L 11 KR 1347/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 12 KR 3195/05
Datum
20.02.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 KR 1347/08
Datum
14.10.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 20. Februar 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist die Sozialversicherungspflicht der Klägerin während ihrer Tätigkeit für die Rechtsvorgängerin der Beigeladenen zu 3 im Zeitraum vom 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002.

Die Beigeladene zu 3 ist die Rechtsnachfolgerin der Firma R. + H. GmbH (nachfolgend GmbH). Gegenstand der 1977 errichteten GmbH war die Herstellung von Metalloberflächenschutz, insbesondere durch thermische Spritzen in Form von Metall- und Keramikbeschichtungen sowie die mechanische Fertigung von Maschinenbauteilen. Zu gleichen Teilen an der GmbH beteiligte Gesellschafter und zugleich Geschäftsführer waren J. R., gelernter Mechanikermeister und Vater der Klägerin, sowie H. H. H., gelernter Maschinenbautechniker. Beschlüsse der GmbH wurden mit einfacher Mehrheit gefällt, wobei je 100 DM der Stammeinlage eine Stimme gewährten und die Gesellschafterversammlung beschlussfähig war, wenn zusammen mindestens 75 % des Stammkapitals anwesend oder vertreten war. Die Geschäftsführer waren zur gemeinsamen Vertretung der GmbH befugt.

Zum 1. November 2002 wurde die GmbH in die als GmbH & Co KG betriebene Beigeladene zu 3 umgewandelt. An die Stelle von Herrn H. trat die Klägerin als Kommanditistin; weiterer Kommanditist ist J. R. ... Zugleich wurde die R. Verwaltungs GmbH gegründet, an der die Klägerin und J. R. zu gleichen Teilen beteiligt sind und die Komplementärin der Beigeladenen zu 3 ist. Das Betriebsgrundstück der GmbH (damit auch dasjenige der Beigeladenen zu 3) steht im Eigentum von H. Ry., der Mutter der Klägerin, die ebenfalls in der GmbH tätig war. Hinsichtlich H. R. stellte die Beklagte fest, dass diese im hier streitigen Zeitraum bei der GmbH versicherungspflichtig beschäftigt war; die hiergegen von ihr erhobene Klage und Berufung blieben erfolglos (Urteil des Sozialgerichts Stuttgart [SG] vom 16. Dezember 2006 - S 8 KR 553/07; Senatsurteil vom 18. März 2008 - [L 11 KR 553/07](#)). Die Beigeladene zu 3 beschäftigt 22 bis 23 Mitarbeiter.

Die am 16. Juli 1971 geborene Klägerin schloss 2000 das Studium der Betriebswirtschaften mit technischer Orientierung als Diplom-Kauffrau ab. Von 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002 war sie bei der GmbH als Assistentin der Geschäftsführung tätig. Bei 45 Wochenstunden erhielt sie ein regelmäßiges Arbeitsentgelt von 6.000 EUR sowie Weihnachts- und Urlaubsgeld von zusammen 1,5 Gehältern. Lohnfortzahlung wurde für mindestens sechs Wochen gewährt. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag existierte nicht. Von dem Arbeitsentgelt wurde Lohnsteuer entrichtet und es wurde als Betriebsausgabe gebucht. Die Klägerin gewährte der GmbH keine Darlehen und übernahm für sie auch keine Bürgschaften oder sonstige Sicherungen. Die GmbH verfügte auch nicht über Anlage- oder Umlaufvermögen im Eigentum der Klägerin.

Mit Schreiben vom 13. Juli 2004 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die Überprüfung ihrer Sozialversicherungspflicht. Sie gab an, seit Beginn der Tätigkeit sei geplant gewesen, dass sie die Funktion von Herrn H. übernehme. Im Zeitraum 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002 habe sie den kaufmännischen Bereich, in Urlaubsfällen auch den technischen Bereich, selbstständig und ohne jegliche Weisungsgebundenheit geleitet. Sie sei nicht wie eine fremde Arbeitskraft eingegliedert gewesen. Die Mitarbeit sei - aufgrund familienhafter Rücksichtnahme - durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Betriebsinhaber geprägt gewesen. Sie habe ihre Arbeitszeit frei gestalten und bestimmen können. Die Bezahlung sei übertariflich gewesen, da sie als angehende Nachfolgerin von Herrn H. Leitungsfunktionen übernommen habe.

