

L 2 AL 85/08

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
2
1. Instanz
SG Dessau-Roßlau (SAN)
Aktenzeichen
S 9 AL 483/05
Datum
11.11.2008
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 2 AL 85/08
Datum
24.03.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Dessau-Roßlau vom 11. November 2008 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens beider Instanzen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert des Verfahrens wird auf 3.120 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist strittig, ob die Beklagte die Anzeige der Klägerin zur Besetzung der Pflichtarbeitsplätze mit schwerbehinderten Menschen zu Recht korrigieren konnte.

Die Klägerin ist als gemeinnützige GmbH gegründet und im Handelsregister eingetragen. Sie ist Mitglied im D. K. verband B. e.V. (jetzt D. K. verband S. Landkreis e.V. mit Sitz in B.), der zugleich ihr einziger Gesellschafter ist.

Die Klägerin sandte der Beklagten mit Schreiben vom 13. Januar 2005 eine Berechnung von Pflichtarbeitsplätzen, der Beschäftigungspflicht, der jahresdurchschnittlichen Beschäftigungsquote, der unbesetzten Pflichtarbeitsplätze für schwerbehinderte Personen und der zu zahlenden Ausgleichsabgabe für das Jahr 2004 auf Grundlage des [§ 80 Abs. 2](#) des Sozialgesetzbuches Neuntes Buch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen (SGB IX). Hierin führte die Klägerin bei schwankenden Beschäftigtenzahl zwischen 172 und 184 Arbeitnehmern (jahresdurchschnittliche Arbeitsplatzzahl 177,67) drei Arbeitnehmer auf, die Pflichtarbeitsplätze nach [§ 80 Abs. 1 SGB IX](#) besetzten. Hierzu zählte die Klägerin auch ihren damaligen Geschäftsführer, Herrn M. , der zu 50 v.H. schwerbehindert ist. Die Klägerin errechnete aufgrund dieser Angaben eine Ausgleichsabgabe von 18.460 Euro.

Mit als "Feststellungsbescheid gemäß [§ 80 Absatz 2 SGB IX](#) für das Kalenderjahr 2004" bezeichnetem Schreiben vom 28. Februar 2008 stellte die Beklagte die Zahl der beschäftigten Schwerbehinderten mit nur zwei und eine Ausgleichsabgabe von 21.580 Euro fest: Die Klägerin habe die Anzeige nicht richtig erstattet, da nach [§ 75 SGB IX](#) ein schwerbehinderter Arbeitgeber nur auf einen Pflichtarbeitsplatz angerechnet werde, wenn er eine natürliche Person sei.

Hiergegen erhob die Klägerin Widerspruch und führte aus: Nach ihrer Ansicht sage die Bestellung als Geschäftsführer nichts über die Arbeitnehmereigenschaft bzw. Eigentümerstellung aus und im Übrigen sei ein schwerbehinderter Arbeitgeber auf einen Pflichtarbeitsplatz anzurechnen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13. Oktober 2005 wies die Beklagte den Widerspruch zurück: Der in der Anzeige der Klägerin für die Berechnung einer Ausgleichsabgabe aufgeführte schwerbehinderte Herr M. sei nicht zu berücksichtigen. Der Geschäftsführer einer GmbH könne kein Arbeitnehmer im Sinne des [§ 73 SGB IX](#) sein. Das gelte selbst dann, wenn er als Angestellter beschäftigt werde und eine Beitragspflicht zur gesetzlichen Arbeitslosenversicherung bestehe.

Hiergegen hat die Klägerin am 11. November 2005 Klage beim Sozialgericht Dessau (SG) erhoben.

Das SG hat den Bescheid der Beklagten vom 28. Februar 2005 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 13. Oktober 2005 als

