

---

## S 3 U 280/94

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Unfallversicherung
Abteilung	2
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung Beitragshöhe Unternehmer als Mitglied der Berufsgenossenschaft nicht selbständige Arbeit
Leitsätze	Fleischzerleger, die von einer Unternehmerin eingesetzt werden, die sich ihrerseits durch Werkvertrag verpflichtet hat, für ein fleischverarbeitendes Unternehmen Fleisch zu zerlegen, sind auch dann versicherungspflichtige Arbeitnehmer, wenn das Direktionsrecht der Klägerin nicht regelmäßig in Gestalt ausdrücklicher Weisungen in Erscheinung tritt und sie eigenes Arbeitsgerät benutzen. Entscheidend ist, ob eine Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers erfolgt, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung.
Normenkette	<a href="#">RVO § 725 Abs 1</a> <a href="#">RVO § 658 Abs 2</a> SGB IV <a href="#">§ 7 Abs 1</a>

#### 1. Instanz

Aktenzeichen	S 3 U 280/94
Datum	29.03.1996

#### 2. Instanz

Aktenzeichen	L 2 U 180/96
Datum	29.09.1999

#### 3. Instanz

---

Datum

-

- I. Die Berufung der KlÄgerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 29.03.1996 wird zurÄckgewiesen.
- II. AuÄergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Mit Schreiben vom 22.07.1985 teilte die KlÄgerin unter der Firmenbezeichnung "â! Dienstleistungsbetrieb fÄr Rinderzerlegung" der Beklagten mit, sie habe zum 01.07.1985 einen Fleischzerlegebetrieb erÄffnet. BeschÄftigt seien 10 Fleischzerleger und 4 Verpacker. Zum 30.06.1985 hatte der Ehemann der KlÄgerin, â!, seinen Betrieb "Fleischzerlegerarbeiten" aufgegeben. Die KlÄgerin gab an, sie selbst sei nur im BÄro beschÄftigt. Mit Aufnahmebescheid vom 11.09.1985 wurde die KlÄgerin mit Rechtswirkung vom 01.07.1985 in das Unternehmerverzeichnis eingetragen.

Zum 30.06.1987 meldete die KlÄgerin das Gewerbe "Industrielle Fleischzerlegung" ab, da die Voraussetzungen nach der Handwerksordnung fehlten. Als zukÄftiger Betriebsinhaber wurde â! bezeichnet. Zum 01.07.1987 meldete die KlÄgerin einen neuen Betrieb: "Buchhaltungsarbeiten sowie Fakturierung und Schreibarbeiten" an. In der Anmeldung zur Unfallversicherung vom 12.01.1988 gab sie an, sie Äbe den Gewerbszweig Buchhaltung und Lohnverteilung fÄr Dienstleistungen Fleischzerlegung aus. Im Gesamtunternehmen seien ihr Ehemann sowie 10 BeschÄftigte, teilweise seit 1985, tÄtig.

Die KlÄgerin teilte der Beklagten mit Schreiben vom 30.11.1991 mit, der Betrieb "â! Fleischzerlegung" habe ab 01.09.1991 keine BeschÄftigten mehr. Alle Unternehmer hÄtten ein eigenes Gewerbe angemeldet. Der Betrieb habe nur noch kaufmÄnnische Funktion (Verteilung des Verdienstes auf die verschiedenen Gewerbetreibenden etc.) und gehÄre somit nicht mehr zur Fleischerei-BG. Der Vorschussbescheid 1991 sei daher zu berichtigen. Auf Anfrage der Beklagten erklÄrte die KlÄgerin mit Schreiben vom 11.02.1992, die Fleischzerlegergruppe arbeite in den RÄumen der Firma â! im Auftrag dieser Firma. Sie rechne mit der Firma â! ab und stelle anschlieÄend jedem Fleischzerleger einen Scheck Äber den auf ihn entfallenen Betrag aus.

