L 4 R 3714/14

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 3 R 1535/13
Datum
22.07.2014
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 R 3714/14
Datum
27.03.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 22. Juli 2014 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten beider Rechtszüge sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger vom 27. Dezember 2011 bis Januar 2014 bei der Beigeladenen zu 1), einem Dienstleister im Fahrzeugüberführungsbereich, in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung sozialversicherungspflichtig beschäftigt war.

Der am 1954 geborene Kläger ist seit 2011 als Fahrzeugüberführer (PKW und LKW bis 7,5 t.) tätig.

Die Beigeladene zu 1) ist seit Dezember 2009 als Dienstleister für Eigenachsüberführungen am Markt und organisiert Fahrzeugüberführungen für ihre Kunden deutschland- und europaweit. Dabei agiert die Beigeladene zu 1) als Auftragsvermittler zwischen ihren Kunden und etwa 100 in Deutschland ansässigen Fahrern. Die Beigeladene zu 1) erhält die Aufträge von ihren Kunden und bietet diese Aufträge den Fahrern mittels eines SMS-Verteilers an. Bei Interesse ruft der Fahrer bei der Beigeladenen zu 1) an und sichert sich eine Tour. Er erhält dann den Fahrauftrag per E-Mail, auf dem alle notwendigen Daten vermerkt sind. Der Kunde der Beigeladenen zu 1) wird nach erfolgreicher Vermittlung des Fahrauftrags darüber informiert, welcher Fahrer den Auftrag ausführen wird. Der Fahrer organisiert seine Fahrt zum Startort, führt die Route durch und organisiert dann seine Rückreise. Nach erfolgreichem Abschluss der Fahrt meldet er den Vollzug beim Kunden der Beigeladenen zu 1). Die Fahrer haben weiterhin die Möglichkeit, die Disposition der Beigeladenen zu 1) darüber zu informieren, wo sie sich am nächsten Tag befinden. Sollte die Beigeladene zu 1) dann einen passenden Fahrauftrag in der jeweiligen Region haben, kann dieser Auftrag auch direkt an diesen Fahrer weitergegeben werden. Beim Erstkontakt der Fahrer mit der Personalabteilung weist die Beigeladene zu 1) den Fahrer darauf hin, dass aufgrund der schwankenden Auftragsfrequenz keine Zusagen über die Anzahl der Aufträge pro Monat gemacht werden kann und dass es in dieser Branche unbedingt notwendig sei, weitere Auftraggeber zu haben, um deutschlandweit die Touren zu kombinieren und somit auch den Umsatz zu maximieren (Gewerbebeschreibung der Beigeladenen zu 1)).

Am 26./27. November 2011 schlossen der Kläger und die Beigeladene zu 1) einen mit "Werkvertrag" überschriebenen Vertrag, in dem der Kläger als "Unternehmer" bezeichnet wurde und der Grundlage der vom Kläger vom 27. Dezember 2011 bis Januar 2014 für die Beigeladene zu 1) durchgeführten Fahrzeugüberführungen war. Der Vertrag lautete wie folgt:

§ 1 Vertragsgegenstand Vertragsgegenstand ist der Transport von Fahrzeugen durch den Unternehmer auf eigener sowie fremder Achse nach Auftragserteilung durch die C. GmbH ("C. GmbH" im Folgenden durch die Beigeladene zu 1) ersetzt). Der Unternehmer verpflichtet sich, bei Auftragsannahme Kundenfahrzeuge per Eigen- oder Fremdachse von dem benannten Ort der Abholung zu dem genannten Zielort zu überführen. Ein Anspruch des Unternehmers aus diesem Rahmenvertrag auf Aufträge besteht nicht. Dem Unternehmer ist bewusst, dass die Beigeladene zu 1) keine Voraussagen oder Garantien bezüglich der Menge an Transportaufträgen macht. Die Beigeladene zu 1) entscheidet jeweils allein, welcher Unternehmer die jeweiligen Transportaufträge angeboten bekommt und behält sich weiterhin vor, vergebene Aufträge vor Fahrtantritt zu stornieren, ohne dass dies als eine "Leerfahrt" abgerechnet werden darf.

§ 2 Allgemeine Pflichten des Unternehmers 2.1. Auftreten ... 2.2. Gesetzliche Bestimmungen und Vorgaben Der Unternehmer garantiert (verschuldensunabhängig), dass er jederzeit die gesetzlichen Voraussetzungen für die Durchführung der erteilten Aufträge erfüllt, vor allem, dass &61607; er über die für das Betreiben des Geschäfts und für die Erfüllung dieser Vereinbarung notwendigen behördlichen

Genehmigungen verfügt, &61607; er stets über die für die Fahrzeugüberführung erforderliche in der Bundesrepublik Deutschland gültige Fahrerlaubnis verfügt und mitführt, &61607; ausländische Fahrer, soweit erforderlich, im Besitz einer gültigen Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis sind und diese Unterlagen im Original mitführen, &61607; die vereinbarten Ziele auf direktem und zeitlich kürzestem Wege anfährt, &61607; während der Überführungsfahrt keine Personen befördert, soweit dies zur Erfüllung des Einzelauftrages nicht erforderlich ist, &61607; er alle Unterlagen der einzelnen Touren (Lieferscheine, Kennzeichen, Tank- und Mautbelege etc.) unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von maximal 24 Stunden (nach Abschluss der Fahrt) bei der Beigeladenen zu 1) einreicht, &61607; Fahrzeuge gemäß den gesetzten Fristen pünktlich abgegeben werden, &61607; er sich an die StVO hält und die geführten Fahrzeuge mit äußerster Sorgfalt und Vorsicht behandelt. Die Kunden der Beigeladenen zu 1) werden dafür Sorge tragen, dass die Fahrzeuge sich in einem verkehrstüchtigen, insbesondere den Vorgaben der StVO entsprechenden Zustand befinden. 2.3. Ordnungswidrigkeiten Bei Verkehrsordnungswidrigkeiten wird zusätzlich zu einer eventuellen durch die Behörde verhängten Geldbuße eine Bearbeitungsgebühr in Höhe von EUR 15,00 an die Beigeladene zu 1) fällig. Der Unternehmer ist verpflichtet, den Behörden und der Beigeladenen zu 1) jederzeit und zeitnah den Fahrer jedes von dem Unternehmer bewegten Fahrzeugs nennen zu können. Die Führung eines Fahrtenbuchs oder entsprechenden Systems wird in diesem Zusammenhang ausdrücklich empfohlen.

