

L 8 AL 86/02

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 52 AL 4526/01
Datum
12.09.2002
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 8 AL 86/02
Datum
16.11.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 12. September 2002 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Gewährung von Insolvenzgeld. Der Kläger ist 1946 geboren worden. Am 11. September 2000 schloss er mit Wirkung ab 13. September 2000 mit der Firma "Spedition D-C V f K GmbH" (im Folgenden D-C GmbH) einen Vertrag. Darin bezeichnet sich die D-C GmbH als "Vermittlungszentrale für Frachtaufträge im Großraum Berlin", bei der die "Vertragspartner" (wie der Kläger) ihre Überkapazitäten an Frachtaufträgen zur Vermittlung anmelden oder sich auf freie Frachtaufträge melden könnten. Es war unter anderem vereinbart, dass weder die D-C GmbH einen Anspruch auf eine bestimmte Zahl an Transportaufträgen pro Tag hatte, noch dass der Kläger einen Anspruch auf eine bestimmte Mindestzahl an Transportaufträgen hatte. Der Kläger war verpflichtet, beim zuständigen Ordnungsamt/Wirtschaftsamt mindestens eine gültige Gewerbeanzeige für den freigestellten Güterverkehr gestellt und seine selbständige Tätigkeit beim zuständigen Finanzamt gemeldet zu haben. Der Kläger hatte bei Vertragsabschluss eine einmalige "Anschlussgebühr" von 350,00 DM netto, eine monatliche Gebühr für die Bereitstellung des Call-Centers von 450,00 DM netto sowie eine Bearbeitungsgebühr in Höhe von 25 % des Frachtentgeltes, höchstens jedoch 650,00 DM monatlich zu zahlen. Die Bearbeitungsgebühr fiel an, wenn die D-C GmbH vom "Vertragspartner" mit der Abrechnung bei unbarer Zahlung der Versender beauftragt war. In bar vereinnahmte Frachtentgelte verblieben in voller Höhe beim "Vertragspartner". Die Kündigung des Vertragsverhältnisses war durch beide Parteien ohne Angabe von Gründen jederzeit zum Monatsende möglich. Der Kläger erstritt vor dem Arbeitsgericht Berlin zwei rechtskräftig gewordene Versäumnisurteile, durch welche die D-C GmbH zum einen zur Zahlung von 8.356,93 DM brutto zuzüglich Zinsen (Aktenzeichen 42 Ca 9650/01; Urteil vom 11. Mai 2001) und zum anderen von 3.096,96 DM brutto zuzüglich Zinsen (Aktenzeichen 42 Ca 14758/01; Urteil vom 4. Juli 2001) verurteilt worden war. Geltend gemacht hatte der Kläger Arbeitsentgelte für die Monate Oktober 2000 sowie Dezember 2000 bis März 2001. Der Zeuge A G, der bis dahin alleiniger Halter der Geschäftsanteile und Alleingeschäftsführer der D-C GmbH war, übertrug die Geschäftsanteile am 30. April 2001 an Herrn S R, der am selben Tag zum Alleingeschäftsführer bestellt war. Mit Datum des 30. April 2001, beim Amtsgericht Berlin Charlottenburg eingegangen am 1. Mai 2001 beantragte der Geschäftsführer R die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der D-C GmbH (Az. 106 IN 1496/01). Das Amtsgericht lehnte den Antrag durch Beschluss vom 27. Juni 2001 ab, weil die D-C GmbH die geforderten Auskünfte nicht gegeben hatte. Zum 6. August 2001 meldete die D-C GmbH ihr Gewerbe ab. Sie wurde auf Begehren des Finanzamtes für Körperschaften III im Jahr 2003 von Amts wegen im Handelsregister gelöscht. Am 17. Mai 2001 beantragte der Kläger bei der Beklagten, ihm Insolvenzgeld für ausgefallenes Arbeitsentgelt der Monate Dezember 2000 bis März 2001 zu gewähren. Im Lauf des Monats März 2001 habe die Firma ihre Betriebstätigkeit vollständig eingestellt und existiere nicht mehr. Das Vertragsverhältnis habe er zum "31." April 2001 gekündigt. Zu dem Antrag reichte der Kläger neben Schriftsätzen aus dem arbeitsgerichtlichen Verfahren sowie "Umsatz-Übersichten" der D-C GmbH für die Monate November 2000 bis März 2001 mit Datum des 8. Juli 2001 einen "Fragebogen Auftragnehmer" ein. Die Fragen beantwortete er jedoch für eine vertragliche Verbindung mit der Firma G B, bei der er nach seinen Angaben ab 1. April 2001 tätig war. Neben seine Unterschrift setzte er den Firmenstempel "H.