

Bundessozialgericht

3 RK 57/63

Im Namen des Volkes

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

Verkündet am
11. August 1966

1. ,

RegSekretär
Schriftführer

Beigeladene und Revisionsklägerin,

2. ,

Beklagte und Revisionsklägerin,

gegen

. ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

weitere Beigeladene:

1. ,

2. ,

3.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die
mündliche Verhandlung vom 11. August 1966 durch

Senatspräsident	Prof. Dr. B o g s	
	- Vorsitzender -	,
Bundesrichter	Dr. L a n g k e i t	und
Bundesrichter	Dr. K r e b s ,	
Bundessozialrichter	T i e d t	und
Bundessozialrichter	D r e w s	

für Recht erkannt:



- 2 -

Die Revisionen der Beklagten und der beigeladenen Landesversicherungsanstalt Schleswig-Holstein gegen das Urteil des Landessozialgerichts Berlin vom 15. Mai 1963 werden zurückgewiesen.

Die Beklagte und die beigeladene Landesversicherungsanstalt haben der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.

G r ü n d e :

I

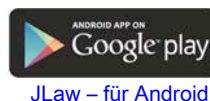
Die Klägerin, eine Mineralölfirma, hat mit dem beigeladenen Hans K. (K.) am 21. Februar 1956 einen Vertrag über den Betrieb einer "Großtankstelle" abgeschlossen, in dem K. als "Agent" bezeichnet wird. Nach § 2 dieses Vertrages kann die Klägerin (Kl.) verlangen, daß der beigeladene K. die Dienste in eigener Person leistet. Er ist verpflichtet, Dritte zur Dienstleistung mit heranzuziehen in dem Umfang, welchen die Kl. auf Grund des an der Großtankstelle vorhandenen oder zu erwartenden Geschäftsbetriebes für erforderlich hält. Nach § 3 erfolgt der Verkauf von Gasolin-Produkten im Namen und für Rechnung der Kl., die dem Beigeladenen zu diesem Zweck eine Stammenge zur Verfügung stellt. Die für die Kl. einkassierten Gelder und Wertzeichen gehen mit ihrer Vereinnahmung sofort in deren Eigentum über. Der Verkauf darf nur gegen Barzahlung erfolgen, andernfalls K. für den vollen Gegenwert haftet. Dieser ist zur Einhaltung der von der Kl. bekanntgegebenen Verkaufspreise und sonstigen Richtlinien verpflichtet. Für seine Verkäufe erhält K.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-3-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 3 -

eine bestimmte Provision. Dagegen stehen ihm die Einnahmen aus dem Fahrzeugpflegedienst in voller Höhe zu (§ 5). Nach § 6 ist K. verpflichtet, die Verwaltung der Großtankstelle mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns durchzuführen und sich mit allen Mitteln für eine Aufwärtsentwicklung des Geschäftsbetriebes einzusetzen. Er ist verpflichtet, den Betrieb der Tankstelle in den branchenüblichen bzw. in den von der Kl. festgesetzten Geschäftsstunden aufrechtzuerhalten. Die Kosten der Beleuchtung und der Reklame sowie die Kanalisationsgebühren übernimmt die Kl., die anderen Kosten, wie zB für Heizung, Wassergeld, Kraftstrom, Hilfsmittel (nicht Geräte) für den Fahrzeugpflegedienst, Straßenreinigungskosten, hat K. zu tragen, ebenso die Kosten für eine einheitliche Dienstkleidung für den "Agenten" und sein Hilfspersonal (§ 7). Nach § 8 des Vertrages steht K. der Kl. nicht als Arbeitnehmer gegenüber. Dieser Vertrag wurde am 10. September 1961 durch einen neuen, im wesentlichen gleichlautenden, ersetzt.

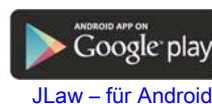
Auf Grund dieser Verträge betreibt der Beigel. die Tankstelle, und zwar im Jahre 1956 zunächst allein; seit 1957 beschäftigt er einen Tankwartlehrling, seit Ostern 1963 einen zweiten. Er entrichtet Einkommen-, Umsatz- und Gewerbesteuer und deklarierte seine Einnahmen als solche aus Gewerbebetrieb.