2.4. Abholung und Übergabe der Fahrzeuge

2.4.1 Beauftragung Die Übernahme und der Transport von Fahrzeugen durch den Unternehmer erfolgt ausschließlich auf schriftlichen Auftrag durch die Dispositionszentrale der Beigeladenen zu 1). 2.4.2. Fahrzeugschlüssel Fahrzeugschlüssel werden persönlich an den von der Beigeladenen zu 1) genannten Empfänger übergeben. Eine Übergabe per Safe außerhalb der Öffnungszeiten muss vorher mit der Dispositionszentrale abgesprochen werden. 2.4.3. Übergabeprotokoll Sowohl bei der Übernahme-, als auch bei der Übergabe von Fahrzeugen von und an den Empfänger ist ein Übergabeprotokoll durch den Unternehmer zu erstellen. Diese Protokolle muss der Unternehmer innerhalb von spätestens 24 Stunden der Beigeladenen zu 1) zur Verfügung stellen. Bei Nichtverfügbarkeit dieser Übergabeprotokolle werden eventuell dokumentierte Schäden als durch den Unternehmer verursacht betrachtet. 2.4.4. Rückmeldung Die Rückmeldung über alle transportierten Fahrzeuge hat innerhalb von spätestens 48 Stunden nach Verbringung der Fahrzeuge an die Dispositionszentrale der Beigeladenen zu 1) zu erfolgen. 2.5. Schäden/Unfälle/Diebstahl Nach einem Unfall, Diebstahl, Brand, Wildschaden oder sonstigen Schäden hat der Unternehmer sofort die Polizei zu verständigen und die Beigeladene zu 1) unverzüglich darüber zu informieren. Alle eventuell entstehenden Ansprüche des Unternehmers gegenüber den Versicherungen aus Schadensereignissen werden schon jetzt zur Sicherheit an die Beigeladene zu 1) für Schäden, die die Beigeladene zu 1) aus dem Versicherungsfall entstehen, abgetreten. Die Beigeladene zu 1) nimmt hiermit diese Abtretung an. 2.6. Fahrzeugzustand Die zu verbringenden Fahrzeuge sind in dem Zustand am Zielort zu übergeben, wie diese erhalten wurden. Es ist nicht gestattet, in den Fahrzeugen zu Rauchen oder Müll zu produzieren. Jeglicher produzierter Müll ist vollständig aus den Fahrzeugen vor Abgabe zu entfernen.

§ 3 Haftung des Unternehmers

3.1 Schäden Der Unternehmer haftet für eine ordnungsgemäße Abwicklung der Aufträge. Der Unternehmer haftet verschuldensabhängig für jegliche Schäden an Fahrzeugen sowie jegliche Fälle des Untergangs von Fahrzeugen, die sich in der Zeit zwischen Übernahme und Abgabe eines Fahrzeuges ereignen. Ausgenommen von dieser Haftung sind Fahrzeugschäden, die auf höhere Gewalt, Krieg, innere Unruhen, Aufruhr, Plünderungen, Verfügungen von hoher Hand und Terrorakte zurückzuführen sind. Der Unternehmer ist verpflichtet, jedes Fahrzeug bei Abholung auf Schäden und Mängel zu überprüfen und ggf. festgestellte Schäden dem Kunden der Beigeladenen zu 1) zu melden und schriftlich quittieren zu lassen. Unterbleibt eine solche Anzeige, so gilt ein Fahrzeug als schadensfrei vom Kunden übernommen. Nach einem Unfall, Diebstahl, Brand, Wildschaden oder sonstigen Schaden hat der Unternehmer sofort die Polizei zu verständigen und die Beigeladene zu 1) darüber unverzüglich zu informieren.

3.2 Versicherung Die Beigeladene zu 1) versichert, dass die Fahrzeuge der Kunden entsprechend den Vorschriften des Pflichtversicherungsgesetzes haftpflichtversichert sind. Für weitere Schäden steht die Betriebshaftpflichtversicherung der Beigeladenen zu 1) ein. Die Selbstbeteiligung des Unternehmers beträgt EUR 1.500,00 bei schuldhaft verursachten Schäden. Von der Selbstbeteiligung kann abgesehen werden, wenn der Unternehmer eine eigene Versicherung für Fahrzeugüberführungen vorweisen kann. Ein entsprechender Nachweis ist bei der Beigeladenen zu 1) vorzulegen. Die Versicherung muss folgende Deckungssummen je Schadensfall aufweisen: Für Personenschäden EUR 2.000.000,00 Für Vermögensschäden EUR 200.000,00 Für Sachschäden EUR 1.000.000,00 Weiterhin muss das Risiko versichert sein, wenn zwei Kundenfahrzeuge der Beigeladenen zu 1) einander auffahren.

§ 4 Entgelt Der Unternehmer erhält für seine vertraglich vereinbarte Tätigkeit die in der Anlage 1 (Preisliste) zu dieser Vereinbarung festgelegte Vergütung sowie seine tatsächlich getätigten Auslagen für Kraftstoffe und Maut. Die Entfernungen werden kilometergenau nach "Google-Maps" ermittelt. Werden jedoch Lieferscheine, Tank- und Mautbelege nicht innerhalb von 48 Stunden nach Tourbeendigung eingereicht, werden diese Touren nicht abgerechnet. Leistungen und Nachberechnungen können nur innerhalb von 90 Tagen nach Auftragsabschluss berücksichtigt werden.

4.1. Auslagen Auslagen wie Tank, Maut etc. müssen entsprechend § 2.2 dieses Vertrages unverzüglich, spätestens jedoch nach maximal 48 Stunden in Kopie bei der Beigeladenen zu 1) eingereicht werden und dürfen nur mit dem dazugehörigen Kfz in Rechnung gestellt werden. Nachberechnungen hierfür werden nicht akzeptiert. Folgende Minimalanforderungen werden an die Rechnungsinhalte gestellt: &61607; Vollständiger Name und Anschrift des leistenden Unternehmers &61607; Vollständiger Name und Anschrift des Leistungsempfängers &61607; Steuernummer oder Umsatzsteuer-Identifikationsnummer des leistenden Unternehmers &61607; Vollständige Angaben (Datum/Uhrzeit/Auftragsnummer etc.) der erbrachten Dienstleistung &61607; Ausstellungsdatum &61607; Rechnungsnummer &61607; Anzuwendender Steuersatz oder im Fall einer Steuerbefreiung entsprechender Hinweis (z.B. Kleinunternehmer §19(1) UStG) &61607; Alle Kosten zu den Fahrzeugen in einer Rechnung (Tank, Zusatzkosten, Überführung etc.) &61607; Keine zusätzlichen Kosten für eine Fahrt auf zwei Rechnungen &61607; Erklärung für Zusatzkosten (Maut, Tank, etc.) &61607; Bankverbindung &61607; Etwaige Skontomöglichkeiten Das Zahlungsziel der Beigeladenen zu 1) beträgt 21 Tage nach Rechnungseingang.

§ 5 Vertragsstrafen Dem Unternehmer werden folgende Vertragsstrafen in Rechnungen gestellt: Auftragsannahme ohne tatsächliche Ausführung EUR 200,00 Mehrkilometer außerhalb einer Toleranz (50 km) EUR 0,50/Kilometer Verspätete Abgabe eines Fahrzeuges EUR 50.00/Tag

§ 6 Geheimhaltungspflicht / Vertraulichkeit Der Unternehmer und die Beigeladene zu 1) sind verpflichtet, über alle ihnen im Rahmen dieses Vertragsverhältnisses anvertrauten, zugänglich gemachten oder sonst bekannt gewordenen Betriebs-¬ und Geschäftsgeheimnisse, insbesondere über die Konditionen dieser Vereinbarung, internen Arbeitsabläufe, Daten der Parteien und Kundeninformationen Stillschweigen gegenüber Dritten zu bewahren. Die vertragsschließenden Parteien verpflichten sich, auch nach Ablauf des vorliegenden Vertrages alle als vertraulich und geheim zu bewertenden Mitteilungen und Tatsachen weiterhin geheim zu halten. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen eine Verpflichtung aus dem vorstehenden Absatz verpflichtet sich der Unternehmer zur Zahlung einer Vertragsstrafe in Höhe von EUR 5.000,00 zzgl. Umsatzsteuer. Die Geltendmachung eines weitergehenden Schadens ist nicht ausgeschlossen.

§ 7 Salvatorische Klausel Die Unwirksamkeit einzelner Bestimmungen dieses Vertrages berührt die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen und des Vertrages im Ganzen nicht. Die vertragsschließenden Parteien sind verpflichtet, in diesem Fall gegebenenfalls die unwirksame Bestimmung einvernehmlich durch eine andere zu ersetzen, durch die -soweit dies möglich ist- der wirtschaftlich gewollte Zweck erreicht werden kann. In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn sich herausstellt, dass die erforderliche Regelung eines Punktes in dem Vertrag übersehen worden ist.