rechtswidrig erachtet und mit Urteil vom 11. November 2008 aufgehoben: Die Anzeige der Klägerin sei nicht unrichtig gewesen, denn ihr Geschäftsführer sei auf einen Pflichtarbeitsplatz für schwerbehinderte Menschen anzurechnen. Er sei als schwerbehinderter Mensch auf einem Arbeitsplatz der Klägerin beschäftigt. Der Geschäftsführer der Klägerin sei als Arbeitnehmer anzusehen, weil er eine Tätigkeit nach Weisungen der Klägerin ausübe und in die Arbeitsorganisation eingegliedert sei. Seine Arbeitszeit richte sich nach einer 40-Stunden-Woche. Er erhalte eine Geschäftsführervergütung von brutto 58.287,27 Euro jährlich ohne Gewinnbeteiligung, dafür aber mit für Arbeitnehmer typischen Ansprüchen auf Urlaubs- und Weihnachtsgatifikation. Auch eine Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sei vereinbart. Die Weisungsgebundenheit des Geschäftsführers sei zwar eingeschränkt, aber nicht vollständig entfallen, weil er die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung zu beachten habe. Der Geschäftsführer sei der Gesellschafterversammlung umfangreich berichtspflichtig. Eine Streitwertentscheidung hat das SG nicht getroffen und die Beklagte lediglich zur Tragung der außergerichtlichen Kosten der Klägerin verurteilt.

Gegen das ihr am 18. November 2008 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 16. Dezember 2008 Berufung erhoben: Eine wie die Klägerin als GmbH geführte Gesellschaft werde durch Organe vertreten, wozu auch ein Geschäftsführer gehöre. Der Geschäftsführer sei daher ein vertretungsbefugtes Organ der Klägerin und nicht auf einem Arbeitsplatz im Sinne des [§ 73 Abs. 1 SGB IX](#) beschäftigt. Nach dieser Vorschrift seien Arbeitsplätze alle Stellen, auf denen insbesondere Arbeitnehmer beschäftigt werden. Der Geschäftsführer einer GmbH sei kein Arbeitnehmer. Dies gelte selbst dann, wenn es sich um einen angestellten Geschäftsführer handele. Maßgebend sei nicht die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung, sondern ob ein Pflichtplatz mit einem schwerbehinderten Arbeitnehmer besetzt sei. Dies könne nur dann der Fall sein, wenn es sich nicht um ein Organ der Gesellschaft handele. Der Geschäftsführer der Klägerin sei zudem Kreisgeschäftsführer des alleinigen Gesellschafters der Klägerin. Darum habe er vollkommen unabhängig agieren können. Die Beklagte meint, der Streitwert des Verfahrens bemesse sich allein nach der aus ihrem Feststellungsbescheid folgenden höheren Ausgleichsabgabe von 3.120 Euro.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dessau-Roßlau vom 11. November 2008 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Sie bringt vor, ihr Geschäftsführer habe nicht vollkommen unabhängig handeln können. Eigentliches Vertretungsorgan des Kreisverbandes sei die Kreisversammlung und der Kreisvorstand, nicht der Kreisgeschäftsführer. Der Kreisgeschäftsführer werde vom Kreisvorstand bestimmt und unterstehe der Aufsicht des Vorstandsvorsitzenden. Der Streitwert des Verfahrens bemesse sich auch nach den Festsetzungen der Ausgleichsabgabe für die Folgejahre. Die Klägerin habe hierzu Rückstellungen in Höhe von 30.708 Euro gebildet.

Die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten haben vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Sachvortrages der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte ergänzend verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist nicht erfolgreich.

Sie ist gegen das Urteil des SG nach [§ 143 SGG](#) statthaft und zulässig, insbesondere form- und fristgerecht gemäß [§ 151 Abs. 1 SGG](#) eingelegt. Die Berufung ist auch im Übrigen zulässig. Insbesondere ist sie ohne Zulassung nach [§ 144 Abs. 1 SGG](#) eröffnet. Es handelt sich insbesondere nicht um eine Klage, die einen Verwaltungsakt zum Gegenstand hat, der eine Geldleistung zum Inhalt hat. Die Klägerin hat auf der Grundlage des Feststellungsbescheides keine Zahlungen zu leisten. Erst das Integrationsamt würde verbindlich über die Zahlung entscheiden (vgl. [77 Abs. 4 SGB IX](#)).

Gegenstand der Klage bzw. der Berufung der Beklagten ist, ob die Beklagte aufgrund einer unrichtigen Anzeige der Klägerin zum Erlass eines feststellenden Verwaltungsakts vom 28. Februar 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Oktober 2005 über die Grundlagen der Ausgleichsabgabe berechtigt war.

Die Berufung gegen das Urteil des SG ist nicht begründet.