Mit Bescheid vom 12. August 2004 stellte die Beklagte fest, dass die Klägerin bis 31. Oktober 2002 eine abhängige Beschäftigung ausübte,

seither aber eine solche nicht mehr vorliegt.

Die Klägerin legte hiergegen Widerspruch ein mit dem Ziel festzustellen, dass auch im Zeitraum 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002 keine Sozialversicherungspflicht bestand. Schon vor der Umwandlung hätten ihre Eltern einen beherrschenden Einfluss auf die GmbH gehabt. Zudem sei von Anfang an klar gewesen, dass sie Nachfolgerin von Herrn H. und als Nachfolgerin auch nach ihren Eltern aufgebaut werde. Die Klärung steuerlicher und sonstiger Fragen habe jedoch noch eine gewisse Zeit gedauert.

Mit Widerspruchsbescheid vom 27. April 2005 wurde der Widerspruch zurückgewiesen. Die Klägerin sei - ähnlich einer leitenden Angestellten - weisungsgebunden und in die GmbH eingegliedert gewesen. Sie habe die GmbH nicht aufgrund eigener Fach- und Branchenkenntnisse nach eigenem Gutdünken führen können. Eine familienhafte Mitarbeit komme nicht in Betracht, da nicht der Vater der Klägerin, sondern die GmbH Arbeitgeberin gewesen sei.

Die Klägerin hat hiergegen am 30. Mai 2005 Klage bei dem SG erhoben. Sie hat weiter vorgetragen, von Anfang an insbesondere im Bereich der technischen Betriebsleitung freie Hand gehabt zu haben. Sie habe ohne Absprache mit den Gesellschaftern Entscheidungen treffen und umsetzen können. Aufgrund ihrer Kenntnisse habe sie in ihrem Bereich nach Gutdünken schalten und walten können. Die Gesellschafter hätten ihr nicht hineingeredet, da das Interesse von Herrn H. nur darin bestanden habe, seinen Geschäftsanteil bestmöglichst an ein Mitglied der Familie, der ja auch das Betriebsgrundstück gehöre, verkaufen zu können, und ihr Vater sie als Nachfolgerin habe aufbauen wollen. Die Zeit bis zur Übernahme des Geschäftsanteils habe sie genutzt, um sich insbesondere in technischer Hinsicht die erforderlichen Kenntnisse zu verschaffen. Sie habe zahlreiche Schulungen besucht, unter anderem an der Universität H. und sei deswegen auch teilweise längere Zeit nicht im Betrieb gewesen. Außerdem sei es ihr darum gegangen, sich Kontakte zu Kunden und Lieferanten zu verschaffen, um auch insoweit selbstständig die Geschäfte führen zu können. Als Betriebsleiterin habe sie völlig freie Hand gehabt, was Bestellungen und sonstige Entscheidungen für den technischen Bereich angeht. Von Anfang an habe sie auch mit den beiden Gesellschafter-Geschäftsführern Mitunterschriften geleistet.

Mit Urteil vom 20. Februar 2008 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Klägerin sei im streitigen Zeitraum in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis tätig gewesen. Hierfür spreche bereits die feste monatliche Vergütung, der Anspruch auf Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall und die Verbuchung des Gehalts als Betriebsausgabe. Sie habe auch kein unternehmerisches Risiko getragen. Die Klägerin habe erst allmählich in eine Unternehmensbeteiligung hineinwachsen sollen, was erst mit der Übernahme des Kapitalanteils abgeschlossen gewesen sei. Im ersten Jahr ihrer Tätigkeit habe ihre Tätigkeit einer betrieblichen Einarbeitung entsprochen; die einschlägigen Branchenkenntnisse hätten im Hinblick auf ihre Berufsausbildung bei den Gesellschaftern gelegen.

