S 6 R 1126/17

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Baden-Württemberg
Sozialgericht	Landessozialgericht Baden-Württemberg
Sachgebiet	Betriebsprüfungen
Abteilung	5.
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 6 R 1126/17
Datum	16.01.2020

2. Instanz

Aktenzeichen	L 5 BA 2174/20
Datum	20.10.2021

3. Instanz

Datum	-

Die Berufung der KlÃ¤gerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16.01.2020 wird zurÃ¼ckgewiesen.

Die KlÃ¤gerin trÃ¤gt auch die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der auÃergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst tragen.

Der Streitwert fÃ¼r das Berufungsverfahren wird endgÃ¼ltig auf 50.343,18 â¬ festgesetzt.

Â

<u>Tatbestand</u>

Streitig ist, ob der Beigeladene zu 1) im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.03.2014 in seiner TÃ¤tigkeit fÃ¼r die KlÃ¤gerin als Planer und VerkÃ¤ufer von KÃ¼chen der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterlag und deshalb zu Recht SozialversicherungsbeitrÃ¤ge nebst Umlagen in HÃ¶he von 50.343,18 â¬ nachgefordert werden.

Die KlÃ¤gerin, eine Tochterfirma der M GmbH & Co. KG, betreibt in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft KÃ¼chenfachgeschÃ¤fte, welche die Planung, den Verkauf und die Montage von EinbaukÃ¼chen anbieten.

Der 1959 geborene Beigeladene zu 1) war bis 31.03.2014 in der Filiale der KlÃ¤gerin in W als Planer und VerkÃ¤ufer von KÃ¼chen tÃ¤tig. Er hatte seit 01.03.2008 an seinem damaligen Wohnsitz ein Gewerbe mit der TÃ¤tigkeit â□□KÃ¼cheneinrichtungenâ□□ angemeldet. Ab dem 01.09.2012 hatte er ebenfalls unter seiner Wohnadresse eine TÃ¤tigkeit als Handelsagentur angemeldet. Der Beigeladene zu 1) stellte der KlÃ¤gerin monatlich unter dem Briefkopf â□□Handelsvertretung und Vertrieb Kâ□□ fÃ¼r â□□VermittlungsauftrÃ¤geâ□□ an die KlÃ¤gerin Provisionen in HÃ¶he von zuletzt 9,9 % des Netto-Umsatzes in Rechnung. Die RechnungsbetrÃ¤ge bewegten sich zwischen 8.000,00 und 15.000,00 â□¬ (einschl. Umsatzsteuer). Am 02.01.2008 schloss der Beigeladene zu 1) mit der KlÃ¤gerin einen â□□Vertrag eines freien Mitarbeitersâ□□. Â§Â§ 1-11 des Vertrages hatte folgenden Wortlaut:

[â□¦.]

Vom 21.09.2015 bis 03.09.2016 fÃ¼hrte die Beklagte eine BetriebsprÃ¼fung mit PrÃ¼fzeitraum vom 01.01.2011 bis 31.12.2014 bei der KlÃ¤gerin durch. Im Fragebogen zur sozialversicherungsrechtlichen Feststellung gab der Beigeladene zu 1) an, er sei seit August 2007 freier Handelsvertreter. Er plane und verkaufe EinbaukÃ¼chen fÃ¼r die KlÃ¤gerin als Auftraggeberin. Er beschÃ¤ftige keine Arbeitnehmer und arbeite am Betriebssitz der KlÃ¤gerin. â□□Offiziellâ□□ habe er keine regelmÃ¤Ã□igen Arbeits- oder Anwesenheitszeiten einhalten, â□□inoffiziellâ□□ schon. Hinsichtlich der AusfÃ¼hrung seiner TÃ¤tigkeit wÃ¼rden ihm Weisungen von der KlÃ¤gerin erteilt. Sein Einsatzgebiet kÃ¶nne ohne seine Zustimmung nicht verÃ¤ndert werden. Der Einsatz von Vertretern bzw. HilfskrÃ¤ften sei von der Zustimmung der KlÃ¤gerin abhÃ¤ngig. Seine TÃ¤tigkeit sei hinsichtlich des unternehmerischen Handelns â□□exakt gleichâ□□ wie bei angestellten VerkÃ¤ufern.Â

Nach erfolgter AnhÃ¶rung mit Schreiben vom 14.04.2016 stellte die Beklagte mit Bescheid vom 27.10.2016 fest, dass die vom Beigeladenen zu 1) verrichtete TÃ¤tigkeit als KÃ¼chenverkÃ¤ufer vom 01.01.2011 bis 31.03.2014 Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung begrÃ¼ndete. Sie forderte fÃ¼r den genannten Zeitraum SozialversicherungsbeitrÃ¤ge nebst Umlagen in HÃ¶he von 50.343,18 â□¬ von der KlÃ¤gerin. Zur BegrÃ¼ndung gab sie an, nach AbwÃ¤gung aller Merkmale liege bei dem Beigeladenen zu 1) keine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit als freier Handelsvertreter fÃ¼r die KlÃ¤gerin vor. Er habe Abwesenheitszeiten mit der KlÃ¤gerin abzustimmen, an Schulungen teilzunehmen, auf Anweisung Ausstellungsware und Neuware zu montieren, umzustellen und neu zu gruppieren sowie Inventurarbeiten auszufÃ¼hren. Weiter kÃ¶nne der Verkauf der KÃ¼chen nur in den RÃ¤umen des Auftraggebers erfolgen. Der Beigeladene zu 1) benutze die von der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellten Unterlagen wie VerkaufshandbÃ¼cher und Preislisten sowie die vom MÃ¶belhaus zur VerfÃ¼gung gestellte EDV-Hard- und

Software. Selbst wenn eine TÃ¤tigkeit als Handelsvertreter ausgeÃ¼bt werde, werde diese vor dem Hintergrund der genannten Kriterien im Rahmen eines abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses ausgeÃ¼bt. Er trete gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin als Auftraggeberin nicht als rechtlich gleichgeordneter Unternehmer auf. Er biete den Endkunden die von der KlÃ¤gerin vorgegebene Produktpalette an und erhalte die von der KlÃ¤gerin (bzw. dem Mutterkonzern) festgelegte Provision in HÃ¶he von zuletzt 9,9 % des Netto-Umsatzes. Die UmsÃ¤tze ergÃ¤ben sich aus der EDV-Liste der R Gruppe, so dass eine freie Preisgestaltung nicht zu erkennen sei. Aus der Gewerbeanmeldung des Beigeladenen zu 1) kÃ¶nne nicht auf eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit geschlossen werden. Das Gewerbeamt dÃ¼rfe das Vorliegen einer selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne nicht Ã¼berprÃ¼fen. Allein aus der Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) nur umsatzabhÃ¤ngige VergÃ¼tungen erhalte, kÃ¶nne keine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit abgeleitet werden. Der Beigeladene zu 1) stelle seine Arbeitskraft ausschlieÃlich der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung; dies sei ebenfalls ein Kriterium fÃ¼r eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung. Aber auch das Vorhandensein von mehreren Auftraggebern begrÃ¼nde nicht zwangslÃ¤ufig eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit, weil jede TÃ¤tigkeit stets getrennt voneinander zu beurteilen sei. Die somit vorliegende abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung fÃ¼hre zur Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung. Aufgrund der HÃ¶he des Jahresarbeitsentgelts sei von einer Befreiung von der Krankenversicherungspflicht des SelbststÃ¤ndigen auszugehen.Â

Hiergegen legte die KlÃ¤gerin am 10.11.2016 Widerspruch ein. Zur BegrÃ¼ndung gab sie an, zu Unrecht messe die Beklagte der im AnhÃ¶rungsverfahren angefÃ¼hrten Entscheidung des Sozialgerichts Ulm (S 13 R 596/10) keine Bedeutung zu. Der Beigeladene zu 1) sei fÃ¼r die KlÃ¤gerin als freier Handelsvertreter gemÃ¤Ã Â§Â§ 84 ff. Handelsgesetzbuch (HGB) tÃ¤tig gewesen. Er sei damit betraut gewesen, GeschÃ¤fte fÃ¼r die KlÃ¤gerin zu vermitteln oder in deren Namen abzuschlieÃen, also (KÃ¼chen-)MÃ¶bel zu verkaufen. Er habe seine TÃ¤tigkeit im Wesentlichen frei gestalten und seine Arbeitszeit frei bestimmen kÃ¶nnen. Dass die Einsatzzeiten in Abstimmung mit der KlÃ¤gerin erfolgten, liege in der Natur der Sache. Weder der Einsatzort noch Art und Inhalt der TÃ¤tigkeit seien vorgegeben gewesen. Die HÃ¶he der Provision sei frei ausgehandelt und nicht einseitig von der KlÃ¤gerin vorgegeben worden. Die ursprÃ¼nglich vereinbarte HÃ¶he sei zudem nachverhandelt und mit ergÃ¤nzender Vertragsregelung vom 31.08.2012 zum 01.09.2012 (von 9,04 auf 9,9 %) deutlich angehoben worden. Es sei unerheblich, dass die Anbahnung der VerkaufsgesprÃ¤che in den SchaurÃ¤umen der KlÃ¤gerin erfolgt sei. Es ergebe sich aus der Natur der Sache, dass beim Verkaufsgut â MÃ¶belâ die Begutachtung und Auswahl in den GeschÃ¤ftsrÃ¤umen der KlÃ¤gerin erfolgen mÃ¼sse. Auch der Umstand, dass eine nebenvertragliche Verpflichtung zur Teilnahme und Mitarbeit an Schulungen bestanden habe, sei kein geeignetes Differenzierungskriterium, weil die Schulungen in beiderseitigem Interesse gelegen hÃ¤tten. Neben einer Gewerbeanmeldung spreche auch die ausschlieÃlich erfolgsabhÃ¤ngige VergÃ¼tung des Beigeladenen zu 1) fÃ¼r eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit. Unzutreffend sei auch die Behauptung, die TÃ¤tigkeit des Beigeladenen zu 1) habe sich nicht von der TÃ¤tigkeit anderer abhÃ¤ngig BeschÃ¤ftigter der KlÃ¤gerin unterschieden. Der Beigeladene zu 1) habe