§ 8 Gerichtsstand, Schriftform Gerichtsstand für alle Rechtsstreitigkeiten, die aus diesem Vertrag oder im Zusammenhang damit entstehen, sowie aller auf seiner Grundlage abgeschlossenen Einzelverträge, ist Berlin, sofern dem keine zwingenden Vorschriften entgegenstehen. Mündliche Nebenabsprachen bestehen nicht. Jede Änderung dieser Vereinbarung, auch die Änderung der Schriftformklausel, bedarf zu Ihrer Gültigkeit der Schriftform.

Preisliste für die Fahrer

I. Werkstattfahrten (innerhalb Ortschaften oder Umland)*

Fahrzeuge bis 3,5t EUR 15,00 Fahrzeuge über 3,5t EUR 20,00

II. Bundesweite Überführungen für PKW bis 3,5t inkl. Sprinter etc. (km ... bis)*

100 km EUR 20,00 200 km EUR 38,00 300 km EUR 50,00 400 km EUR 65,00 500 km EUR 78,00 600 km EUR 90,00 700 km EUR 100,00 800 km EUR 110,00 1000 km EUR 125,00

III. Bundesweite Überführungen für LKW*

PKW-Pauschalen + EUR 10,00

IV. Sonstige Fahrten Alle Sondertouren wie z.B. Auslandsfahrten etc. werden individuell verhandelt. Für alle Fahrten gilt: Es werden keine Bahn-, Taxi- oder sonstige Ausgaben erstattet. Lediglich anfallende Tank-, ggf. Maut- oder anfallende Auslagen für das zu transferierende Fahrzeug (z.B. Öl) werden erstattet.

* Alle Preise sind netto und freibleibend. Entfernungen werden kilometergenau nach "Google-Maps" ermittelt.

Der Kläger rechnete die geleisteten Fahrten in der Regel monatsweise zusammengefasst bis zu drei Wochen nach Durchführung der Fahrten mit Mehrwertsteuer ab. Er schlüsselte hierbei mit Ausnahme der Rechnungen vom 20. April, 1. und 23. August, 5. September 2012 und 19. Oktober 2012 die Rechnungen nach Datum, Fahrtnummer, Kennzeichen, Ausgangs- und Zielort, Tanken, Extras und Preis auf und berechnete Beträge zwischen EUR 241,00 und EUR 1.171,69 (netto).

Am 2. Oktober 2012 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Feststellung seines sozialversicherungsrechtlichen Status. Er gab an, dass er für die Beigeladene zu 1) und für fünf weitere Auftraggeber tätig sei. Arbeitnehmer oder Auszubildende beschäftige er nicht. Die Auftragsausführung werde durch ein Protokoll über das Fahrzeug mit Blick auf den Zustand bei Übernahme und Abgabe kontrolliert. Vorgaben bezüglich regelmäßiger Arbeits- und Anwesenheitszeiten habe er nicht. Er übe die Tätigkeit deutschlandweit aus. In die Betriebsorganisation der Beigeladenen zu 1) sei er nicht eingegliedert. Unternehmerisch trete er durch Eigenwerbung per E-Mail bei anderen Autohäusern und dem Verteilen von Visitenkarten auf. Ein eigenes Unternehmerrisiko trage er bei Verkehrsvergehen, Unfällen und bei Nichteinhalten von Terminen. Mit der Fahrzeugüberführung gehe die gesamte Organisation, Protokollierung, Terminierung mit dem Kunden, die Anreise zum Fahrzeug und die Rückreise vom Zielort nach Hause oder zum nächsten Zielort einher. Zwischen den verschiedenen Auftraggebern erfolge die Auswahl unter dem Gesichtspunkt der besten Vergütung und Terminierung. Für die Erledigung des Auftrags bestehe eine zeitliche Vorgabe von Seiten des Auftraggebers von mehreren Tagen. Innerhalb dieser Zeitspanne bestimme er selbst, wann der Auftrag erledigt werde. Er setze als Kapital eine Bahncard 100, ein Smartphone, ein Navigationsgerät und seinen PKW für die Fahrt von seinem Wohnort zum nächsten Bahnhof ein. Eine Betankung des Fahrzeugs erfolge gegebenenfalls auf Vorkasse und werde mit dem Tankbeleg in Rechnung gestellt. Bestimmte Arbeitsmittel z.B. Dienstkleidung setze er nicht ein. Weisungen von der Beigeladenen zu 1) würden ihm nicht erteilt. Den Inhalt und den Zeitpunkt der auszuübenden Tätigkeit legten die Kunden der Beigeladenen zu 1) fest. Die Leistungen würden ausschließlich im Namen und auf Rechnung der Beigeladenen zu 1) erbracht. Die Vergütung erfolge nach der Preisliste der Beigeladenen zu 1). Bei kurzen Entfernungen und langer Anfahrt werde verhandelt. Die Beigeladene zu 1) bestätigte dies unter dem 19. Oktober 2012.

Auf die Anhörung der Beklagten (Schreiben vom 5. November 2012), sie beabsichtige einen Bescheid über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung zu erlassen, ergänzte der Kläger seine Angaben dahingehend, dass er über die Annahme des Auftrags von Fall zu Fall entscheide. Die Annahme oder Ablehnung sei davon abhängig, ob der Auftrag in seine Gesamtplanung passe und ob er verkehrsgünstig zu seinem Wohnort liege. Die Erfüllung von Berichtspflichten über die ordnungsgemäße Abwicklung des Auftrags sei eine Pflicht, die jeder selbstständige Spediteur gegenüber seinem Auftraggeber zu erfüllen habe. Er trage mit Ausnahme der Treibstoffkosten für die Überführung sämtliche Kosten (Bahncard 100, Bus- und Taxifahrten, Unterkunft bei mehrtägigen Reisen, internetfähiges Handy und Porto- und Büromaterialkosten) selbst. Das Auftragsverhältnis sei auch nicht auf Dauer angelegt. Er sei im Jahr 2012 mittlerweile für sieben

Auftraggeber tätig geworden. Zur Durchführung seiner Tätigkeit sei er im Besitz einer eigenen Betriebshaftpflichtversicherung mit einer Versicherungssumme von EUR 3.000.000,00, deren Prämie er selbst trage. Die Beigeladene zu 1) äußerte sich darüber hinaus ergänzend dahingehend, dass die Verpflichtung des Klägers den Fahrauftrag entsprechend ihrer Vorgaben auszuführen, nicht gegen die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit spreche. Jeder Unternehmer sei naturgemäß verpflichtet, einen Fahrauftrag entsprechend der Vorgaben des Auftraggebers auszuführen. Die vom Kläger angenommenen Fahraufträge müssten nicht von ihm persönlich ausgeführt werden. Es stehe ihm frei, diese durch Dritte ausführen zu lassen.