Die Klägerin hat gegen das Urteil am 18. März 2008 Berufung eingelegt. Zur Begründung wiederholt und vertieft sie ihre bisherigen Angaben. Sie habe die einschlägigen Branchenkenntnisse gehabt, da sie bereits seit Mitte der 80er-Jahre im Betrieb tätig gewesen sei und dabei alle Stationen vom Büro bis zur Fertigung durchlaufen habe. Nachdem sich abgezeichnet habe, dass Herr H. ausscheide und sie zunächst dessen Nachfolge übernehmen solle, habe sie ihren Studiengang (Wirtschaftswissenschaften) an der Universität H. gewechselt und technisch orientierte Betriebswirtschaft an der Universität S. studiert. Soweit sie die entsprechenden praktischen Arbeiten nicht bereits in der Vergangenheit ausgeführt habe, habe sie während des Studiums im Betrieb Erfahrungen sammeln können. Sie sei als gleichwertige Partnerin neben ihrem Vater aufgetreten und habe bereits 2001 entschieden, dass ein metallografisches Labor mit einem Investitionsvolumen von ca. 150.000 DM angeschafft werden solle. Sie habe die Fertigungsleitung übernommen und bereits zu Beginn ihrer Tätigkeit markante Eckpunkte, wie regelmäßige Mitarbeiterbesprechungen und ein neues Vergütungssystem eingeführt. Auch im Dachverband GTS sei sie tätig geworden und sei nach dem Ausscheiden von Herrn H. auch dessen Nachfolgerin als Vorsitzende des Bereichs Qualität geworden. Da von Anfang an klar gewesen sei, dass sie Nachfolgerin von Herrn H. werde, habe mit der Entwicklung des Unternehmens auch ein wirtschaftliches Risiko für sie bestanden. Ihr Vater und Herr H. hätten sie gewähren lassen bzw. hätten wichtige Entscheidungen als Dreier-Gremium beschlossen. Die Anmeldung zur Sozialversicherung sei durch den Steuerberater erfolgt, der sich keine weiteren Gedanken gemacht habe.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 20. Februar 2008 aufzuheben, den Bescheid der Beklagten vom 12. August 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. April 2005 abzuändern und festzustellen, dass ihre Tätigkeit für die Firma R. + H. GmbH auch in der Zeit vom 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002 nicht sozialversicherungspflichtig war.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Sie anerkenne das überdurchschnittliche Engagement der Klägerin durchaus, doch sei die Unternehmensnachfolge frühestens zum 1. November 2002 vollzogen worden.

Die übrigen Beteiligten stellen keine Anträge.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Prozessakten erster und zweiter Instanz sowie die Verwaltungsakten der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß §§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen, denn die Tätigkeit der Klägerin für die GmbH war in der Zeit vom 1. Januar 2001 bis 31. Oktober 2002 sozialversicherungspflichtig.

Die Beklagte stellt als Einzugstelle die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung fest ([§ 28h Abs. 2 Satz 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch - SGB IV). Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung der Versicherungs- bzw. Beitragspflicht ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch, [§ 25 Abs. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG; vgl. Urteil vom 24. Januar 2007, [B 12 KR 31/06 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#), und Urteil vom 4. Juli 2007, [B 11a AL 5/06 R](#), für SozR vorgesehen) setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung.

Hieran gemessen war der Klägerin im hier maßgeblichen Zeitraum Beschäftigte und damit sozialversicherungspflichtig.

Das Arbeitsentgelt der Klägerin wurde als Betriebsausgabe gebucht und es wurden hierauf Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge entrichtet. Dies zeigt, dass die GmbH die Klägerin gerade nicht als Unternehmerin, sondern als abhängige Beschäftigte ansah. Dass dies allein auf eine fehlerhafte Beurteilung des Steuerberaters zurückzuführen ist, ist nicht glaubhaft, nachdem die Klägerin selbst den kaufmännischen Bereich der GmbH geleitet haben will und durch ihr Studium auch einschlägige Kenntnisse hatte. Die feste Monatsvergütung, die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und die Gewährung einer Weihnachtsgratifikation sind weitere Indizien, die für eine Arbeitnehmertätigkeit sprechen (BSG, Urteil vom 18. Dezember 2001, [B 12 KR 10/01 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#); Urteil vom 4. Juli 2007 [a. a. O.](#)). Hinweise auf eine bloße familienhafte Mithilfe der Klägerin überwiegen jedenfalls nicht. Insbesondere war die Monatsvergütung zwar übertariflich, aber einer leitenden Angestellten eines Unternehmens der Größe der GmbH durchaus angemessen. Außerdem war eine feste Arbeitszeit vereinbart.