Das SG hat das Klagebegehren zutreffend nur als Anfechtungsklage ([§ 54 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 SGG](#)) behandelt. Die Klage ist als Anfechtungsklage zulässig und in dieser Form allein ausreichend. Eine Anfechtungsklage ist zulässig, wenn sich das Begehren auf eine vollständige bzw. teilweise Aufhebung eines Verwaltungsakts richtet. So liegt es hier, denn die Klägerin zielt mit ihrer Klage nur auf die Aufhebung des Verwaltungsakts der Beklagten vom 28. Februar 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Oktober 2005, der eine Grundlage für die Berechnung der Ausgleichsabgabe sein kann.

Die Klage ist nicht auf die Klärung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses gerichtet und daher nicht als Feststellungsklage im Sinne des [§ 55 Abs. 1 SGG](#) zu behandeln (a.A. LSG Bayern 21.01.2010 – [L 9 AL 489/05](#) – Juris Rn. 19). Sie ist auch nicht als Gestaltungsklage auf die Erteilung eines "richtigen" Feststellungsbescheides gerichtet (a.A. LSG Baden-Württemberg v. 18.12.2009 – [L 8 AL 5297/08](#) – Juris Rn. 17) Zwar liegt ein Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten vor. Unter einem Rechtsverhältnis sind die Rechtsbeziehungen zwischen Personen zu verstehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer Norm für das Verhältnis der Personen ergeben. Das Rechtsverhältnis gründet hier darin, dass die Beklagte für die Feststellung zuständig ist, wie viele Arbeitsplätze im Unternehmen bestehen und mit Schwerbehinderten besetzt sind. Diese Frage wäre im Rahmen des Rechtsverhältnisses klärungsfähig. Vorliegend müsste die Feststellungsklage allerdings mit einer Anfechtungsklage verbunden werden, weil die Klägerin mindestens auch daran interessiert ist, den Bescheid der Beklagten formell beseitigt zu sehen. Das gleiche gilt für die Gestaltungsklage. Dem Rechtsschutzziel der Klägerin ist aber vorliegend mit der Anfechtungsklage bereits vollends genügt, so dass andere Klageformen subsidiär

sind. Wenn die Voraussetzungen des [§ 80 Abs. 3 SGB IX](#) nicht vorliegen, d.h. etwa keine fehlerhafte Anmeldung vorliegt, ist ein von der Anmeldung abweichender Verwaltungsakt rechtswidrig. Liegt darin gleichzeitig eine subjektive Rechtsverletzung der Klägerin vor, ist der belastende Verwaltungsakt aufzuheben. Damit entfallen die Feststellungen der Beklagten. Die Feststellungsklage bietet der Klägerin keinen weitergehend benötigten Rechtsschutz. Der Feststellungsbescheid nach [§ 80 Abs. 3 SGB IX](#) ersetzt die freiwillige und korrekte Meldung des Arbeitgebers. Darüber hinaus gehende Wirkungen sind gesetzlich nicht geregelt. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG v. 06.05.1994 - [7 RAr 68/93](#) - [BSGE 74, 176](#) - juris Rn. 22) und des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG v. 16.12.2004 - [5 C 70/03](#), [BVerwGE 122, 322](#) - juris Rn. 14) haben die nach [§ 80 Abs. 3 SGB IX](#) ergehenden Verwaltungsakte der Beklagten keine Bindungswirkung für die nicht von der Beklagten vorzunehmende (vgl. [§ 77 Abs. 4 SGB IX](#)) Festsetzung der Ausgleichsabgabe. Mithin ist es nicht notwendig, dass die Gerichte im Rahmen der Anfechtung eines Feststellungsbescheides gemäß [§ 80 Abs. 3 SGB IX](#) die für die Berechnung der Ausgleichsabgabe zutreffende Zahl der Beschäftigten und der auf die Ausgleichsabgabe anzurechnenden Schwerbehinderten feststellen bzw. den Feststellungsbescheid in diesem Sinne ändern.

Die Berufung der Beklagten ist nicht begründet, weil das SG die von der Klägerin angefochtenen Verwaltungsakte zu Recht aufgehoben hat. Die Anzeige der Klägerin war in Bezug auf die Berücksichtigung des Geschäftsführers richtig, so dass ein abweichender Feststellungsbescheid nicht zu ergehen hatte. Der schwerbehinderte Geschäftsführer der Klägerin ist auf einem ihrer Arbeitsplätze als Arbeitnehmer beschäftigt und daher auf einen Pflichtarbeitsplatz für schwerbehinderte Menschen anzurechnen.