Mit an den Kläger und die Beigeladene zu 1) gerichteten Bescheiden vom 14. Dezember 2012 stellte die Beklagte fest, dass die Tätigkeit des Klägers als Kraftfahrzeugüberführer bei der Beigeladenen zu 1) seit 27. Dezember 2011 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde und in dem Beschäftigungsverhältnis Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe. Dass die Tätigkeit in hohem Maße durch eigene Verantwortlichkeit und Entscheidungsfreiheit gekennzeichnet sei, schließe das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nicht aus. Die Terminierung der Aufträge richte sich nach den Bedürfnissen des Kunden. Dieser bestimme, zu welchem Zeitpunkt das Kraftfahrzeug vor Ort zu sein habe. Der Ort der Arbeitsverrichtung werde dem Kläger durch die Auftragserteilung und somit durch ein einseitiges Direktionsrecht zugewiesen. Er arbeite am Betriebssitz des Auftraggebers bzw. an einem von ihm vorgegebenen Arbeitsort. Zur Durchführung des Auftrages habe er sich an die Vorgaben des Auftraggebers zu halten. Bei der Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalls sei die Tatsache, dass der Kläger für mehrere Auftraggeber tätig sei, für die Beurteilung dieses Vertragsverhältnisses nicht maßgeblich. Die Tätigkeit für mehrere Auftraggeber/Arbeitgeber sei durchaus üblich. Jedes dieser Vertragsverhältnisse sei dann für sich getrennt zu beurteilen. Dass der Kläger über eine eigene Bahncard 100 verfüge, stelle kein erhebliches unternehmerisches Kapital dar. Ein eine selbstständige Tätigkeit kennzeichnendes Unternehmerrisiko sei nur dann gegeben, wenn der Einsatz von Kapital auch mit der Gefahr des Verlustes verbunden sei. Dass der Kläger laut eigenen Angaben eigene Werbung betreibe und eine Berufshaftpflichtversicherung abgeschlossen habe, sei zwar arbeitnehmeruntypisch, stehe jedoch einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen (Unterstreichung im Original).

Hiergegen erhoben der Kläger und die Beigeladene zu 1) Widerspruch. Sie begehrten jeweils die Feststellung, dass der Kläger im Rahmen seiner Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) nicht der Gesamtsozialversicherungspflicht unterliege. Der Kläger trug unter Wiederholung seines bisherigen Vorbringens ergänzend vor, dass es im Speditionsgewerbe z.B. absolut üblich sei, dass Fahraufträge ausgeschrieben würden. Niemand käme hier - auch wenn der Spediteur z.B. nur einen Lastwagen betreibe - auf die Idee von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu sprechen. Er sei in seinen Entscheidungen hinsichtlich des Wann, Wo und Wie der Tätigkeit frei. Mit der Bahncard 100 setze er eigenes Kapital ein. Dass er die Bahncard auch für Privatfahrten nutzen könne, sei ein untaugliches Argument. Auch ein selbstständiger Unternehmer sei nicht deshalb abhängig beschäftigt, wenn er mit seinem Geschäftswagen privat fahren könne. Für einige Monate habe er ein rotes Kennzeichen gehabt. Weil sich herausgestellt habe, dass sich dieses nicht rechne, habe er es mittlerweile nicht mehr. Er habe wie ein Unternehmer reagiert und die Kosten minimiert. Exemplarisch legte der Kläger eine Textnachricht vom 30. Januar 2013 über angebotene aktuelle Fahrten vor. Die Beigeladene zu 1) führte über ihr bisheriges Vorbringen hinaus ergänzend aus, dass nur mit der Tatsache, dass ihre, der Beigeladenen zu 1), eigenen Kunden den Abholungs- und Zielort vorgeben würden, an die sie genauso wie der Kläger gebunden sei, zusammenhänge, dass die Fahrten in bestimmten Zeiträumen ausgeführt werden müssten. Der Kläger erhebe auf seine Rechnungen auch Umsatzsteuer und versteuere seine Einnahmen korrekt als solche aus selbstständiger Tätigkeit.

Mit an den Kläger und die Beigeladene zu 1) gerichteten Widerspruchsbescheiden vom 15. Mai 2013 wies die bei der Beklagten gebildete Widerspruchsstelle den Widerspruch zurück. Gegenstand der Statusentscheidung sei allein das zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) bestehende Auftragsverhältnis. Der Umstand, dass der Kläger für mehrere Auftraggeber tätig sei, sei für die Beurteilung dieses Auftragsverhältnisses nicht maßgeblich. Allein der Wille der vertragsschließenden Parteien bestimme nicht, ob eine Tätigkeit als Beschäftigung oder Selbstständigkeit definiert werde. Feststellungen des Finanzamts zur ausgeübten Tätigkeit seien für die Sozialversicherungsträger nicht rechtsverbindlich und könnten allenfalls als Indiz gewertet werden. Die Anmeldung eines Gewerbes könne jede Person vornehmen, dies begründe für sich genommen keine selbstständige Tätigkeit. Ein wesentlicher Gestaltungsspielraum bezüglich der zu erbringenden Dienstleistung sei nicht gegeben. Dieser reduziere sich auf die Annahme eines Vertrags, der die Erbringung einer überwiegend fremdbestimmten Dienstleistung beinhalte. Die Beigeladene zu 1) bediene sich des Klägers zur Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtungen gegenüber ihren Kunden. Der Kläger habe der Beigeladenen zu 1) gegenüber eine Berichtspflicht in Form der Führung eines Protokolls, hierdurch werde die Kontrolle seiner Tätigkeit sichergestellt. Die Höhe des Honorars werde von der Beigeladenen zu 1) vorgegeben. Die Tätigkeit werde persönlich ausgeübt. Allein die formale Berechtigung, die Leistung durch Dritte erbringen zu lassen, schließe das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht aus, wenn die persönliche Leistungserbringung die Regel sei. Mit Blick auf die festgestellte Weisungsbindung sei anzumerken, dass auch jedem Arbeitnehmer ein gewisser Freiraum bei der Ausgestaltung seiner Tätigkeit eingeräumt sei. Die hier zu beurteilende Tätigkeit sei entsprechend der eines Arbeitnehmers im Wesentlichen durch Vorgaben des Auftraggebers geprägt, also überwiegend fremdbestimmt. Die eigene Arbeitskraft werde nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt, da eine Vergütung nach vorher festgelegten Vergütungssätzen erfolge. Die Vergütung werde erfolgsunabhängig gezahlt. Der Kläger setze überwiegend die eigene Arbeitskraft ein und sei funktionsgerecht dienend in einer fremden Arbeitsorganisation tätig. Durch die Bahncard, Kommunikationsmittel und geeigneter Kleidung für die ausgeübte Tätigkeit werde ein unternehmerisches Risiko mit eigenständigen Gewinn- und Verlustchancen nicht begründet. Den Status der selbstständigen Tätigkeit sichere es nicht, wenn die Vergütung der geleisteten Arbeit durch Rechnungstellung des Auftragnehmers inklusive Mehrwertsteuer erfolge. Dies sei lediglich eine Folge der bisherigen rechtsfehlerhaften eigenen Einstufung. Die Überbürdung von Risiken sei nur dann ein Indiz für Selbstständigkeit, wenn sie größere Freiheiten bei der Gestaltung und Bestimmung des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft oder größere Gewinn- und Verdienstmöglichkeiten schaffe, die nicht bereits in der Sache angelegt seien, weil allein die Zuweisung zusätzlicher Risiken einen abhängig Beschäftigten noch nicht zum Selbstständigen mache. Es spiele deshalb keine Rolle, dass im Vertrag keine Regelungen über Urlaubsanspruch und Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder Kündigungsschutz getroffen worden sei. Der Kläger entscheide lediglich, ob es zu einem Vertragsabschluss komme. Die Möglichkeit der Ablehnung eines Auftrags sei für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung irrelevant. Im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens werde eine Tätigkeit erst dann beurteilt, wenn ein Vertrag zustande gekommen sei.

