

S 7 R 256/16

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

SG Karlsruhe (BWB)

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

7

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 7 R 256/16

Datum

14.03.2017

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Bei der Abgrenzung eines selbstständigen Handelsvertreters von einem abhängigen Handlungsgehilfen ist zu berücksichtigen, dass die persönliche Gestaltungsfreiheit nur in ihrem Kerngehalt frei zu sein braucht.

Entscheidend ist bei der Abgrenzung, ob das Weisungsrecht des Unternehmers so stark ausgeprägt ist, dass der Beauftragte seine Tätigkeitszeit wie ein Angestellter einrichten muss.

Ein Unternehmensrisiko liegt nicht vor, wenn ein Anspruch auf ein monatliches Festgehalt besteht und der daneben stehende Provisionsanspruch nur in geringer Höhe anfallen kann sowie nur teilweise von dem tatsächlichen Umsatz des Beauftragten abhängt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst zu tragen haben.

Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Die 7. Kammer des Sozialgerichts Karlsruhe hat auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 14. März 2017 in Karlsruhe durch die Richterin am Sozialgericht S. als Vorsitzende sowie die ehrenamtlichen Richter A. und S.

für Recht erkannt:

Tenor:

Die Klage wird abgewiesen. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst zu tragen haben. Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der sozialversicherungsrechtliche Status des Beigeladenen zu 2) aufgrund seiner Tätigkeit für die Klägerin im Jahr 2015 streitig.

Die Klägerin ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf dem Gebiet der Automobilindustrie.

Die Klägerin und der Beigeladene schlossen am 14.01.2015 einen als Handelsvertretervertrag bezeichneten Vereinbarung, die unter anderem folgende Regelungen enthält:

§ 1 1. Der Handelsvertreter übernimmt die Vertretung des Unternehmens in Europa. Das Recht des Unternehmens, in diesem Bezirk selbst oder durch Dritte tätig zu werden, bleibt unberührt. Änderungen des Vertretungsbezirks bedürfen zu ihrer Wirksamkeit eines von beiden Vertragspartnern unterzeichneten Nachtrags zu diesem Vertrag.

2. Die Vertretung erstreckt sich auf sämtliche Erzeugnisse des Unternehmens, die gegenwärtig zu ihrem Produktions- und Verkaufsprogramm gehören.[]

4. Der gesamte im Vertretungsbezirk im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Vertrages vor-handene Kundenstamm wird vom Handelsvertreter zur weiteren Betreuung übernommen.

§ 2 1. Der Handelsvertreter hat im übertragenen Vertretungsbezirk die Aufgabe, im Namen und für Rechnung des Unternehmens Verkaufsgeschäfte zu vermitteln. Dabei hat er die Interessen des Unternehmens mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns wahrzunehmen und sich nach besten Kräften für eine Umsatzausweitung und Umsatzsteigerung einzusetzen. Er hat die Geschäftsbeziehungen mit den potentiellen Kunden des Unternehmens zu pflegen und diese systematisch zu bearbeiten. Der Handelsvertreter ist nicht zum Inkasso berechtigt.

2. Der Handelsvertreter hat dem Unternehmen von jeder Geschäftsvermittlung unverzüglich Nachricht zu geben und das Unternehmen über bestehende Geschäftsanbahnungen [] zu unterrichten. Der Handelsvertreter hat darüber hinaus dem Unternehmen einmal im Monat die erforderlichen Nachrichten zu geben. Auf Anforderung des Unternehmens ist der Handelsvertreter in besonderen Fällen verpflichtet, besondere Auskünfte zu erteilen.

3. Der Handelsvertreter ist verpflichtet, eine Kundendatei zu führen bzw. eine elektronische Kundendatei einzurichten und diese stets auf dem aktuellsten Stand zu halten.