-W. S Kleintransporte". Durch Bescheid vom 3. September 2001 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Der Kläger sei nach Ausgestaltung des Vertrags mit der D-C GmbH kein Arbeitnehmer und damit kein Anspruchsberechtigter des Insolvenzgeldes gewesen. Die Arbeitnehmereigenschaft sei auch nicht durch das Arbeitsgericht festgestellt worden, das lediglich zu prüfen gehabt habe, ob seine Zuständigkeit gegeben sein könne und ob der geltend gemachte Anspruch schlüssig dargelegt worden sei. Die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte bestehe aber auch für arbeitnehmerähnliche Personen, die keinen Anspruch auf Insolvenzgeld hätten. Den nicht begründeten Widerspruch des Klägers verwarf die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 26. November 2001 als unzulässig. Der Widerspruch sei von einem Bevollmächtigten eingelegt worden, der trotz Aufforderung bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens keine Vollmacht vorgelegt habe. Mit seiner Klage hat der Kläger in der Sache geltend gemacht, dass er von "Dezember" 2000 bis März 2001 als Kurierfahrer wie ein Arbeitnehmer in den Betrieb der D-C GmbH eingegliedert gewesen sei. Das

Sozialgericht hat die Gerichtsakten der arbeitsgerichtlichen Verfahren sowie die Registerakten des Amtsgerichts Berlin-Charlottenburg betreffend die Firma D-C GmbH (98 HRB 64332) beigezogen und auszugsweise in Kopie zur Gerichtsakte genommen. Durch Urteil vom 12. September 2002 hat es die Klage abgewiesen. Der Kläger sei nicht Arbeitnehmer der D-C GmbH gewesen und habe deshalb keinen Anspruch auf Insolvenzgeld. Nach dem zwischen ihm und der D-C GmbH geschlossenen Vertrag habe sich die D-C GmbH als Vermittlungszentrale betätigt. Die vermittelten Kurierfahrten seien vom Kläger mit seinem eigenen Fahrzeug, auf eigenen Namen und auf eigene Rechnung ausgeführt worden. Seine Arbeitszeit und seine Funkbereitschaft habe er selbst bestimmen können. Die Tatsache, dass er lediglich für die D-C GmbH gearbeitet habe, stehe einer selbständigen Tätigkeit des Klägers nicht entgegen. Er habe jederzeit auch andere Aufträge annehmen können. Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Nach dem tatsächlichen Verlauf des Vertragsverhältnisses habe es sich um eine abhängige Beschäftigung gehandelt. Er habe die angebotenen Fahrten übernehmen müssen, um keine Kündigung zu riskieren. Auch auf die Preiskalkulation, die Zahlweise der Kunden und die Erbringung der Leistung habe er keinen Einfluss gehabt. Unter Bezug auf Angaben des Zeugen N führt er ferner aus: Die Zahlungsschwierigkeiten der D-C AG hätten bereits im Sommer 2000 begonnen. Trotzdem seien weitere Fahrer eingestellt worden. Seit November/Dezember 2000 seien die Einstellungen betrügerisch gewesen, da absehbar gewesen sei, dass den Fahrern kein Geld mehr gezahlt werden könne. Zirka zum 1. April 2001 sei jede Betriebstätigkeit eingestellt worden. Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 12. September 2002 und den Bescheid der Beklagten vom 3. September 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. November 2001 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Insolvenzgeld zu gewähren. Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen J N und der Zeugin I N zur tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit des Klägers bei der D-C GmbH. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Anlagen zur Sitzungsniederschrift des Erörterungstermins vom 7. April 2004 Bezug genommen. Der Senat hat ferner Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen A G zur Betriebstätigkeit und wirtschaftlichen Lage der D-C GmbH im Jahr 2001 und die dortige Tätigkeit des Klägers. Insoweit wird wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme auf die Anlagen zur Sitzungsniederschrift der mündlichen Verhandlung vom 16. November 2001 Bezug genommen. Der Senat hat ferner die Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Berlin zum Aktenzeichen 1 St Js 198/01 VRs beigezogen. Die Gerichtsakten, die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die beigezogenen Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Wegen Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt dieser Aktenstücke Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat zutreffend entschieden, dass die Bescheide der Beklagten rechtmäßig sind und der Kläger keinen Anspruch auf Insolvenzgeld hat. Gemäß [§ 183 Abs. 1 Satz 1](#) des Sozialgesetzbuchs Drittes Buch (SGB III) haben Arbeitnehmer Anspruch auf Insolvenzgeld, die im Zeitpunkt des Insolvenzereignisses für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben. Insolvenzereignisse sind - die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers ([§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#)), - die Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse ([§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#)) und - die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit in Deutschland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt ([§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#)). Maßgeblich ist stets das erste Insolvenzereignis, das gegenüber etwaigen späteren eine Sperrwirkung entfaltet (allgemeine Meinung, s. zusammenfassend Roeder in Niesel, SGB III, 3. Auflage 2005, § 183 Rz. 34). Der Anspruch des Klägers scheidet zum einen daran, dass er nicht als Arbeitnehmer tätig geworden war. Da der Begriff des Arbeitnehmers in den Vorschriften über das Insolvenzgeld nicht geregelt ist, dienen für die Abgrenzung zu den Selbständigen die in den Vorschriften über die Versicherungspflicht in der Arbeitsförderung in Verbindung mit den allgemeinen Vorschriften über die Sozialversicherung verwendeten Merkmale (ständige Rechtsprechung des BSG, s. statt vieler BSG [SozR 3-4100 § 141b Nr. 17](#) m. w. Nachw.). Arbeitnehmer sind danach Personen, die gegen Entgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind ([§ 25 SGB III](#)). Unter den Begriff "Beschäftigung" fällt die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch). Arbeitnehmer im Sinne der Vorschriften über das Insolvenzgeld ist in der Folge, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist (s. - auch zum folgenden - BSG a.a.O.; im gleichen Sinn zum arbeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff statt vieler BAG AP Nr. 6 zu § 611 Arbeitnehmerähnlichkeit). Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist es mithin derjenige, der in den Betrieb eingegliedert ist und einem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt, das Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung umfasst. Eine selbständige Tätigkeit ist dagegen durch das Unternehmerrisiko und durch die Möglichkeit gekennzeichnet, über die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei zu verfügen. In Zweifelsfällen kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen. Dies richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls, wobei die vertragliche Ausgestaltung im Vordergrund steht, die allerdings zurücktritt, wenn die tatsächlichen Verhältnisse entscheidend davon abweichen. Auch im Transportwesen gilt grundsätzlich nichts anderes. Dort hat allerdings der Gesetzgeber den Frachtführer als selbständigen Gewerbetreibenden und damit nicht als Arbeitnehmer eingeordnet, obwohl er von Gesetzes wegen weit reichenden Weisungsrechten unterliegt ([§ 418 Handelsgesetzbuch \[HGB\]](#)). Diese gesetzgeberische Entscheidung muss beachtet werden. Nur ausnahmsweise kann ein Arbeitsverhältnis dann zu bejahen sein, wenn Vereinbarungen getroffen und praktiziert werden, die zur Folge haben, dass der betreffende Fahrer in der Ausübung seiner Tätigkeit weniger frei ist als ein Frachtführer im Sinne des HGB, er also nicht mehr im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (s. dazu vor allem BAG a.a.O.). Wirtschaftliche Zwänge allein können die Arbeitnehmereigenschaft dabei nicht begründen, weil die wirtschaftliche Abhängigkeit kein Merkmal des Arbeitnehmerbegriffs ist. Dies berücksichtigt der Kläger kein Arbeitnehmer. Er war in seiner Arbeitszeitgestaltung im Wesentlichen frei. Die Aussage des Zeugen N verdeutlicht, dass es dem Kläger frei stand, nach Belieben Urlaub zu nehmen, was für ein Arbeitsverhältnis atypisch ist. Eine Einschränkung ergab sich lediglich insoweit, als längere Abwesenheitszeiten einen bis zwei Monate im Voraus angekündigt werden sollten. Dies spricht aber noch nicht dafür, ein Arbeitsverhältnis anzunehmen. Vielmehr hat die D-C GmbH an solch einer Mitteilung ein berechtigtes Interesse, um sich rechtzeitig anderweitig Transportkapazitäten beschaffen zu können. Die Zeit und der Ort der täglichen Arbeitsaufnahme war vom Kläger selbst wählbar und erst am Vorabend des betreffenden Arbeitstages mitzuteilen. Fahrten konnten abgelehnt werden, der Kläger war auch nicht verpflichtet, eine bestimmte Auftragsmenge in einer bestimmten Zeit anzunehmen. Soweit der Zeuge N beschrieben hat, dass Kurierfahrer unter dem Druck des Disponenten standen, der es in der Hand hatte, die Zahl der täglichen Aufträge zu bestimmen, spricht dies lediglich für ein wirtschaftliches Abhängigkeitsverhältnis, nicht dagegen für ein persönliches. Auch die Bindung an die