Hiergegen erhob der Kläger am 10. Juni 2013 Klage beim Sozialgericht Reutlingen (SG), die Beigeladene zu 1) am 13. Juni 2013 beim Sozialgericht Berlin. Das dort unter dem Aktenzeichen S 86 KR 1057/13 geführte Verfahren ruht. Der Kläger vertrat die Ansicht, dass er selbstständig tätig sei. Er trug unter Wiederholung seines bisherigen Vorbringens vertiefend vor, er sei einem selbstständigen Unternehmer

entsprechend in seinen Entscheidungen hinsichtlich des Ob, Wann und Wo seiner Tätigkeit frei. Das Verhalten und die Ansicht der Beklagten mache es für jedermann unmöglich, sich im Speditionsgewerbe selbstständig zu machen. Er lege besonderen Wert darauf, einen möglichst großen Kundenkreis zu bekommen. Er expandiere weiter. Es komme noch die Rubrik Autoverkauf/Autovermittlung hinzu. Eine Autovermietung sei angedacht. Die Umsatzerlöse bei der Beigeladenen zu 1) entsprächen nicht einmal der Hälfte seines Gesamtumsatzes. Er unterhalte auch eine eigene Homepage. Der Kläger legte einen Ausdruck seiner Homepage, seine Preisliste, die von derjenigen im Vertrag als Anlage 1 enthaltenen Preisliste nach oben abweicht, die Fotokopie eines zwischen ihm und einem Herrn D. geschlossenen Vertrags für einen freien Mitarbeiter vom 25. September 2012, einen - dem im Laufe des Berufungsverfahrens vorgelegten unterschriebenen Vertrag teilweise nicht entsprechenden - von niemandem unterschriebenen Blankowerkvertrag der Beigeladenen zu 1) sowie weitere an die Beigeladene zu 1) gestellte Rechnungen der Monate November und Dezember 2012 und an sieben weitere Auftraggeber vor.

Die Beklagte trat der Klage unter Verweis auf ihren Widerspruchsbescheid entgegen.

Das SG lud durch Beschluss vom 16. April 2014 die Beigeladene zu 1), die Agentur für Arbeit N. als Beigeladene zu 2), die Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg als Beigeladene zu 3) und die AOK F. als Beigeladene zu 4) bei. Die Beigeladenen zu 2) bis 4) äußerten sich nicht und stellten keine Anträge, die Beigeladene zu 1) schloss sich dem Antrag des Klägers an.

Auf Anforderung des SG übersandte das Bürgermeisteramt des Wohnorts des Klägers die Gewerbeummeldung vom 6. Februar 2012 (weiterhin ausgeübt: Überführung von Kraftfahrzeugen, neu ausgeübt: Handel mit Kraftfahrzeugen).

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG trug der Kläger vor, dass ihm die Beigeladene zu 1) im Januar 2014 einen neuen Vertrag vorgelegt habe, den er habe unterschreiben sollen, was er nicht getan habe. Er habe gesagt, es könne ja wie bisher ohne schriftliche Vereinbarung weiter verfahren werden. Seither erhalte er keine weiteren Aufträge von der Beigeladenen zu 1). Er gehe davon aus, dass ein unterschriebener Werkvertrag als Rahmenvereinbarung für seine Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) bei der Beigeladenen zu 1) vorhanden sei. Die zeitliche Vorgabe für die Überführung sei in der Regel ein bis zwei oder auch drei Tage gewesen. Manchmal habe es auch schneller gehen können. Die Vereinbarung im Werkrahmenvertrag über Vertragsstrafen sei nie relevant geworden. Wenn er aber z.B. im Stau gestanden sei, habe er sich telefonisch beim jeweiligen Auftraggeber gemeldet.

Mit Urteil vom 22. Juli 2014 hob das SG den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15. Mai 2013 auf und verurteilte die Beklagte festzustellen, dass der Kläger bei der Beigeladenen zu 1) nicht als abhängig Beschäftigter tätig gewesen sei. Der Kläger übe seine Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) seit Aufnahme der Tätigkeit am 27. Dezember 2012 (richtig: 2011) nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses aus. Es überwögen die Merkmale, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen würden. Sowohl die Beigeladene zu 1) als auch der Kläger seien während des gesamten Verfahrens von einer selbstständigen Tätigkeit des Klägers ausgegangen. Eine solche sei nach dem zwischen ihnen geschlossenen Werkvertrag (als Rahmenvereinbarung) auch schriftlich festgelegt worden. Auch wenn die streitgegenständliche Tätigkeit ihrer Art nach grundsätzlich auch in abhängiger Beschäftigung ausgeübt werden könne, sei vorliegend im Hinblick auf die äußere Gestaltung des Vertragsverhältnisses, die den getroffenen vertraglichen Vereinbarungen entsprochen habe, die auch sozialversicherungsrechtlich beachtliche Selbstständigkeit des Klägers umgesetzt worden. Keine maßgebende Bedeutung komme den für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Umständen zu, wonach sich der Kläger an die Weisungen der Beigeladenen zu 1) zu halten gehabt habe und gewisse "Eckpunkte" des jeweiligen Auftrags, wie Zeitpunkt und Zielort der Durchführung von der Beigeladenen zu 1) vorgegeben worden sei. Aus der verringerten Autonomie des Fahrzeugüberführers bei der Durchführung der einzelnen Einsätze könne nicht auf eine Weisungsgebundenheit und damit auf eine persönliche Abhängigkeit von der Beigeladenen zu 1) geschlossen werden. Diese Weisungen ergäben sich nahezu zwingend aus der Art der Aufträge. Insbesondere Überführungsort und -zeitpunkt seien von dem jeweiligen Kunden abhängig. Darüber hinaus habe der Kläger bei der Ausführung der Überführungsfahrten ohne Weisungen und Kontrolle im Einzelnen seinen Auftrag abwickeln können, so sei insbesondere der Übernahme- bzw. Abgabetermin nur taggenau, nicht aber minutengenau vorgegeben. Allein die Feststellung wiederholter, jeweils gesondert und "von Fall zu Fall" vereinbarter Tätigkeiten im Rahmen eines Dauerrechtsverhältnisses zwinge nicht zu der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses. Vom Kläger sei auch keine ständige Dienstbereitschaft erwartet worden. Lediglich nach Mitteilung der durchzuführenden Fahrten durch die Beigeladene zu 1) an mehrere Fahrzeugüberführer per SMS und Übernahme einer Überführung durch den Beigeladenen (richtig: Kläger) sei ein Einzelauftrag zustande gekommen. In einem gewissen Umfang habe der Kläger auch ein Unternehmerrisiko getragen. Er habe zum einen Kapital eingesetzt (Bahncard 100, im Rahmen der Aufträge aufzubringende Kosten für Bus und Taxifahrten, bei mehrtägigen Reisen Kosten für Unterkunft und Smartphone). Zum anderen habe er das Risiko des Ausfalls seines (Hinzu-) Verdienstes getragen, da er keinen Anspruch auf Beschäftigung und entsprechende Entlohnung durch die Beigeladene zu 1) gehabt habe. Es sei als ausdrücklich erwünscht vermerkt gewesen, dass der Unternehmer Transportaufträge auch anderweitig akquiriere und selbstständig ohne die Beteiligung der Beigeladenen zu 1) abrechne. Auch aus der Anzahl der vom Kläger für die Beigeladene zu 1) zwischen dem 29. Dezember 2011 und 30. November 2012 abgerechneten 88 Überführungen zeige sich, dass durch die Arbeitseinsätze für die Beigeladene zu 1) vom Kläger kein regelmäßiges Einkommen habe erzielt werden können. Der Kläger sei dementsprechend eigenwerbend auf dem Markt aufgetreten und habe mehrere andere Auftraggeber akquiriert. Bei Abwägen der Gesamtwürdigung liege daher kein Beschäftigungsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) vor.

