L 4 KR 111/00

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 3 KR 193/96
Datum
05.07.2000
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KR 111/00
Datum
23.01.2003
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 5. Juli 2000 wird zurückgewiesen.
II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig sind Gesamtsozialversicherungsbeiträge für den Fahrer W. G. (= Beigeladener zu 5), der für die Rechtsvorgängerin der Klägerin tätig war.

Die M. GmbH mit Sitz in B. , die Rechtsvorgängerin der Klägerin, wurde am 06.01.1970 als Zweigniederlassung der Firma M. GmbH mit Sitz in M. in das Handelsregister des Amtsgerichts Charlottenburg eingetragen. Nach Aufhebung der Zweigniederlassung wurde das Geschäft durch die M. GmbH B. (im folgenden: M.) ab dem 01.10.1987 fortgesetzt. Sie firmierte als Handelsgesellschaft mit den Unternehmensgegenständen "Durchführung und Vermittlung von Transportaufträgen, Besorgungsfahrten und Dienstleistungen im Rahmen des erlaubnisfreien Güternahverkehrs, entsprechend den Vorschriften des Güterkraftverkehrsgesetzes, ferner der Handel und Vertrieb wie auch die Vermietung von Kraftfahrzeugen sowie Waren aller Art, die dem Gesellschaftszweck mittelbar oder unmittelbar dienen oder ihn fördern."

Unternehmensgegenstand war in der Hauptsache die Durchführung und Vermittlung von Kleintransporten und Aufträgen, die außerhalb der gesetzlichen Auflagen im Rahmen des gewerblichen Güternahverkehrs liegen, insbesondere die Weitergabe solcher Transportaufträge an die vertraglich angeschlossenen Fahrer. Zur Durchführung von Transporten waren neben abhängig beschäftigten Kraftfahrern zahlreiche Personen als sogenannte "Frachtführer" eingesetzt, die nach Auffassung der M. selbständig erwerbstätig waren und für die weder Meldungen erstattet, noch Gesamtsozialversicherungsbeiträge gezahlt wurden.

Die M. schloss mit den Fahrern, die sie als Frachtführer bzw. "Unternehmer" bezeichnete, nach Provisionsklassen sich unterscheidende schriftliche Formularverträge, zu deren Inhalt auch die "Geschäftsordnung" und die "Betriebsordnung" gemacht wurden. Die Formularverträge regelten in § 1, dass die Fahrer als selbständige Unter-Frachtführer ausschließlich für die M. in deren Namen und für deren Rechnung Transporte durchführten und sich mit ihrem Fahrzeug, das im Aussehen und in der Ausführung den übrigen von der M. verwendeten Fahrzeugen entspricht, zur Verfügung stellten. Die M. verpflichtete sich ihrerseits, Kundenwerbung zu betreiben, eine Funkanlage für das Transportfahrzeug zur Verfügung zu stellen und es an ihr per Funk betriebenes Auftragsvergabesystem anzuschließen. Nach § 2 des Vertrages stellte der "Unternehmer" der M. seine Transportleistungen gemäß Anlage 1 in Rechnung und zwar auch für Frachterlöse aus Transporten, mit deren Durchführung er selbst oder seine Hilfspersonen vom Kunden beauftragt wurde. Unabhängig davon, ob der "Unternehmer" Transportaufträge übernahm, stellte ihm die M. eine Wochengebühr zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer in Rechnung. § 3 des Vertrages enthielt eine Haftung des "Unternehmers" für Transportschäden und § 4 ein mit Vertragsstrafe bewehrtes Wettbewerbsverbot. § 5 des Vertrages regelte die Dauer und Beendigung des Vertrages sowie weitere Schadensersatzverpflichtungen des "Unternehmers". Nach der Anlage 1 zu diesen Verträgen erhielt der "Unternehmer" von den Frachterlösen seiner Transporte 80 %. Unabhängig davon, ob er Transportaufträge annahm, stellte ihm die M. eine im Voraus fällige Wochengebühr in Höhe von 55,- DM zuzüglich Mehrwertsteuer in Rechnung. Die Geschäftsordnung enthielt Vereinbarungen über die Abrechnung des "Unternehmers" gegenüber der Zentrale, eine Kaution für das zur Verfügung gestellte Funkgerät in Höhe von 2.000,- DM, das Auszahlungsverfahren, Bearbeitungsgebühren und den Lastschrifteinzug. Die Betriebsordnung regelte weitere Einzelheiten über den Zustand der Fahrzeuge sowie die vertraglichen Pflichten, die Transporte selbst durchzuführen, im Falle der Krankheit, Urlaub usw. einen Ersatzmann zur Verfügung zu stellen und die berechneten Frachtentgelte unverzüglich über Funk der M. Funkzentrale zu übermitteln und