Die rechtliche Grundlage für den Erlass eines sog. Feststellungsbescheides, wenn ein Arbeitgeber keine, eine unrichtige oder unvollständige Anzeige im Sinne 80 Abs. 2 SGB IX an die Beklagte richtet, findet sich allein in [§ 80 Abs. 3 SGB IX](#).

Die damit implizit vorausgesetzte Anzeigepflicht besteht gemäß den Vorschriften der [§§ 70 ff. SGB IX](#) für die Klägerin. Sie war Arbeitgeberin und verfügte zum Zeitpunkt der Anzeige für das Jahr 2004 jahresdurchschnittlich über mehr als 20 Arbeitsplätze und unterlag damit der sog. Pflichtquote im Sinne des [§ 71 Abs. 1 SGB IX](#).

Die aus [§ 71 SGB IX](#) folgende Pflicht zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen besteht für wenigstens 5 Prozent der Arbeitsplätze. Solche Arbeitsplätze sind gemäß der Legaldefinition des [§ 73 Abs. 1 SGB IX](#) alle Stellen, auf denen u.a. Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen beschäftigt werden. Nach [§ 73 Abs. 2 SGB IX](#) (in der für das Jahr 2004 gültigen Fassung) gelten als solche Arbeitsplätze nicht die Stellen, auf denen die folgenden Personen beschäftigt werden: 1. behinderte Menschen, die an Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben nach § 33 Abs. 3 Nr. 3 in Betrieben oder Dienststellen teilnehmen, 2. Personen, deren Beschäftigung nicht in erster Linie ihrem Erwerb dient, sondern vorwiegend durch Beweggründe karitativer oder religiöser Art bestimmt ist, und Geistliche öffentlich-rechtlicher Religionsgemeinschaften, 3. Personen, deren Beschäftigung nicht in erster Linie ihrem Erwerb dient und die vorwiegend zu ihrer Heilung, Wiedereingewöhnung oder Erziehung erfolgt, 4. Personen, die an Arbeitsbeschaffungsmaßnahmen nach dem Dritten Buch teilnehmen, 5. Personen, die nach ständiger Übung in ihre Stellen gewählt werden, 6. Personen, die nach § 19 des BSHG in Arbeitsverhältnissen beschäftigt werden, 7. Personen, deren Arbeits-, Dienst- oder sonstiges Beschäftigungsverhältnis wegen Wehr- oder Zivildienst, Elternzeit, unbezahltem Urlaub oder wegen Bezuges einer Rente auf Zeit ruht, solange für sie eine Vertretung eingestellt ist. Als Arbeitsplätze gelten gemäß [§ 73 Abs. 3 SGB IX](#) ferner nicht Stellen, die nach der Natur der Arbeit oder nach den zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen nur auf die Dauer von höchstens acht Wochen besetzt sind, sowie Stellen, auf denen Beschäftigte weniger als 18 Stunden wöchentlich beschäftigt werden.

Gemäß [§ 75 Abs. 1 SGB IX](#) wird ein schwerbehinderter Mensch auf die Pflichtquote angerechnet, der auf einem Arbeitsplatz im Sinne des [§ 73 Abs. 1 oder Abs. 2 Nr. 1](#) und 4 oder 6 SGB IX beschäftigt wird. Als besetzter Pflichtarbeitsplatz gilt auch der schwerbehinderte Arbeitgeber selbst, [§ 75 Abs. 3 SGB IX](#).

