L 11 (16) KR 35/02

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 3 RJ 262/98
Datum
09.01.2002
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 11 (16) KR 35/02
Datum
27.04.2005
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 09.01.2002 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Versicherungs- und Beitragspflicht einer Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) für den Kläger und dessen Zahlungspflicht für Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die Zeit vom 01.07.1993 bis 31.12.1996 in Höhe von ursprünglich 36.621,78 DM. Der Kläger ist wohnhaft in I und war Verkaufsleiter eines Autozentrums in U. Daneben betrieb er seit Jahren die Vermittlung des An- und Verkaufs von Immobilien, von Miet- und Pachtverträgen sowie die Vermittlung von Finanzierungen. Die Beigeladene zu 1) war seine Schwägerin, ist verheiratet und hat drei Kinder. Der Kläger und die Beigeladene zu 1) schlössen unter dem 30.03.1994 einen sogenannten Kooperationsvertrag, nach dem die Beigeladene zu 1) als selbständige Maklerin die gleichen Vermittlungstätigkeiten betreibt. Darin heißt es in § 2

"Der Makler verpflichtet sich in Zukunft alle ihm bekannt werdenden Kauf-, Miet- bzw. Pachtobjekte sowie alle Kauf-, Miet- bzw. Pachtinteressenten dem Makler-Büro zu melden und die entsprechenden Kauf-, Miet- bzw. Pachtverträge zu vermitteln. Desgleichen gilt für den Finanzierungs-, Versicherungs- und Bausparbereich. Ihm von dem Makler-Büro übertragene Aufträge erledigt er in diesem Sinne. Dabei sind die Gesetze und Gepflogenheiten des Maklerstandes zu berücksichtigen. Der Makler ist nicht ohne besondere Vollmacht berechtigt ein Inkasso durchzuführen. Er ist desweiteren nicht berechtigt Zusagen im Namen des Makler-Büro zu geben, die nicht mit den allgemeinen Geschäftsbedingungen dieses übereinstimmen. Insbesondere ist er nicht berechtigt Verbindlichkeiten für das Makler-Büro einzugehen."

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den in den Akten befindlichen Kooperationsvertrag Bezug genommen. In den Jahren 1993 bis 1996 zahlte der Kläger an die Beigeladene zu 1) vereinbarte Provisionsanteile von 33 % in Höhe von

1993 12.194,00 DM
1994 20.284,00 DM
1995 31.846,00 DM
1996 26.959,00 DM.

Nach der vorliegenden Gewinnermittlung z. B. für das Kalenderjahr 1996 erzielte der Kläger Einnahmen aus Vermittlungsprovisionen in Höhe von 56.467,00 DM. Neben den Unterprovisionen Für die Beigeladene zu 1) machte er Werbekosten durch Zeitungsinserate in Höhe von 27.537,26 DM geltend. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die mit Schriftsatz vom 13.04.2005 überreichten Unterlagen Bezug genommen. Die Beigeladene zu 1) nahm im Wesentlichen Besichtigungstermine wahr, ca. 90 % der erforderlichen Termine. Diese Tätigkeit erfolgte von ihrer Wohnung aus mit einem eigenen Auto nach eigener Zeiteinteilung. Anlässlich einer Betriebsprüfung der Beklagten am 25.10.1996 beim Kläger gelangte die Beklagte zu der Auffassung, dass die Beigeladene zu 1) in ihrer Beschäftigung als Arbeitnehmerin anzusehen und somit sozialversicherungspflichtig sei. Mit Bescheid vom 17.12.1997 und Widerspruchsbescheid vom 27.08.1998 stellte die Beklagte die Nachforderung an Gesamtsozialversicherungsbeiträgen in Höhe von 36.621,78 DM, errechnet aus den der Beigeladenen zu 1) gezahlten Entgelten, fest. Es handele sich bei der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) um eine abhängige Beschäftigung, weil sie in den Betrieb des Klägers eingegliedert sei. Sie habe keinen weiteren Tätigkeiten nachgehen können und einem Weisungsrecht des Klägers unterlegen. Sie sei verpflichtet gewesen, Vermittlungsobjekte dem Kläger zu melden und habe nur eine erfolgsbezogene Provision erhalten. Die Beigeladene zu 1) habe selber kein eigenes Unternehmen betrieben, sondern sei ihrer Tätigkeit ohne weitere Mitarbeiter, ohne Einsatz von Kapital, ohne Gewerbeanmeldung und kaufmännische Buchführung unter Ausschluss einer anderweitigen Berufstätigkeit nachgegangen.