Mit Bescheid vom 2. Oktober 1957 stellte die beklagte Allgemeine Ortskrankenkasse (AOK) die Versicherungspflicht des beigel. K. zur Kranken-, Arbeitslosen- und Arbeiterrentenversicherung fest und forderte die Kl. auf, die Anmeldung mit dem 21. Februar 1956 vorzunehmen: K. sei in einem so großen Umfang an Weisungen gebunden, daß er kein Unternehmer oder Agent sei, vielmehr in einem wirtschaftlichen und persönlichen Abhängigkeitsverhältnis zur Kl. stehe. Demgegenüber hält die Kl. den Beigel. schon deshalb nicht für versicherungspflichtig,

-4-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

weil sein monatliches Einkommen mehr als 1250,-- DM betrage; er habe aus den Kraft- und Schmierstoffverkäufen ein durchschnittliches Einkommen von 1070,-- DM und aus der Wagenpflege und dem Zubehörhandel ein weiteres von 300 bis 400 DM im Monat. Er sei nach den eindeutigen Bestimmungen des Vertrages selbständiger Unternehmer. Auch sei er nicht verpflichtet, den Vertrag persönlich zu erfüllen, er beschäftige Personal und könne sich seine Arbeitszeit frei einteilen, er trage das wirtschaftliche Risiko des Betriebes, weil sich seine Vergütung ausschließlich nach den Umsätzen der Tankstelle bemesse.

Im Laufe des Klageverfahrens, in dem die Kl. die Poststellung erstrebte, K. sei versicherungsfrei, hat das Sozialgericht (SG) die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA), die Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (BfArb) sowie die Landesversicherungsanstalt (LVA) Schleswig-Holstein und den K. beigeladen. Es hat sodann durch Urteil vom 23. November 1961 die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Kl. hat das Landessozialgericht (LSG) durch Urteil vom 15. Mai 1963 das Urteil des SG sowie die angefochtenen Bescheide der Beklagten (Bekl.) aufgehoben, weil nach dem Inhalt und der Handhabung des Vertrages die für die Selbständigkeit sprechenden Merkmale der Gesamttätigkeit das Gepräge gäben. Die Revision wurde zugelassen.

Die beklagte AOK und die beigeladene LVA haben gegen das Urteil Revision eingelegt.

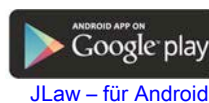
Die beklagte AOK rügt Verletzung der §§ 165 Abs. 2 der Reichsversicherungsordnung (RVO), 1226 Abs. 1 Nr. 1 RVO aF, 1227 Abs. 1 Nr. 1 RVO nF, § 69 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG aF), § 56 AVAVG nF. Sie trägt vor, der beigel. K. sei von der Kl. persönlich und wirtschaftlich abhängig, was sich schon aus

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.

-5-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

seiner Tätigkeit als Tankstellenverwalter in Wentorf ergäbe. Das LSG habe verkannt, daß es sich hierbei nicht um eine Groß-tankstelle handele. K. beschäftige nur zwei Lehrlinge und keine sonstigen Hilfskräfte. Die Verkäufe für die Kl. und die Eigengeschäfte könnten nicht als eine Einheit betrachtet werden. Das hauptsächliche Arbeitsgebiet eines Tankstellenverwalters sei der Verkauf der Erzeugnisse der Kl.; die Einnahmen aus dem Fahrzeugpflegedienst und dem Verkauf von Zubehörteilen träten demgegenüber zurück.