Ein Pflichtarbeitsplatz für schwerbehinderte Menschen ist nicht im Sinne [§ 75 Abs. 3 SGB IX](#) in der Person des Arbeitgebers besetzt, wenn der Gesellschafter bzw. Inhaber einer juristischen Person selbst schwerbehindert ist. Auch die Bestellung eines schwerbehinderten Geschäftsführers lässt den Arbeitgeber nicht schwerbehindert sein. Ein Organ einer juristischen Person ist dem Arbeitgeber nicht gleichzustellen. Arbeitgeber im Sinne dieser Vorschrift kann nur eine natürliche Person sein. Zum einen ist es schon rein formal ausgeschlossen, dass eine juristische Person schwerbehindert sein kann. Nach Ansicht des Senats besteht auch kein Bedürfnis, die Norm so zu interpretieren, dass bei einer juristischen Person beschäftigte Personen mit Arbeitgeberfunktionen die Pflichtquote so ausfüllen, dass sie als Arbeitgeber gezählt werden. Denn der Sinn der Ausgleichsabgabe liegt darin, die Beschäftigung von schwerbehinderten Menschen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu fördern. In einer Entscheidung zu den Vorläufervorschriften des Gesetzes zur Sicherung der Eingliederung Schwerbehinderter in Arbeit, Beruf und Gesellschaft - Schwerbehindertengesetzes (SchwbG) hat das BSG (v. 30.09.1992 - [11 Rar 79/91](#) - [SozR 3-3870 § 9 Nr. 2](#) - juris Rn. 20), ausgeführt, dass aus den §§ 5 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 7 Abs. 1 SchwbG als Grundsatz deutlich hervorgeht, dass der wesentliche Zweck des Gesetzes die Erhöhung der Chancen Schwerbehinderter im Erwerbsleben durch Schaffung von Arbeitsplätzen sei. Arbeitgeber im SchwbG sei durchgehend die juristische Person oder Personengesamtheit, nicht jedoch das für diese handelnde Organ bzw. der gesetzliche Vertreter. Diesem "einheitlichen Arbeitgeberbegriff" schließt sich der Senat an. Das mit der Einführung einer Pflichtarbeitsplatzquote verfolgte Ziel der Förderung der Beschäftigung schwerbehinderter Menschen fordert es nicht, den Inhaber einer juristischen Person von dieser Pflicht teilweise freizustellen, nur weil er selbst schwerbehindert ist. Im Übrigen können die Organe selbst keine Arbeitgeber im Sinne der Vorschrift sein.

Entgegen der Rechtsansicht der Beklagten ist es aber nach dem einheitlichen Arbeitgeberbegriff nicht stets ausgeschlossen, dass eine als Organ einer Personengesellschaft bzw. Kapitalgesellschaft handelnde Person auf einen Pflichtarbeitsplatz angerechnet wird. Denn die zitierten Ausführungen des BSG gehen auf einen Fall zurück, in dem eine natürliche Person Alleingesellschafter und Geschäftsführer der Komplementär-GmbH einer Klägerin und gleichzeitig Hauptkommanditist der Klägerin war. In dieser Fallgestaltung gab es keinen natürlichen Arbeitgeber. Das handelnde Organ wird vom BSG - wie dargestellt - nicht als Arbeitgeber gesehen. Die Entscheidung des BSG zur Nichtberücksichtigung der schwerbehinderten Person folgte aber auch daraus, dass die Person selbstständig tätig war, weil sie aufgrund der rechtlichen Position über ihre Arbeitskraft, die Arbeitszeit und den Arbeitsort frei verfügen konnte, ohne Weisungen unterworfen gewesen zu sein (vgl. BSG a.a.O. Rn. 18). Mithin ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass ein Organ einer Gesellschaft ein Arbeitnehmer

im Sinne des [§ 73 Abs. 1 SGB IX](#) sein kann. Auch nach der von der Beklagten für ihre Auffassung herangezogenen Rechtsprechung ist zu prüfen, ob sog. Fremdgeschäftsführer als Arbeitnehmer beschäftigt werden und im Rahmen der Pflichtquote zu berücksichtigen sind (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen v. 12.12.1997 - [24 A 7234/95](#) - Juris Rn. 47; VG Ansbach v. 25.03.2004 - [AN 14 K 03.02058](#) - Juris Rn. 24).