von den frei abzustimmenden Einsatzzeiten und -orten profitieren und deutlich hÃ¶here EinkÃ¼nfte erzielen kÃ¶nnen. ErgÃ¤nzend legte die KlÃ¤gerin beispielhaft einen Arbeitsvertrag zwischen der KlÃ¤gerin und einem abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigten KÃ¼chenverkÃ¤ufer vor.

Auf Nachfrage der Beklagten teilte der Beigeladene zu 1) unter dem 01.03.2017 mit, er habe an SchulungsmaÃnahmen teilgenommen, die von der KlÃ¤gerin bezahlt worden seien. Laut Vertrag habe er Fahrtkosten geltend machen kÃ¶nnen. Eine Erstattung sei von der KlÃ¤gerin jedoch abgelehnt worden, weil er einen Firmenwagen besessen habe. Er sei hauptsÃ¤chlich in W eingesetzt gewesen, mit Ausnahme von wenigen Monaten, in denen er auf freiwilliger und von der KlÃ¤gerin gewÃ¼nschter Basis in den Filialen in K1 (drei Monate), G (drei Wochen) und H (1 Woche) tÃ¤tig geworden sei. In K1 sei das Hotel, in dem er untergebracht worden sei, von der KlÃ¤gerin bezahlt worden. Es stimme nicht, dass er auf seinen Wunsch hin nur am Wochenende und zu kundenintensiven Zeiten gearbeitet habe, sondern wie ein Angestellter Ã¼ber die Woche. Er sei wie ein Angestellter in monatlichen BesetzungsplÃ¤nen gefÃ¼hrt worden und habe UrlaubsantrÃ¤ge ausfÃ¼llen und genehmigen lassen mÃ¼ssen. Er habe auch ein Namensschild mit dem Firmenlogo getragen. Er habe keinerlei Werbung fÃ¼r sein Gewerbe gemacht. Er habe auch Inventurarbeiten erledigt, etikettiert und Plakate aufgehÃ¤ngt. Ausstellungware habe er nicht montiert oder umgestellt. DafÃ¼r habe es Monteure gegeben. Die Anweisungen seien vom Hausleiter der Filiale in W erteilt worden. Er habe ein Passwort, Visitenkarten und eine Mailadresse von der KlÃ¤gerin erhalten, wie ein Angestellter. Â

Mit Widerspruchsbescheid vom 04.04.2017 wies die Beklagte den Widerspruch zurÃ¼ck.

Am 12.04.2017 hat die KlÃ¤gerin Klage zum Sozialgericht Ulm (SG) erhoben und zur BegrÃ¼ndung vorgetragen, der Beigeladene zu 1) sei auf seinen Wunsch als Handelsvertreter fÃ¼r sie tÃ¤tig geworden. An SchulungsmaÃnahmen auf Veranlassung der KlÃ¤gerin habe er nie teilgenommen. Er habe gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin angegeben, an externen, selbst finanzierten SchulungsmaÃnahmen teilzunehmen. AuÃerdem habe er an SchulungsmaÃnahmen, die die jeweiligen Vertreter der KÃ¼chenindustrie in den Filialen der KlÃ¤gerin angeboten hÃ¤tten, teilgenommen. Die Teilnahme habe ihm aber freigestanden. Fahrtkosten habe der Beigeladene zu 1) von ihr nie erstattet bekommen. Abgesehen davon, sei eine AufwandsentschÃ¤digung kein Indiz fÃ¼r eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung. Auf Wunsch des Beigeladenen zu 1) habe man diesen vorwiegend in W eingesetzt. Er habe selbststÃ¤ndig entschieden, in welchen Filialen er tÃ¤tig sein wolle. Neben den ErÃ¶ffnungen der Filialen in K1, G und H sei er auch in der Niederlassung in E der Fa. M tÃ¤tig gewesen. AnlÃ¤sslich der ErÃ¶ffnung der Filiale in K1 seien allen nicht ortsansÃ¤ssigen Personen Hotelzimmer gemietet worden, also dem Beigeladenen zu 1) und auch den Angestellten der KlÃ¤gerin. Arbeitszeiten seien nicht vorgegeben gewesen. Der Beigeladene zu 1) habe selbst entschieden, wann er jeweils morgens erschien und wann er aufhÃ¶rte. Der KlÃ¤gerin sei lediglich wichtig gewesen, dass die vertraglichen Rahmenbedingungen eingehalten wurden. Bei der Personaleinsatz- und Urlaubsplanung sei der Beigeladene zu 1) nicht

berÃ¼cksichtigt worden. Der Beigeladene zu 1) habe gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin immer wieder angegeben, in seiner Heimatstadt im Rahmen seines Unternehmens eine Angestellte zu beschÃ¤ftigen und Unterlagen prÃ¤sentiert, mit denen er Werbung fÃ¼r sein Gewerbe mache. Er habe angegeben, AuftrÃ¤ge einer Fertighausfirma zu generieren und Mobiltelefone und Tablets zu verkaufen. An Inventurarbeiten habe der Beigeladene zu 1) nie teilgenommen oder Waren etikettiert oder Plakate geklebt. Der Beigeladene zu 1) habe Ã¼ber kein Passwort fÃ¼r den Internetzugang der KlÃ¤gerin verfÃ¼gt. Er habe lediglich Ã¼ber eine allgemeine, neutrale Blanko-Visitenkarte der KlÃ¤gerin verfÃ¼gt, die er mit seinem Namen handschriftlich ergÃ¤nzt habe. Sein Ansteckschild sei neutral â□□ ohne Firmenlogo â□□ gestaltet gewesen. Auf Anforderung des SG hat die KlÃ¤gerin die Einsatz- und UrlaubsplÃ¤ne fÃ¼r die streitgegenstÃ¤ndliche Zeit, die den Beigeladenen zu 1) betreffenden VertrÃ¤ge, VertrÃ¤ge eines weiteren freien VerkÃ¤ufers der KlÃ¤gerin und VertrÃ¤ge mit der Fa. â□□Fâ□□ sowie dazugehÃ¶rige Rechnungen und Lohnabrechnungen mit angestellten VerkÃ¤ufern vorgelegt.Â

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten.

Mit Beschluss vom 11.09.2018 hat das SG neben dem Beigeladenen zu 1) die Einzugsstelle und die Bundesagentur fÃ¼r Arbeit beigeladen.Â

Am 24.05.2019 hat das SG die Rechts- und Sachlage mit den Beteiligten erÃ¶rtert und den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin sowie den Beigeladenen zu 1) angehÃ¶rt. Auf das Protokoll wird Bezug genommen (Bl. 105 bis 114 SG-Akte).

Mit Urteil vom 16.01.2020 hat das SG die Klage abgewiesen und zur BegrÃ¼ndung ausgefÃ¼hrt, der angefochtene Bescheid sei rechtmÃ¤Ã□ig und verletze die KlÃ¤gerin nicht in ihren Rechten. Nach den von der Rechtsprechung aufgestellten Kriterien sei der Beigeladene zu 1) im Rahmen seiner immer gleich gearteten TÃ¤tigkeit als KÃ¼chenverkÃ¤ufer â□□ sowohl in W, wie auch den anderen Filialen der KlÃ¤gerin â□□ abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt gewesen.