Es könne auch nicht darauf abgestellt werden, ob der Verwalter seine Tätigkeit frei gestalten könne; es komme nur auf die Tätigkeit an, die in Erfüllung des Vertrages ausgeübt werde. Die Aufgabe des K. gehe nur dahin, den Kraftstoff und die Nebenartikel an einem festen Platz zu verkaufen; an dieser Tätigkeit sei nichts zu gestalten. Auch aus dem Umstand, daß K. an keine bestimmte Arbeitszeit gebunden sei, ließen sich keine Schlüsse ziehen; es sei in der Natur der Sache gelegen, daß ein in einer Tankstelle Tätiger bei der Gestaltung seiner Arbeitszeit eine kleinere oder größere Bewegungsfreiheit habe, dies sei auch durch örtliche Gegebenheiten geboten. Der Umstand, daß K. nach dem Erfolg seiner Arbeit bezahlt werde und daß er Einkommensteuer zahle, könne allein nicht ausschlaggebend sein. Auch die Befugnis, Hilfskräfte einzustellen, schließe Unselbständigkeit nicht aus.

Die Erwägung des LSG sei unzutreffend, die Kl. habe niemals gefordert, daß der Tankstellenverwalter in Erfüllung der vertraglichen Bestimmungen seine Dienste in eigener Person leiste. Wenn es nicht dazu gekommen sei, dürfte es wohl daran gelegen haben, daß K. seinen Verpflichtungen nachgekommen sei. Bei der Ausübung seiner Tätigkeit sei K. den Bedingungen des Vertrages unterworfen, auch wenn die Kl. großzügig über die Einhaltung einzelner Weisungen hinweggehe; bei Gefahr im Verzuge werde sie sofort ihre Vertragsrechte geltend machen. Sie

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

**JLaw – Gesetze und Urteile**Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile[\(mobile App\)](#)

JLaw – für Android



JLaw – für iOS

-6-

- 6 -

machte auch von ihrem Kontroll- und Weisungsrecht laufend Gebrauch. Auch die vertragliche Bestimmung über die Aufbewahrung und Verrechnung der eingenommenen Beträge aus dem Verkaufserlös zeige, daß das Maß der Weisungsunterwerfung beträchtlich sei.

Zu Unrecht gehe das LSG auch davon aus, daß K. die Möglichkeit habe, gewerbliche Initiative zu entfalten und Kundenwerbung zu betreiben. Die Arbeitskraft des K. sei im wesentlichen durch die eigentliche Verkaufstätigkeit so in Anspruch genommen, daß er für eine Werbetätigkeit wohl nicht mehr die genügende Zeit haben dürfte.

Schließlich habe das LSG nicht beachtet, daß K. keinerlei Betriebs- und Unternehmerrisiko trage. Er setze keine nennenswerten eigenen Betriebsmittel ein, der Kraftstoff bleibe bis zum Verkauf Eigentum der Kl., der Erlös gehe sogleich in das Eigentum der Kl. über. Auch die Abmachungen über Vertragsdauer und Kündigungsfristen stellten kein Merkmal für die Selbständigkeit dar.

Die beige-ladene LVA rügt Verletzung des § 103 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) sowie des § 1226 Abs. 1 Nr. 1 RVO aF i.V.m. § 165 Abs. 2 RVO und des § 1227 Abs. 1 Nr. 1 RVO aF. Sie trägt vor, das LSG habe den Sachverhalt nicht genügend geklärt. Es habe unterlassen, die örtlichen Gegebenheiten der Tankstelle hinreichend aufzuklären und die Einkommensteuerakten und den Bericht des Finanzamtes Ratzeburg durch einen Sachverständigen erläutern zu lassen, da es selbst nicht in der Lage gewesen sei, daraus die für den Rechtsstreit erheblichen Tatsachen zu entnehmen. Es handele sich um einen Vertrag, der von der Kl. entworfen worden sei, so daß ausschließlich der Vertragswortlaut als Grundlage der rechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien angesehen werden

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-7-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

könne. Das Urteil beruhe demgegenüber in wesentlichen Punkten darauf, daß das LSG der Behauptung der Kl. gefolgt sei, der Vertrag werde nicht in allen Punkten beachtet.