4. Der Handelsvertreter ist verpflichtet, die Bonität der vorhandenen oder möglichen Kunden [] zu beobachten und die Bemühungen des Unternehmens zur Feststellung der Zahlungsfähigkeit zu unterstützen.[]

5. Der Handelsvertreter verpflichtet sich, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Unternehmens zu wahren und die Unterlagen [] so aufzubewahren, dass sie Dritten nicht zugänglich sind.[]

6. Die Vertretung wird dem Handelsvertreter persönlich übertragen. Er ist nicht berechtigt, die Handelsvertretung ohne ausdrückliche Zustimmung des Unternehmens auf einen Dritten zu übertragen oder die Handelsvertretung durch einen Dritten stillschweigend zu dulden; er kann aber zur Ausübung seiner Handelsvertretertätigkeit Hilfspersonen heranziehen.[]

8. Der Handelsvertreter ist berechtigt, mit Untervertretern oder angestellten Reisenden Verträge abzuschließen, deren er sich zur Erfüllung seiner Vertragspflichten als Erfüllungsgehilfen bedienen will.

§ 3 1. Das Unternehmen hat den Handelsvertreter bei der Ausübung seiner Tätigkeit nach besten Kräften zu unterstützen und ihm stets die erforderlichen Informationen und Auskünfte zu geben. Bei der Ausübung seines Weisungsrechts hat das Unternehmen der selbstständigen Stellung des Handelsvertreters Rechnung zu tragen.[]

2. Das Unternehmen hat dem Handelsvertreter die zur Ausübung seiner Tätigkeit erforderlichen Unterlagen unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.[]

§ 4 1. Der Handelsvertreter erhält ein monatliches Fixum in Höhe von 4.000,- EUR / Monat. Hierfür leistet er durchschnittlich 96 Stunden/Monat (1.152 Stunden/Jahr) Vertriebstätigkeit für das Unternehmen. Die Vertragsdauer beläuft sich auf 12 Monate. Eine Aufstellung der Arbeitstage befindet sich im beigelegten Kalender 2015. Daraus ergibt sich eine Vertragssumme von 48.000,- EUR Fixum. Alle hier und nachfolgend genannten Beträge sind Nettobeträge.

2. Der Handelsvertreter hat Anspruch auf eine Provision, die sich wie folgt errechnet:

Ab einem Jahresumsatz des Handelsvertreters von 240.000,- EUR: 5% auf die Vertragssumme (5 % von 48.000,-EUR) Ab einem Jahresumsatz des Handelsvertreters von 480.000,- EUR: 10% auf die Vertrags-summe (10 % von 48.000,-EUR) Ab einem Jahresumsatz des Handelsvertreters von 720.000,- EUR: 25% auf die Vertrags-summe (25 % von 48.000,- EUR) Ab einem Jahresumsatz des Handelsvertreters von 960.000,- EUR: 35% auf die Vertrags-summe (35 % von 48.000,- EUR)

3. Dem Handelsvertreter steht eine Fahrtkostenpauschale zu, die sich wie folgt errechnet: Pro gefahrenen km: 0,20 EUR [].

§ 8 1. Der Handelsvertreter hat Anspruch auf Erstattung folgender Kosten: a. Unterkunfts-, Verpflegungs- und Transportkosten bei mehrtägigen Kundenbesuchen [] b. Werbungskosten nach vorheriger Absprache mit Unternehmen.

§ 9 1. Der Handelsvertreter hat das Unternehmen unverzüglich zu unterrichten, wenn er aus krankheitsbedingten Gründen oder sonstigen Gründen länger als eine Woche an der Ausübung seiner Tätigkeit gehindert ist.

2. Im Falle einer längeren als einwöchigen Krankheitsdauer ist der Unternehmer berechtigt, selbst oder durch Beauftragte im Bezirk des Handelsvertreters tätig zu werden, es sei denn, der Handelsvertreter stellt durch eine geeignete Ersatzkraft die Betreuung seiner Kunden sicher [].

§ 12 [] 4. Sollte durch diesen Vertragstext ein regelungsbedürftiger Punkt nicht erfasst sein, so gelten ergänzend die gesetzlichen Bestimmungen der §§ 84 ff. Handelsgesetzbuch (HGB) bzw. die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze.