Gegen das ihrem ProzessbevollmÃ¤chtigen am 12.06.2020 zugestellte Urteil hat die KlÃ¤gerin am 10.07.2020 Berufung beim Landessozialgericht (LSG) Baden-WÃ¼rttemberg eingelegt. Sie macht geltend, das SG habe den vertraglichen Regelungen insbesondere Ã¼ber die Nebenarbeiten Bindungswirkung zuerkannt, obwohl im Verlaufe des Verfahrens sich ergeben habe, dass die zwischen den Parteien gelebte Praxis in rechtserheblicher Weise Abweichungen ermÃ¶glicht habe. Das SG habe das in Â§ 11 Satz 2 zwischen den Parteien verabredete Schriftformerfordernis fÃ¼r â□□Ã□nderungen und ErgÃ¤nzungenâ□□ des Vertrages rechtlich falsch interpretiert und sei deshalb davon ausgegangen, dass die Parteien hiervon nur schriftlich â□□ und nicht etwa auch konkludent â□□ hÃ¤tten abweichen kÃ¶nnen. Nur eine â□□ hier nicht vorliegende â□□ (doppelte) Schriftformklausel, die nicht nur fÃ¼r VertragsÃ¤nderungen die Schriftform vorschreibe, sondern auch Ã□nderungen der Schriftform ihrerseits der Schriftform unterstelle, habe eine Sperrwirkung hinsichtlich anderweitiger betrieblicher Ã□bung. Ausgehend von den maÃ□geblichen Vorschriften der Â§Â§ 84 ff HGB einerseits sowie des Â§ 7 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) mit den entscheidungserheblichen

Tatbestandsmerkmalen â□□TÃ¤tigkeit nach Weisungenâ□□ und â□□betriebliche Eingliederungâ□□ andererseits, ergebe die vorzunehmende GesamtabwÃ¤gung eindeutig ein Ã□berwiegen der fÃ¼r die SelbststÃ¤ndigkeit des Beigeladenen zu 1) sprechenden Merkmale. Der Beigeladene zu 1) habe frei wÃ¤hlen und selbst entscheiden kÃ¶nnen, zu welchen Zeiten und an welchen Standorten der KlÃ¤gerin er jeweils tÃ¤tig sein wolle. Insoweit habe es lediglich der Abstimmung mit der zustÃ¤ndigen Verkaufsleitung der KlÃ¤gerin bedurft, um die Koordination insbesondere auch mit den abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigten KÃ¼chenverkÃ¤ufern vornehmen zu kÃ¶nnen. Der Beigeladene zu 1) habe auch die HÃ¶he seiner Provision frei ausgehandelt und mit Wirkung zum 01.09.2012 verhandlungsweise gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin eine erhebliche Anhebung durchsetzen kÃ¶nnen. Eine â□□betriebliche Eingliederungâ□□ des Beigeladenen zu 1) kÃ¶nne nicht schon deshalb angenommen werden, weil er in den Ausstellungs- und SchaurÃ¤umen der KlÃ¤gerin gewesen sei, um Kunden ansprechen zu kÃ¶nnen. KÃ¼chen kÃ¶nnten nicht in einem Musterkoffer prÃ¤sentiert werden. Im Gegensatz zu fest angestellten KÃ¼chenverkÃ¤ufern habe seitens des Beigeladenen zu 1) auch keinerlei â□□Verpflichtungâ□□ gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin zur Teilnahme an Schulungs- und Fortbildungsveranstaltungen bestanden. Im Gegensatz zu angestellten sozialpflichtig BeschÃ¤ftigten seien ihm auch zu keinem Zeitpunkt Fahrtkosten fÃ¼r Schulungsveranstaltungen von Seiten der KlÃ¤gerin erstattet worden. Auf entsprechend geÃ¤uÃ□erte ausdrÃ¼ckliche WÃ¼nsche des Beigeladenen zu 1), bei den ErÃ¶ffnungen der Filialen in K1, G oder H mitanwesend sein zu kÃ¶nnen, sei ihm dies von Seiten der KlÃ¤gerin ermÃ¶glicht worden. DarÃ¼ber hinaus habe die HauptttÃ¤tigkeit des Beigeladenen zu 1) auf dessen ausdrÃ¼cklichen Wunsch in der W Filiale stattgefunden. Der Beigeladene zu 1) habe selbststÃ¤ndig Ã¼ber seine Einsatzzeiten befinden kÃ¶nnen. DemgemÃ¤Ã□ sei der Beigeladene zu 1) nie in der Personaleinsatzplanung der KlÃ¤gerin vorgesehen und auch bei der Urlaubsplanung des Personals nicht berÃ¼cksichtigt worden. Entsprechendes gelte insbesondere auch fÃ¼r die sogenannte â□□Kernbesetzungâ□□, der der Beigeladene zu 1) ebenfalls nicht angehÃ¶rt habe. Anders als fest angestellte VerkÃ¤ufer der KlÃ¤gerin, die mit einem mit Firmenlogo versehenen Namens-Ansteckschild den Kunden gegenÃ¼bergetreten seien, sei das Namensschild des Beigeladenen zu 1) â□□neutralâ□□ gewesen. Im Gegensatz zu fest angestellten Mitarbeitern der KlÃ¤gerin sei er auch zu keinem Zeitpunkt in Inventurarbeiten eingebunden oder mit der Etikettierung von Ware befasst gewesen. In keiner Form seien dem Beigeladenen zu 1) von Seiten der KlÃ¤gerin entsprechende Anweisungen erteilt worden. Der Beigeladene zu 1) habe sich nicht Ã¼ber das bei der KlÃ¤gerin bestehende EDV-Passwort in das Intranet Zugang verschaffen kÃ¶nnen. Wie jeder Handelsvertreter habe auch der Beigeladene zu 1) â□□das Interesse des Unternehmers wahrzunehmenâ□□ (Â§ 86 Abs. 1 HGB). DemgemÃ¤Ã□ sei der Beigeladene zu 1) an die Preisvorgaben der vertriebenen KÃ¼chenprodukte gebunden gewesen. Im Rahmen der Einvernahme beim SG habe der Beigeladene zu 1) zu Recht darauf hingewiesen, keinen Firmenwagen von der KlÃ¤gerseite gestellt bekommen zu haben. DarÃ¼ber hinaus habe der Provisionsanteil des Beigeladenen zu 1) mit 9,9 % des Umsatzvolumens drei Mal so hoch gelegen, wie der entsprechende Verdienst der angestellten VerkÃ¤ufer. Soweit der Beigeladene zu 1) auf eine vermeintliche â□□Verpflichtung zur Kojenpflegeâ□□ verwiesen habe, sei dies nachdrÃ¼cklich zu bestreiten. Derartigen Pflichten habe er zu keinem

Zeitpunkt unterlegen. Dies sei ausschlieÃlich Sache der fest angestellten Mitarbeiter der KlÃ¤gerin gewesen. Soweit das Erfordernis der Schriftlichkeit von UrlaubsantrÃ¤gen von Seiten des Beigeladenen zu 1) behauptet worden sei, werde dies ebenfalls bestritten; immerhin werde insoweit eingerÃ¤umt, dass jedenfalls im vorliegenden streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum, also nach Ablauf von 3 Jahren seit Vertragsbeginn, keine entsprechende Verpflichtung mehr bestanden habe. Im Rahmen der Vernehmung habe der Beigeladene zu 1) auch bestÃ¤tigt, dass er die Einsatzorte nach eigenen WÃ¼nschen maÃgeblich habe bestimmen kÃ¶nnen und ihm dies von Seiten der KlÃ¤gerin auch ohne Weiteres ermÃ¶glicht worden sei, gerade auch bei den begehrten NeuerÃ¶ffnungen. Unstreitig sei nach der Einvernahme vom 24.05.2019 auch die entscheidungserhebliche Tatsache, dass es klÃ¤gerseits keinerlei Vorgaben zu Anwesenheitszeiten gegeben und damit insoweit Ã¼berhaupt keine â€Weisungsunterworfenheitâ€ des Beigeladenen zu 1) bestanden habe. Dies ergebe sich auch aus dem Umstand, dass der Beigeladene zu 1) in absolut arbeitnehmeruntypischer Weise â€alle 4 Wochen frei nehmenâ€ konnte, um das Wochenende Ã¼ber in seiner Heimat zu verbringen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16.01.2020 und den Bescheid der Beklagten vom 27.10.2016 in der Gestalt des Widerspruchbescheides der Beklagten vom 04.04.2017 aufzuheben,

hilfsweise zum Beweis fÃ¼r die konkrete Einsatzweise des Beigeladenen zu 1) vor Ort in W insbesondere im Hinblick auf die Art und Weise der Kojenpflege, Vernehmung des Zeugen N als ehemaligen Hausleiter in W.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie hÃ¤lt das angefochtene Urteil und ihre Bescheide fÃ¼r zutreffend.

Die Beigeladenen haben keine AntrÃ¤ge in der Sache gestellt.

In der mÃ¼ndlichen Verhandlung am 20.10.2021 hat der Senat den Beigeladenen zu 1) und den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin angehÃ¶rt sowie den Zeugen M1 vernommen; hinsichtlich ihrer Angaben wird auf das Protokoll verwiesen.

Zu den weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten beider RechtszÃ¼ge sowie auf die beigezogene Akte der Beklagten Bezug genommen.

Â

EntscheidungsgrÃ¼nde

I. Die form- und fristgerecht (Â§ 151 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz) eingelegte

Berufung der KlÃ¤gerin ist zulÃ¤ssig, insbesondere gemÃ¤Ã Â§Â§ 143, 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG statthaft, da der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einem streitigen Nachforderungsbetrag von 50.343,18 â¬ den erforderlichen Betrag von 750,00Â â¬ Ã¼bersteigt.