Eine freie unternehmerische Tätigkeit habe sie nicht entfalten können.

Mit seiner Klage hat der Kläger - wie im Verwaltungsverfahren - geltend gemacht, dass die Beigeladene zu 1) als selbständige Maklerin gehandelt habe, die über einen eigenen Computer und ein eigenes Auto verfügt habe, das ihr nicht von ihm zur Verfügung gestellt worden sein. Sie habe keinerlei Weisungen hinsichtlich ihrer Arbeitszeit unterlegen, sei andererseits im Falle des Erfolges lediglich auf eine Provision angewiesen gewesen.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagte vom 17.12.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.08.1998 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat sich auf die Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden bezogen.

Das Sozialgericht hat in der mündlichen Verhandlung den Kläger und die Beigeladene zu 1) zu den Einzelheiten der Zusammenarbeit befragt und mit Urteil vom 09.01.2002 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Kläger sei zu Recht zur Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen für die an die Beigeladene zu 1) gezahlten Entgelte herangezogen worden. Der Schwerpunkt der einzelnen Merkmale spreche dafür, dass diese in seinem Betrieb als Arbeitnehmerin gegen Entgelt beschäftigt gewesen sei. Auf eine selbständige Unternehmerschaft deutet zwar hin, dass im Berufsbereich des Maklers die Verschachtelung selbständiger Makler-Büros miteinander nicht unüblich sei und die Beigeladene zu 1) hinsichtlich der Zeit, der Dauer und des Ortes der Tätigkeit an keine Einzelanweisungen des Klägers gebunden gewesen sei. Solche konkreten Einzelanweisungen seien andererseits nach Lage der Dinge wegen des persönlichen Vertrauensverhältnisses zwischen Schwager und Schwägerin und der typischen Zeit- und Ortsungebundenheit einer Außendienstmitarbeiterin nicht erforderlich gewesen. Das wesentliche Merkmal für die Abhängigkeit der Beschäftigung für den Kläger liege darin, dass die Beigeladene zu 1) ausschließlich für den Kläger tätig gewesen sei und tätig werden durfte, dass sie hinsichtlich der Vermittlungstätigkeit einer Meldepflicht an den Kläger unterlag und keine Inkassoerlaubnis habe. Letztlich habe sie insgesamt keine unternehmerischen Chancen und keinen eigenen selbständigen Betrieb gehabt, den sie wegen der Erziehung der Kinder und der Haushaltsführung auch nicht gewollt habe.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er vorträgt, das Sozialgericht habe keine Tatsachen festgestellt, die es rechtfertigten, bei der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) von einer Tätigkeit nach Weisungen auszugehen. Das Sozialgericht habe zwar die Bestimmungen des Kooperationsvertrages geprüft, nicht aber die nach dem Gesetz entscheidenden Maßstäbe, ob die Beigeladene zu 1) ihre Tätigkeit nach Weisungen des Klägers und eingegliedert in eine Arbeitsorganisation ausgeübt habe. Entscheidend sei gewesen, dass die Beigeladene zu 1) allein habe darüber entscheiden können und entschieden, wann sie arbeitete und wann nicht. Die Beigeladene zu 1) sei nicht in eine Arbeitsorganisation des Klägers eingegliedert gewesen, das Sozialgericht habe nicht einmal die Existenz einer Arbeitsorganisation des Klägers behaupten können. Die Ausführungen des Sozialgerichts ließen nicht erkennen, dass sich das Gericht mit den nach dem Gesetz maßgeblichen Bestimmungen auseinandergesetzt hätte.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 09.01.2002 abzuändern und die Bescheide der Beklagten vom 17.12.1997 und 27.08.1998 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Der Senat hat zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung die Geschäftsunterlagen des Klägers und der Beigeladenen zu 1) beispielhaft für das Kalenderjahr 1996 beigezogen und in der mündlichen Verhandlung den Kläger und die Beigeladene zu 1) zu ihren jeweiligen Tätigkeitsbereichen ausführlich befragt. Wegen der Einzelheiten wird auf die von den Beteiligten zur Verfügung gestellten Unterlagen und die Sitzungsniederschrift vom 27.04.2005 Bezug genommen.