Auch habe das LSG zu Unrecht angenommen, es handele sich um eine Großtankstelle. Heute würden überall Tankstellen errichtet in der Erwartung, daß sie im Laufe der Zeit rentabel werden können. Es wäre deshalb notwendig gewesen, zu klären, ob die Tankstelle des beigel. K. als Großtankstelle bezeichnet werden könne oder ob sie in Wentorf eine Tankstelle von vielen sei. Die Tankstellen seien als Glieder der Verkaufsorganisation der Kl. anzusehen. Wer in diesen Tankstellen als Tankstellenwart arbeite, müsse grundsätzlich als in die Verkaufsorganisation eingegliedert angesehen werden. Die Schlußfolgerung des Urteils, der beigeladene K. sei nicht den allgemeinen und besonderen ständigen Weisungen unterworfen, sei nicht vereinbar mit den offensichtlichen Zielen, welche die Kl. verfolge. Das LSG habe dieses Gesamtbild verkannt, indem es den Verkaufsberatern der Kl. nicht die Stellung von weisungsbefugten Kontrollorganen zugemessen habe.

Der beigeladene K. könne zwar Autozubehör und andere Bedarfartikel auf eigene Rechnung verkaufen. Insoweit müsse aber ein Unterschied gemacht werden zwischen den Fremdgeschäften und den Eigengeschäften; die Eigengeschäfte müßten unabhängig von den Verpflichtungen aus dem Vertrag betrachtet werden. Selbst wenn ein Teil des Kundendienstes im Rahmen des Eigengeschäftes geleistet werde, so sei es nicht zutreffend, deshalb auf eine Einheit zwischen Fremdgeschäften und Eigengeschäften zu schließen. Vielmehr müßte die selbständige Tätigkeit in vollem Umfang für sich betrachtet werden. Selbst wenn man aber eine Einheit zwischen Fremdgeschäften und Eigengeschäften annehmen wollte, seien die Eigengeschäfte nicht so erheblich, daß sie dem Gesamtverhältnis das Gepräge gäben. Es sei auch rechtsirrig, wenn die Zahlung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-8-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

von Provision als ein Merkmal der Selbständigkeit angesehen werde. Gerade bei der Struktur der Verkaufsorganisation der Kl. sollte die Provisionsvereinbarung nur als Indiz dafür genommen werden, daß die Kl. ihren Tankstellenwarten Anreiz dafür gebe, den Tankstellendienst auch ohne ständige Einwirkung seitens der Kl. sorgfältig zu versehen. Die Feststellung, die Kl. habe keine Geschäftsstunden festgelegt, lasse jedenfalls nicht den Schluß zu, die zeitliche Bindung hinsichtlich des Offenhaltens der Tankstelle beruhe nicht auf einem Direktionsrecht des Arbeitgebers.

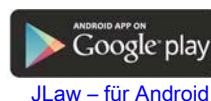
Wenn im Vertrag keine besondere Regelung der Urlaubsfrage vorgenommen worden sei, so müsse es doch als mittelbare Urlaubsregelung angesehen werden, daß der Beigel. vertraglich verpflichtet sei, sicherzustellen, daß der Tankstellenbetrieb auch während seiner Abwesenheit aufrechterhalten werde. Der Umstand, daß der Beigel. die Entlohnung der Hilfskräfte selbst durchzuführen habe, rechtfertige nicht den Schluß auf seine Selbständigkeit. Denn die Kl. zahle dem Beigel. für seine Arbeit Provision unter Berücksichtigung der verkauften Kraftstoffmenge. Die Umsätze der Tankstelle könnten aber die Heranziehung von Hilfskräften erfordern, so daß die Entlohnung der Hilfskräfte durch die mengenabhängige Provision gedeckt sei und damit die Kl. indirekt die Entlohnung der Hilfskräfte vornehme. Andererseits sei der Umstand, daß der beigeladene K. die Dienste grundsätzlich in eigener Person zu leisten habe, durchaus geeignet, seine abhängige Stellung zu unterstreichen. Auch die Regelung in § 3 des Vertrages über die Bezahlung des Benzins spreche für eine abhängige Stellung. Wenn der beigeladene K. Kraftstoff unter Erteilung von Monatsrechnungen abgebe, könne die Kl. doch durch das vereinbarte Bankabbuchungsverfahren jeweils sofort den Verkaufserlös erhalten, selbst wenn der Empfänger des Kraftstoffes noch nicht gezahlt habe. Es sei deshalb unerheblich, daß die Kl. davon wisse, K. verkaufe nicht nur in bar.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-9-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 9 -