II. Die Berufung fÃ¼hrt jedoch fÃ¼r die KlÃ¤gerin nicht zum Erfolg. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 27.10.2016 in der Gestalt des Widerspruchbescheides vom 04.04.2017 ist rechtmÃ¤Ãig und verletzt die KlÃ¤gerin nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat die KlÃ¤gerin zu Recht zur Nachzahlung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen wegen der BeschÃ¤ftigung des Beigeladenen zuÂ 1) in HÃ¶he von insgesamt 50.343,18 â¬ herangezogen.

1. Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 27.10.2016 in der Gestalt des Widerspruchbescheides der Beklagten vom 04.04.2017 ist formell rechtmÃ¤Ãig.

Die Beklagte hat als zustÃ¤ndige BehÃ¶rde gehandelt. Rechtsgrundlage des Bescheids ist Â§Â 28p Abs.Â 1 SGBÂ IV. Hiernach prÃ¼fen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach dem SGBÂ IV, die in Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag entstehen, ordnungsgemÃ¤Ã erfÃ¼llen; sie prÃ¼fen insb. die Richtigkeit der Beitragszahlung und der Meldungen (Â§Â 28a SGBÂ IV) mindestens alle vier Jahre. Im Rahmen der PrÃ¼fung erlassen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung einschlieÃlich der Widerspruchsbescheide gegenÃ¼ber den Arbeitgebern (Â§Â 28p Abs.Â 1 SatzÂ 5 SGBÂ IV; vgl. zur ZustÃ¤ndigkeit fÃ¼r den Erlass von Nachforderungsbescheiden auch LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Beschluss vom 29.07.2010 â L 11 R 2595/10 ER-B -, in juris).

Der Bescheid der Beklagte ist auch im Ãbrigen formell rechtmÃ¤Ãig. Insbesondere hat die Beklagte die KlÃ¤gerin vor Erlass des belastenden Bescheids ordnungsgemÃ¤Ã angehÃ¶rt (Â§ 24 Abs. 1 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch).

2. Der Bescheid vom 27.10.2016 in der Gestalt des Widerspruchbescheides der Beklagten vom 04.04.2017 ist auch materiell rechtmÃ¤Ãig.

a) Die KlÃ¤gerin ist zur Zahlung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r den Beigeladenen zu 1) dem Grunde nach verpflichtet, weil der Beigeladene zu 1) im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.03.2014 in seiner TÃ¤tigkeit fÃ¼r die KlÃ¤gerin als Planer und VerkÃ¤ufer von KÃ¼chen der Versicherungsplicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterlag.

aa) Versicherungspflichtig sind in der gesetzlichen Rentenversicherung nach Â§ 1 Satz 1 Nr. 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) und in der Arbeitslosenversicherung nach Â§ 25 Abs. 1 Satz 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) gegen Arbeitsentgelt beschÃ¤ftigte Personen. Die Pflicht des Arbeitgebers zur anteiligen Tragung der BeitrÃ¤ge folgt aus Â§ 168 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI und Â§ 346 Abs. 1 Satz 1 SGB III. Die Verpflichtung zur Tragung der Umlage 1 (Ausgleich

fÃ¼r Arbeitgeberaufwendungen fÃ¼r Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall) und der Umlage 2 (Leistungen des Arbeitgeberzuschusses zum Mutterschaftsgeld) folgt aus Â§ 7 Abs. 1 des Gesetzes Ã¼ber den Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen fÃ¼r Entgeltfortzahlung, die zur Tragung der Insolvenzgeldumlage aus Â§ 359 Abs. 1 Satz 1 SGB III.

Grundvoraussetzung fÃ¼r die Pflicht zur Zahlung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen ist das Vorliegen eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses. GemÃ¤Ã Â§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV ist BeschÃ¤ftigung die nichtselbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis. DafÃ¼r ist erforderlich, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persÃ¶nlich abhÃ¤ngig ist. Bei einer BeschÃ¤ftigung in einem fremden Betrieb ist das der Fall, wenn der BeschÃ¤ftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (vgl. Â§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV). Diese Weisungsgebundenheit kann â vornehmlich bei Diensten hÃ¶herer Art â eingeschrÃ¤nkt und zur âfunktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozessâ verfeinert sein. DemgegenÃ¼ber ist eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen BetriebsstÃ¤tte, die VerfÃ¼gungsmÃ¶glichkeit Ã¼ber die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete TÃ¤tigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet (vgl. etwa BSG, Urteil vom 18.11.2015 â B 12 KR 16/13 R -; Urteile vom 29.07.2015 â B 12 R 1/15 R â und â B 12 KR 23/13 R -; Urteil vom 29.08.2012 â B 12 KR 25/10 R -, alle in juris). Das Unternehmerrisiko besteht (regelmÃ¤Ãig) in der Gefahr, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens das eingesetzte Kapital (ganz) zu verlieren oder mit ihm (nur) Verluste zu erwirtschaften; ihm entspricht die Aussicht auf Gewinn, wenn das Unternehmen wirtschaftlichen Erfolg hat. AbhÃ¤ngig BeschÃ¤ftigte tragen demgegenÃ¼ber das Arbeitsplatzrisiko, das in der Gefahr besteht, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens die Arbeitsstelle einzubÃ¼Ãen. Das fÃ¼r eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit typische Unternehmerrisiko ist nicht mit einem Kapitalrisiko gleichzusetzen. Ein Kapitalrisiko, das nur zu geringen AusfÃ¤llen fÃ¼hrt, wird das tatsÃ¤chliche Gesamtbild einer BeschÃ¤ftigung nicht wesentlich bestimmen (BSG, Beschluss vom 16.08.2010 â B 12 KR 100/09 B -, in juris). MaÃgebendes Kriterium fÃ¼r das Vorliegen eines Unternehmerrisikos ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sÃ¤chlichen oder persÃ¶nlichen Mittel also ungewiss ist. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit, wenn diesem Risiko auch grÃ¶Ãere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenÃ¼berstehen (BSG, Urteil vom 25.04.2012 â B 12 KR 24/10 R -, in juris).

Die Unterscheidung von Unternehmer- und Arbeitsplatzrisiko ist auch in der Rechtsprechung des Senats ein wichtiges, vielfach entscheidendes Kriterium fÃ¼r die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung einer TÃ¤tigkeit. Es steht allerdings nicht fÃ¼r sich allein. Ob jemand abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt oder selbststÃ¤ndig tÃ¤tig ist, hÃ¤ngt davon ab, welche Merkmale Ã¼berwiegen. MaÃgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsÃ¤chlichen

VerhÃ¤ltnissen, also den rechtlich relevanten UmstÃ¤nden, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung erlauben. Ausgangspunkt der PrÃ¼fung sind die (der jeweiligen TÃ¤tigkeit zugrundeliegenden) Vereinbarungen, die die Beteiligten â schriftlich oder ggf. auch nur mÃ¼ndlich â getroffen haben. BehÃ¶rden und Gerichte mÃ¼ssen den Inhalt dieser Vereinbarungen feststellen. Sind die Vereinbarungen schriftlich getroffen worden, muss dabei auch geklÃ¤rt werden, ob sie durch mÃ¼ndlich getroffene (Ãnderungs-)Vereinbarungen oder durch schlÃ¼ssiges Verhalten rechtswirksam abgeÃ¤ndert worden sind. Steht der Inhalt der Vereinbarungen danach fest, ist zu prÃ¼fen, ob die Vereinbarungen (mit dem festgestellten Inhalt) wirksam oder wegen VerstoÃes gegen zwingendes Recht unwirksam sind, wobei bei gegebenem Anlass auch die Ernsthaftigkeit der Vereinbarungen geklÃ¤rt werden muss, um auszuschlieÃen, dass ein âEtikettenschwindelâ bzw. ein ScheingeschÃ¤ft vorliegt und die Vereinbarung deswegen gemÃ¤Ã Â§ 117 BÃ¼rgerliches Gesetzbuch (BGB) nichtig ist; ist letzteres der Fall, muss der Inhalt des durch das ScheingeschÃ¤ft verdeckten RechtsgeschÃ¤fts festgestellt werden. Erst auf der Grundlage der so getroffenen Feststellungen Ã¼ber den (wahren) Inhalt der (der jeweiligen TÃ¤tigkeit zugrundeliegenden) Vereinbarungen ist eine wertende Zuordnung des RechtsverhÃ¤ltnisses zum Typus der BeschÃ¤ftigung oder zum Typus der selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit vorzunehmen. Danach ist in einem weiteren Schritt zu prÃ¼fen, ob besondere (tatsÃ¤chliche) UmstÃ¤nde vorliegen, die eine hiervon abweichende Beurteilung notwendig machen (vgl. BSG, Urteil vom 18.11.2015 â B 12 KR 16/13 R -; Urteile vom 29.07.2015 â B 12 R 1/15 R â und â B 12 KR 23/13 R -, alle in juris).