Dem Vertrag war als Anlage ein Kalenderausdruck für das Jahr 2015 angehängt. Hierin sind die einzelnen Arbeitstage (unter Berücksichtigung von Urlaubs- und Feiertagen) eingezeichnet.

Am 30.03.2015 stellten die Klägerin und der Beigeladene zu 2) einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 2) mit dem Ziel, festzustellen, dass eine Beschäftigung nicht vorliege. Im Einzelnen führten sie aus, es finde keine Kontrolle der Ausführung der Tätigkeiten statt und es erfolgten keine Vorgaben. Vielmehr handele der Beigeladene zu 2) selbstverantwortlich und auf eigene Initiative. Für ihn bestünde keine Anwesenheitspflicht, und ihm würden keine Vorgaben hinsichtlich des Tätigkeitsortes gemacht. Er

sei nicht in die Arbeitsorganisation eingegliedert. Sein Geschäft befinde sich noch im Aufbau. Es sei geplant, für die eigenen Dienstleistungen zu werben. Als eigener Kapitaleinsatz bestünde eine Büroausstattung.

Im weiteren Verfahrensverlauf machte der Beigeladene zu 2) mit Schreiben vom 26.05.2015 schriftlich weitere Angaben: Nach eigenem Ermessen trete er in Kontakt mit potentiellen Kunden des Auftraggebers, um Verkaufsgeschäfte zu vermitteln. Er habe in dessen Namen und für seine Rechnung den Verkauf von Software, Hardware und Dienstleistungen zu vermitteln. Hierbei handele es sich um Angebote für die Automobilindustrie im Bereich der Netzwerktechnologien. Die Vermittlung werde anhand von Emails, Telefonaten und Kundenbesuchen gestaltet. Bisher seien noch keine Rechnungen gestellt worden. Der Grund hierfür sei, dass ihm bisher noch keine Steuernummer zugewiesen worden sei. Ein zeitlicher Rahmen sei zwar festgelegt worden. Dieser sehe jedoch keine festen Anwesenheitszeiten vor, sondern regele lediglich grob die durchschnittliche Anzahl von Stunden, in denen er für die Klägerin tätig werden soll. Die Einteilung der Arbeitszeit und die Auswahl der potentiellen Kunden stehe ihm selbst zu. Die Klägerin bestimme weder Ort noch Zeit der Tätigkeitsausübung. Es bestehe für ihn keine Pflicht, die Aufnahme, Unterbrechung und Beendigung der Tätigkeit zu melden oder im Rahmen einer Selbstaufschreibung festzuhalten. Es existiere kein standardisiertes Verfahren für Tätigkeitsberichte. Er informiere die Klägerin in Form von Besuchsberichten per Email. Es bestünden keine Tätigkeitsanweisungen oder Richtlinien für freie Mitarbeiter, die er zu beachten habe. Eine Ausschließlichkeitsvereinbarung bestehe nicht. Ihm seien keine Arbeitsmittel von der Klägerin zur Verfügung gestellt worden. Er führe alle Tätigkeiten selbst aus. Es bestehe keine Pflicht zur Befolgung jeglicher Weisungen. Die Tätigkeit werde inhaltlich frei geplant und gestaltet und in eigenen Räumen bzw. bei potentiellen Kunden ausgeführt. Es würden eigene EDV-Mittel benutzt. Die Klägerin werde über Fortschritte oder potentielle Geschäfte informiert, damit deren Ressourcenplanung angepasst werden könne. Er besuche zwar periodisch auch deren vorhandenen Kundenstamm, dies geschehe jedoch nach eigenem Ermessen und nicht nach einem vorgegebenen Tourenplan.