Gegen das ihr am 31. Juli 2014 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 29. August 2014 Berufung eingelegt. Das Tätigkeitsbild weise keine Besonderheiten auf, die ein Abweichen von der umfänglichen Rechtsprechung zu den sonstigen Fahrdienstleistern rechtfertigen könnte. Insbesondere habe der Kläger als Überführungsfahrer kein relevantes Unternehmerrisiko getragen. Aufgrund des engen Zeitkorridors für die Überführung (24 bis 48 Stunden) und des fehlenden Spielraums für die Route (Vertragsstrafe bei Abweichung über 50 km) seien unternehmerische Gestaltungsfreiheiten und Chancen zu verneinen. Das Urteil des Bayerischen LSG aus 2006 (Urteil vom 17. November 2006 - L 5 KR 293/05 -, in juris) vermöge nicht zu überzeugen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 22. Juli 2014 aufzuheben und die Klage gegen den Bescheid vom 14. Dezember 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15. Mai 2013 abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger hält das Urteil des SG für nachvollziehbar und rechtsfehlerfrei. Nach der Auffassung der Beklagten könne eine solche Tätigkeit als selbstständige Tätigkeit gar nicht ausgeführt werden. Dieser Beruf/diese Tätigkeit wäre jemandem, der sich selbstständig machen wolle, insoweit völlig verwehrt. Dies käme einem Berufsverbot gleich und könne denknotwendig so nicht sein.

Die Beigeladene zu 1) beantragt ebenfalls,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladene zu 1) hält das Urteil des SG ebenfalls für zutreffend. Die Beklagte sei weder willens und/oder nicht in der Lage, sich eingehend und im Detail mit dem streitgegenständlichen Vertragsverhältnis auseinanderzusetzen.

Der Senat hat die Akte des Sozialgerichts Berlin (S 86 KR 1057/13) zur Einsicht beigezogen und die Pflegekasse bei der AOK als Beigeladene zu 5) beigeladen (Beschluss vom 23. September 2014). Die Beigeladenen zu 2) bis 5) haben sich nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte, die Akte des SG sowie auf die von der Beklagten vorgelegte Verwaltungsakte und den Anlageband mit Kopien aus der Akte des SG Berlin (S 86 KR 1057/13) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Die nach §§ 143, 151 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist zulässig und insbesondere statthaft im Sinne des § 144 Abs. 1 Satz 1 SGG; denn die Klage betrifft weder eine Geld-, Dienst- oder Sachleistung noch einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt.

2. Die Berufung ist auch begründet. Das SG hat der kombinierten Anfechtungs- und Feststellungsklage (§§ 54 Abs. 1, 55 Abs. 1 SGG) zu Unrecht stattgegeben. Der Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15. Mai 2013 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte hat zutreffend festgestellt, dass der Kläger bei der Beigeladenen zu 1) vom 27. Dezember 2011 bis Januar 2014 abhängig beschäftigt ist und deshalb der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung unterliegt.

a) Nach § 7a Abs. 1 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung der nach § 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV zuständigen Beklagten 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 aufgrund einer Gesamtwürdigung aller Umstände, ob eine Beschäftigung vorliegt (§ 7a Abs. 2 SGB IV). Das Verwaltungsverfahren ist in Absätzen 3 bis 5 der Vorschrift geregelt. § 7a Abs. 6 SGB IV regelt in Abweichung von den einschlägigen Vorschriften der einzelnen Versicherungszweige und des SGB IV den Eintritt der Versicherungspflicht (Satz 1) und die Fälligkeit des Gesamtsozialversicherungsbeitrags (Satz 2). Mit dem rückwirkend zum 1. Januar 1999 durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20. Dezember 1999 (BGBl. 2000 I, S. 2) eingeführten Anfrageverfahren soll eine schnelle und unkomplizierte Möglichkeit der Klärung der Statusfrage erreicht werden; zugleich sollen divergierende Entscheidungen verhindert werden (Bundestags-Drucksache 14/1855, S. 6).

Die Beklagte war zur Entscheidung über den Antrag des Klägers berufen. Denn sie ist nach § 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV zuständig. Die Zuständigkeit der Einzugsstelle oder eines anderen Versicherungsträgers besteht nicht, da ein vorheriges Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung durch einen anderen Versicherungsträger oder die Einzugsstelle nicht eingeleitet wurde oder erfolgte.

Versicherungspflichtig sind in der Rentenversicherung nach § 1 Satz 1 Nr. 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI), in der Arbeitslosenversicherung nach § 25 Abs. 1 Satz 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III), in der Krankenversicherung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) und in der Pflegeversicherung nach § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI) gegen Arbeitsentgelt beschäftigte Personen. Beschäftigung ist nach § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

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 dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft sowie die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung (zum Ganzen z.B. BSG, Urteile vom 22. Juni 2005 - B 12 KR 28/03 R - m.w.N., 24. Januar 2007 - B 12 KR 31/06 R -, 29. August 2012 - B 12 KR 14/10 R und B 12 KR 25/10 R - sowie 30. Oktober 2013 B 12 KR 17/11 R -, alle in juris; zur Verfassungsmäßigkeit der anhand dieser Kriterien häufig schwierigen Abgrenzung Bundesverfassungsgericht [BVerfG], Beschluss vom 20. Mai 1996 - 1 BvR 21/96 -, in juris).

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine abhängige 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 sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht 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 (BSG, Urteile vom 8. August 1990 - 11 RAr 77/89 - und 8. Dezember 1994 - 11 RAr 49/94 - beide in juris). In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (BSG, Urteile vom 1. Dezember 1977 - 12/3/12 RK 39/74 - und 10. August 2000 - B 12 KR 21/98 R -, jeweils m.w.N., beide in juris). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (vgl. hierzu insgesamt auch BSG, Urteile vom 24. Januar 2007 - B 12 KR 31/06 R - sowie 29. August 2012 - B 12 KR 14/10 R und B 12 KR 25/10 R -, alle in juris).

b) Vor diesem Hintergrund bestimmen sich vorliegend die rechtlich relevanten Beziehungen nach dem zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) geschlossenen Werkvertrag vom 26./27. November 2011. Legt man diesen zu Grunde überwiegen für die Zeit vom 27. Dezember 2011 bis Januar 2014 bei einer Gesamtbetrachtung die Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen.

Innerhalb des durch den Werkvertrag bestehenden Rahmens stellte sich die Aufgabe des Klägers dahingehend dar, nach Annahme des per SMS durch die Beigeladene zu 1) übermittelten Auftrags und Erhalt der für den Fahrauftrag notwendigen Daten durch die Beigeladene zu 1) von seinem Wohnort aus oder dem Ort aus, an dem er sich gerade befand, auf eigene Kosten mit der Bahn an den Standort des haftpflichtversicherten Fahrzeugs des Kunden zu fahren, den Fahrzeugschlüssel zu übernehmen und bei der Übernahme des Fahrzeugs ein Protokoll zu erstellen, anschließend das Fahrzeug auf dem direkten und zeitlich kürzesten Weg an den nach dem Auftrag vorgegebenen Zielort zu fahren, dort das Fahrzeug gemäß den gesetzten Fristen pünktlich abzugeben, die Fahrzeugschlüssel grundsätzlich persönlich an den von der Beigeladenen zu 1) genannten Empfänger zu übergeben und ein Übergabeprotokoll zu fertigen, und sodann auf eigene Kosten wieder an den Wohnort oder den nächsten Abholort weiterzufahren. Die Rückmeldung über das transportierte Fahrzeug hatte spätestens 48 Stunden nach Verbringung des Fahrzeugs an die Beigeladene zu 1) zu erfolgen. Bei einem Unfall oder sonstigen Schaden hatte der Kläger unverzüglich die Beigeladene zu 1) zu informieren, wobei für außerhalb der Haftpflichtversicherung entstehende Schäden abgesehen von der grundsätzlichen Selbstbeteiligung des Klägers bei schuldhaft verursachten Schäden in Höhe von EUR 1.500,00 die Betriebshaftpflichtversicherung der Beigeladenen zu 1) eintrat und der Kläger alle eventuell entstehenden Ansprüche gegenüber Versicherungen schon vorab zu Sicherheit an die Beigeladene zu 1) übertragen hatte. Die Rechnung an die Beigeladene zu 1) für die Überführung hatte der Kläger - für den Fall, dass er Auslagen wie Tank und Maut hatte - unverzüglich, spätestens nach maximal 48 Stunden bei der Beigeladenen zu 1) einzureichen. Die Überführung hatte er mit Ausnahme von Sonderfahrten nach der dem Werkvertrag beigefügten Preisliste, die eine Staffelung nach Kilometern vorsah auf die der Kläger keinen unmittelbaren Einfluss hatte und von seiner eigenen Preisliste mit erheblich geringeren Preisen abwich, in Rechnung zu stellen. U.a. bei Mehrkilometern außerhalb einer Toleranz von 50 Kilometern und einer verspäteten Abgabe eines Fahrzeugs berechnete die Beigeladene zu 1) dem Kläger eine Vertragsstrafe in Höhe von EUR 0,50 pro Kilometer bzw. EUR 50,00 pro Tag.