Die Zuordnung des konkreten Lebenssachverhalts zum rechtlichen Typus der (abhÃ¤ngigen) BeschÃ¤ftigung als nichtselbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis (Â§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV) nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung erfordert nach der Rechtsprechung des BSG eine Gewichtung und AbwÃ¤gung aller als Indizien fÃ¼r und gegen eine BeschÃ¤ftigung bzw. selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit sprechenden Merkmale der TÃ¤tigkeit im Einzelfall. Bei Vorliegen gegenlÃ¤ufiger, d. h. fÃ¼r die Bejahung und die Verneinung eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals sprechender tatsÃ¤chlicher UmstÃ¤nde oder Indizien hat das Gericht (ebenso die BehÃ¶rde) insoweit eine wertende Zuordnung aller UmstÃ¤nde im Sinne einer GesamtabwÃ¤gung vorzunehmen. Diese AbwÃ¤gung darf allerdings nicht (rein) schematisch oder schablonenhaft erfolgen, etwa in der Weise, dass beliebige Indizien jeweils zahlenmÃ¤Ãig einander gegenÃ¼bergestellt werden, sondern es ist in Rechnung zu stellen, dass manchen UmstÃ¤nden wertungsmÃ¤Ãig grÃ¶Ãeres Gewicht zukommen kann als anderen, als weniger bedeutsam einzuschÃ¤tzenden Indizien. Eine rechtmÃ¤Ãige GesamtabwÃ¤gung setzt deshalb â der Struktur und Methodik jeder AbwÃ¤gungsentscheidung (innerhalb und auÃerhalb des Rechts) entsprechend â voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls wesentlichen Indizien festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und in dieser Gesamtschau nachvollziehbar, d. h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei, gegeneinander abgewogen werden (BSG, Urteil vom 24.05.2012 â B 12 KR 14/10 R â und â B 12 KR 24/10 R -, beide in juris).

FÃ¼r die Abgrenzung der TÃ¤tigkeit eines selbststÃ¤ndigen Handelsvertreters von der eines abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigten Handlungsgehilfen bestimmt Â§ 84 Abs. 1 Satz 1 HGB, dass Handelsvertreter ist, wer als selbststÃ¤ndiger Gewerbetreibender stÃ¤ndig damit betraut ist, fÃ¼r einen anderen Unternehmer GeschÃ¤fte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschlieÃen. SelbststÃ¤ndig ist, wer im Wesentlichen frei seine TÃ¤tigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (Â§ 84 Abs. 1 Satz 2 HGB). Wer, ohne selbststÃ¤ndig im Sinne des Â§ 84 Abs. 1 HGB zu sein, stÃ¤ndig damit betraut ist, fÃ¼r einen Unternehmer GeschÃ¤fte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschlieÃen, gilt als Angestellter (Â§ 84 Abs. 2 HGB). Das BSG hat die maÃgeblichen Kriterien fÃ¼r die Abgrenzung zwischen beiden TÃ¤tigkeiten in einem Grundsatzurteil vom 29.01.1981 (- 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 18 ff.) dargelegt. Daran hÃ¤lt das BSG in stÃ¤ndiger Rechtsprechung fest (vgl. etwa BSG, Urteil vom 22.06.2005 â B 12 KR 28/03 R -, juris, Rn. 24). Dabei geht das BSG von der Rechtsgestaltung des selbststÃ¤ndigen Handelsvertreters nach Â§Â§ 84 ff. HGB aus, der zwar bei der Gestaltung seiner TÃ¤tigkeit auch Weisungen des Unternehmers, fÃ¼r den er tÃ¤tig ist, unterliegen kann, dass er sich von dem abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigten Handlungsgehilfen gemÃ¤Ã Â§ 59 HGB aber dadurch abgrenzt, dass das Weisungsrecht des Unternehmers nicht so stark ausgestaltet sein darf, dass die dadurch bewirkten EinschrÃ¤nkungen seiner unternehmerischen Freiheit diese in ihrem Kerngehalt beeintrÃ¤chtigen (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 19 f.). Wenn der Beauftragte seine TÃ¤tigkeit und seine Arbeitszeit wie ein Angestellter einrichten muss, kann er nicht mehr als selbststÃ¤ndig und damit als Handelsvertreter angesehen werden. WÃ¤hrend der Unternehmer Ã¼ber die Arbeitskraft des abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigten Handlungsgehilfen durch einseitig erteilte Weisungen grundsÃ¤tzlich unbeschrÃ¤nkt verfÃ¼gen kann, fehlt eine derartige persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit beim Handelsvertreter, der seinem Auftraggeber in einem VerhÃ¤ltnis persÃ¶nlicher SelbststÃ¤ndigkeit und Gleichstellung gegenÃ¼ber steht. Die persÃ¶nliche SelbststÃ¤ndigkeit des Handelsvertreters, die eine wirtschaftliche AbhÃ¤ngigkeit vom Unternehmer nicht ausschlieÃt, kommt vor allem in den in Â§ 84 Abs. 1 Satz 2 HGB genannten Merkmalen zum Ausdruck (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 21). Daneben kÃ¶nnen noch weitere UmstÃ¤nde von Bedeutung sein, soweit sie als Indizien fÃ¼r das Vorliegen der ausdrÃ¼cklich im Gesetz genannten Merkmale der SelbststÃ¤ndigkeit anzusehen sind oder sich schon aus der Unternehmereigenschaft des Handelsvertreters ergeben; zu ihnen gehÃ¶rt insbesondere das eigene Unternehmerrisiko, das als GegenstÃ¼ck der unternehmerischen BetÃ¤tigungsfreiheit im Unternehmerbegriff mit enthalten ist. Handelsvertreter ist danach, wer von einem Unternehmer stÃ¤ndig mit der Vermittlung von GeschÃ¤ften betraut ist, sofern er nach dem Gesamtbild seiner TÃ¤tigkeit persÃ¶nlich selbststÃ¤ndig ist, insbesondere im Wesentlichen frei seine TÃ¤tigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann und ein entsprechendes Unternehmerrisiko trÃ¤gt; liegen diese Voraussetzungen nicht vor, ist er angestellter Handlungsgehilfe. Von den gleichen GrundsÃ¤tzen geht das BSG auch im Recht der Sozialversicherung aus (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 22). Es betont, dass die Begriffe der SelbststÃ¤ndigkeit und der AbhÃ¤ngigkeit im Handelsrecht zwar eine andere Funktion als im Sozialversicherungsrecht haben. So dienen sie im Handelsrecht dazu, bestimmte mit Vermittlungsdiensten betraute Personen jeweils einem besonderen

Normenbereich mit den entsprechenden privatrechtlichen AnsprÃ¼chen zuzuordnen, die Handelsvertreter den Â§Â§ 84 ff. HGB, die Handlungsgehilfen den Â§Â§ 59 ff. HGB, wobei diese Zuordnung zugleich Ã¼ber den jeweiligen Rechtsweg entscheidet (Zivilgerichtsbarkeit fÃ¼r AnsprÃ¼che der Handelsvertreter, Arbeitsgerichtsbarkeit fÃ¼r solche der Handlungsgehilfen). Im Ã¶ffentlichen Recht der Sozialversicherung dienen die genannten Begriffe demgegenÃ¼ber der Abgrenzung von versicherungsfreien und versicherungspflichtigen TÃ¤tigkeiten und den damit verbundenen Rechtsfolgen. Trotz dieser unterschiedlichen Funktionen versteht das BSG die genannten Begriffe im Handels- und im Sozialversicherungsrecht als weitgehend inhaltsgleich. So wird auch im Sozialversicherungsrecht eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit durch das eigene Unternehmerrisiko, die VerfÃ¼gungsmÃ¶glichkeit Ã¼ber die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete TÃ¤tigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet, wÃ¤hrend ein abhÃ¤ngig BeschÃ¤ftigter typischerweise einem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt, das Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung umfasst. Auch die Rechtsprechung zur Sozialversicherung bezieht dabei fÃ¼r die Unterscheidung zwischen selbststÃ¤ndigen und abhÃ¤ngigen Dienstleistungen alle UmstÃ¤nde des Falles ein, stellt also auf das â□□Gesamtbildâ□□ ab, berÃ¼cksichtigt allerdings auf der anderen Seite auch den Zweck der Sozialversicherung, den abhÃ¤ngig BeschÃ¤ftigten wegen ihrer vom Gesetzgeber unterstellten sozialen SchutzbedÃ¼rftigkeit ein besonderes Sicherungssystem des Ã¶ffentlichen Rechts zur VerfÃ¼gung zu stellen (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â□□ 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 23). Nach der Auffassung des BSG schlieÃ□en der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung und ihre Natur als eine Einrichtung des Ã¶ffentlichen Rechts, Ã¼ber dessen Normen grundsÃ¤tzlich nicht im Wege der Privatautonomie verfÃ¼gt werden kann, es aus, dass Ã¼ber die rechtliche Einordnung der TÃ¤tigkeit allein die von den VertragsschlieÃ□enden getroffenen Vereinbarungen entscheiden (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â□□ 12 RK 63/79 -, in juris, Rn. 24). Allein der Wille der VertragsschlieÃ□enden, eine mit der Vermittlung von GeschÃ¤ften beauftragte Person den Normen des Handelsvertreterrechts zu unterstellen (etwa durch die Formulierung â□□Handelsvertreter gemÃ¤Ã□ Â§ 84 Abs. 1 HGBâ□□) kann deshalb fÃ¼r die Frage ihrer Versicherungspflicht dann nicht maÃ□gebend sein, wenn diese rechtliche Einordnung den sonstigen Bestimmungen des Vertrages oder ihrer tatsÃ¤chlichen Anwendung nicht entspricht. Dabei kommt es nicht nur auf die schriftlich niedergelegten oder ausdrÃ¼cklich getroffenen Vertragsbestimmungen an; zu berÃ¼cksichtigen ist vielmehr auch das schlÃ¼ssige (konkludente) Verhalten der Vertragspartner. Der im Vertrag verlautbarte Wille der Vertragspartner, die beiderseitigen Beziehungen in einem bestimmten Sinne zu regeln, insbesondere ein DienstverhÃ¤ltnis den Normen eines bestimmten Vertragstyps zu unterstellen, ist somit fÃ¼r die Beurteilung der Versicherungspflicht eines der Partner nur dann maÃ□gebend, wenn die Ã¼brigen Bestimmungen des Vertrags und seine tatsÃ¤chliche DurchfÃ¼hrung der gewÃ¤hlten Vertragsform entsprechen.