Die Klägerin teilte mit Schreiben vom 27.05.2015 mit, die Aufgaben des Beigeladenen zu 2) bestünden in Vertriebstätigkeiten, Akquise, Bearbeitung von Kundenanfragen, Erstellung und Nachverfolgung von Angeboten, Kontaktpflege und Projektmanagement. Er sei in der Regel einmal wöchentlich in ihren Geschäftsräumen zum Informationsaustausch und für Projektbesprechungen anwesend. Die restliche Zeit teile er sich selbst ein. Es bestünde eine Berichtspflicht über Kundenbesuche per Email. Ansonsten sei kein besonderer Nachweis über den Arbeitseinsatz zu führen. Er führe alle Tätigkeiten selbst aus. Ein festangestellter Mitarbeiter sei zusätzlich mit anderen Aufgaben in der Geschäftsführung betraut. Der Handelsvertretervertrag sei geschlossen worden, um ihren festangestellten Mitarbeiter in der Vertriebstätigkeit zu unterstützen. Der Beigeladene zu 2) müsse keine bestimmte Hard- oder Software nutzen und auch keine Tourenpläne einhalten oder Adresslisten abarbeiten. Er sei nicht verpflichtet, ihren Weisungen Folge zu leisten und könne seine Tätigkeit frei gestalten. Mit Schreiben vom 23.06.2015 hörte die Beklagte die Klägerin und den Beigeladenen zu 2) an und teilte ihnen mit, dass sie beabsichtige, einen Bescheid über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung zu erlassen und die Versicherungspflicht des Beigeladenen zu 2) in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung festzustellen. In der Krankenversicherung würde keine Versicherungspflicht bestehen. Für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis würden folgende Merkmale sprechen: Durch die Klägerin werde ein Vertriebsgebiet zugewiesen, der Beigeladene zu 2) sei verpflichtet, eine Kundendatei zu führen. Die Tätigkeit werde persönlich ausgeübt. Durch die Klägerin erfolge eine Fahrtkostenpauschale für gefahrene Kilometer. Unterkunft- und Verpflegungskosten würden ebenfalls durch diese erstattet. Bei Verhinderung durch Krankheit sei die Klägerin unverzüglich zu benachrichtigen. Der Beigeladene zu 2) erhalte ein monatliches Fixum in Höhe von 4.000,- EUR, für das er 96 Stunden im Monat tätig sein müsse. Die Aufgabenstellung sei klar umrissen. Ein Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Ausführung der Tätigkeit bestehe nicht. Es seien Berichte für die Klägerin zu fertigen. Diese und der Beigeladene zu 2) erhielten Gelegenheit zur Stellungnahme.

Mit Bescheid vom 28.07.2015, adressiert an die Klägerin sowie an den Beigeladenen zu 2), stellte die Beklagte fest, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) als Handelsvertreter bei der Klägerin seit 01.01.2015 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wird. Somit bestehe Versicherungspflicht in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung, welche am 01.01.2015 beginne. In der Krankenversicherung sowie in der sozialen Pflegeversicherung bestehe demgegenüber keine Versicherungspflicht.

Hiergegen erhob die Klägerin am 07.08.2015 Widerspruch. Zur Begründung führte sie aus, sie weise dem Beigeladenen zu 2) kein Vertriebsgebiet zu, sondern garantiere ihm ein Vertriebsgebiet, in dem sie selbst firmenseitig nicht aktiv sei, damit er keine Konkurrenz erhalte. Die Verpflichtung zur Führung einer Kundendatei sei erforderlich, da sie Wert auf Transparenz legen müsse. Wenn der Beigeladene zu 2) seinen Vertrag kündige oder nicht mehr verfügbar sei, müsse sie wissen, was mit welchem Kunden besprochen worden sei. Es sei allgemein übliche Praxis in Geschäftsverträgen, den Kunden eine Fahrtkostenpauschale für gefahrene Kilometer in Rechnung zu stellen. Gleiches gelte für Unterkunft- und Verpflegungskosten. Es sei außerdem notwendig, dass der Beigeladene zu 2) sie über einen Krankheitsfall informiere, damit sie die Kunden von sich aus weiter betreuen könne, solange er krank sei. Sie nehme weder Einfluss auf seine Arbeitszeit noch seine Reisetätigkeit oder Urlaubszeit, und es gebe keine Vorgabe, welche Kunden in welcher Form angesprochen würden. Außerdem habe er ein eigenes Büro in F. Über eine Distanz von 200 km sei eine Einflussnahme gar nicht möglich.