Im PrÄfbericht vom 30.10.1992 wurde festgestellt, dass im Laufe des Kalenderjahres 1991 alle bisherigen Arbeitnehmer mit Ausnahme des Ehemannes â! ausgeschieden seien. Die angeblichen Subunternehmer wÄrden nicht in einem WerkvertragsverhÄltnis, sondern in einem DienstvertragsverhÄltnis zum Zerlegebetrieb â! tÄtig. Sie seien in eine Arbeitskolonne eingegliedert, den Weisungen des Zerlegebetriebes unterworfen und hÄtten keine Dispositionsfreiheit in der Gestaltung der Arbeit und Arbeitszeit. Die Bezahlung erfolge nach dem tÄglichen Gewicht mal Preis durch Anzahl der Anwesenden. Dies stelle eine leistungsbezogene Entlohnung dar. Die bisherigen BeschÄftigten meldeten

---

sÄmmtlich ein Gewerbe an.

Vorgelegt wurde der Werkvertrag zwischen der Firma â¶ und der Firma â¶, Dienstleistungsbetrieb f¼r Rinderzerlegung, vom 10.07.1985. Die KlÄgerin verpflichtete sich darin, f¼r die Firma â¶ AuslÄsse-, Zerschneide- und Sortierarbeiten von Rind- und Kalbfleisch durchzuf¼hren (Â§ 2). Die Firma â¶ habe der KlÄgerin rechtzeitig Art und Umfang des Auftrags sowie die verlangte Schnittf¼hrung bekanntzugeben (Â§ 2 Abs.2). Die von der KlÄgerin erbrachte Leistung werde vom zustÄndigen Abteilungsleiter der Firma â¶ abgenommen, es erfolge eine Kontrolle im Hinblick auf MÄngel und QualitÄt. Die KlÄgerin hafte auch f¼r Verschnitt. Wenn eine Nachbesserung nicht m¼glich sei, mindere sich die der KlÄgerin zustehende Verg¼tung entsprechend (Â§ 3). Die KlÄgerin bediene sich zur Erf¼llung des Vertrags ihrer eigenen Arbeitnehmer. Die Firma â¶ stelle ihr f¼r die Abwicklung der Werkleistung entsprechende RÄumlichkeiten zur Verf¼gung (Â§ 4). Rechtliche Beziehungen zwischen den Arbeitnehmern der KlÄgerin und der Firma â¶ bestÄnden nicht. Es obliege ausschlie¼lich der KlÄgerin, Weisungen bez¼glich der Arbeitsleistung (PÄnktlichkeit, OrdnungsmÄÄigkeit) zu geben. Die Firma â¶ oder deren Arbeitnehmer seien nicht berechtigt, den Arbeitnehmern der KlÄgerin Weisungen zu erteilen (Â§ 5).

Mit Schreiben vom 25.11.1992 kÄndigte die Beklagte einen Nachforderungsbescheid an.

Die KlÄgerin wandte mit Schreiben vom 04.12.1992 ein, alle Unternehmer seien den Weisungen der Firma â¶ unterworfen. Zwischen ihr und den Unternehmern bestehe ein VertragsverhÄltnis insoweit, als sie die Abrechnungen vornehme.

Mit Bescheid vom 19.01.1993 f¼hrte die Beklagte aus, die KlÄgerin sei Unternehmer eines Dienstleistungsbetriebes f¼r Ausbein-, Zerlege- und Schlachtarbeiten. Der einzige werkvertragliche Auftraggeber sei die Firma â¶. Bei den von der KlÄgerin so bezeichneten Unternehmern handle es sich in Wirklichkeit um BeschÄftigte der KlÄgerin. Zwischen ihnen und der Firma â¶ bestÄnden keine rechtlichen Beziehungen. In der Anlage zu diesem Schreiben wurde eine Beitragsnachberechnung in H¼he von 31.281,20 DM festgestellt.