bb) Nach diesen MaÃ□stÃ¤ben ist der Senat unter AbwÃ¤gung aller UmstÃ¤nde des Einzelfalls zu der Ã□berzeugung gelangt, dass der Beigeladene zu 1) im Zeitraum vom 01.01.2011 bis 31.03.2014 in seiner TÃ¤tigkeit als Planer und VerkÃ¤ufer in einem BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis zur KlÃ¤gerin stand. Er war in dieser TÃ¤tigkeit kein selbststÃ¤ndiger Handelsvertreter im Sinne von Â§ 84 HGB. Er war nicht wie

ein selbststÃ¤ndiger Kaufmann, sondern wie ein angestellter VerkÃ¤ufer in einem fremden Einzelhandelsbetrieb tÃ¤tig.

(1) Ausgehend von der vertraglichen Vereinbarung zwischen der KlÃ¤gerin und dem Beigeladenen zu 1) sollte der Beigeladene zu 1) nach dem Willen der Vertragspartien als â□□freier Mitarbeiterâ□□ bzw. â□□selbststÃ¤ndiger Unternehmerâ□□ tÃ¤tig werden. Der Beigeladene zu 1) verpflichtete sich im KÃ¼chenverkauf der KlÃ¤gerin tÃ¤tig zu werden; der genaue Einsatzort war nicht schriftlich vereinbart. Es war vereinbart, dass der Beigeladene zu 1) fÃ¼r seine TÃ¤tigkeit â□□ neben einem Aufwandsersatz fÃ¼r Fahrtkosten (Â§ 5 des Vertrages) â□□ ausschlieÃ□lich Provisionen in HÃ¶he von 9,04 % des Nettoumsatzes (ab September 2012 in HÃ¶he von 9,9 %), die sich auf Grundlage einer von der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellten EDV-Liste errechneten, erhalten sollte (Â§ 2 Abs. 1 des Vertrages). Die Preislisten wurden dem Beigeladenen zu 1) zur VerfÃ¼gung gestellt. Er musste eine Anzahlungsquote von 40 % mit den Kunden der KlÃ¤gerin vereinbaren. PreisnachlÃ¤sse mussten vom Hausleiter genehmigt und abgezeichnet werden (Â§ 2 Abs. 3 des Vertrages). Das Risiko sich nicht realisierender VertrÃ¤ge oder â□□verkÃ¤uferverursachtenâ□□ Reklamationen trug der Beigeladene zu 1) (vgl. Â§ 2 Abs. 5 und 6 des Vertrages). Die Anwesenheitszeiten waren im schriftlichen Vertrag nicht festgelegt; sie erfolgten â□□nach Absprachâ□□ mit der KlÃ¤gerin (Â§ 3 des Vertrages). Die Abwesenheitszeiten waren nach Â§ 4 des Vertrages mindestens zwei Wochen vorher mit der KlÃ¤gerin schriftlich â□□abzustimmenâ□□. Nach Â§ 8 des Vertrages war ein Wettbewerbsverbot fÃ¼r TÃ¤tigkeiten fÃ¼r ein Unternehmen, das mit der KlÃ¤gerin im Wettbewerb steht, vereinbart. Der Vertrag konnte mit einer Frist von vier Wochen zum Monatsende von beiden Seiten gekÃ¼ndigt werden (Â§ 9 des Vertrages). In Â§ 10 des Vertrages waren darÃ¼ber hinaus eine Reihe von â□□Nebenarbeitenâ□□ vereinbart. Der Beigeladene zu 1) war danach u.a. verpflichtet, an Schulungen teilzunehmen, KaufvertrÃ¤ge â□□unverzÃ¼glichâ□□ zu bearbeiten, in EinzelfÃ¤llen â□□auf Anweisungâ□□ Kundenbesuche durchzufÃ¼hren, Reklamationen per Kundendienstformular zur sofortigen Weiterleitung an die Kundendienstabteilung aufzunehmen, Verkaufsunterlagen, TypenplÃ¤ne und Stoffmuster etc. zu aktualisieren, â□□auf Anweisungâ□□ Ausstellungsware zu montieren, Inventurarbeiten durchzufÃ¼hren, das Preisauszeichnungswesen zu pflegen, den â□□zugeteilten Ausstellungs-/Verkaufsbereichâ□□ persÃ¶nlich in ordentlichem und sauberen Zustand zu halten, Heimberatungstermine anzubieten und durchzufÃ¼hren, Abteilungskontrolle durchzufÃ¼hren, die Vertretung von Kolleginnen/Kollegen im Falle von Urlaub, Krankheit etc. zu Ã¼bernehmen sowie die Arbeitszeit anhand der Zeiterfassung zu dokumentieren. Ã□nderungen oder ErgÃ¤nzungen des Vertrages bedurften zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform (Â§ 11 des Vertrages). Eine doppelte Schriftformklausel, die auch Ã□nderungen der Schriftformklausel ihrerseits der Schriftform unterstellt, war hingegen nicht vereinbart. Regelungen Ã¼ber eine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sah der Vertrag nicht vor.

(2) Der schriftliche Vertrag vom 02.01.2008 wurde indes in Teilen nicht gelebt. Dem steht die Schriftformklausel in Â§ 11 des Vertrags nicht entgegen, weil es sich nur um eine einfache Schriftformklausel handelt, die ohne Weiteres mÃ¼ndlich

abbedungen werden kann (vgl. Bundesgerichtshof , Urteil vom 26.11.1980 â□□ VIII ZR 298/79 -, in juris; zur qualifizierten Schriftformklausel BGH, Urteil vom 02.06.1976 â□□ VIII ZR 97/74 -, in juris). Die tatsÃ¤chliche Umsetzung des VertragsverhÃ¤ltnisses gestaltete sich zur Ã□berzeugung des Senats wie folgt:

Der Beigeladene zu 1) arbeitete im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum weit Ã¼berwiegend in der Filiale W, nach Absprache mit der KlÃ¤gerin kurzzeitig im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum â□□ insbesondere anlÃ¤sslich der NeuerÃ¶ffnung einer Filiale auch in K1. Die Anbahnung und der Verkauf der EinbaukÃ¼chen erfolgte in den Filialen der KlÃ¤gerin. Preislisten wurden dem Beigeladenen zu 1) von der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellt. Er musste eine Anzahlungsquote von 40 % mit den Kunden der KlÃ¤gerin vereinbaren. PreisnachlÃ¤sse mussten vom Hausleiter genehmigt und abgezeichnet werden. Der Beigeladene zu 1) hatte einen festen, von der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellten Beratungsplatz in der Filiale W, wo nur er arbeitete und seine Unterlagen aufbewahrte. Der Arbeitsplatz war mit einem Computer und Telefon ausgestattet, den er zur Verrichtung der TÃ¤tigkeit benutzen musste. Er hatte eine eigene E-Mailadresse mit dem Namen der KlÃ¤gerin und eine eigene Telefondurchwahl. Am Telefon meldete er sich mit dem Namen der KlÃ¤gerin und seinem Namen. Er hatte in demselben Umfang Zugriff auf die EDV der KlÃ¤gerin, wie die angestellten Mitarbeiter. Nach den eigenen Angaben des GeschÃ¤ftsfÃ¼hrers im ErÃ¶rterungstermin beim SG stellte die KlÃ¤gerin ihm auÃ□erdem Blankovisitenkarten mit dem Firmenlabel zur VerfÃ¼gung. Auf seinem Namensschild war anders als bei den angestellten Mitarbeitern nur sein Name sichtbar. Der Beigeladene zu 1) war verpflichtet, sich fortzubilden und hat an Schulungen in den RÃ¤umen der KlÃ¤gerin und auÃ□erhalb bei Herstellerfirmen teilgenommen. Dies ergibt sich bereits aus dem eigenen Vortrag der KlÃ¤gerin. Insoweit hatte er â□□ soweit diese auÃ□erhalb bei Herstellerfirmen (z.B. N1, M2) stattfanden â□□ die Fahrtkosten selbst zu tragen. Schulungskosten hatte er nicht zu tragen. Er schuldete keine bestimmte Anzahl an Arbeitsstunden und keine Anwesenheit zu den GeschÃ¤ftszeiten der Filiale, musste jedoch Anwesenheits- und Abwesenheitszeiten anzeigen, damit die KlÃ¤gerin KundenrÃ¼ckfragen beantworten konnte. Bei Abwesenheit des Beigeladenen zu 1) haben in dringenden FÃ¤llen andere Mitarbeiter seine Arbeit Ã¼bernommen. Der Beigeladene zu 1) hat bei Abwesenheit angestellter Mitarbeiter fÃ¼r diese Telefonate angenommen. Er hat auÃ□erdem mit den AufmaÃ□technikern und der Reklamationsabteilung der KlÃ¤gerin zusammengearbeitet. Die Anwesenheitszeiten des Beigeladenen zu 1) wurden entgegen Â§ 10 des Vertrages nicht erfasst. Der Beigeladene zu 1) wurde von der KlÃ¤gerin nicht bzw. mit â□□freiâ□□ in ihrem Dienstplan gefÃ¼hrt, wie sich aus den vorgelegten Dokumentationen ergibt. Die Angaben des Beigeladenen zu 1) im Widerspruchsverfahren (Schreiben vom 01.03.2017) und im ErÃ¶rterungstermin, wonach er â□□wie ein Angestellterâ□□ in den monatlichen BesetzungsplÃ¤nen gefÃ¼hrt worden sei, haben sich insoweit nicht bestÃ¤tigt. Schriftliche UrlaubsantrÃ¤ge hatte er â□□zumindest in den ersten drei Jahrenâ□□ zu stellen; diese Angabe des Beigeladenen zu 1) im ErÃ¶rterungstermin beim SG widerspricht mithin nicht dem Vortrag der KlÃ¤gerin, wonach im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum keine schriftlichen UrlaubantrÃ¤ge eingereicht werden mussten. FÃ¼r seinen Einsatz in K1 erhielt er wie die fest angestellten Mitarbeiter der KlÃ¤gerin das Hotelzimmer gezahlt. Ansonsten erhielt der Beigeladene zu 1) nach den

Ã¼bereinstimmenden Angaben der Beteiligten keinen Aufwendungsersatz, insbesondere keine Fahrtkostenerstattung. Mit den monatlich durch Rechnung unter dem Briefkopf â□□Handelsvertretung und Vertrieb Kâ□□ nebst Umsatzsteuer geltend gemachten Provisionen, die der HÃ¶he nach mit 9,04 bzw. 9,9 % deutlich Ã¼ber den Verkaufsprovisionen, welche die fest angestellte VerkÃ¤ufer der KlÃ¤gerin neben ihrem â□□Garantiegehaltâ□□ von 2.000,00 â□¬ brutto erhielten (- nach dem von der KlÃ¤gerin beispielhaft vorgelegten Vertrag in HÃ¶he von max. 4 % nebst weiteren PrÃ¤mien und Gratifikationen -), waren sÃ¤mtliche Aufwendungen des Beigeladenen zu 1) abgegolten. Die HÃ¶he der Provisionen wurde von den Vertragspartnern nach Ã¼bereinstimmenden Angaben ausgehandelt. Die Abrechnungen erstellte der Beigeladene zu 1) anhand seiner Aufzeichnungen und glich diese ggf. mit dem EDV-Waren-Wirtschaftssystem der KlÃ¤gerin ab. Er erhielt keine EDV-Listen vorab. Ein Firmenwagen wurde ihm nicht zur VerfÃ¼gung gestellt. Die dahin gehende Einlassung des Beigeladenen zu 1) im Widerspruchsverfahren (Schreiben vom 01.03.2017) korrigierte der Beigeladene zu 1) im ErÃ¶rterungstermin vor dem SG und bestÃ¤tigte dies gegenÃ¼ber dem Senat. Der Beigeladene zu 1) hatte ein Gewerbe angemeldet, machte fÃ¼r die TÃ¤tigkeit bei der KlÃ¤gerin jedoch keine Eigenwerbung. Bis zuletzt ungeklÃ¤rt ist, ob der Beigeladene zu 1) im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum an Inventurarbeiten beteiligt war und ob er zur sog. Kojenpflege verpflichtet war. Da es hierauf zur Ã□berzeugung des Senats nicht entscheidend ankommt, war die Einvernahme des weiteren, von der KlÃ¤gerin benannten Zeugen N nicht erforderlich. Aus der Aussage des Zeugen M1 ergibt sich jedenfalls, dass die KlÃ¤gerin Wert darauf legte, dass der Beigeladene zu 1) auf Sauberkeit an seinem Arbeitsplatz achtete und ihm ggf. insoweit Weisungen erteilt wurden.

(3) Ausgehend von den vorgenannten Feststellungen Ã¼berwiegen die Indizien, die fÃ¼r ein abhÃ¤ngiges BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis sprechen.

Der Beigeladene zu 1) war zur Ã□berzeugung des Senats in den Betrieb der KlÃ¤gerin eingegliedert und unterlag in gewissem Umfang Weisungen der KlÃ¤gerin. Weisungsgebunden arbeitet, wer â□□ im Umkehrschluss zu Â§ 84 Abs. 1 Satz 2 HGB â□□ nicht im Wesentlichen frei seine TÃ¤tigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Die EinschrÃ¤nkungen der Gestaltungsfreiheit mÃ¼ssen nicht auf einzelnen Anordnungen des Arbeitgebers beruhen. Vielmehr kann die Weisungsbefugnis â□□ vornehmlich aber nicht ausschlieÃ□lich â□□ bei Diensten hÃ¶herer Art zur dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein. Eine dienende Teilhabe am Arbeitsprozess im Sinne abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung liegt i.d.R. vor, wenn das Arbeitsziel und der betriebliche Rahmen von dem Auftraggeber gestellt oder auf Rechnung des Arbeitgebers organisiert werden. Sie kann selbst dann noch gegeben sein, wenn lediglich der GeschÃ¤fts- oder Betriebszweck vorgegeben und es dem BeschÃ¤ftigten Ã¼berlassen wird, welche Mittel er zur Erreichung der Ziele einsetzt (vgl. Segebrecht, in: jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, Â§ 7 Rn. 87 ff. m.w.N.). Eigenverantwortlichkeit und inhaltliche Freiheiten bei der AufgabenerfÃ¼llung sind erst dann ein aussagekrÃ¤ftiges Indiz fÃ¼r SelbststÃ¤ndigkeit, wenn sie nicht mehr innerhalb des Rahmens einer derartigen dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess zu verorten sind und insb. eigennÃ¼tzig durch den Auftragnehmer zur Steigerung seiner Verdienstchancen

eingesetzt werden kÃ¶nnen. Hingegen ist die TÃ¤tigkeit noch Teil der dienenden Teilhabe, wenn sich beispielsweise Arbeitsort und/oder Arbeitszeit bereits aus â□□der Natur der TÃ¤tigkeitâ□□ ergeben, also aus den mit der vertraglich vereinbarten TÃ¤tigkeit verbundenen Notwendigkeiten (BSG, Urteil v. 18.11.2015 â□□ B 12 KR 16/13 R -, in juris, dort Rn. 29 ff.). Die dienende Teilhabe am Arbeitsprozess ergibt sich vorliegend ohne Weiteres aus den in Â§ 10 des Vertrages vereinbarten â□□Nebenarbeitenâ□□, die in weiten Teilen auch gelebt wurden. Zwar steht nicht fest, ob er zu Inventurarbeiten und der Kojenpflege herangezogen worden ist. Er war aber verpflichtet, an Schulungen teilzunehmen, fÃ¼r Sauberkeit an seinem Arbeitsplatz zu sorgen und die Vertretung von Kollegen zu Ã¼bernehmen. Eine Eingliederung in den Betrieb der KlÃ¤gerin ergibt sich aus der Zusammenarbeit mit den fest angestellten Mitarbeitern der KlÃ¤gerin (z.B. Reklamationsabteilung, AufmaÃ□techniker) und dem Umstand, dass er auch fÃ¼r andere angestellte Mitarbeiter der KlÃ¤gerin Arbeiten erledigte und auch seine Arbeiten im Falle seiner Abwesenheit von angestellten Mitarbeitern der KlÃ¤gerin Ã¼bernommen wurden. Zudem wurde ihm â□□ wie einem angestellten VerkÃ¤ufer â□□ ein voll ausgestatteter Arbeitsplatz in den GeschÃ¤ftsrÃ¤umen der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellt. Insgesamt unterschied sich die Arbeit des Beigeladenen zu 1) von der TÃ¤tigkeit der fest angestellten Mitarbeiter der KlÃ¤gerin im Wesentlichen nur hinsichtlich der grÃ¶Ã□eren FlexibilitÃ¤t in Bezug auf die Arbeitszeit. Eine konkrete Arbeitszeit oder ein Arbeitspensum waren nicht vertraglich vereinbart. Er war insoweit â□□freierâ□□ als ein fest angestellter Mitarbeiter der KlÃ¤gerin, weil er darÃ¼ber entscheiden konnte, wann er morgens anfing und wann er abends aufhÃ¶rte. Seine Arbeitszeiten musste er jedoch vorher mitteilen, so dass er nicht vÃ¶llig losgelÃ¶st von den klÃ¤gerischen Vorstellungen tÃ¤tig werden konnte.