Diese Art der Ausübung der Tätigkeit des Klägers mit Vorgabe der genauen Daten hinsichtlich Ort, Strecke und Zeit belegt, dass der Kläger in die von der Beigeladenen zu 1) vorgegebene arbeitsteilige Organisation eingegliedert war. Der Kläger bot nicht den Endkunden der Beigeladenen zu 1) seine Arbeitskraft am Markt an, vielmehr wurde ihm, ohne eine reale Chance zum Aushandeln von Sonderbedingungen, die Fahrt von der Beigeladenen zu 1) im Einzelnen vorgegeben. Er hatte nach Erledigung der Fahrt den Fahrzeugschlüssel an den von der Beigeladenen zu 1) vorgegebenen Empfänger zu übergeben und die Rechnungsstellung an den Endkunden erfolgte, nachdem der Kläger innerhalb kurzer Frist seine Auslagen der Beigeladenen zu 1) gegenüber geltend zu machen hatte, durch die Beigeladene zu 1). Im Außenverhältnis trat der Kläger letztlich als Angehöriger des Betriebs der Beigeladenen zu 1) auf. Die Beigeladene zu 1), nicht der Kläger, war für die Endkunden Vertragspartner. Damit war der Kläger - auch wenn er als Fahrer im Fahrzeug alleine fuhr - in den Betriebsablauf der Beigeladenen zu 1), der gegenüber stets Rückmeldungen notwendig waren, eingebunden. Er nahm funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess teil.

Da dem Kläger das Fahrzeug, mit dem er die Leistung zu erbringen hatte, vorgegeben war, war er auch hinsichtlich des Orts, an dem er die Leistung zu erbringen hatte, nicht weisungsfrei. Die Beigeladene zu 1) gab dem Kläger auch die Fahrtstrecke vor. Dies ergibt sich daraus, dass sowohl der Abfahrts- als auch der Übergabeort vorgegeben, die vereinbarten Ziele auf direktem und zeitlich kürzestem Weg anzufahren waren und Entfernungen kilometergenau nach "Google-Maps" ermittelt wurden. Für den Fall von Mehrkilometern außerhalb einer Toleranz von 50 Kilometern hatte der Kläger eine Vertragsstrafe pro Mehrkilometer zu entrichten. Darüber hinaus bestanden auch zeitliche Fristen. Es wurde zwar vom Kläger keine ständige Dienstbereitschaft erwartet, wenn er den Auftrag angenommen hatte, wurden ihm die Arbeitszeiten aber letztlich von der Beigeladenen zu 1) "zugewiesen". Diese waren zwar in der Regel nicht minutengenau, der Kläger hatte die Fahrzeuge jedoch gemäß den gesetzten Fristen pünktlich abzugeben.

Der Kläger trug - im Sinne des vom Senat regelmäßig besonders gewichteten Kriteriums - auch kein wesentlich ins Gewicht fallendes Unternehmerrisiko. Er setzte letztlich nur seine Arbeitskraft ein. Die Belastung mit Risiken gerade im Zusammenhang mit der - hier im Vordergrund stehenden - Verwertung der Arbeitskraft spricht nur dann für eine Selbstständigkeit, wenn ihr auch eine größere Freiheit bei der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft gegenübersteht (vgl. BSG, Urteil vom 13. Juli 1978 - 12 RK 14/78 -, Urteil vom 4. Juni 1998 - B 12 KR 5/97 R -, beide in juris). Dies war hier nicht der Fall. Der Kläger konnte zwar einen ihm angebotenen Auftrag annehmen oder ablehnen. Dieser Gesichtspunkt spielt hier jedoch keine ausschlaggebende Rolle. Die Möglichkeit, Aufträge anzunehmen oder abzulehnen, kann grundsätzlich zwar als Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit angesehen werden, weil der Betroffene damit den Umfang seiner Tätigkeit in gewisser Weise selbst bestimmt. Auch im Rahmen abhängiger Beschäftigungsverhältnisse sind aber Vertragsgestaltungen nicht unüblich, die es weitgehend dem Arbeitnehmer überlassen, ob er im Anforderungsfall tätig werden will oder ob er ein konkretes Angebot im Einzelfall ablehnt. Denn auch in solchen Fällen, in denen auf Abruf oder in Vertretungssituationen beispielsweise wegen Erkrankung ständiger Mitarbeiter lediglich im Bedarfsfall auf bestimmte Kräfte zurückgegriffen wird, kann dem Arbeitnehmer die Möglichkeit eingeräumt sein, ein konkretes Arbeitsangebot abzulehnen (vgl. Senatsurteil vom 24. Februar 2006 - L 4 KR 763/04, Senatsurteil vom 21. November 2008 - L 4 KR 4098/06 -, in juris). Nimmt der Betroffene das angetragene Angebot jedoch an, übt er die Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit in einem fremden Betrieb und damit im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung aus und wird nicht allein wegen der grundsätzlich bestehenden Ablehnungsmöglichkeit zum selbstständig Tätigen (Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 17. Januar 2012 - L 11 R 1138/10 -, in juris). Da der Kläger zudem keinen Einfluss darauf hatte, ob und welche Aufträge die Beigeladene zu 1) ihm anbot, war er in Bezug auf die Gestaltung und den Umfang seiner Tätigkeit von der Beigeladenen zu 1) abhängig. Es war für die Tätigkeit - mit Ausnahme von sonstigen Fahrten wie z.B. Auslandsfahrten etc.