In ErklÄrungen vom 28.01.1993 erklÄrten die bisherigen BeschÄftigten, sie seien f¼r die Firma â¶ als Subunternehmer auf eigene Rechnung tÄtig, hafteten f¼r Verschnitt und selbst, beschafften sich selbst Kleidung, Werkzeuge und sonstige GerÄtschaften, wÄrden Arbeitszeit und Arbeitsumfang dem Grunde nach auf Abruf selbst bestimmen, trÄgen Unkosten aller Art selbst und stellten der Firma â¶ f¼r geleistete Arbeit eine monatliche Rechnung. Steuern und Abgaben wÄrden durch sie selbst entrichtet.

Mit Widerspruch vom 05.02.1993 erklÄrte die KlÄgerin nochmals, in ihrem Betrieb sei lediglich â¶ beschÄftigt. Die sonstige Arbeit werde durch Subunternehmer erledigt.

Bei einer Besprechung zwischen der Beklagten und dem GeschÄftsstellenleiter der

---

Firma â€¦ vom 12.03.1993 wurde festgestellt, die TÃ¤tigkeit kÃ¶nne nur innerhalb der Zeiten, an denen die Firma â€¦ geÃ¶ffnet habe, ausgeÃ¼bt werden. Die Auswahl der Mitarbeiter erfolge durch die Firma â€¦ Weisungsbefugnisse durch die Firma â€¦ seien nicht gegeben. Die VergÃ¼tung richte sich nach Gewicht, wobei die Gruppenleistung vergÃ¼tet werde.

Vorgelegt wurde der modifizierte Werkvertrag, in dem jeweils nach dem Wort Arbeitnehmer eingefÃ¼gt ist "bzw. anderer Unternehmer oder Subunternehmer".

Zum 30.04.1993 meldete die KlÃ¤gerin ihr Gewerbe ab. Ihr Ehemann meldete zum 01.05.1993 als Gewerbe eine Fleischerei an.

Am 04.11.1993 teilte die Firma â€¦ mit, die Gruppe â€¦ sei unter der Leitung von â€¦ wie bisher tÃ¤tig. In der Abrechnungsweise habe sich nichts geÃ¤ndert. Die Rechnung laute nach wie vor auf â€¦

Mit Widerspruchsbescheid vom 10.08.1994 wies die Beklagte den Widerspruch der KlÃ¤gerin gegen den Bescheid vom 19.01.1993 zurÃ¼ck. Gegenstand der Ã„berprÃ¼fung des angefochtenen Nachforderungsbescheides sei der Ansatz der Bruttoarbeitsentgelte der Arbeitnehmer. Zwar seien im Laufe des Kalenderjahres 1991 alle bisherigen Arbeitnehmer ausgeschieden und hÃ¤tten eine selbststÃ¤ndige GewerbstÃ¤tigkeit angemeldet. FÃ¼r das Bestehen eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses seien aber nicht die rechtlichen sondern die tatsÃ¤chlichen Beziehungen zwischen BeschÃ¤ftigten und Arbeitgeber maÃgebend. An den tatsÃ¤chlichen VerhÃ¤ltnissen hÃ¤tten sich keine Ã„nderungen ergeben. Es seien lediglich formalrechtliche Voraussetzungen geschaffen worden, um die bisherigen Arbeitnehmer zu Subunternehmern zu machen. Die vorgelegten ErklÃ¤rungen der einzelnen BeschÃ¤ftigten seien offenkundig einheitlich erstellt worden und zielten auf die Anerkennung einer selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit ab. Gerade die DurchfÃ¼hrung eines Gruppenakkordes am Band spreche fÃ¼r eine weisungsgebundene TÃ¤tigkeit, die eine persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit begrÃ¼nde. Hinsichtlich Zeit, Dauer und Ort des Arbeitseinsatzes seien die einzelnen Mitarbeiter an die werkvertraglichen Vorgaben der WiderspruchsfÃ¼hrerin gebunden gewesen. Die monatliche VergÃ¼tung sei keine Bezahlung von selbststÃ¤ndigen Subunternehmern, sondern eine Entlohnung nach Gruppenakkord, so dass diese BetrÃ¤ge als beitragspflichtiges Entgelt dem Nachforderungsbescheid hÃ¤tten zu Grunde gelegt werden mÃ¼ssen.