das Entgelt sofort zu kassieren. Den "Unternehmern" war es verboten, das Transportentgelt zu stunden. Der "Unternehmer" war verpflichtet, zweimal wöchentlich gegenüber der M. abzurechnen, im Falle eines Verstoßes wurde er von der weiteren Auftragsvergabe ausgeschlossen. Außerdem war er verpflichtet, eine Transportversicherung für den Güternahverkehr einschließlich der Haftung nach dem HGB und BGB, eine Betriebshaftpflichtversicherung sowie eine Funkgeräteversicherung abzuschließen. Die aus den Versicherungsverträgen resultierenden Ansprüche musste der "Unternehmer" bereits bei Vertragsbeginn unwiderruflich der M. abtreten. Ferner hatte der er die Verpflichtung, der M. zur Deckung der Verwaltungskosten Bearbeitungsgebühren zu zahlen.

Nachdem die Bezirksämter in Berlin der Beklagten mitteilten, dass mehrere Personen, die von der M. als Subunternehmer eingesetzt werden sollten, für die Gewerbetätigkeit Anzeigen erstatteten, - die Ausstellung der Bescheinigungen wurde versagt - nahm die Beklagte Ermittlungen auf. Sie teilte mit Schreiben vom 07.10.1988 der M. mit, dass sie diese als "Unternehmer" bezeichneten Fahrer als Arbeitnehmer ansehe und wies auf die Auskunfts- und Vorlagepflicht des Arbeitgebers hin; die Gesellschaft wurde aufgefordert, bis 24.10.1988 prüffähige Unterlagen vorzulegen und auch auf die Möglichkeit des Erlasses eines Summenbeitragsbescheides hingewiesen, falls die M. die angeforderten Unterlagen nicht vorlegen würde. Die M. verweigerte mit Schreiben vom 22.11.1988 die geforderten Auskünfte. Mit dem als Summenbescheid ergangenen Beitragsbescheid vom 01.12.1988 verlangte die Beklagte von der M. GmbH (M.) für die als Unterfrachtführer eingesetzten Fahrer Beiträge zur Kranken-, Rentenversicherung der Arbeiter und Arbeitslosenversicherung für die Zeit vom Dezember 1983 bis Dezember 1984 in Höhe von insgesamt 921.400,- DM. Wegen Nichtvorlage von ordnungsgemäßen Unterlagen habe die Versicherungs- oder Beitragspflicht oder Beitragshöhe sowie die Höhe der Arbeitsentgelte im Einzelfall nicht festgestellt werden können. Die Beiträge zur Kranken- und Rentenversicherung sowie zur Bundesanstalt für Arbeit seien im Wege der Schätzung ermittelt worden. Hierbei sei ein monatliches Gesamtarbeitsentgelt, bezogen auf den in Berlin beschäftigten Personenkreis in Höhe von 200.000,- DM zugrunde gelegt worden.

Die M. legte hiergegen am 09.12.1988 Widerspruch ein und gab bei der am 08.05.1989 durchgeführten Betriebsprüfung der Beklagten in den Geschäftsräumen der Firma Einsicht in die geforderten Rechnungsunterlagen. Daraus ergab sich u.a., dass die M. die Verträge mit den Kunden selbst abschloss und zwar zu zwei Drittel mit festen Kunden, und einem Drittel mit den übrigen Kunden. Die "Frachtführer" erstellten wöchentlich zwei Frachttarif-Abrechnungen gegenüber der M ... In diesen Frachttarifabrechnungen wurde nach Umsätzen zu den Fallgruppen A-Kredit, B-Ticket und C-bar unterschieden. Die Umsätze errechneten sich nach den verschiedenen Stundensätzen und der Größe des Fahrzeugs. Für die Vermittlung der Aufträge erhob die M. gegenüber den "Frachtführern" eine Umsatzbeteiligung zwischen 15 und 25 % und eine Vertragsgebühr zwischen 70,- DM und 130,- DM, die individuell in den einzelnen Verträgen vereinbart wurden.

Mit dem Änderungsbescheid vom 21.07.1989 forderte die Beklagte von der M. für die in der Anlage des Bescheides namentlich genannten 63 Fahrer Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die Zeit vom 01.12.1983 bis 31.12.1984 in Höhe von 629.742,70 DM. Nach Überprüfung der Unterlagen seien die Beiträge für die Arbeitnehmer personenbezogen nachberechnet worden.

