerin eingebunden war.

Schließlich zeigen die beigezogenen Rechnungen des Beigeladenen zu 1), dass dieser einer genauen Kontrolle seiner Tätigkeit in zeitlicher Hinsicht unterlag, die ebenfalls für eine Eingliederung in die betriebliche Organisation der Klägerin spricht. Neben der bereits erwähnten gekürzten Rechnung v. 10.8.2008 spricht hierfür auch der aktenkundige "Arbeitszeittennachweis für die 12. KW", der eine detaillierte Dokumentation der Arbeits- und Fahrzeiten, der Stehzeiten einschließlich des Grundes sowie der Pausenzeiten enthält.

cc) Für eine selbständige Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) sprechende Merkmale sind nicht in einem Maße vorzufinden, dass diese im Rahmen der gebotenen Gesamtabwägung aller für die Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit relevanten Tatsachen die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Indizien maßgeblich zurückdrängen würden.

(1) Dass der Beigeladene zu 1) über eine eigene, unabhängig von dem Betrieb der Klägerin bzw. ihrer Rechtsvorgängerin bestehende Betriebsstätte, verfügen konnte, wird weder von den Beteiligten des Statusfeststellungsverfahrens behauptet, noch ist dies ersichtlich. Über wesentliche eigene Betriebsmittel, insbesondere über einen auf ihn zugelassenen Lkw, verfügte er ebenfalls nicht.

(2) Den Beigeladenen zu 1) traf auch kein für eine selbständige Tätigkeit sprechendes, maßgebliches Unternehmerrisiko. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (vgl. z.B. BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), USK 2008-45) ist maßgebliches Kriterium dafür, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist, wobei die Belastung mit Risiken im Zusammenhang mit der Verwertung der Arbeitskraft nur dann für Selbständigkeit spricht, wenn ihr eine größere Freiheit bei der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft gegenüber steht (vgl. z.B. BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), a.a.O., BSG, Urteil v. 25.1.2001, [B 12 KR 17/00 R](#); BSG, Urteil v. 4.6.1998, [B 12 KR 5/97 R](#); jeweils juris).

Der Beigeladene zu 1) hat zur Ausübung der streitbefangenen Tätigkeit jedoch weder Kapital noch Arbeit mit der - ein unternehmerisches Risiko begründenden - Gefahr des Verlustes eingesetzt.

(a) Der Beigeladene zu 1) setzte zur Erfüllung der streitbefangenen Transportaufträge weder ein eigenes Transportfahrzeug, noch sonstige Betriebsmittel ein. Er hat vielmehr durch den Verzicht auf die Anschaffung eines eigenen Spedititionsfahrzeugs ein solches Risiko gerade vermieden. Das für die Ausführung der Transportaufträge erforderliche Fahrzeug ist ihm vielmehr von der Rechtsvorgängerin der Klägerin gestellt worden. Soweit die Klägerin behauptet hat, der Beigeladene zu 1) habe wegen der Bereitstellung der Fahrzeuge Mietzahlungen leisten müssen, hat sich dieser Vortrag - worauf bereits das SG zutreffend hingewiesen hat - im gerichtlichen Verfahren nicht bestätigt.

(b) Zudem wurde der Beigeladene zu 1) nach einem festen Stundenlohn vergütet, sodass der Einsatz seiner Arbeitskraft unabhängig vom wirtschaftlichen Erfolg seiner Tätigkeit für die Klägerin vergütet wurde. Der vereinbarte Stundenlohn von (lediglich) 13,00 EUR lässt nennenswerte eigene unternehmerische Gestaltungsräume zugunsten des Beigeladenen zu 1) auch nicht zu.

Soweit die Klägerin geltend macht, der Beigeladene zu 1) sei einem Risiko der Insolvenz seines Auftraggebers ausgesetzt, trifft ein solches Risiko auch eine Vielzahl von Beschäftigten, die gleichfalls der Gefahr ausgesetzt sind, im Falle einer Zahlungsunfähigkeit ihres Arbeitgebers einen aus der Bereitstellung der Arbeitsleistung erworbenen Vergütungsanspruch nicht realisieren zu können.

(c) Soweit die Klägerin eine selbständige Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) schließlich damit zu begründen versucht, es seien weder Ansprüche auf Inanspruchnahme von Erholungsurlaub noch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall begründet worden, rechtfertigt dieser Umstand nicht die Annahme eines unternehmerischen Risikos in einem von der Rechtsprechung geklärten Sinne. Die Überbürdung sozialer Risiken abweichend von der das Arbeitsrecht prägenden Risikoverteilung ist nur dann ein gewichtiges Indiz für unternehmerisches Handeln, wenn damit auch tatsächliche Chancen einer Einkommenserzielung verbunden sind, also eine Erweiterung der unternehmerischen Möglichkeiten stattfindet (BSG, Urteil v. 11.3.2009, [a.a.O.](#)), wofür im vorliegenden Fall jedoch nichts ersichtlich ist.