Mit Widerspruchsbescheid vom 06.01.2016 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zurück.

Diese hat hiergegen am 22.01.2016 beim Sozialgericht Karlsruhe Klage erhoben.

Zur Begründung trägt sie vor, zu dem Beigeladenen zu 2) habe schon vor Abschluss des Handelsvertretervertrages ein jahrelanger Kontakt über einen gemeinsamen Kunden bestanden. Zu jener Zeit habe er bereits eine Tätigkeit im Umfang von etwa 20 Stunden pro Woche für sie ausgeführt. Der Beigeladene zu 2) habe seine Tätigkeit bei ihr zum 31.05.2015 eingestellt. Im angegriffenen Bescheid habe die Beklagte nicht berücksichtigt, dass es inhaltlich kein Weisungsrecht gegeben habe, dass der Beigeladene zu 2) seine Arbeitszeit habe frei einteilen können, dass es keine Urlaubsregelung gegeben habe, dass ihm die Art und Weise, wie er mit den Kunden umgehe, völlig freigestellt gewesen sei, dass es keinerlei organisatorische Eingliederung in ihren Betrieb gegeben habe, dass er in der Auswahl potentieller Kunden frei sei und dass er umsatzabhängig bezahlt worden sei. Somit sprächen mindestens genauso viele Merkmale für eine selbstständige wie für eine abhängige Tätigkeit. Die Verpflichtung, persönlich tätig zu werden, spreche nicht gegen eine selbstständige Tätigkeit. Es verstehe sich von selbst, dass eine effektive Kundenbetreuung nicht möglich sei, wenn ständig wechselnde Personen auftauchten.

Die Klägerin beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 28. Juli 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 06. Januar 2016 aufzuheben und festzustellen, dass es sich bei der Tätigkeit des Beigeladenen zu 2) für sie im Zeitraum vom 1. Januar 2015 bis 31. Mai 2015 um eine selbstständige Tätigkeit gehandelt hat.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung verweist sie auf ihre bisherigen Ausführungen.

Die Beigeladenen haben keinen Antrag gestellt.

Die Kammer hat den Beigeladenen zu 2) in der mündlichen Verhandlung am 14.03.2017 persönlich befragt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte sowie die Verwaltungsakte der Be-klagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht erhobene Klage, die als kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage gemäß [§§ 54 Abs. 1 Satz 1, § 55 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft ist, ist auch im Übrigen zulässig. Sie ist jedoch unbegründet. Die angegriffenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat zu Recht festgestellt, dass der Beigeladene zu 2) bei seiner Tätigkeit bei der Klägerin in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat.

Gemäß [§ 7a Abs. 1 Satz 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hat im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Die Beklagte entscheidet gemäß [§ 7a Abs. 2 SGB IV](#) aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände, ob eine Beschäftigung vorliegt.

Da im vorliegenden Fall kein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung von einer anderen Stelle eingeleitet war, war die Beklagte für die beantragte Feststellung zuständig.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht ([§§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch, 25 Abs. 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch).

Beurteilungsmaßstab ist das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach Satz 2 der Vorschrift eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil vom 11.11.2015, [B 12 KR 13/14 R](#) (juris)) setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein.

Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vorrangig gekennzeichnet durch das eigene Unternehmensrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeiten über die eigene Arbeitskraft sowie die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit.

Ob jemand abhängig oder selbstständig beschäftigt ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung, das sich wiederum nach den tatsächlichen Verhältnissen, d.h. den rechtlich relevanten Umständen, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (BSG, a.a.O.). Ob eine abhängige Beschäftigung vorliegt, bestimmt sich nach dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist (BSG, Urteil vom 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#) (juris)).