Vorliegend ist der Geschäftsführer der Klägerin als Arbeitnehmer beschäftigt. Eine nähere Begriffsbestimmung, welche Personen nach der Vorschrift des [§ 73 Abs. 1 SGB IX](#) als Arbeitnehmer gelten, gibt es nicht. Aus der beispielhaften Ausschlussnorm des [§ 73 Abs. 2 SGB IX](#) bzw. aus [§ 73 Abs. 3 SGB IX](#) (s.o.) wird eine besondere Begriffsbestimmung nicht deutlich. Aus den Ausschlusstatbeständen der Vorschrift kann allerdings geschlossen werden, dass eine typische erwerbsbezogene Arbeitnehmerbeschäftigung ohne staatliche Förderung oder staatlichen Zwang vorausgesetzt wird. Dies ermöglicht ohne weiteres den Rückgriff auf die anerkannten Grundsätze, wann eine Beschäftigung als Arbeitnehmer im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) vorliegt (vgl. auch BSG a.a.O. Rn. 18). Ausschlaggebend ist nach dem Wortlaut der Norm, ob jemand nach Weisung bei Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers beschäftigt ist. Unselbständige Arbeit leistet mithin, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist (vgl. BSG v. 13.12.1960 - [3 RK 2/56](#) - [BSGE 13, 196](#), 197). Persönliche Abhängigkeit setzt die Eingliederung in den Betrieb und eine Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers voraus, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit. Die Weisungsgebundenheit kann zwar bei Diensten höherer Art erheblich eingeschränkt sein, darf aber nicht vollständig entfallen. Selbständig tätig ist im Gegensatz dazu, wer über die eigene Arbeitskraft bzw. über Arbeitsort und Arbeitszeit frei verfügen kann (BSG, Urteil vom 29. Oktober 1986 - [7 RA 43/85](#)). Dies ist bei Organen einer juristischen Person nicht deshalb ausgeschlossen, weil das Organ in Bezug auf andere Beschäftigte die Rolle des Arbeitgebers einnimmt (vgl. [BSGE 13, 196](#), 198). Das Organ selbst kann Arbeitnehmer sein, wenn es seinerseits in einer persönlichen Abhängigkeit zu einem Weisungsgeber steht (BSG, Urteil vom 24. Juni 1982 - [12 RK 45/80](#)). Daran fehlt es in der Regel, wenn das Organ selbst in seiner weiteren Rolle als Gesellschafter oder auf andere Art entscheidenden Einfluss auf die Geschäftsführung nehmen könnte. Eine derartige Stellung liegt regelmäßig dann vor, wenn der Geschäftsführer einen Anteil von mindestens 50 % des Stammkapitals innehat (BSG, Urteile vom 11. Juni 1990 - [2 RU 59/89](#)). Besteht eine geringere oder keine Beteiligung des Organs an der Gesellschaft, liegt dann keine abhängige Beschäftigung vor, wenn es nach der Gestaltung seiner vertraglichen Beziehungen zur Gesellschaft und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages hinsichtlich Zeit, Dauer, Umfang und Ort der Tätigkeit im Wesentlichen weisungsfrei ist (BSG, Urteil vom 27. Juli 1989 - [11/7 RA 71/87](#)). Zu würdigen sind daher zunächst die im Anstellungsvertrag zur Rechtsstellung des Geschäftsführers getroffenen Regelungen und die tatsächlichen Umstände der Tätigkeit. Weichen die tatsächlichen Verhältnisse hiervon entscheidend ab, ist auf die tatsächlichen Umstände des Einzelfalles abzustellen (BSG, Urteil vom 29. Oktober 1986 - [7 RA 43/85](#) - USK 86145).

Im vorliegenden Fall sprechen sowohl der Anstellungsvertrag als auch die weiteren Umstände dafür, dass der Geschäftsführer der Klägerin weisungsgebunden tätig war.

Der zwischen der Klägerin und deren Geschäftsführer unter dem 28. Oktober 1999 unterzeichnete Geschäftsführervertrag weist die für eine unselbständige Beschäftigung wesentlichen Merkmale einer Unterordnung unter die Weisungen der Klägerin auf. Nach dem Inhalt des Anstellungsvertrages übernimmt der Geschäftsführer zwar die gesamte Vertretung der Gesellschaft, hat diese Aufgabe u.a. aber nach Maßgabe der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung und dem weiteren Inhalt des Vertrages auszuführen. Der Vertrag ist auf acht Jahre befristet abgeschlossen und kann jeweils um ein Jahr verlängert werden. Der Vertrag ist vorzeitig außerordentlich kündbar, wenn der Geschäftsführer z.B. schwerwiegend gegen die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung verstößt. Die Vergütung beträgt 114.000 DM, worin bereits Urlaubs- und Weihnachtsgeld enthalten sind. Es wird dem Geschäftsführer gestattet, gleichzeitig als Geschäftsführer des Kreisverbandes tätig zu sein, wofür er eine Aufwandsentschädigung erhält. Der Geschäftsführer stellt seine gesamte Arbeitskraft ausschließlich in den Dienst der Klägerin. Nebentätigkeiten bedürfen einer besonderen Zustimmung. Der Geschäftsführer hat Anspruch auf Urlaub von 36 Tagen, erhält im Krankheitsfall seine Vergütung für sechs Wochen fortgezahlt sowie eine Altersvorsorge.