Preisliste der D-C-GmbH stellt kein Anzeichen für eine persönliche Abhängigkeit dar. Die Bestimmung der Leistung oder Gegenleistung durch eine Vertragspartei ist auch in anderen Rechtsverhältnissen zulässig und üblich. Berichtspflichten oder sonstige Anzeigepflichten, welche auf ein Arbeitsverhältnis hindeuten, bestanden gleichfalls nicht. Die Übermittlung einer Kopie der vom Kunden erteilten Quittung oder der vom Kläger gestellten Rechnung resultiert aus der Notwendigkeit, es der D-C GmbH zu ermöglichen, die ihr zustehende "Bearbeitungsgebühr" für die Abrechnung von Frachtaufträgen zu errechnen. Dass Kurierfahrer wie der Kläger im Regelfall ihre Frachtaufträge nicht selbst mit den Frachtkunden abgerechnet haben, spricht ebenfalls nicht dafür, ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis anzunehmen. Zunächst stand es nach Nr. 4.2

des Vertrags dem Kläger frei, die D-C GmbH oder auch ein anderes Unternehmen mit der Abrechnung zu beauftragen. Des weiteren sind den Kunden von Seiten der D-C GmbH Frachtaufträge im Namen und für Rechnung der Kurierfahrer berechnet worden, so dass die Kurierfahrer auch insoweit nach außen hin als individuelle Frachtführer erkennbar waren. Schließlich sind die Beweggründe plausibel, ein solches Abrechnungssystem zu praktizieren: Denn die Frachtkunden wurden auf diese Weise durch die D-C GmbH nicht nur von der Notwendigkeit entlastet, durch individuelle Nachfragen bei den einzelnen Kurierfahrern zu ermitteln, wer in der Lage ist, einen Transportauftrag bestimmten Umfangs zu bestimmter Zeit zu erledigen, sondern auch davon, mit den einzelnen Kurierfahrern gesondert abrechnen zu müssen. Dies ist ein Werbeargument im Wirtschaftsleben, das auch für den Kläger nützlich war und ihn entlasten konnte. Denn hätte er die Vermittlungsdienste der D-C GmbH nicht in Anspruch genommen, so hätte er nicht nur allein für den Eingang von Aufträgen sorgen müssen, sondern auch für deren Abrechnung in jedem Einzelfall. Abgesehen davon hätten ihm möglicherweise Frachtaufträge von Kunden nicht vermittelt werden können, die ihrerseits ausschließlich eine Sammelabrechnung durch die D-C GmbH wünschten. Zum anderen scheidet ein Anspruch auf Insolvenzgeld daran, dass kein Insolvenzereignis nachweisbar ist. Als Insolvenzereignis kommt von vornherein nur das nach [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) in Betracht. Denn ein Insolvenzverfahren ist nicht eröffnet worden und das Insolvenzereignis der Abweisung des Antrags mangels Masse ist nicht eingetreten, weil der Insolvenzantrag nicht mangels Masse ([§ 26 Insolvenzordnung](#)), sondern wegen fehlender Mitwirkung ([§§ 20, 97 Insolvenzordnung](#)) abgewiesen worden ist. Die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Grund eines Insolvenzereignisses nach [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) sind jedoch ebenfalls nicht erfüllt. Bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Insolvenzantrag gestellt worden ist, ist jedenfalls nicht feststellbar, dass die D-C GmbH ihre Betriebstätigkeit im Inland vollständig eingestellt hatte. Der Zeuge G hat angegeben, dass die D-C-GmbH bis zu seinem Ausscheiden aus der Firma arbeitsfähig gewesen sei. Ein Telefonist, der Disponent und einige Kurierfahrer seien noch tätig gewesen. Es hätten sich lediglich Schwierigkeiten beim Geschäftsbetrieb ergeben, da zu wenige Fahrer zur Verfügung gestanden hätten. Das Gericht hat keinen Anhaltspunkt, die Richtigkeit jedenfalls dieser Angabe des Zeugen in Frage zu stellen. Er hatte keinen Anlass, die Frage falsch zu beantworten, weil sich für ihn aus einer bestimmten Antwort kein Vorteil ergab und er angesichts des abgeschlossenen Strafverfahrens auch keine strafrechtliche Verfolgung wegen Begebenheiten im Zusammenhang mit der Insolvenz der D-C GmbH mehr befürchten musste. Seine Antwort stimmt auch mit den Erkenntnissen überein, welche die wirtschaftskriminalistische Prüfgruppe des Landeskriminalamtes in dem Ermittlungsverfahren gegen den Zeugen gewonnen hatte. Ungeachtet der lückenhaften Unterlagen über die Buchführung der D-C-GmbH ließ sich doch jedenfalls feststellen, dass die Firma wenigstens bis zum 30. April 2001 einen Herrn S als Arbeitnehmer und einen Herrn B selbständig auf Honorarbasis beschäftigte. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#). Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-01-22