Im vorliegenden Fall war der Beigeladene zu 2) damit beauftragt, Geschäfte für die Klägerin zu vermitteln und übte damit Handelsvertreteraufgaben aus.

Nach [§ 84 Abs. 1 Satz 1](#) Handelsgesetzbuch (HGB) ist Handelsvertreter, wer als selbstständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen. Selbstständig ist, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann ([§ 84 Abs. 1 Satz 2 HGB](#)). Wer dagegen, ohne selbstständig im Sinne des Absatzes 1 zu sein, ständig damit betraut ist, für einen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen, gilt als Angestellter ([§ 84 Abs. 2 HGB](#)).

Bei der Abgrenzung eines selbstständigen Handelsvertreters von einem abhängigen Handlungsgehilfen gemäß [§ 84 Abs. 2 HGB](#) ist zu berücksichtigen, dass die persönliche Gestaltungsfreiheit nur "im Wesentlichen", also in ihrem Kerngehalt, frei zu sein braucht (BSG, Urteil vom 29.01.1981, [12 RK 63/79](#) (juris)). Denn auch dem selbstständigen Handelsvertreter können Weisungen erteilt werden, da dieser in einer ständigen Vertragsbeziehung zu einem anderen Unternehmer steht, dessen Interessen er wahrzunehmen hat (BSG, a.a.O.). Entscheidend ist bei der Abgrenzung, ob das Weisungsrecht des Unternehmers so stark ausgeprägt ist, dass der Beauftragte seine Tätigkeitszeit wie ein Angestellter einrichten muss oder ob ihm neue, über den Vertrag hinausgehende Pflichten auferlegt werden. Darüber hinaus sind auch weitere Umstände zu beachten, zu denen insbesondere das eigene Unternehmensrisiko gehört (BSG, a.a.O.).

Diesen Maßstab zugrunde gelegt, ist die Kammer zu der Überzeugung gelangt, dass der Beigeladene zu 2) für die Klägerin im

streitgegenständlichen Zeitraum abhängig beschäftigt war.

Die Kammer konnte in der Person des Beigeladenen zu 2) kein wesentliches Unternehmensrisiko erkennen. Ein Unternehmensrisiko eines Selbstständigen liegt vor, wenn die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der tatsächlichen und sächlichen Mittel also ungewiss ist (vgl. BSG, Urteil vom 28.05.2008, [B 12 KR 13/07 R](#) (juris)).

Der Beigeladene zu 2) und die Klägerin vereinbarten eine Entgeltleistung in Höhe von 4.000,- EUR monatlich bei einer von ihm angegebenen Teilzeittätigkeit von etwa 20 Stunden wöchentlich. Aus den vertraglichen Regelungen ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass der Anspruch im Krankheitsfall nicht zustande kam, so dass von einer Fortzahlung auch bei Arbeitsunfähigkeit auszugehen ist.