Die Beklagte und die beigeladene LVA beantragen,

das Urteil des LSG Berlin vom 15. Mai 1963
aufzuheben und die Berufung der Klägerin
gegen das Urteil des SG Berlin vom
23. November 1961 zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Die beigeladene BfA ist der Auffassung, die Tätigkeit des
beigeladenen K. sei eine abhängige, sie meint jedoch, die
körperliche Tätigkeit stehe im Vordergrund; K. könne daher
nicht als Angestellter angesehen werden. Einen ausdrück-
lichen Antrag stellt sie nicht.

Auch die beigeladene BfArb und der beigeladene K. stellten
keine Anträge.

II

Die Revisionen sind nicht begründet.

Der beigeladene K. wäre versicherungspflichtig, wenn er zu
der Kl. in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stände.
Bei der Prüfung, ob ein solches vorliegt, kommt es nicht auf
die von den Vertragsparteien gewählten Bezeichnungen, sondern
auf die tatsächliche Gestaltung an. Es muß dabei jeweils ge-
prüft werden, ob der Dienstleistende verpflichtet ist, im
Rahmen des Direktionsrechts des Arbeitgebers dessen Weisungen
über die Ausführung der Arbeit zu befolgen; von Bedeutung ist
auch, ob er zur Gewerbesteuer herangezogen und zur Einkommen-
steuer veranlagt wird (Urteil des Senats vom 25. Februar 1958,
SozR RVO § 165 Nr. 6). Maßgebend für die Beurteilung, ob die

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 10 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

für die Versicherungspflicht entscheidende persönliche Abhängigkeit vorliegt, ist in erster Linie die Eingliederung in den Betrieb und die damit gegebene Bindung an Einzelanweisungen des Unternehmers; das Fehlen jeglichen eigenen Risikos und die Zahlung gleichbleibender Bezüge sprechen in der Regel für persönliche Abhängigkeit; ausschlaggebend ist das Gesamtbild der Tätigkeit unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung (Urteil des Senats vom 31. Juli 1958, SozR RVO § 165 Nr. 8). Weiter hat der Senat in seinem Urteil vom 28. Oktober 1960 (BSG 13, 130, SozR § 165 Nr. 20) ausgesprochen, es liege ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vor, wenn der "Vertreter" eines Versicherungsunternehmens nach dem Vertrag und den tatsächlichen Umständen seine gesamte Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen habe, Weisungen bei Ausübung seiner Tätigkeit unterliege, Revisionen in seinem gesamten Geschäftsbetrieb dulden müsse und laufend Berichte zu erstatten habe; demgegenüber falle nicht entscheidend ins Gewicht, daß er in dem Vertrag als selbständiger Gewerbetreibender bezeichnet sei, Steuern und Abgaben selbst zahlen solle und mit bestimmten Einschränkungen Untervertreter beschäftigen dürfe. Es kommt also immer auf die näheren Umstände des einzelnen Falles, insbesondere darauf an, ob der Dienstleistende bei Ausführung seiner Arbeiten dem Weisungsrecht eines "Arbeitgebers" unterliegt (vgl. Urteile des Senats vom 13. Dezember 1960, BSG 13, 196, SozR RVO § 165 Nr. 23, ferner vom 27. September 1961, vom 4. Juli 1962 und 26. Oktober 1962, SozR RVO § 165 Nr. 27, 34 und Nr. 36). Im ähnlichen Sinne hat sich auch das Bundesarbeitsgericht ausgesprochen (Urteil vom 21. Januar 1966 - AZR 183/65 - Versicherungsrecht 1966, Seite 382 -): Bei der Entscheidung, ob ein Versicherungsvermittler selbständiger Versicherungsvertreter oder Angestellter sei, seien alle Umstände des Falles in Betracht zu ziehen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen; dabei komme der tatsächlichen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 11 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 11 -