- auch kilometerabhängig im Voraus eine Pauschale vorgesehen. Dabei wurden die Entfernungen kilometergenau nach Google-Maps ermittelt. Damit war der Kläger nicht der Gefahr eines finanziellen Verlustes ausgesetzt. Soweit das Unternehmerrisiko darin gesehen werden könnte, keine Aufträge zu erhalten, ist das Risiko, nicht durchgehend und kontinuierlich arbeiten zu können, ein Risiko, das jeden Arbeitnehmer treffen kann, der nur auf Abruf beschäftigt ist. Ein Unternehmerrisiko kann nur dann angenommen werden, wenn eine Gefahr vorliegt, die über diejenige hinausgeht, kein Entgelt zu erzielen. Dies ist der Fall, wenn bei Auftragsmangel nicht nur kein Einkommen erzielt wird, sondern auch zusätzliche Kosten für betriebliche Investitionen brach liegen (Senatsurteil vom 23. Januar 2004 - L 4 KR 3083/02 -, Landessozialgericht Sachsen, Urteil vom 4. März 2014 - L 5 R 425/12 -, beide in juris). Dem fehlenden Unternehmerrisiko entsprechen auch die vom Kläger der Beigeladenen zu 1) gestellten Rechnungen. Der nach den Rechnungen zugrunde gelegte Satz entsprechend der Preisliste enthält keine Bestandteile, die auch nur ansatzweise auf eine (gegebenenfalls geringe) Gewinn- bzw. Umsatzbeteiligung schließen lassen. Der Kläger konnte auch nicht dadurch, dass er eine längere Strecke wählt, einen höheren Spesensatz erzielen, denn ein solcher Umweg wurde ihm nicht bezahlt, die Entfernungen wurden kilometergenau nach Google-Maps abgerechnet. Er erhielt auch keinen finanziellen Vorteil, wenn er den Auftrag schneller als vereinbart ausführte. Durch schnelleres Arbeiten konnte er seine Einkünfte nicht steigern. Auf der anderen Seite entstanden ihm keine Verluste, wenn er langsamer fuhr. Kosten entstanden dem Kläger auch nicht für den Kraftstoff und etwaige Mautkosten, diese übernahm die Beigeladene zu 1). Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der Kläger über eine Bahncard 100, Handy, Navigationsgerät und eine Betriebshaftpflichtversicherung verfügt. Eine Bahncard mag zwar, damit nicht Einzelfahrkarten bei der Bahn gekauft werden mussten, letztlich sinnvoll zur Verrichtung der Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) gewesen sein. Dasselbe gilt für das Handy und das Navigationsgerät. Es darf insoweit aber nicht aus dem Blick gelassen werden, dass der Kläger nicht nur für die Beigeladene zu 1), sondern auch für weitere Auftraggeber tätig war. Es handelt sich deshalb um keine Investitionen, die allein wegen der für die Beigeladene zu 1) verrichteten Tätigkeit anfiel. Gegen ein maßgebliches Unternehmerrisiko spricht ferner, dass der Kläger für einen Schaden am Fahrzeug allenfalls mit einer Beteiligung in Höhe von EUR 1.500,00 einzustehen hatte. Im Übrigen trat die Betriebshaftpflicht der Beigeladenen zu 1) ein. Ein unternehmerisches Risiko als Kennzeichnung einer selbstständigen Tätigkeit ergibt sich auch nicht daraus, dass der Kläger die Kosten für seine Kranken- und Pflegeversicherung sowie Altersvorsorge selbst trug, und auch das Fehlen eines vertraglichen Urlaubsanspruches oder eines vertraglichen Anspruchs auf Entgeltfortzahlung kann nicht als Indiz für ein Unternehmerrisiko gewertet werden. Denn solche Vertragsgestaltungen sind als typisch anzusehen, wenn beide Seiten eine selbstständige freie Mitarbeit wollen. So verhielt es sich hier. Solche Vereinbarungen sind im Übrigen eher typisch bei Scheinselbstständigkeit, die die Arbeitnehmerrechte wie die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder Ansprüche nach dem Bundesurlaubsgesetz und nicht zuletzt die Beitragszahlung zur Sozialversicherung umgehen soll. Dem Arbeitnehmer werden dadurch sämtliche Schutzmöglichkeiten genommen, ohne dass dies im Ergebnis durch unternehmerische Rechte oder gar Gewinne kompensiert wird (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 12. Dezember 2008 - L 4 R 3542/05 -, in juris).

Für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit spricht auch nicht der Umstand, dass der Kläger Dritte mit der Erbringung der von ihm gegenüber der Beigeladenen zu 1) geschuldeten Leistung beauftragen konnte. Diese Berechtigung ergab sich aus 2.3 des Vertrags, wonach er verpflichtet war, den Behörden und der Beigeladenen zu 1) jederzeit und zeitnah den Fahrer jedes von ihm bewegten Fahrzeugs nennen zu können, Denn unabhängig davon, dass dies nie vorkam, steht die Befugnis, Arbeiten an andere Arbeiter zu delegieren, nicht zwingend der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses entgegen. Die Befugnis, die Tätigkeit zu delegieren, ist allein kein entscheidendes Kriterium für eine selbstständige Tätigkeit, weil sie nichts darüber aussagt, inwieweit von ihr Gebrauch gemacht wird, realistischer Weise überhaupt Gebrauch gemacht werden könnte und sie damit die Tätigkeit tatsächlich prägt (BSG, Urteil vom 11. März 2009 - B 12 KR 21/07 R -, in juris).

Von der Beurteilung der Tätigkeit als abhängige Beschäftigung ist auch nicht deshalb abzuweichen, weil der Kläger neben der Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) weiteren Tätigkeiten nachging. Denn zu beurteilen ist allein die Tätigkeit des Klägers bei der Beigeladenen zu 1). Die daneben vom Kläger ausgeübten Tätigkeiten haben auf die Beurteilung der bei der Beigeladenen zu 1) verrichteten Tätigkeit im Hinblick auf das Vorliegen einer abhängigen oder selbstständigen Beschäftigung keinen Einfluss.

Die Gewerbeanmeldung des Klägers kann ebenfalls nicht als wesentliches Indiz dafür herangezogen werden, dass seine Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) eine selbstständige war, denn eine Überprüfung durch das Gewerbeaufsichtsamt hinsichtlich des Vorliegens einer Beschäftigung findet nicht statt. Die Anmeldung eines Gewerbes und die Vergütung in Form von Rechnungen setzen eine selbstständige Tätigkeit voraus, begründen aber für sich alleine keine solche (Landessozialgericht Baden-Württemberg, Beschluss vom 19. Juli 2012 - L 11 KR 1789/12 ER-B -, in juris).

Gegen die Annahme einer abhängigen Beschäftigung spricht des Weiteren nicht, dass der Kläger in der Presse Anzeigen veröffentlichte und mit Hilfe von E-Mails werbend am Markt auftrat. Die Anzeige und auch die Werbung betrifft das Gesamtgewerbe des Klägers.

Etwas anderes lässt sich schließlich auch nicht aus dem Willen der Beteiligten ableiten. Es mag sein, dass der Kläger und die Beigeladene zu 1), kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zwischen ihnen begründen wollten. Dieser Wille führt aber nicht dazu, dass deshalb eine abhängige Beschäftigung zu verneinen ist. Denn über die Versicherungspflicht in der Sozialversicherung können die Vertragspartner nicht verfügen. Unabhängig von den Formulierungen eines Vertrags (Werkvertrag: Kläger wird als Unternehmer bezeichnet), in welchen der Wille der Vertragspartner zum Ausdruck kommt, ist die Frage der Versicherungspflicht anhand der tatsächlichen Umstände der Abwicklung der Tätigkeit zu prüfen.

Die Tätigkeit des Klägers war nicht versicherungsfrei in den Zweigen der Sozialversicherung. Denn nach den vorgelegten Rechnungen lagen die dem Kläger für die einzelnen Monate gezahlten Beträge jeweils deutlich über den Grenzen einer geringfügigen Tätigkeit von EUR 400,00 bis Dezember 2012 (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV in der bis 31. Dezember 2012 geltenden Fassung) und von EUR 450,00 (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV in der seit 1. Januar 2013 geltenden Fassung).

Die Beklagte hat den Beginn der Versicherungspflicht auch zu Recht mit dem 27. Dezember 2011, dem Tag der Aufnahme der Tätigkeit, festgestellt. Die Voraussetzungen für einen späteren Beginn der Versicherungspflicht nach § 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV sind nicht erkennbar.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. Der Kläger ist als Versicherter im Sinne des § 183 SGG anzusehen, da der Streit seinen Status als Versicherter betrifft (BSG, Urteil vom 5. Oktober 2006 - B 10 LW 5/05 R -, in juris).

4. Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2017-07-12