Zudem ist der zwischen den Vertragsparteien vereinbarte Provisionsanspruch als untypisch für einen selbstständigen Handelsvertreter anzusehen. Gemäß [§ 87 Abs. 1 Satz 1 HGB](#) hat dieser Anspruch auf Provision für alle während des Vertragsverhältnisses abgeschlossenen Geschäfte, die auf seine Tätigkeit zurückzuführen sind oder mit Dritten abgeschlossen werden, die er als Kunden für Geschäfte der gleichen Art geworben hat. Die Provision ist nach [§ 87 Abs. 2 HGB](#) von dem Entgelt zu berechnen, das der Dritte oder der Unternehmer zu leisten hat. Im vorliegenden Fall bestand ein Anspruch des Beigeladenen zu 2) auf Provision nur für den Fall, dass dieser einen Jahresumsatz von mindestens 240.000,- EUR erreicht. Hierzu gab er in der mündlichen Verhandlung an, sein Umsatz in den streitigen fünf Monaten habe geschätzt 150.000,- EUR bis 200.000,- EUR betragen, so dass - auch bei Hochrechnung seiner Tätigkeit auf ein Arbeitsjahr - Fälle denkbar sind, in denen der Mindestjahresumsatz nicht erreicht wird. Zudem war die Höhe der Provision nicht gekoppelt an den Umsatz, somit die Wertigkeit des abgeschlossenen Geschäfts, sondern an das jährlich vereinbarte "Fixum" in Höhe von 48.000,- EUR. Schließlich ist die Provisionshöhe als gering und eher untypisch einzustufen. So bestand ein Provisionsanspruch bei einem Mindestjahresumsatz von 240.000,- EUR in Höhe von 2.400,- EUR jährlich, mithin 200,- EUR monatlich. Der maximal zu erreichende Provisionsanspruch bei einem Jahresumsatz von mindestens 960.000,- EUR hätte dagegen 16.800,- EUR jährlich, mithin 1.400,- EUR betragen. Dabei muss überdies berücksichtigt werden, dass dem Beigeladenen bei einer Teilzeittätigkeit nur begrenzte Mittel zur Verfügung standen, den monatlich fest vereinbarten Entgeltanspruch um einen Provisionsanspruch erheblich zu erhöhen.

Überdies hatte der Beigeladene zu 2) Anspruch auf Erstattung seiner Aufwendungen, die ihm durch die Kundenbesuche entstanden sind, insbesondere in Form von einer Fahrkostenpauschale sowie der Übernahme der Unterkunft-, Verpflegungs- und Transportkosten. Schließlich enthält § 8 Abs. 1b des Vertrages die Option, Werbungskosten nach vorheriger Absprache mit der Klägerin erstattet zu bekommen.

Darüber hinaus setzte der Beigeladene zu 2) nur Sachmittel von nicht erheblichem Wert für die Ausübung seiner Tätigkeit ein. Nach seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung musste er sich keine anschaffen, sondern konnte das vorhandene Inventar in Form von Schreibtisch, Com-puter und Telefon nutzen. Auch die Anschaffung spezieller Software war nicht erforderlich.

Im Ergebnis war somit festzuhalten, dass für ihn weder Risiken bei seiner Geschäftstätigkeit anfielen noch wesentliche unternehmerische Chancen wahrzunehmen waren. Darüber hinaus war eine gewisse Kontrolle der Klägerin über die Tätigkeiten des Beigeladenen zu 2) erkennbar, die nach Überzeugung der Kammer über das Maß hinausgeht, das über einen selbstständigen Handelsvertreter auszuüben gewesen wäre.

Dabei war entgegen der Auffassung der Beklagten für die Kammer unbeachtlich, dass dem Beigeladenen zu 2) ein eigenes Vertriebsgebiet (wenn auch europaweit) zugewiesen worden ist. Denn dies widerspricht nicht den üblichen Gepflogenheiten eines selbstständigen Handelsvertreters, wie sich bereits aus [§ 87 Abs. 2 HGB](#) ergibt, der diese Vorgehensweise ausdrücklich erwähnt. Nicht von Bedeutung war auch der Umstand, dass dieser verpflichtet war, eine Kundendatei zu führen, und eine Berichtspflicht über abgeschlossene Geschäfte oder Kundenkontakte gegenüber der Klägerin bestand. Nach [§ 86 Abs. 2 HGB](#) hat der Handelsvertreter dem Unternehmer die erforderlichen Nachrichten zu geben, namentlich ihm von jeder Geschäftsvermittlung und von jedem Vertragsabschluss unverzüglich Mitteilung zu machen. Ein Indiz für eine abhängige Beschäftigung ist nur dann anzunehmen, wenn eine übertriebene (beispielsweise tägliche) Berichtspflicht vorliegt (vgl. Emde in: Staub, Handelsgesetzbuch Großkommentar, 5. Auflage 2008, § 84 Rn. 33).