Die Klägerin stand den Gesellschaftern nicht gleichberechtigt gegenüber, was sich schon aus ihrer mangelnden Rechtsmacht zeigte, Entscheidung mit Wirkung für die GmbH zu treffen. Es mag sein, dass sie von den Gesellschaftern aufgrund ihrer Kenntnisse und der beabsichtigten Unternehmensnachfolge bei Entscheidungen hinzugezogen wurde und damit "zu dritt" entschieden wurde. Daraus kann jedoch gerade keine überragende Position abgeleitet werden, die die Klägerin in die Lage versetzt hätte, auch gegen die beiden Gesellschafter zu entscheiden und dies wirksam durchzusetzen. Daran änderte auch die familiäre Beziehung der Klägerin zu J. R. nichts, denn dieser war aufgrund der gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen über die Entscheidungsfindung in der GmbH (Beschlussfähigkeit bei Anwesenheit bzw. Vertretung von 75 % des Stammkapitals; hälftig beteiligte Gesellschafter) nicht in der Lage, Entscheidungen gegen Herrn H. durchzusetzen. Von einem beherrschenden Einfluss des Vaters bzw. der Eltern der Klägerin auf die GmbH kann also nicht gesprochen werden. Herr H. hat sich im streitigen Zeitraum auch noch nicht aus den Entscheidungen für die GmbH zurückgezogen. Dies zeigen auch die Angaben der Klägerin in der mündlichen Verhandlung, wonach er sie eingearbeitet und sie mit den zuvor von ihm betreuten Kunden vertraut gemacht hat. Er hatte auch ein erhebliches Interesse an den weiteren Unternehmensentscheidungen, da der Kaufpreis für seinen Anteil wesentlich vom Wert des Unternehmens und damit auch von der Geschäftsentwicklung abhing.

Die Klägerin war damit in den Betrieb eingegliedert und unterlag dem Weisungsrecht der Geschäftsführer der GmbH. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter engen Verwandten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (vgl. BSG, Urteil vom 21. April 1993, [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#)). Ebenfalls unschädlich ist, dass von dem Weisungsrecht vor allem im fachlichen Bereich nicht vollumfänglich Gebrauch gemacht wurde. Je höher die Qualifikation des Beschäftigten ist, desto geringer sind in der Regel die Weisungen, die ihm zur Erfüllung der ihm gestellten Aufgaben erteilt werden (vgl. BSG, Urteil vom 14. Mai 1981, [12 RK 11/80](#); Urteil vom 18. Dezember 2001, [a. a. O.](#)). Die Klägerin füllte die Funktion einer leitenden Angestellten aus. Daher ist es nachvollziehbar, dass die Gesellschafter die Klägerin in ihrem Bereich - auch was Änderungen im Mitarbeiterumgang oder die Einführung eines neuen Vergütungssystems angeht - weitgehend unbehelligt agieren ließen. Das ändert jedoch nichts daran, dass das Weisungsrecht bestand. Für die GmbH als Ganzes hatte die Klägerin keine Entscheidungsmacht.

Es mag auch sein, dass die Klägerin ihre Arbeitszeit frei gestalten konnte. Auch dies entspricht nur der familiären Prägung, mit der das Unternehmen betrieben wurde und ihrer Stellung als leitende Angestellte.