Auch hiergegen legte die M. Widerspruch ein. Mit Schreiben vom 08.12.1989 übersandte sie eine Aufstellung über alle für sie tätigen Frachtführer im Zeitraum von 1985 bis 1988 einschließlich der Umsätze.

Die Beklagte erließ am 13.12.1989 einen weiteren Beitragsbescheid, mit dem sie für die nachfolgene Zeit vom 01.01.1985 bis 30.09.1987 von der M. Gesamtsozialversicherungsbeiträge für 81 Fahrer in Höhe von 1.803.605,70 DM aus versicherungs- bzw. beitragspflichtiger Beschäftigung forderte. In den Anlagen des Bescheides wurde die Beitragsforderung nach den einzelnen Fahrern und den Versicherungszweigen aufgeschlüsselt. Hiergegen legte die M. am 22.12.1989 Widerspruch ein. Mit dem Änderungsbescheid vom 16.02.1990 berechnete die Beklagte im Hinblick auf die im Dezember 1989 erhaltenen Aufstellungen über die erzielten Umsätze die Beitragsforderung neu und setzte sie unter Abänderung des Bescheides vom 13.12.1989 für die Zeit vom 01.01.1985 bis 30.09.1987 auf 1.798.392,- DM fest; in den Anlagen stellte sie die Beitragsforderungen getrennt für die Versicherten und Versicherungszweige neu fest. Die Beklagte erließ am 13.11.1990 einen weiteren Änderungsbescheid, mit dem sie die Beitragsforderung für die Zeit von Dezember 1983 bis Dezember 1984 aufgrund der Subunternehmertätigkeit eines Fahrers nunmehr mit 610.161,-DM berechnete.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 28.12.1990 den Widerspruch zurück und bezeichnete die Forderung der Gesamtsozialversicherungsbeiträge vom 01.12.1982 bis 30.09.1987 in Höhe von 2.408.553,90 DM als rechtmäßig. Die Unterfrachtführer, die in persönlicher Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit für die M. tätig gewesen seien und sich in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit befunden hätten, seien deren Arbeitnehmer gewesen. Die M. sei als Arbeitgeberin zur Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrages verpflichtet.

Die M. GmbH (ehemals M. GmbH) mit Sitz in M. hat am 19.01.1999 gegen die Bescheide vom 01.12.1988, 21.07.1989 und 13.12.1989 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.12.1990 beim Sozialgericht Berlin Klage erhoben. Das Gericht hat mit Beschluss vom 25.09.1991 die Streitsache an das örtlich zuständige Sozialgericht München (SG) verwiesen (S 3 Kr 360/91). Die Klägerin ist unter Bezugnahme auf eine gutachtliche Stellungnahme von Prof.Dr.P. der Auffassung, dass die Ausgestaltung der Verträge mit den Frachtführern und die Abwicklung der Transportaufträge, insbesondere das Fehlen einer persönlichen Leistungspflicht, Weisungsgebundenheit und der täglichen Einsatzbereitschaft, keine Versicherungspflicht in der Sozialversicherung auslösen könnten. Das SG hat im Hinblick auf weitere beim Sozialgericht Berlin von der Klägerin anhängig gemachte Streitsachen mit Beschluss vom 09.12.1991 das Ruhen des Verfahrens angeordnet. Auf Antrag der Klägerin ist das Verfahren am 09.06. 1992 wieder aufgenommen worden. Nachdem das Sozialgericht Berlin mit Urteil vom 27.03.1992 die Klage der Klägerin im Falle der Versicherungspflicht eines beigeladenen Fahrers der Klägerin abgewiesen hatte, hat das SG im Erörterungstermin vom 29.07.1992 die Anschriften der Fahrer ermittelt.

Die Beklagte hat am 19.02.1993 einen weiteren Änderungsbescheid erlassen, in dem sie die Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die Zeit vom 01.12.1983 bis 30.09.1987 auf 2.051.667,74 DM ermäßigt hat. Im Anschluss an die Entscheidungen des Sozialgerichts Berlin sei das beitragspflichtige Arbeitsentgelt die den Unterfrachtführern aus den Umsätzen zugeflossenen Einnahmen ohne Mehrwertsteuer. Für die Beitragsberechnung seien die von den betreffenden Unterfrachtführern erzielten Gesamtumsätze zugrunde gelegt worden. Für vier dieser Beschäftigten seien die Arbeitsentgelte für einige Zeiträume geschätzt worden, da die ausgezahlten Vergütungen in den von der Klägerin am 28.01.1993 vorgelegten Unterlagen nicht eingetragen gewesen seien. Für neun Unterfrachtführer, die nur kurzzeitig für einen Monat oder zwei Monate beschäftigt gewesen seien und teilweise nur ein geringes Arbeitsentgelt erhalten hätten, seien die nachberechneten Beiträge von der Forderung abgesetzt worden.