Die Klägerin und der Beigeladene zu 2) vereinbarten jedoch zunächst eine Teilzeittätigkeit im Umfang von 96 Stunden monatlich und nach seinen Angaben von etwa 20 Stunden wöchentlich. Für diesen zeitlichen Umfang erhielt er ein monatliches und erfolgsunabhängiges Fixum von 4.000,- EUR. Dies stellt bereits ein Indiz für eine gewisse Arbeitszeitvereinbarung dar, auch wenn die Klägerin möglicherweise darauf verzichtet hat, die Einhaltung der vereinbarten Zeit zu kontrollieren und der Vereinbarung nach dem Willen der Vertragsparteien lediglich der Charakter eines Richtwertes zukam. Denn es sind keine Gründe erkennbar, wieso bei einer selbstständigen Tätigkeit eine Teilzeitvereinbarung erforderlich ist. Der Beigeladene zu 2) selbst gab in der mündlichen Verhandlung hierzu an, dass die Vereinbarung auch für ihn ein Richtwert war, in welchem Umfang er tätig werden wollte und teilte ergänzend mit, dass er sich seine Arbeitszeiten zur eigenen Kontrolle aufschrieb. Das Anfertigen eines Kalenders, in dem die Arbeits- und Urlaubstage des Beigeladenen zu 2) im Voraus vereinbart waren, spricht außerdem gegen das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit. Soweit der Beigeladene zu 2) hierzu ausführte, die schriftliche Fixierung sei nur eine Groborientierung gewesen, habe einer gewissen Dynamik unterlegen und vorrangig seiner Erreichbarkeit durch die Klägerin gedient, ist dagegen einzuwenden, dass eine Erreichbarkeit auch ermöglicht worden wäre, wenn er kurzfristig die Klägerin auf einen bevorstehenden Urlaub hingewiesen hätte. Vielmehr spricht die explizite Aufnahme des Kalenders in das schriftliche Regelwerk gemäß § 4 Abs. 1 des Handelsvertretervertrages für eine gewisse Verbindlichkeit.

Schließlich ergibt sich aus den Angaben des Beigeladenen zu 2) eine Einflussnahme der Klägerin auf seine Arbeitsorganisation. So führte er bei seiner Befragung in der mündlichen Verhandlung aus, dass einmal wöchentlich Gespräche mit einem Geschäftsführer der Klägerin in deren Betriebsräumen stattgefunden haben, bei denen ihm Vorgaben hinsichtlich der von ihm zu kontaktierenden Kunden gemacht worden sind. Indem er angegeben hat, das "grobe Out-line" sei von der Klägerin vorgegeben worden, "den Rest" habe der Kunde vorgegeben, ist dabei kein Raum für eigene arbeitsorganisatorische Erwägungen des Beigeladenen zu 2) erkennbar geworden. Soweit dieser den festen Kundenstamm mit 15 bis 20 und eine Verpflichtung angegeben hat, die einzelnen Kunden etwa viertel- bis halbjährlich zu kontaktieren, kann eine wöchentliche Besprechung mit weiteren Vorgaben zu den Kundenkontakten bereits als eine über das übliche Weisungsrecht eines Handelsvertreters hinausgehende Einflussnahme verstanden werden.

Die anderen Umstände, die für eine selbstständige Tätigkeit sprachen, insbesondere die Freiheit des Beigeladenen zu 2), seinen Tätigkeitsort zu wählen, und das Fehlen von sonstigen Weisungen fielen dagegen bei der erforderlichen Gesamtwürdigung nicht ins Gewicht.

Aus diesem Grund konnte keine selbstständige Tätigkeit festgestellt werden, und die Klage war abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#), 154 Abs. 1, Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung. Dabei wurde berücksichtigt, dass die Beigeladenen keinen eigenen Antrag gestellt haben.

Die Festsetzung des Streitwertes stützt sich auf [§§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#), 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-03-28