(3) Der Beigeladene zu 1) verfügte hinsichtlich der Arbeitszeit und der Ausgestaltung der Tätigkeit für die Rechtsvorgängerin der Klägerin auch nicht über nennenswerte unternehmertypische Freiheiten. Er war nach dem Ergebnis der Feststellungen im gerichtlichen Verfahren aus den vorstehend dargelegten Gründen nicht wie ein selbständiger Frachtführer im Wesentlichen frei, seine Tätigkeit zu gestalten und seine Arbeitszeit zu bestimmen. Vielmehr war er während der Dauer der Zusammenarbeit mit der Rechtsvorgängerin der Klägerin umfassend in deren Betriebsorganisation eingebunden und von der Bereitstellung der für die Transportaufträge erforderlichen Betriebsmittel durch die Klägerin abhängig. Letztere gab zudem durch ihre Disponenten dem Beigeladenen zu 1) die Tourenplanung und das zu verwendende Fahrzeug verbindlich vor.

(4) Die vor Aufnahme der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Rechtsvorgängerin der erfolgte Gewerbeanmeldung mit den Tätigkeiten "Dienstleistungen aller Art, überwiegend Fahrdienstleistung" spricht gleichfalls nicht entscheidend für eine selbständige Tätigkeit, da die formale Anmeldung eines Gewerbes für die Beurteilung der tatsächlichen Ausgestaltung der zu beurteilenden Tätigkeit ohne jede Aussagekraft ist. Der sozialversicherungsrechtliche Status eines Betriebsinhabers in einer konkreten Rechtsbeziehung zu seinem Auftraggeber wird seitens der Gewerbeaufsicht nicht geprüft.

dd) In der Gesamtabwägung sprechen gewichtige Aspekte für eine Eingliederung des Beigeladenen zu 1) in die betriebliche Organisation der Rechtsvorgängerin der Klägerin und eine Weisungsgebundenheit des Beigeladenen zu 1). Demgegenüber sind für eine selbständige Tätigkeit sprechende Merkmale in einem allenfalls marginalen Umfang gegeben. In der gebotenen Gesamtabwägung überwiegen zur Überzeugung des Senats die für eine abhängige Beschäftigung des Beigeladenen zu 1) sprechenden Merkmale eindeutig.

3. Die Beklagte hat den Eintritt der Versicherungspflicht zutreffend beginnend mit dem 3.9.2007, dem Tag der Aufnahme der Beschäftigung, festgestellt.

Ein späterer Beginn der Versicherungspflicht in Anwendung des [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) kommt nicht in Betracht, da der Antrag auf Statusfeststellung nach [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) vom 19.6.2008 nicht innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit für die Klägerin (3.9.2007) gestellt worden ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

Gründe, gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) die Revision zuzulassen, sind nicht gegeben. Die Entscheidung orientiert sich an der ständigen Rechtsprechung des BSG.

Die Festsetzung des Streitwertes richtet sich nach [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 52 Abs. 1](#), 3, [63 Abs. 2 Satz 1](#) Gerichtskostengesetz und damit nach der sich aus dem Antrag der Klägerin für sie ergebenden (wirtschaftlichen) Bedeutung der Angelegenheit nach Ermessen des Gerichts. Bei einem Statusfeststellungsverfahren liegt das wirtschaftliche Interesse des potentiellen Arbeitgebers in der Vermeidung einer Beitragslast (vgl. Senat, Beschluss v. 14.5.2012, [L 8 R 158/12 B](#), zitiert nach juris). Maßgebend für die Festsetzung des Streitwerts im Statusfeststellungsverfahren ist damit die mögliche Höhe des Gesamtsozialversicherungsbeitrags. Heranzuziehen ist das gesamte mögliche Arbeitsentgelt im Sinne von [§ 14 SGB IV](#), begrenzt auf die Höhe der jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze. Der maßgebliche Zeitraum richtet sich bei längerfristigen Arbeitsbeziehungen in der Regel nach deren absehbarer Dauer, begrenzt auf einen Zeitraum von drei Jahren.

Die von der Rechtsvorgängerin der Klägerin dem Beigeladenen zu 1) im Zeitraum vom 3.9.2007 bis zum 30.10.2008 geleisteten Zahlungen summieren sich auf 38.717,25 EUR. Ausgehend von diesem Betrag ergibt sich eine etwaige Beitragsbelastung der Klägerin von 15.486,90 EUR. Den auf den nächsten vollen hundert Euro gerundeten Betrag hat der Senat nach Anhörung der Beteiligten als Streitwert festgesetzt.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2015-08-26