Eine herausragende Stellung der Klägerin im Unternehmen ist auch nicht aus überragenden Fach- und Branchenkenntnissen abzuleiten. Die Klägerin hatte ihr Studium erst vor kurzem abgeschlossen und noch keinerlei Berufserfahrung in eigener Berufstätigkeit erlangt. Es mag sein, dass sie schon früher in der GmbH tätig war, doch können ihr zumindest Mitte der 80er-Jahre schon aufgrund des damaligen Alters der Klägerin keine wesentlichen Kenntnisse vermittelt worden sein. Jedenfalls hat sie selbst vor dem SG vorgetragen, gerade im hier streitigen Zeitraum Schulungen besucht zu haben, unter anderem an der Universität H ... Außerdem ist es der Klägerin nach eigenen Angaben in dieser Zeit darum gegangen, sich Kontakte zu Kunden und Lieferanten zu verschaffen, um auch insoweit selbstständig die Geschäfte führen zu können. Dies alles spricht dagegen, dass die Klägerin bereits vor dem 31. Oktober 2002 den einschlägig ausgebildeten und langjährig im Unternehmen tätigen Gesellschaftern fachlich überlegen war. Was die Stellung der Klägerin als Vorsitzende im Bereich Qualität des Dachverbands GTS über ihre Fachkenntnisse aussagt, kann offen bleiben, da sie diese Stellung erst nach Ausscheiden von Herrn H. übernommen hat. Die Klägerin ist wegen der Schulungen im streitigen Zeitraum auch teilweise längere Zeit nicht im Betrieb gewesen, was ebenfalls gegen eine überragende Stellung im Unternehmen spricht.

Ein eigenes Unternehmerrisiko, ebenfalls typisches Merkmal einer selbstständigen Tätigkeit, bestand für die Klägerin nicht. Die GmbH wurde allein von den beiden Gesellschaftern betrieben. Allein diese wären von etwaigen Gläubigern in Haftung genommen worden, nicht etwa die Klägerin. Die Klägerin war auch sonst nicht durch Darlehen, Bürgschaften oder Ähnlichem am Unternehmen beteiligt. Dass sie Interesse am wirtschaftlichen Erfolg der GmbH hatte, teilte sie mit jedem der übrigen Beschäftigten. Etwas anderes folgt auch nicht aus der Absicht, die

Anteile von Herrn H. zu übernehmen. Der Wert dieser Anteile orientierte sich am wirtschaftlichen Erfolg der GmbH, aber zugleich auch der Kaufpreis, den die Klägerin zu leisten hatte. Dass das Betriebsgrundstück der GmbH im Eigentum der Mutter der Klägerin war, betrifft die Rechtsstellung der Klägerin ebenfalls nicht.

Das Verhältnis der Klägerin zu der GmbH stellt sich bei der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung als ein in der betrieblichen Praxis nicht untypischer Entwicklungsprozess eines Hineinwachsens der jüngeren Familienangehörigen in die Unternehmensnachfolge dar. Von Anfang an war beabsichtigt, die Klägerin in einiger Zeit in das Unternehmen als Gesellschafterin aufzunehmen und dieses zu einem späteren Zeitpunkt auf sie zu übertragen. Es entspricht aber der allgemeinen Lebenserfahrung, dass erst eine rechtlich durchgeführte und damit vollzogene Betriebsübergabe von den Eltern auf die Kinder den (von allen Beteiligten auch als solchen wahrgenommenen) wirklichen "Einschnitt" in der Unternehmensnachfolge darstellt. Erst dann endet das allmähliche Hineinwachsen in eine etwaige Unternehmensnachfolge und erst dann existiert auch das bis dahin nach wie vor fortbestehende, wenn auch möglicherweise faktisch nicht mehr ausgeübte Weisungsrecht nicht weiter. Bis zum rechtlichen Vollzug einer Unternehmensnachfolge besteht dagegen immer noch die Möglichkeit, an der Nichtausübung eines Weisungsrechts jederzeit etwas zu ändern, so dass bis dahin sowohl in rechtlicher als auch in tatsächlicher Hinsicht entsprechende Unsicherheiten verbleiben (vgl. Senatsurteile vom 4. Dezember 2007, [11 KR 1749/07](#), vom 15. Juli 2008, [L 11 KR 4946/07](#) und vom 5. August 2008, [L 11 KR 4946/07](#) sowie BSG, Urteil vom 30. Januar 1990, B [11 RAr 47/88](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 1](#)).

Im Ergebnis ist daher die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der Beklagten nicht zu beanstanden und die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht erfüllt sind.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-10-27