Das Landessozialgericht Berlin hat mit Urteil vom 27.10.1993 in dem Rechtsstreit der M. GmbH (B.) gegen die Beklagte die Berufung der Klägerin im Falle des Beigeladenen zu 5) - das Verfahren betraf die nachfolgende Zeit von Oktober 1987 bis Dezember 1988 - zurückgewiesen. Nachdem die Klägerin hiergegen sowie gegen weitere die Berufungen zurückweisende Urteile Nichtzulassungsbeschwerden eingelegt hatte, die erfolglos geblieben sind (z.B. Beschluss des Bundessozialgerichts vom 23.02.1995 12 BK 98/94), hat das SG mit Beschluss vom 31.01.1994 erneut das Ruhen des Verfahrens angeordnet. Die gegen das Urteil des LSG Berlin vom 17.08.1994 (L 9 Kr 8/94) eingelegte Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 20.05.1996 1 BvR 21/96).

Die Beklagte hat am 26.08.1997 mitgeteilt, es könne nicht davon ausgegangen werden, dass sich für den Zeitraum vom 01.12.1983 bis 30.09.1987 die Verhältnisse anders dargestellt hätten als im nachfolgenden Zeitraum ab 01.10.1987, über den zahlreiche rechtskräftige Urteile des LSG Berlin vorlägen. Die Klägerin, die aufgrund der Gesellschafterversammlung vom 26.08.1994 sich nun T. GmbH nennt und den Unternehmensgegenstand auch auf den Luftverkehr ausgedehnt hat, hat am 01.09.1997 eingeräumt, dass bei den im Rechtsstreit verbleibenden 66 Beteiligten die tatsächlichen Verhältnisse nicht oder nur unwesentlich anders gelagert gewesen seien als in den Fällen, die vor dem LSG Berlin entschieden worden seien. Eine Anhörung der einzelnen Beteiligten sei nicht mehr erforderlich. Im Erörterungstermin vom 29.04.1998 hat der Klägerbevollmächtigte mitgeteilt, dass die aktive Geschäftstätigkeit zum 31.12.1988 vorübergehend eingestellt worden sei.

Das SG hat mit Urteil vom 05.07.2000 die Klage abgewiesen. Die Fahrer der Rechtsvorgängerin der Klägerin seien als Arbeitnehmer versicherungspflichtig beschäftigt gewesen, die Klägerin habe die geforderten Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu zahlen. Die Fahrer hätten einem umfassenden Weisungsrecht der M. unterlegen und sich ihr gegenüber in ständiger persönlicher Abhängigkeit befunden. Die Beitragsforderungen seien entsprechend den von dem Arbeitgeber vorgelegten Unterlagen festgesetzt worden.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin vom 21.08. 2000, mit der sie geltend macht, die beigeladenen Fahrer hätten sich nicht in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis befunden. Sie seien zur Gewerbeanmeldung verpflichtet gewesen, hätten als Gewerbetreibende Umsatz- und Einkommensteuer gezahlt, über die Zeit und Gestaltung ihrer Tätigkeit frei verfügen können, keine feste Arbeitsvergütung, sondern lediglich eine vom Umsatz abhängige Vergütung erhalten und ihnen habe kein Urlaub zugestanden. Sie hätten daher ein eigenes Unternehmerrisiko getragen.

Die Beklagte hat darauf hingewiesen, dass das Sozialgericht Berlin und das Landessozialgericht Berlin über den Folgezeitraum vom 01.10.1987 bis 31.12.1988 entschieden haben. Die Klägerin habe in Berlin die Beitragsnachforderungen für die Folgezeiträume vom 01.01.1989 bis 31.12.1993 (2.065.077,54 DM) und vom 01.01.1994 bis 31.12.1996 (1.073.549,40 DM) gegen sich gelten lassen. In der mündlichen Verhandlung haben die Klägerin und Beklagte sich im Wege eines Vergleichs geeinigt, das Berufungsverfahren nur hinsichtlich des Beigeladenen zu 5) zu betreiben und sich bezüglich der anderen Fahrer dem Ergebnis des vorliegenden Verfahrens zu unterwerfen.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München vom 05.07.2000 sowie die Bescheide der Beklagten vom 01.12.1988, 21.07.1989, 13.12.1989, 16.02.1990 und 13.11.1990 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.12.1990 sowie den Bescheid vom 19.02.1993 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladenen zu 1) und 2) schließen sich diesem Antrag an.