DemgegenÃ¼ber lag ein Unternehmerrisiko vor, weil dem Beigeladenen zu 1) kein Mindesteinkommen garantiert wurde. MaÃ□gebliches Kriterium fÃ¼r ein Unternehmerrisiko eines SelbststÃ¤ndigen ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der tatsÃ¤chlichen und sÃ¤chlichen Mittel also ungewiss ist (vgl. BSG, Urteil vom 25.04.2012 â□□ B 12 KR 24/10 R -, in juris, Rn. 29). Dabei kommt es nicht allein auf den Einsatz von Kapital an, weil andernfalls TÃ¤tigkeiten, bei denen kein oder nur geringes Kapital zu ihrer DurchfÃ¼hrung notwendig ist, nicht selbststÃ¤ndig ausgeÃ¼bt werden kÃ¶nnten. Ein Unternehmerrisiko wird deshalb auch schon dann getragen, wenn der Erfolg des Einsatzes seiner Arbeitskraft ungewiss ist, namentlich, wenn kein Mindesteinkommen garantiert ist (vgl. BSG, Urteil vom 25.04.2012 â□□ B 12 KR 24/10 R -, in juris, Rn. 29). Vorliegend war der Einsatz seiner Arbeitskraft mit einem nennenswerten Verlustrisiko fÃ¼r den Beigeladenen zu 1) verbunden, weil er ausschlieÃ□lich erfolgsabhÃ¤ngig bezahlt wurde. Dem Unternehmerrisiko des Beigeladenen zu 1) stand jedoch eine nur beschrÃ¤nkte Freiheit und FlexibilitÃ¤t bei der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs seiner TÃ¤tigkeit gegenÃ¼ber. Er konnte zwar mehr als acht Stunden tÃ¤glich und mehr als 40 Stunden pro Woche arbeiten und war nicht an die Arbeitszeitvorgaben fÃ¼r die angestellten Mitarbeiter gebunden. Er konnte aber nicht auÃ□erhalb der RÃ¤umlichkeiten und der Ã□ffnungszeiten der KlÃ¤gerin weitere EinkÃ¼nfte generieren, sondern war wie alle angestellten

KÃ¼chenverkÃ¤ufer der KlÃ¤gerin auf den vorgegebenen Arbeits- und Zeitrahmen beschrÃ¤nkt. Der Beigeladene zu 1) setzte zudem keinerlei eigenes Kapital ein, weil er keine Betriebs- und Personalkosten aufzubringen hatte und ihm sÃ¤mtliche Arbeitsmittel von der KlÃ¤gerin zur VerfÃ¼gung gestellt wurden. Zu berÃ¼cksichtigen ist dabei auch, dass er beim Abschluss der VertrÃ¤ge nur einen geringen unternehmerischen Spielraum hatte. Dass der Beigeladene zu 1) bei der Preisgestaltung nicht frei war, sondern an die von der KlÃ¤gerin vorgegebenen Preise bei der Akquisition von AuftrÃ¤gen gebunden war, spricht zwar zunÃ¤chst nicht gegen eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit. Denn die freie Preisgestaltung ist keine Voraussetzung fÃ¼r eine TÃ¤tigkeit als selbststÃ¤ndiger Handelsvertreter; vielmehr ist das Recht zur eigenstÃ¤ndigen Preisgestaltung eher untypisch fÃ¼r die Stellung als Handelsvertreter (LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Urteil vom 22. 01.2016 â□□ L 4 R 2796/15 -, in juris). DemgegenÃ¼ber gehÃ¶rt die MÃ¶glichkeit, im Einzelfall Rabatte und Abschlagsquoten einzurÃ¤umen, durchaus zu den typischen unternehmerischen Entscheidungen, auch eines Handelsvertreters. Hierzu war er aber ohne Genehmigung und Abzeichnung durch den Hausleiter nicht befugt.

FÃ¼r eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung spricht ferner auch, dass der Beigeladene zu 1) nicht werbend am Markt als selbststÃ¤ndiger Unternehmer, sondern als Teil des Betriebes der KlÃ¤gerin aufgetreten ist. Er trug zwar ein â□□neutralâ□□ gestaltetes Namensschild, meldete sich aber am Telefon mit dem Namen der KlÃ¤gerin und verfÃ¼gte Ã¼ber eine E-Mail-Adresse mit dem Namen der KlÃ¤gerin.

Die Anmeldung eines Gewerbes ist fÃ¼r die Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status dagegen unerheblich (Urteil des Senats vom 01.07.2020 â□□ L 5 KR 3137/18 -, in juris). Sie stellt lediglich die Rechtsfolge einer selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit dar und sagt Ã¼ber den Status einer BeschÃ¤ftigung nichts aus. Die GewerbebehÃ¶rde ist nicht berechtigt, das Vorliegen der Voraussetzungen fÃ¼r eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit zu Ã¼berprÃ¼fen.

Das vertraglich vereinbarte Wettbewerbsverbot, das dazu fÃ¼hrte, dass der Beigeladene zu 1) nur fÃ¼r die KlÃ¤gerin tÃ¤tig war, fÃ¤llt bei der AbwÃ¤gung der Indizien ebenfalls nicht ins Gewicht. Es machte ihn zwar wirtschaftlich von der KlÃ¤gerin abhÃ¤ngig, begrÃ¼ndet aber noch keine â□□ fÃ¼r die Frage der Versicherungspflicht allein erhebliche â□□ persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit (BSG, Urteil vom 29.01.1981 â□□ 12 RK 63/79 â□□, in juris, Rn. 26 unter Hinweis auf Â§ 92a Abs. 1 HGB, der ausdrÃ¼cklich eine vertragliche Regelung zulÃ¤sst, dass der Handelsvertreter nicht fÃ¼r weitere Unternehmen tÃ¤tig sein darf, und die aus Â§ 86 HGB folgende Interessenwahrungspflicht, die ein Wettbewerbsverbot begrÃ¼ndet).

FÃ¼r eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit spricht indes wiederum nicht, dass keine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall oder bezahlter Urlaub vereinbart wurden. Solche Vertragsgestaltungen sind konsequent, wenn beide Seiten eine selbststÃ¤ndige freie Mitarbeit wollen. Entsprechende vertragliche Regelungen machen den Arbeitnehmer nicht zum selbststÃ¤ndig erwerbstÃ¤tigen Unternehmer; die Rechtsfolgen einer BeschÃ¤ftigung ergeben sich aus dem Gesetz und sind nicht abdingbar.

Da schlieÃlich der Wille der KlÃ¤gerin und des Beigeladenen zu 1), kein abhÃ¤ngiges BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis begrÃ¼nden zu wollen, vorliegend lediglich ein Indiz fÃ¼r das Vorliegen einer selbststÃ¤ndigen ErwerbstÃ¤tigkeit darstellt, das im Rahmen der GesamtabwÃ¤gung jedoch zurÃ¼cktritt, erfolgte die TÃ¤tigkeit des Beigeladenen zu 1) fÃ¼r die KlÃ¤gerin vom 01.01.2011 bis 31.03.2014 im Rahmen eines abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses, weswegen Versicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung bestanden hat mit der Pflicht zur Tragung der BeitrÃ¤ge hierfÃ¼r.

b) Die Nachforderung von GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge ist auch der HÃ¶he nach rechtmÃ¤Ãig. Fehler zu Lasten der KlÃ¤gerin sind nicht ersichtlich und werden auch nicht behauptet. Â

III. Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 197a SGG i.V.m. Â§Â§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung. Es entspricht nicht der Billigkeit, der KlÃ¤gerin die auÃergerichtlichen Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen, da diese keine SachantrÃ¤ge gestellt und damit ein Prozessrisiko nicht Ã¼bernommen haben.

IV. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf Â§ 52 Abs. 3 Gerichtskostengesetz.

V. GrÃ¼nde fÃ¼r die Zulassung der Revision (Â§ 160 Abs. 2 SGG) liegen nicht vor.

Erstellt am: 04.02.2022

Zuletzt verändert am: 23.12.2024