Mit der Klage vom 12.09.1994 hat die KlÃ¤gerin eingewandt, sie sei nicht Unternehmerin im Sinne der RVO, da sie keine Arbeitnehmer beschÃ¤ftige. Die Fleischzerleger fÃ¼hrten eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit aus. Sie seien allenfalls untereinander verpflichtet, die von der Firma â€¦ vorgegebene Arbeitszeit einzuhalten. Zwar gebe es einen bestimmten Arbeitsablauf, jedoch sei jeder Fleischzerleger in der Lage, jede anfallende Verrichtung auszufÃ¼hren. Im Ã„brigen fehle es an der Eingliederung in den Betrieb der KlÃ¤gerin. Die Fleischzerleger wÃ¼rden ausschlieÃlich in den RÃ¤umlichkeiten der Firma â€¦ tÃ¤tig und beschafften sich die zur Arbeit notwendigen KleidungsstÃ¼cke und Werkzeuge selbst. Mit der KlÃ¤gerin stÃ¼nden sie nur insofern in Verbindung, als die KlÃ¤gerin

---

bei der Firma â€¦ fÃ¼r die gesamte Arbeitsgruppe abrechne.

Das SG hat den Ehemann der KlÃ¤gerin, â€¦, am 02.06.1995 vernommen. Er hat angegeben, die Arbeitspositionen seien so verteilt, dass jeder immer die gleiche TÃ¤tigkeit verrichte. Wenn die Firma â€¦ mit der ArbeitsausfÃ¼hrung nicht zufrieden sei, kÃ¶nne es sein, dass sie fÃ¼r die betreffende Woche etwas abziehe. RegelmÃ¤Ã¶ige Arbeitszeiten gebe es nicht. TatsÃ¤chlich werde am Montag gelegentlich nicht gearbeitet. Sonst sei der Beginn regelmÃ¤Ã¶ig morgens um 04.00 Uhr.

Die KlÃ¤gerin hat in diesem Termin erklÃ¤rt, dass sie 1991 monatlich pro Person 30,00 DM Unkostenpauschale fÃ¼r ihre TÃ¤tigkeit berechnet habe.

Im Termin vom 29.03.1996 hat das SG die Mitglieder der Zerlegegruppe â€¦, â€¦, â€¦, â€¦ und â€¦ als Zeugen vernommen. Sie haben angegeben, auch nach der Gewerbeanmeldung zum 01.09.1991 die gleiche Arbeit wie vorher geleistet zu haben. Allerdings hÃ¤tten sie als Arbeitnehmer Werkzeuggeld und einen Fahrtkostenzuschuss erhalten. Herr â€¦ habe fÃ¼r den reibungslosen Ablauf gesorgt. Er habe die Rechnungen erstellt und die Verteilung entsprechend der Anwesenheit vorgenommen. BezÃ¼glich des Urlaubs habe man sich gemeinsam abgesprochen und bei Herrn â€¦ abgemeldet. Herr â€¦ sei auch fÃ¼r die Arbeitseinteilung zustÃ¤ndig gewesen.