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten und des SG sowie des Sozialgerichts Berlin. Auf den Inhalt dieser Akten und die Sitzungsniederschrift wird im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ist zulässig (§ 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG -); der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt den bei der Einlegung des Rechtsmittels maßgebenden Wert von 1.000,- DM (§ 144 Abs.1 Satz 1 Nr.1 SGG a.F.).

Die Berufung ist unbegründet.

Das Urteil ist nicht zu beanstanden; die Klägerin ist als Rechtsnachfolgerin der M. zur Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrages für den Beigeladenen zu 5) für die Zeit vom 01.12.1983 bis 30.09.1987 verpflichtet.

Der Senat hat keine verfahrensrechtlichen Bedenken gegen den Erlass der Änderungsbescheide unter dem Gesichtspunkt des § 45 Sozialgesetzbuch X. Denn die Berichtigungsbescheide haben die Beitragsforderungen für die jeweils festgestellten Zeiträume verringert. Damit ist auch ein Verstoß gegen das Verbot der Verböserung im Widerspruchsverfahren und Klageverfahren nicht ersichtlich (Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl., § 85, Rn.5; § 123, Rn.5).

Die Klägerin ist als Rechtsnachfolgerin der M. verpflichtet, die Beiträge in ihrer Eigenschaft als Arbeitgeberin der Kurierfahrer zu zahlen. Die Beklagte hat zutreffend die Versicherungspflicht bzw. Beitragspflicht des Beigeladenen zu 5) in der Krankenversicherung, Arbeiterrentenversicherung und Arbeitslosenversicherung (§§ 165 Abs.1 Nr.1, 1227 Abs.1 Nr.1 Reichsversicherungsordnung - RVO -, § 8 Abs.1 Arbeitsförderungsgesetz - AFG -) festgestellt. Daraus ergibt sich die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Zahlung der Beiträge gemäß §§ 393 Abs.1, 1396 Abs.1 RVO und 176 Abs.1 AFG.

Die Kurierfahrer sind, wie bereits vom SG Berlin und LSG Berlin rechtskräftig entschieden worden ist, bei der M. versicherungspflichtig beschäftigt gewesen und entgegen deren Ansicht nicht freie Mitarbeiter gewesen.

In den obengenannten Zweigen der Sozialversicherung hängt die Versicherungs- und Beitragspflicht u.a. davon ab, dass eine Beschäftigung gegen Entgelt verrichtet wird. Nach § 7 Abs.1 Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in

einem Arbeitsverhältnis. Die nichtselbständige Arbeit wird durch die persönliche Abhängigkeit des Arbeitenden geprägt; sie kommt grundsätzlich in der Eingliederung des Arbeitenden in einem Betrieb und damit in der Fremdbestimmtheit seiner Arbeit sowie im Direktionsrecht des Arbeitgebers und der daraus resultierenden Weisungsgebundenheit des Arbeitenden zum Ausdruck. Der Arbeitgeber kann aufgrund seines Direktionsrechts Art, Ort und Zeit der Arbeitsleistung bestimmen und arbeitsbegleitende Verhaltensregeln aufstellen. Bezüglich des Merkmals Eingliederung in den Betrieb wird auf die tatsächlichen Verhältnisse und die Fremdbestimmtheit der Arbeit abgestellt. Damit werden die Zweifelsfälle gelöst, in denen eine vertragliche Vereinbarung nicht vorliegt oder das Direktionsrecht des Arbeitgebers eingeschränkt ist oder praktisch nicht mehr besteht.