Nach der ursprünglichen Bestimmung zur Geschäftsführung im Gesellschaftervertrag der Klägerin (§ 8) war der Geschäftsführer vom Selbstkontrahierungsverbot befreit. Er hat die Beschränkungen einzuhalten, die ihm von dem Gesellschaftervertrag auferlegt werden und ist an die Bestimmungen übergeordneter Gliederungen des D. gebunden. Zudem ist der Geschäftsführer der Gesellschafterversammlung regelmäßig berichtspflichtig. Der vorherigen Zustimmung der Gesellschafterversammlung unterliegen beispielsweise die Genehmigung des jährlichen Wirtschaftsplans einschließlich des Stellen- und Investitionsplans, Grundstücksgeschäfte und Darlehen soweit ein Wert von 50.000 DM überschritten wird und der Abschluss von Miet-/Pacht- und Leasinggeschäften, soweit ein Wert von 25.000 DM überschritten wird.

Nach diesem sich ergänzenden Vertragswerk ist der Geschäftsführer formell der Gesellschafterversammlung weisungsunterworfen. Deren Weisungsrecht erstreckt sich sowohl global auf die Haushalts- und Stellenplanung als auch auf einzelne laufende Geschäfte.

Es sind keinerlei Anhaltspunkte ersichtlich, dass der Geschäftsführer entgegen dieser vertraglichen Bindung tatsächlich im Wesentlichen weisungsfrei tätig war.

Dies belegen zum einen die Angaben des Geschäftsführers in der mündlichen Verhandlung beim SG als auch die im Berufungsverfahren von der Klägerin zur Verfügung gestellten Unterlagen.

In der mündlichen Verhandlung vor dem SG hat der Geschäftsführer angegeben, regelmäßig 40 und mehr Stunden für die Klägerin tätig zu sein. Seinen Urlaub habe er mit seiner Vertretung, einer Abteilungsleiterin, absprechen müssen. Diese habe von der Gesellschafterversammlung Prokura erhalten. Er erhalte über sein Gehalt hinaus keine Vergütung.

Es ist insbesondere auch nichts dafür ersichtlich, dass aus der Stellung des Geschäftsführers als Kreisgeschäftsführer eine weisungsfreie Tätigkeit folgt bzw. dass der Geschäftsführer vollkommen unabhängig handeln konnte. Nach dem von der Klägerin übersandten Anstellungsvertrag als Geschäftsführer des Kreisverbandes (Kreisgeschäftsführer) sind seine Aufgabenfelder die Dienstaufsicht über alle Leistungsbereiche, die Kooperation mit der Klägerin, das Controlling, der Katastrophenschutz, Breitenausbildung, Blutspende, Kleiderkammer, Wasserwacht, Mitgliederverwaltung und -betreuung sowie alle damit in Zusammenhang stehenden ehrenamtlichen Aufgaben, Projektsteuerung und -entwicklung, Öffentlichkeitsarbeit in Abstimmung mit dem Vorsitzenden und die Vertretung in Gremien. Dabei hat der Kreisgeschäftsführer aber die Vereinssatzung, die Beschlüsse des Vorstands und die weiteren Bestimmungen des Anstellungsvertrages zu beachten und handelt im Einvernehmen mit dem Vorsitzenden. Vertraglich ist das Anstellungsverhältnis als