Mit Urteil vom 29.03.1996 hat das SG die Klage abgewiesen. Gegenstand des Rechtsstreits sei, ob die Beklagte zu Recht nachtrÃ¤glich den Beitragsbescheid fÃ¼r das Jahr 1991 gemÃ¤Ã¶ [Â§ 749 Nr.3 RVO](#) habe Ã¤ndern dÃ¼rfen. Eine Eingriffsbefugnis sei gegeben, denn der Lohnnachweis habe sich als unrichtig erwiesen. Ausschlaggebend sei, wer als Versicherter im Sinne des [Â§ 725 Abs.1 RVO](#) gegolten habe und ob die KlÃ¤gerin alle Entgelte dieser Personen aufgefhrt habe. [Â§ 539 Abs.1 Nr.1 RVO](#) bestimme als Versicherte in der gesetzlichen Unfallversicherung diejenigen, die auf Grund eines Arbeits-, Dienst oder LehrverhÃ¤ltnisses beschÃ¤ftigt sind. MaÃ¶geblich sei danach der Status des BeschÃ¤ftigten, der in [Â§ 7 Abs.1 SGB IV](#) definiert sei. BeschÃ¤ftigung sei die nicht selbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis. Die Zerleger seien dem GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin, dem Zeugen â€¦, weisungsunterworfen gewesen. Die PrÃ¼fung des Arbeitserfolgs durch den Abteilungsleiter der Firma â€¦ widerspreche nicht einer Eingliederung und AbhÃ¤ngigkeit gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin, denn diese habe einen Werkvertrag mit der Firma â€¦ geschlossen. Freie Disposition der Gruppenmitglieder hinsichtlich Arbeitszeit habe nicht bestanden. Es sei regelmÃ¤Ã¶ige Anwesenheit erwartet worden. Die Gruppenmitglieder hÃ¤tten nur die Freiheit gehabt, die Arbeit ganz aufzugeben. Die Eingliederung in den Betrieb habe sich als bedingungslose Angewiesenheit auf die Sachmittel des Arbeitgebers geÃ¤uert. Dass die Zerleger Werkzeuge selbst gestellt hÃ¤tten, sei im Handwerk durchaus Ã¼blich. Die KlÃ¤gerin habe dagegen das Unternehmerrisiko getragen, eine eigene Organisation gehabt, Mitarbeiter beschÃ¤ftigt und sei am Markt aufgetreten. MaÃ¶gebend sei die tatsÃ¤chliche Gestaltung der VerhÃ¤ltnisse.

---

Die Klägerin wendet mit der Berufung vom 28.05.1996 ein, die Fleischzerleger seien nicht in ihren Betrieb eingegliedert gewesen. Sie habe lediglich ein Dienstleistungsunternehmen betrieben, das mit der Tätigkeit der Fleischzerlegung keine Verbindung habe. Ihr Ehemann habe keine Vorgesetzten- oder gar Arbeitgeberfunktion gehabt. Man habe sich nur des erfahrensten und ältesten Mitarbeiters bedient, um die Zerlegergruppe zu organisieren. Jeder der Fleischzerleger sei selbst in der Lage gewesen, seine Arbeit zu bestimmen und sämtliche Arbeitsabläufe zu erledigen. Dies zeige, dass tatsächlich keine Weisungsgebundenheit vorgelegen habe. Wegen des Werkvertrages mit der Firma â€¦ sei die Klägerin auf die Arbeitserbringung der Fleischzerleger angewiesen gewesen. Die Zerleger hatzen lediglich Vermittlungstätigkeiten der Klägerin in Anspruch genommen, seien im ibrigen für sich selbst verantwortlich gewesen.

Die Beklagte macht dagegen geltend, die Klägerin verkenne, dass sie werkvertragliche Verpflichtungen im Zusammenhang mit den ihr übertragenen Zerlege- und Verpackungsarbeiten gehabt habe, nicht die für sie tätigen Fleischzerleger. Herr â€¦ sei für die Organisation und Arbeitseinteilung der Zerlegegruppe verantwortlich gewesen. Zwar handele es sich bei den Zerlegern um Fachkräfte, doch hatzen sie sich den Weisungen der Klägerin unterworfen. Bei Störungen habe die Klägerin gehaftet. Sie habe die Arbeitnehmer zur Erfüllung ihrer werkvertraglichen Obliegenheiten eingesetzt.

Die Klägerin stellt den Antrag aus dem Schriftsatz vom 23.05.1996.

Die Beklagte stellt den Antrag aus dem Schriftsatz vom 08.07.1996.