Die Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit beurteilt sich nach dem Gesamtbild der Tätigkeit. Liegen nach den Umständen des Einzelfalles sowohl Merkmale der Abhängigkeit als auch der Selbständigkeit vor, kommt es darauf an, welche Merkmale bei einer Gesamtwürdigung wertungsmäßig überwiegen (z.B. Bundessozialgericht (BSG) vom 29.01. 1981, BSGE 51, 164). Für den Grad der persönlichen Abhängigkeit sind folgende Merkmale kennzeichnend: Eine enge Weisungsgebundenheit durch Eingliederung in ein hierarchisches System, insbesondere durch Unterstellung unter ein durch andere ausgeübte Befehls- und Kontrollsystem, ein fremdbestimmter Aufgabenkreis verbunden mit der Pflicht, andere, auch nicht unmittelbar zum Aufgabenkreis gehörende Arbeiten zu übernehmen, die Bindung an einen bestimmten Arbeitsplatz oder an eine den Arbeitsplatz bestimmende Tätigkeit, die Bindung an geregelte Arbeitszeiten verbunden mit der Pflicht, regelmäßig zu erscheinen, Unterbrechungen z.B. durch Urlaub genehmigen zu lassen und Verhinderungen anzuzeigen und die Verpflichtung, Arbeitszeit und Arbeitskraft nicht oder nicht beliebig anderweitig zu verwerten. Die selbständige Tätigkeit demgegenüber wird geprägt durch die freie Verfügung über die Arbeitskraft verbunden mit der Befugnis, übernommene Verrichtungen selbst zu erledigen oder durch Dritte erledigen zu lassen, eine weitgehend frei gestaltete Tätigkeit und beliebige Arbeitszeit sowie ein frei gewählter Arbeitsplatz, soweit die zu erbringende Leistung dies zulässt, die uneingeschränkte Befugnis, gleichzeitig für andere Auftraggeber tätig zu sein und das eigene wirtschaftliche Risiko für den Erfolg der Arbeit, als eigentlich entscheidendes Merkmal (Unternehmerrisiko, vgl. Krauskopf, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung, § 7 SGB IV, Rz.10 m.w.N.).

Es wird im vorliegenden Fall nicht verkannt, dass einige vertragliche Regelungen bzw. einige Merkmale der tatsächlichen Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses Elemente der Selbständigkeit enthalten. Die Kurierfahrer hatten keinen Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, waren verpflichtet, eine Transport-Haftpflicht- und Funkgeräteversicherung abzuschließen, hafteten für Transportschäden und waren in bestimmten Fällen zur Zahlung von Vertragsstrafen bzw. einer Wochengebühr für die fehlende Auftragsannahme verpflichtet. Es darf hierbei jedoch nicht übersehen werden, dass die M. in diesen vertraglichen Regelungen die üblichen Vorteile eines Arbeitgebers und eines Auftraggebers für selbständige Tätigkeiten für sich ausbedungen hat und damit die typischen rechtlichen und wirtschaftlichen Risiken der Arbeitnehmer und selbständig Tätigen auf die Kurierfahrer übertragen hat. Die Gesamtwürdigung der obengenannten Abgrenzungskriterien zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit ergibt, dass die Kurierfahrer entsprechend der Eigenart ihrer Tätigkeit als Transporteure gegenüber der M. GmbH weisungsgebunden gewesen sind und zusätzlich Risiken eines selbständig Tätigen zu tragen hatten, ohne in den Genuss der Vorteile der selbständigen Tätigkeit zu gelangen.

Im Anschluss an das LSG Berlin sind hierfür folgende Umstände maßgebend: Der beigeladene Fahrer war zwar Eigentümer oder Leasingnehmer des Transportfahrzeugs und konnte darüber entscheiden, in welcher Größe er das Fahrzeug anschaffte; er hatte außerdem die Kosten des Fahrzeugunterhalts zu tragen. Die Bedeutung dieses Merkmals tritt jedoch zurück, da das Kraftfahrzeug, wie dem Akteninhalt zu entnehmen ist, von einer mit der M. wirtschaftlich in Verbindung stehenden Leasing-Gesellschaft geleast worden ist. Der Fahrer war damit nur Nutzer eines fremden, der Sphäre der M. zuzuordnenden Fahrzeugs. Die Vereinbarung eines durch die Höhe des Umsatzes bestimmten Entgelts spricht nicht stets für eine selbständige Tätigkeit, da an der Arbeitsleistung oder am Arbeitserfolg orientierte Vergütungen (z.B. Akkordlohn, Provision) auch im abhängigen Beschäftigungsverhältnissen möglich und üblich sind.

Demgegenüber fällt ins Gewicht, dass der beigeladene Fahrer in ein von der M. GmbH ausgearbeitetes umfangreiches und detailliertes Vertragswerk eingebunden war. Er hatte lediglich die Möglichkeit, die auch für alle anderen Fahrer verwendeten Formularverträge einschließlich der Betriebsordnung und Geschäftsordnung zu unterzeichnen oder abzulehnen. Dieses Vertragswerk enthielt weitaus überwiegend Regelungen bezüglich der Teilnahme an der Auftragsvergabe, Durchführung der Transporte und Abrechnung der Zahlungen sowie die Verpflichtung, die Interessen der M. zu wahren, ohne dass der Unterzeichner einen eigenen Gestaltungsspielraum hatte. Die von den Fahrern zu verrichtetende Tätigkeit wird auch herkömmlicherweise von abhängig beschäftigten Arbeitnehmern in Speditionen verrichtet. Es handelt sich also um einfache, typische Arbeitnehmerverrichtungen, die ohne eigene Betriebsmittel im Einwirkungsbereich des Arbeitgebers ausgeübt werden; hier spricht eine Vermutung für ein weisungsgebundenes abhängiges Beschäftigungsverhältnis (BSG vom 18.05.1983 USK 8393).