Weitere Einzelheiten, auch des Vorbringens der Beteiligten, ergeben sich aus den Prozessakten und den Verwaltungsakten der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 09.01.2002 ist statthaft und zulässig, aber unbegründet. Das Sozialgericht hat zu Recht die Klage gegen die Bescheide der Beklagten vom 17.12.1997 und 27.08.1998 abgewiesen. Der Kläger ist durch diese Bescheide nicht beschwert, denn diese sind rechtmäßig. Danach hat die Beklagte zu Recht festgestellt, dass die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) für den Kläger in den Jahren 1993 bis 1996 gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, § 1 Nr. 1 SGB VI und § 168 Arbeitsförderungsgesetz der Versicherungs- und Beitragspflicht in den dort beschriebenen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung unterlag. Sie übte eine Beschäftigung als nicht selbständige Arbeit aus, § 7 SGB IV. Das haben die Beklagte und das Sozialgericht auf Grund des ihnen unterbreiteten und von ihnen festgestellten Sachverhalts unter Würdigung auch der vertraglichen Beziehungen zutreffend entschieden. Zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt der Senat insoweit auf die zutreffenden Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug, weil es die Berufung aus diesen Gründen zurückweist (§ 153 Abs. 2 SGG). Das von den Vorinstanzen gefundene Ergebnis wird durch die Feststellungen des Senates auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27.04.2005 bestärkt. Auch der Senat ist der