Die Beigeladene schließt sich dem Antrag der Beklagten an.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf den wesentlichen Inhalt der beigezogenen Akten der Beklagten sowie der Klage- und Berufungsakten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, sachlich aber nicht begründet.

Die Entscheidung richtet sich nach den Vorschriften der RVO, da streitig die Beiträge für das Haushaltsjahr 1991 sind ([§ 219 Abs.1 Satz 2 SGB VII](#)).

Zu Recht hat die Beklagte die Entgelte für die Mitglieder der Zerlegergruppe der Beitragsberechnung zu Grunde gelegt, da die Zerleger als abhängig Beschäftigte der Klägerin tätig waren.

Der von der Klägerin vorlegte Lohnnachweis war insofern unrichtig, als die Angaben der Beschäftigten und ihrer Entgelte fehlten. Die Mitglieder der Zerlegergruppe waren Beschäftigte im Sinne des [§ 7 SGB IV](#). Beschäftigung ist nach dieser Vorschrift die nicht selbstständige Arbeit, insbesondere in einem

---

Arbeitsverhältnis.

Ob dies der Fall ist, richtet sich nach dem durch die Besonderheiten des Einzelfalles gekennzeichneten Gesamtbild der Tätigkeit und der Stellung des Betroffenen. Maßgeblich ist die Art der tatsächlich geleisteten Arbeit (Lauterbach, Unfallversicherung Â§ 539 Anmerkung 9).

Die Klägerin ist als Unternehmerin gemäß [Â§ 658 RVO](#) Mitglied der Beklagten. Eine Beschäftigung von Versicherten ist für die Unternehmereigenschaft und Mitgliedschaft nicht erforderlich, wohl aber für die Beitragspflicht (vgl. Ricke, Kasseler Kommentar, [Â§ 658 RVO](#) Randnr.2). Gemäß [Â§ 741 Abs.1 RVO](#) haben die Unternehmer der Berufsgenossenschaft einen Nachweis für die Berechnung der Umlage (Lohnnachweis) einzureichen und die Zahl der Arbeitsstunden anzugeben. Die Höhe der Beiträge richtet sich gemäß [Â§ 725 Abs.1 RVO](#) nach dem Entgelt der Versicherten und nach dem Grade der Unfallgefahr. Nach Zustellung des Beitragsbescheides darf die Berufsgenossenschaft den Beitrag zu Ungunsten des Beitragsschuldners nur noch dann anders feststellen, wenn der Lohnnachweis sich als unrichtig ergibt ([Â§ 749 Nr.3 RVO](#)). Ob der Unfallversicherungsträger die Unrichtigkeit rechtzeitig hätte erkennen können, ist unbeachtlich, ebenso, ob er sie selbst verursacht hat (Kasseler Kommentar a.a.O., [Â§ 749](#) Randnr.3).

Bei Gesamtwürdigung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, wie sie sich aus den Akten ergeben, ist der Senat der Überzeugung, dass die Zerleger 1991 in einem Beschäftigungsverhältnis zur Klägerin gestanden haben.

Versicherungspflichtiger Arbeitnehmer ist, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Dies bedeutet Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung. Auch wenn das Weisungsrecht vor allen bei Diensten höherer Art erheblich eingeschränkt sein kann, darf es nicht vollständig entfallen. Dem gegenüber wird die selbstständige Tätigkeit durch das Unternehmerrisiko und durch das Recht und die Möglichkeit gekennzeichnet, über die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei zu verfügen (BSG vom 08.12.1994 SozR 3-4100 [Â§ 168 AFG Nr.18](#) m.w.N.). In Zweifelsfällen kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen. Dies richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, wobei die vertragliche Ausgestaltung im Vordergrund steht, die allerdings zurücktritt, wenn die tatsächlichen Verhältnisse entscheidend davon abweichen (BSG a.a.O. S.45).