Die Geschäfts- und die Betriebsordnung lassen erkennen, dass der Fahrer, soweit die Art der Transporttätigkeit es zuließ, in die Arbeitsorganisation der M. eingegliedert war. Dies ergibt sich aus den Regelungen in der Geschäftsordnung über die Abrechnung und insbesondere aus den Regelungen der Betriebsordnung über die Durchführung der Transporte und der Kontrolle der Frachterlöse. Durch die einheitliche Gestaltung des Vertragsverhältnisses bezüglich des äußeren Erscheinungsbildes der Transportfahrzeuge sowie der Tätigkeit der Fahrer "im Namen und für Rechnung" der M. schrieb die Firma außerdem vor, dass die Fahrer auch im Verhältnis zu ihren Kunden als Mitarbeiter der M. auftraten.

Den Fahrern war es auch untersagt, Transporte auf eigene Rechnung durchzuführen, d.h. außerhalb der betrieblichen Organisation der Firma. Sie unterlagen einem Wettbewerbsverbot und mussten bei Verstößen Vertragsstrafen und Schadensersatz wegen Nichterfüllung zahlen. Damit regelte die M. , dass die Kurierfahrer eine Vollerwerbstätigkeit ausschließlich für sie zu den von ihr gesetzten Vertragskonditionen und in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit durchführten. Ihnen war es damit untersagt, Transporte für eigene Kunden zu erledigen.

Die M. hatte in den vertraglichen Regelungen im Einzelnen vorgeschrieben, nach welchen Grundsätzen die Transporte übernommen wurden, in welcher Weise die ordnungsgemäße Durchführung eines Transports gemeldet und dokumentiert werden musste und in welcher Weise die Vergütung durch den Auftraggeber zu erbringen war. Mit der Verpflichtung, die Entgelte sofort für die Firma zu kassieren, diese nicht zu stunden und im Falle der Zuwiderhandlung selbst den Frachterlös zahlen zu müssen, hatten die Kurierfahrer die Stellung eines von der Firma abhängigen Kassierers mit Einziehungsvollmacht. Sie hatten keinen eigenen Entscheidungsspielraum bei der Preiskalkulation oder die Zahlungsmodalitäten, z.B. Rabatte oder Sonderkonditionen für Stammkunden, zu regeln.

Auch die vertraglichen Bestimmungen über die Leistungserbringung durch die Kurierfahrer belegen deren persönliche Abhängigkeit gegenüber der M. GmbH. Die Kurierfahrer waren nach der Betriebsordnung zur persönlichen Leistungserbringung verpflichtet und konnten im Verhinderungsfall nur mit Zustimmung der Firma eine Ersatzkraft stellen.

Weitere Elemente einer abhängigen Beschäftigung waren die von der M. GmbH geregelte Verpflichtung, dass die Fahrer plombierte Tachographen mit Tachoscheiben verwenden mussten. Sie waren verpflichtet, ständig täglich für 10 bis 12 Stunden einsatzbereit zu sein und unterlagen somit dem Weisungsrecht in zeitlicher Hinsicht. Die Auftragsannahme, die Abwicklung der Fahrten und die Zahlung der Transporterlöse wurden über Funk an die Firma gemeldet. Die Fahrer unterlagen somit einer Ganztagestätigkeit wie ein typischer Arbeitnehmer. Auch im Falle eines Schadens hafteten sie wie ein Arbeitnehmer, ohne dass ihnen die Schutzrechte eines Arbeitnehmers zur Seite gestanden haben. Denn sie waren verpflichtet, Versicherungsverträge abzuschließen, die Versicherungen aufrecht zu erhalten und Ansprüche aus diesen Versicherungen im Voraus an die M. abzutreten.