Überzeugung, dass die Beigeladene zu 1) im Betrieb des Klägers eine abhängige Beschäftigung im Sinne des § 7 SGB V ausübte. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (BSG vom 18.12.2001 - B 12 KR 8/01 R- Soz-R 3-2400 § 7 Nr. 19 und BSG vom 12.02.2004 -B 12 KR 26/02 R - Die Beiträge Beilage 2004,154 - 160). Nach dem Gesamtbild auf Grund der abschließenden Feststellungen in der mündlichen Verhandlung war die Beigeladene zu 1) in eine Arbeitsorganisation des Klägers eingegliedert, ihre Betätigung war fremdbestimmt für die Immobilienfirma des Klägers und diente nicht der unternehmerischen Betätigung in einem eigenen Betrieb. Dabei kommt es nicht so sehr darauf an, wie bereits das Sozialgericht entschieden hat und in der mündlichen Verhandlung ausgiebig erörtert worden ist, dass sie bezüglich ihres Aufgabenbereiches, nämlich Abstimmung und Duchführung von Wohnungs- und Hausbesichtigungen, zeitlich frei nach ihren persönlichen und familiären Bedürfnissen verfügen konnte und insofern keinen Weisungen des Klägers unterlag. Gerade die Verhinderung des Klägers, wegen seiner Tätigkeit als Verkaufsleiter in einem Autozentrum regelmäßig tagsüber Besichtigungstermine durchzuführen, und der für die Beigeladene zu 1) gegebenen verwandtschaftlichen und familiären Situation lag es nahe und schloss es wiederum aus, dass der Kläger insofern über die Zeiteinteilung der Beigeladenen zu 1) verfügte. Bereits das Sozialgericht hat erkannt, dass die Vermittlungstätigkeit der Beigeladenen zu 1) eher der Arbeit einer Außendienstmitarbeiterin entspricht, die ohnehin nicht zeit- und ortsgebunden ihre konkrete Tätigkeit ausübt. Andererseits ist der Ort der Tätigkeit ausschließlich durch die Bedürfnisse der Maklertätigkeit, d. h., durch die vom Kläger vorgegebenen Objekte, bestimmt. Unter Würdigung aller Gesamtumstände übte allein der Kläger eine selbständige unternehmerische Tätigkeit als Makler aus; die Absprache und Wahrnehmung von Besichtigungsterminen zu ca. 90 % der anfallenden Besichtigungen durch die Beigeladene zu 1) diente allein untergeordnet dem Betriebszweck des Klägers. Denn es handelte sich ausschließlich um Vermittlungsobjekte, die der Kläger unter seinem Namen und für seine Firma "Schwender Immobilien" durchführte. Der Kläger allein hat die dafür erforderliche Werbung durch Anzeigen durchgeführt, die Anzeigen gestaltet, aufgegeben und mit erheblichem Kostenaufwand finanziert. Vertragliche Beziehungen zwischen den Auftraggebern bestanden allein zum Kläger, dieser trat unter seiner Firma und mit seinem Briefkopf allein auf. Die Beigeladene zu 1) hat allein für den Kläger, für die von ihm angeworbenen und vermittelten Objekte auf, nicht in eigenem Namen und gegenüber den Kunden für eigene Rechnung. Der Kläger hat darüber hinaus in seinem Büro die erforderlichen unternehmerischen Vor- und Nacharbeiten durchgeführt, wie z. B. Erstellen von Exposes, Kontakte zu Kunden wegen technischer Angelegenheiten (Bauzeichnungen, Vertragsvorbereitungen für Notartermine, Vorbereitung und Durchführung von Vertragsabschlüssen zwischen einem Auftraggeber und einem Interessenten bis hin zum Erstellen der Provisionsrechnung). Demgegenüber stellen sich die Aufgaben, die die Beigeladene zu 1) übernommen hat, als unselbständige Tätigkeiten für den Betrieb des Klägers dar, die ausschließlich fremdbestimmt waren in dem Sinne, dass der Kläger seine umfänglichen Tätigkeiten erfolgreich durchführen, abschließen und abrechnen konnte, um daraus den Provisionsanteil der Beigeladenen zu 1) zu zahlen. Die Durchführung von Besichtigungsterminen im Rahmen anderweitiger vertraglicher Beziehungen zwischen dem Kläger und seinen Kunden bzw. Auftraggebern ist keine eigenständige, für sich gesehen selbständige unternehmerische / Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) als Maklerin. Darin einen abschließenden selbständigen / Unternehmensinhalt zu sehen, wäre lebensfremd. Die Beigeladene zu 1) war allein der Funktion des Betriebes des Klägers in einem eingeschränkten Bereich untergeordnet. Die Beigeladene selbst hat darüberhinaus keine werbenden Maßnahmen betrieben, Verträge abgeschlossen oder fachspezifische Hilfe geleistet, zu der sie auch nach eigenem Bekunden nicht in der Lage war. Darüber hinaus hat sie allenfalls Dinge für den Kläger erledigt, die von untergeordneter Bedeutung für den Betrieb des Klägers waren, wie z. B. Unterlagen zu Notaren oder zum Bauamt bringen oder abholen aber nicht ihrem eigenen Unternehmenszweck dienten.

Diese Entscheidung des Senates schließt es nicht aus, dass zwei selbständig in ihrem jeweiligen Unternehmen arbeitenden Makler eine Art der kooperativen Zusammenarbeit wählen, wie es der Kläger offensichtlich mehrfach mit der Firma D Immobilien aus U - aus den vorliegenden Rechnungen belegt - durchgeführt hat. Auch können grundsätzlich in einem größeren Unternehmen definierte Aufgabenbereiche einem weiteren selbständigen (Sub-)Unternehmer zu eigenverantwortlicher Durchführung unter eigenem unternehmerischen Risiko übertragen werden. Solche Fallgestaltungen hat der Senat aber hier nicht feststellen können.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 183 und 193 SGG.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision (§ 160 Abs. 2 SGG) liegen nicht vor.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2005-06-09