Die Einzelfallentscheidung nach den jeweils bestehenden tatsächlichen Verhältnissen, die im Rahmen der Anwendung des [Â§ 7 SGB IV](#) erforderlich ist, ist verfassungsrechtlich unbedenklich, da gewisse Unsicherheiten und auch eine dem jeweiligen Rechtsgebiet spezifische unterschiedliche Auslegung bestimmter Vorschriften durch die Gerichte jeder Auslegung von Rechtsvorschriften immanent ist (vgl. BVerfG Beschluss vom 20.05.1996 SozR 3-2400 [Â§ 7 SGB IV](#) Randnr.11).

Die Zerleger haben ihre Tätigkeit zwar nicht in einer Betriebsstätte der Klägerin verrichtet, sondern in den Räumen der Firma â; Trotzdem waren sie in den

---

Betrieb der KlÄgerin eingegliedert. GemÄß [Â§ 658 Abs.2 Nr.1 RVO](#) ist Unternehmer derjenige, fÄ¼r dessen Rechnung das Unternehmen (Betrieb, Einrichtung oder TÄtigkeit) geht. Ein Unternehmen im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung setzt eine planmÄßige, fÄ¼r eine gewisse Dauer bestimmte Vielzahl von TÄtigkeiten voraus, die auf ein einheitliches Ziel gerichtet sind und mit einer gewissen RegelmÄßigkeit ausgeÄ¼bt werden. Dabei brauchen nicht alle Merkmale des Unternehmerbegriffes bei einer unternehmerÄhnlichen TÄtigkeit vorzuliegen. Entscheidend ist vielmehr, ob nach dem Gesamtbild der TÄtigkeit diese wie ein BeschÄftigter oder wie ein Unternehmer ausgeÄ¼bt wurde (vgl. BSG Urteil vom 17.03.1992, Breithaupt 1992, 895). Das Fehlen der eigenen BetriebsstÄtte bedeutet also nicht, dass die KlÄgerin nicht Unternehmerin wÄre, in deren Betrieb, d.h. in die organisatorische Einheit, innerhalb der ein Unternehmer bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt, die Zerleger als BeschÄftigte eingegliedert waren.

Die KlÄgerin stand in einer regelmÄßigen GeschÄftsbeziehung zu der Firma â, mit der sie einen Werkvertrag bezÄ¼glich des Zerlegens des von der Firma â gelieferten Fleisches geschlossen hatte. Das Zerlegen fÄ¼hrte die KlÄgerin auf Grund des Werkvertrages als eigenes GeschÄft fÄ¼r eigene Rechnung aus. Sie setzte zu diesem Zweck die Zerleger ein. Sie war nicht EigentÄmerin der fÄ¼r die Erbringung der Arbeiten erforderlichen Betriebsmittel; dies hindert nicht den von ihr verfolgten Zweck des Zerlegens von Schlachtvieh (vgl. hierzu BSG vom 04.06.1998 SozR 3-2400 [Â§ 7 SGB IV](#) Nr.13). Dass die Zerleger eigenes ArbeitsgerÄt benutzten, macht sie nicht zu Unternehmern, denn dies ist auch bei beschÄftigten, handwerklich Arbeitenden, z.B. im Baugewerbe, Ä¼blich (vgl. BSG vom 31.01.1973 USK 7311).

Die Zerleger waren in den Betrieb der KlÄgerin funktionell eingegliedert und ihren Weisungen unterworfen. Der aus den Aussagen der KlÄgerin und der Zerleger dargestellte Umfang der Weisungsbefugnis genÄ¼gt fÄ¼r die Annahme der BeschÄftigteneigenschaft. Die Zerleger konnten nicht im Wesentlichen frei ihre TÄtigkeit gestalten oder ihre Arbeitszeit bestimmen, sondern unterlagen einem Zeit, Dauer, Ort und Art der AusfÄ¼hrung umfassenden Weisungsrecht. Ihre Arbeit erhielt ihr GeprÄge von der Ordnung des Betriebes, in deren Dienst die Arbeit verrichtet wurde. Zwar trat das Direktionsrecht der KlÄgerin nicht regelmÄßig in Gestalt ausdrÄcklicher Weisungen in Erscheinung, denn die Zerleger wussten, welche TÄtigkeit von ihnen erwartet wurde. Es bedurfte daher keiner Weisungen der KlÄgerin oder ihres Ehemannes, um den Zerlegern zu sagen, was sie im einzelnen zu tun hatten. Hier, wie auch bei den sogenannten Diensten hÄherer Art, war deshalb das Weisungsrecht eingeschrÄnkt und zur funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert (Schulin, Unfallversicherungsrecht, Â§ 14 Rdnr.17; vgl. BSG vom 29.03.1962 = [BSGE 16, 289](#) ).