Ausgestaltung und Durchführung des Vertragsverhältnisses wesentliche Bedeutung zu. Anknüpfungspunkte für die Selbstständigkeit seien die Weisungsfreiheit, die Freiheit zum Einsatz der Arbeitskraft, das eigene Unternehmen und das eigene Unternehmerrisiko; es genüge, wenn diese Voraussetzungen im wesentlichen erfüllt seien.

Prüft man unter diesen Gesichtspunkten die Verträge zwischen der Kl. und dem beigeladenen K., so ergibt sich daraus zwar eine weitgehende wirtschaftliche Abhängigkeit, wie sie oft im Wirtschaftsleben auch zwischen selbstständig Tätigen, insbesondere zwischen Unternehmern besteht. Für das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses kommt es indessen entscheidend auf die persönliche Abhängigkeit des Dienstleistenden an, die sich in seiner Weisungsgebundenheit bei Ausführung der Arbeit zeigt; die wirtschaftliche Abhängigkeit ist nur ein Indiz für das Vorliegen personaler Gebundenheit, sie kann bei Arbeitnehmern gelegentlich ganz fehlen.

Die für den Kl. maßgebenden Verträge enthalten im einzelnen Bestimmungen, die teils für, teils gegen eine abhängige Beschäftigung sprechen. Für persönliche Abhängigkeit spricht § 2, wonach der beigeladene K. die Dienste in eigener Person zu leisten, jedoch Dritte zur Dienstleistung in Ausführung des Vertrages in dem Umfang heranzuziehen hat, in dem dies die Kl. für erforderlich hält. In gleichem Sinne sind die Bestimmungen in den §§ 3 und 6 zu verstehen. Danach erfolgt der Verkauf im Namen und für Rechnung der Klägerin, die dem Verwalter eine Stamm-Menge zu diesem Zweck zur Verfügung stellt; die einkassierten Gelder und Wertzeichen gehen mit ihrer Vereinnahmung sofort in das Eigentum der Kl. über, der Verkauf darf nur gegen Barzahlung erfolgen, der Tankstellenverwalter ist auch zur Einhaltung des ihm von der Kl.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

-12-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 12 -

bekanntgegebenen Verkaufspreises und sonstiger Richtlinien verpflichtet, er muß sich auch gewisse Kontrollen durch Beauftragte der Kl. gefallen lassen. - Andererseits werden die Kosten des Betriebes nach § 7 teilweise von der Kl., teilweise von dem beigeladenen K. getragen. Während K. für den Verkauf der Waren von der Kl. eine bestimmte Provision erhält, stehen ihm die nicht unerheblichen Einnahmen aus den Kraft- und Schmierstoff-Verkäufen sowie aus dem Fahrzeugpflegedienst in voller Höhe zu. Er hat auch von ihm beschäftigte Hilfskräfte selbst einzustellen und zu entlohnen. Wenn in § 8 des Vertrages ausgeführt ist, K. sei darüber aufgeklärt worden, daß er der ~~Gesellschaft~~ AG nicht als Arbeitnehmer gegenüberstehe, so spricht auch diese Vertragsbestimmung - wenn auch nicht entscheidend - für seine Selbständigkeit.