Über das Betriebsfunksystem hatte die M. jederzeit die Möglichkeit, die Auftragsvergabe und -abwicklung zu kontrollieren. Diese weitgehenden Kontrollbefugnisse entsprechen nicht dem Leitbild eines Selbständigen, in eigener Verantwortung fahrenden Unternehmers, sondern dem eines der ständigen Kontrolle und Überwachung eines Dritten unterliegenden Auslieferungsfahrers in abhängiger Beschäftigung. Diese Gesichtspunkte werden noch dadurch verstärkt, dass in der Berufungsbegründung der Gesichtspunkt hervorgehoben wurde, dass die einheitliche Ausstattung der Fahrzeuge Voraussetzung für einen rationellen Einsatz der Frachtführer gewesen sei. Die M. habe dabei den ihr angeschlossenen Frachtführern durch Konzentration und Rationalisierung von Werbung und Auftragsvermittlung, was wiederum eine einheitliche Ausstattung und ein einheitliches Erscheinungsbild voraussetze, einen guten geschäftlichen Rahmen geboten, den diese entsprechend ihrer unternehmerischen Initiative und entsprechend ihres Einsatzes ausfüllen konnten. Die betriebswirtschaftliche oder technische Aufgabe der Rationalisierung eines Betriebes besteht insbesondere dann, wenn ein Weisungs- und Verfügungsrecht über Mitarbeiter und die sächlichen Mittel des Betriebes besteht. Umgekehrt ist es für die Auftragsvergabe an einen selbständigen Unternehmer kennzeichnend, dass dieser in eigener Veranwortung und auf eigenem Risiko die Arbeitsabläufe gestaltet, ohne dass der Auftraggeber hierauf Einfluss nimmt.

Das rechtliche Verhältnis der M. zu den von ihr als Unterfrachtführer bezeichneten Kurierfahrern läßt sich auch nicht als Franchise-System bezeichnen. Der Franchise-Vertrag ist ein Vertrag, der wesentliche Elemente eines Pachtvertrags enthält. Darin gestattet der Franchise-Geber dem Franchise-Nehmer gegen ein entsprechendes Entgelt, Namen, Warenzeichen, Schutzrechte, technische Ausstattung usw. des Franchise-Gebers beim Vertrieb von Waren und bei Dienstleistungen gewerblich zu nutzen. Der Franchise-Nehmer wird im eigenen Namen und für eigene Rechnung tätig. Er ist daher im Unterschied zum Arbeitnehmer ein selbständiger Unternehmer, der ein Erzeugnis oder eine Service-Leistung oder beides zusammen unter Verwendung eines gemeinsamen Namens, Symbols, Warenzeichens oder Ausstattung eines Franchise-Gebers benutzen darf. Im Gegensatz zu einem Franchise-Nehmer fehlte den als Unterfrachtführer bezeichneten Fahrern die Stellung eines selbständigen Unternehmers, da sie nach den obigen Ausführungen dem umfassenden Weisungsrecht der M. unterstanden haben. Es ist ebenso ohne rechtliche Bedeutung, dass die M. die Kurierfahrer im Sinne des Handelsgesetzbuches (§ 432 HGB) als selbständige Unterfrachtführer bezeichnet hat. Die handelsrechtliche Beurteilung ist für das Beitragsrecht der Sozialversicherung, das als öffentliches Recht zwingend ist, grundsätzlich ohne Bedeutung.

Schließlich spricht für die abhängige Beschäftigung der Kurierfahrer auch die Regelung über die Zahlung der Vergütung. Die Transporterlöse flossen ähnlich wie in einem Arbeitsverhältnis zunächst der M. zu, die nach Abrechnung die verbleibenden Überschüsse des Transporthonorars an die Kurierfahrer auszahlte.

Aus alledem ergibt sich, dass die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Kriterien überwiegen, so dass von einer selbständigen Tätigkeit der Kurierfahrer nicht die Rede sein kann.

Es hatten sich nicht selbständige Frachtführer unter einem Dach zusammengeschlossen, um einen verwaltungsorganischen Teil ihrer Tätigkeiten zu delegieren, sondern ein Unternehmer hatte als Arbeitgeber Kurierfahrer in seine Firma aufgenommen, um sie dort als abhängig Beschäftigte für sich arbeiten lassen. Der Senat hat auch keine Bedenken gegen die Festsetzung der Beitragshöhe. Die Beiträge sind nach den im Laufe des Verwaltungsverfahrens bekannt gegebenen Fahrern, zu denen der Beigeladene zu 5) zählt, und jeweiligen Umsätzen unter Ausschluss der Mehrwertsteuer festgesetzt worden. Es war auf der Grundlage des § 14 Abs.1, 2 SGB IV zutreffend, alle von der M. bezogenen Einnahmen der Fahrer der Beitragsbemessung zugrunde zu legen. Nach dieser Vorschrift gehören zum Arbeitsentgelt alle Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch darauf besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet und wie diese steuerrechtlich behandelt werden. Einwände gegen die Beitragsberechnung sind von der Klägerin nicht erhoben worden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG a.F.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs.2 Nrn.1, 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2003-09-01