BezÄ¼glich der Arbeitszeit waren die Zerleger an die durch den Betriebsablauf vorgegebenen Zeiten gebunden und nicht frei in ihrer Zeiteinteilung (vgl. BayLSG vom 22.10.1992 [L 4 KR 78/88](#)). Gegen die Annahme einer selbststÄndigen TÄtigkeit der Zerleger spricht auch die Direktionsbefugnis des Herrn â, der von

---

den Zerlegern, wie sie selbst bekundet haben, als "Vorarbeiter" oder "Kapo" angesehen wurde und ihr Ansprechpartner für organisatorische Fragen war. So wurde auch die Urlaubsregelung mit ihm besprochen.

Weiter fehlt für die Zerleger das Unternehmerrisiko, wobei maßgebliches Kriterium für ein solches Risiko ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr eines Verlustes eingesetzt wird und der Erfolg des Einsatzes der sachlichen oder persönlichen Mittel ungewiss ist. Die Belastung mit Risiken in Zusammenhang mit der Verwertung der Arbeitskraft spricht nur dann für Selbstständigkeit, wenn ihr eine größere Freiheit bei der Gestaltung und Bestimmung des Umfangs des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft gegenübersteht. Dass die Zerleger in der Regel anteilig nach dem Gewicht des von der Kolonne bearbeiteten Fleisches und nach dem Kilopreis vergütet wurden, zeigt, dass sie für die von ihnen geleistete Arbeit entlohnt wurden. Die Klägerin hat als Arbeitgeberin die Weisungen der Firma an die Zerleger weiter gegeben, wobei aber nach dem mit der Firma geschlossenen Werkvertrag sie selbst bei Schlechterfüllung haftete, nicht die Zerleger. Selbst wenn eine Haftung für eine fehlerhafte Arbeitsausführung vereinbart gewesen wäre oder wenn die Klägerin ihre Haftung auf die Zerleger abgewälzt hätte, würde sich allein hieraus kein Unternehmerrisiko der Zerleger ergeben. Eine Haftung für schuldhaftes Verhalten trifft auch Arbeitnehmer. Insgesamt ergibt sich kein Anhalt für einen den Zerlegern eingeräumten unternehmerischen Gestaltungsspielraum (BSG vom 04.06.1998 SozR 3-2400 [§ 7 SGB IV](#) Nr.13).

Insgesamt spricht also mehr für die Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses als für die Annahme der Unternehmereigenschaft der Zerleger. Da sowohl die Klägerin als auch die Zerleger deren Tätigkeit als selbstständige Arbeit darstellen wollten, sind die auf dieses Ziel gerichteten Maßnahmen wie Gewerbeanmeldung, Abführung der Mehrwertsteuer, Zahlung der Einkommenssteuer, fehlender Urlaubsanspruch, fehlende Lohnfortzahlung im Krankheitsfall unbeachtlich, da es sich hierbei um formelle Voraussetzungen handelt, denen die tatsächlichen Verhältnisse gegenüberstehen.

Die Kostenentscheidung richtet sich nach [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs.2 Nrn.1](#) und [2 SGG](#) liegen nicht vor.

Erstellt am: 15.03.2004

Zuletzt verändert am: 22.12.2024