Kreisgeschäftsführer als (gleichzeitig genehmigte) Nebentätigkeit des Geschäftsführers gegen ein Entgelt von 630 DM monatlich ausgestaltet. Der Kreisverband ist in die Organe der Kreisversammlung und den Kreisvorstand gegliedert. Die Kreisversammlung ist das oberste Beschlussorgan des Kreisverbandes. Der Kreisvorstand besteht aus dem Vorsitzenden, Stellvertreter, Schatzmeister, Kreisverbandsarzt, Justiziar, bis zu vier weiteren Personen, die von der Kreisversammlung gewählt werden können, den Vertretern der Rotkreuz-Gemeinschaften und dem Kreisgeschäftsführer. Als Vorstand fungiert ein geschäftsführender Vorstand aus dem Vorsitzenden, Stellvertreter, Schatzmeister, Justiziar und dem Kreisgeschäftsführer als besonderem Vertreter mit vollem Stimmrecht. Rechtsverbindliche Erklärungen werden vom Vorsitzenden oder seinem Stellvertreter zusammen mit einem weiteren Mitglied des Vorstands abgegeben. Der Kreisgeschäftsführer ist verantwortlich für die Führung der Kreisgeschäftsstelle und unterliegt hierbei der Aufsicht des Vorstandsvorsitzenden. Dabei wickelt er die laufenden Geschäfte und die Beschlüsse der Kreisversammlung und des Kreisvorstandes ab. Aus diesem Vertragswerk folgt nach Ansicht des Senats, dass der Einfluss des Kreisgeschäftsführers auf die Klägerin gering ist, weil sie lediglich Mitglied im Kreisverband ist und nicht vom Kreisverband gesteuert wird bzw. kein Einfluss des Kreisgeschäftsführers so besteht, dass er die Geschäftsführung der Klägerin (und damit sich selbst) im Einzelnen und die Arbeitsbedingungen des Geschäftsführers bestimmen kann. Es ist auch nicht ersichtlich, dass über die Beschlüsse der Kreisversammlung bzw. des Kreisvorstandes die Befugnisse und die Gestaltungsmacht des Geschäftsführers größer ausgestaltet sind als nach dem eigentlichen Anstellungsvertrag mit der Klägerin.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 154 Abs. 1](#) und 2 Verwaltungsgerichtsordnung. Das Verfahren ist nicht gerichtskostenfrei, weil die Klägerin nicht zu einer der nach [§ 183 SGG](#) privilegierten Personen gehört. Die Beklagte trägt als erfolglose Rechtsmittelführerin zunächst die Kosten des Rechtsmittelverfahrens. Der Senat muss zudem die in der ersten Instanz ergangene Kostenentscheidung korrigieren. Die Beklagte ist vom SG lediglich zur Tragung der außergerichtlichen Kosten der Klägerin verurteilt worden. Die Beklagte hat aber die gesamten Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen zu tragen.

Die Streitwertfestsetzung durch Beschluss folgt aus [§ 197a Abs. 1 S. 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 52 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG). Die Klage betrifft nicht eine bezifferte Geldforderung oder auf einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt im Sinne des [§ 52 Abs. 2 GKG](#). Der Streitwert ist danach gemäß der sich aus dem Antrag der Klägerin für sie ergebenden Bedeutung der Sache nach dem Ermessen des Senats zu bestimmen und hat das wirtschaftliche Interesse der Klägerin am Verfahrensausgang zu berücksichtigen. Vom Ausgang des Verfahrens hängt mittelbar ab, ob die Klägerin statt 21.580 Euro nur 18.460 Euro als Ausgleich zu zahlen hat. Ihr wirtschaftliches Interesse am Ausgang des hiesigen Verfahrens beschränkt sich daher auf 3.120 Euro und nicht auf die von der Klägerin gebildeten Rückstellungen von 30.708 Euro. Nicht einzubeziehen ist das wirtschaftliche Interesse aus folgenden Feststellungsbescheiden bzw. die Höhe der Ausgleichsabgabe in Folgejahren. Diese sind nicht unmittelbar Gegenstand der hiesigen Entscheidung. Zudem ist bei einer auf eine Teilforderung beschränkt erhobenen Klage der Streitwert auch nicht etwa nach der Gesamtforderung zu bemessen, obwohl die Entscheidung des Gerichts selbstverständlich auch Auswirkungen auf die Gesamtforderung hat. Würde der Senat das wirtschaftliche Interesse über das Klagebegehren hinaus bewerten, würde er den Beteiligten die Möglichkeit nehmen, gegebenenfalls kostengünstig ein Musterverfahren zu führen.

Gründe für die Zulassung der Revision im Sinne des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung auf gesicherter rechtlicher Grundlage ohne grundsätzliche Bedeutung.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2011-10-20