Man kann nun nicht, wie die Revision meint, die Tätigkeit des beigeladenen K. in zwei selbständige Kreise einteilen, einmal in eine Arbeitnehmertätigkeit bei der Kl. und zum anderen in eine selbständige Tätigkeit bei der Wagenpflege und beim Verkauf der Sachen, die er auf eigene Rechnung verkaufen darf; denn es handelt sich hier um einen einheitlichen Vertrag und eine einheitliche Tätigkeit. Dabei ist zu beachten, daß die selbständigen Geschäfte nicht unbedeutend sind, sondern etwa ein Drittel des Gesamtumsatzes umfassen. Dieser Umstand muß daher auch bei der Prüfung, ob ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt oder nicht, erheblich ins Gewicht fallen. Insofern trägt der Beigeladene allein das Geschäftsrisiko. Die Gesamttätigkeit des Tankstellenverwalters setzt sich untrennbar aus dem Verkauf von Produkten der Kl., dem Eigenhandel und dem Wagenpflegegeschäft zusammen; der Betrieb der Tankstelle erfordert also verschiedene ineinander übergreifende Tätigkeiten, zu denen Eigengeschäfte und Fremdgeschäfte gleichermaßen gehören. Dieses Gesamtbild ist bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung maßgebend.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 13 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 13 -

Bei der Abwägung aller für und gegen eine selbständige Tätigkeit sprechenden Gesichtspunkte überwiegen – wie das LSG zutreffend näher dargelegt hat – die letzteren.

Der Beigeladene trägt – besonders im Hinblick auf seine "Eigengeschäfte" – ein gewisses Unternehmerrisiko. Er erhält als Vergütung kein Fixum, sondern eine Provision, er trägt auch in erheblichem Umfang die Betriebskosten selbst. Des weiteren stellt er die Hilfskräfte im eigenen Namen ein und entlohnt sie auch selbst. Darüber hinaus verkauft er entgegen dem Vertrag – aber mit Duldung der Kl. – nicht immer gegen bar, sondern gibt den Abnehmern Kredit. Schließlich hat er ein selbständiges Gewerbe angemeldet und zahlt Einkommen-, Umsatz- und Gewerbesteuer.

Es besteht zwar ein gewisses Kontrollrecht der Kl. und eine Pflicht des Beigeladenen, auf Verlangen der Kl. das für den Betrieb der Tankstelle erforderliche Personal einzustellen und gegebenenfalls zu entlassen. Das Kontrollrecht beschränkt sich aber nach dem Vertrage auf allgemeine Weisungen und enthält kein Direktionsrecht hinsichtlich der Ausführung der Arbeit im konkreten Einzelfall. Arbeitgeber der eingestellten Hilfskräfte ist der Beigeladene, er muß sie selbst entlohnen und für ihr Verschulden haften. Die Kl. kann nur die Öffnungszeiten der Tankstelle, nicht aber die Arbeitszeit des Beigeladenen bestimmen; er kann auch nach eigenem Ermessen Urlaub nehmen.

Bei der Gesamtwertung der Vertragsbeziehungen kommt man daher zu dem Ergebnis, daß die Merkmale einer selbständigen Tätigkeit überwiegen. Der beigeladene K. ist daher nicht versicherungspflichtig. Im gleichen Sinne hat sich auch – wenn auch ohne nähere Begründung – der Bundesgerichtshof in einem Urteil vom 15. Oktober 1964 (Versicherungsrecht 1964, Seite 1267) ausgesprochen: Wer gegen Provision ständig damit betraut ist, im Namen und für Rechnung einer Treibstoffgesellschaft von einer Tankstelle aus zu verkaufen, ist Handelsvertreter, und zwar auch dann, wenn ihm die Tankstelle von der Gesellschaft verpachtet ist.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 14 -

Hiernach kommt es – entgegen der Rüge der beigeladenen LVA – nicht mehr darauf an, ob die im Vertrag vorgesehenen Kontrollmöglichkeiten ausgeübt werden oder nicht, da auch bei Ausschöpfung der im Vertragstext vorgesehenen Kontrollmöglichkeiten die Merkmale einer selbständigen Tätigkeit überwiegen. Das LSC war auch nicht gehalten, angesichts der von ihm aus den Steuerakten entnommenen begrenzten Feststellungen – daß nämlich und in welchem Umfang der Kläger einkommen- und gewerbesteuerpflichtig war – einen Steuersachverständigen zu hören. Die Verfahrensrügen der LVA, soweit sie hinreichend substantiiert sind, greifen daher nicht durch.

Die Revisionen mußten daher zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung ergeht gemäß § 193 SGG.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

