

L 5 KR 600/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)
Aktenzeichen
S 12 KR 2507/05
Datum
30.10.2007
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KR 600/08
Datum
13.04.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 30.10.2007 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu tragen.

Der Streitwert wird - für beide Rechtszüge - auf 11.609,63 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen eine Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen aufgrund der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1 in ihrem Betrieb im Zeitraum vom 01.01.2000 bis 31.05.2001.

Die Klägerin ist eine im Bereich Schlosser- und Stahlbauarbeiten tätige Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Die Gesellschaft wurde 1982 als Familienunternehmen gegründet. Mehrheitsgesellschafter und alleiniger Geschäftsführer war zunächst der am 3.2.1935 geborene Beigeladene zu 1.

Nachdem der Beigeladene zu 1 bereits im Rahmen der Änderungen des Gesellschaftsvertrags im Jahre 1997 seine Mehrheitsbeteiligung zugunsten seiner älteren Tochter und seines Sohnes aufgegeben hatte, schied mit Gesellschaftsvertrag vom 20.05.1999 seine jüngere Tochter aus der Gesellschaft aus. Ihre Anteile gingen auf ihre Geschwister über. Diese hatten nun nach einer geringen Kapitalerhöhung im Rahmen der Euro-Umstellung am Stammkapital der Gesellschaft in Höhe von insgesamt 26.000, EUR einen Anteil von jeweils 9.800,- EUR. Der Beigeladene zu 1 hielt 5.100,- EUR, der vierte Gesellschafter, der Schwiegersohn des Beigeladenen zu 1, Herr Peter G., 1.300,- EUR. Der Beigeladene zu 1 wurde als Geschäftsführer abgelöst und sein Sohn sowie seine Tochter als Gesellschafter-Geschäftsführer bestellt.

Im Gesellschaftsvertrag ist unter § 11 Nr. 7 und 8 geregelt, dass jede 100,- EUR des Stammkapitals in der Gesellschafterversammlung eine Stimme gewähren. Beschlüsse in der Gesellschafter-Versammlung werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, soweit nicht die Satzung und/oder das Gesetz zwingend etwas anderes bestimmen. Beschlüsse über die Änderung des Gesellschaftsvertrages, die Neuaufnahme von Gesellschaftern, die Einziehung von Geschäftsanteilen, die Erhöhung oder Herabsetzung des Stammkapitals, die Entscheidung bezüglich des Wahlrechts nach § 13 Abs. 4, sowie die Auflösung der Gesellschaft bedürfen einer Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen.

Mit Datum vom 31.01.2000 schloss die Klägerin mit dem Beigeladenen zu 1 eine mit "Arbeitsvertrag" überschriebene Vereinbarung. Diese lautet: Art der Tätigkeit/Arbeitszeit/Vertragsdauer Das Arbeitsfeld des Herrn T. umfasst die gelegentliche Belieferung von Kunden und Abholung von Material und Rohstoffen bei Lieferanten (wobei Herr T. in selbständiger Weise Entscheidung über Zeitpunkt und der Fahrt und Bezugsquelle treffen kann). Diese Entscheidung soll zum Vorteil der GmbH und des Betriebsflusses getroffen werden. Des Weiteren ist es Herrn T. freigestellt, Entscheidungen über durchzuführende Reparaturen an Maschinen, Gebäuden oder Fuhrpark zu treffen. Es ist Herrn T. freigestellt, Produkte die außerhalb des normalen Fertigungsablaufs der T. GmbH liegen, in eigener Verantwortung herzustellen. Herr A. T. ist gegenüber den Geschäftsführern Franz T. und Sabine G. hinsichtlich seiner Arbeitszeit, seines Arbeitsumfangs und seiner Arbeitskraft unabhängig und nicht weisungsgebunden. D.h. die Arbeitszeit von Herrn T. ist an keine feste Wochenarbeitsstundenzahl gebunden. Herr T. kann Dauer und Zeitpunkt seiner Arbeitstätigkeit für die T. GmbH frei gestalten. Der Vertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen.

In der Folge wurde dem Beigeladenen zu 1 eine monatliche Vergütung gezahlt. Er erhielt für seine Tätigkeit von Januar bis Februar 2000 12.900 DM, für März bis Dezember 2000 47.800 DM und für Januar bis Mai 2001 23.550 DM (vgl. Bl. 159 Verwaltungsakten). Ab März 2000

war er zur Sozialversicherung gemeldet worden. Beiträge zur Arbeitslosenversicherung wurden ab März 2000 in Höhe des halben Beitrags abgeführt. Das Vertragsverhältnis endete zum 31.05.2001 wegen finanzieller Schieflage der Klägerin.

Nachdem bei der Klägerin am 20.10.2004 eine Betriebsprüfung nach [§ 28p SGB IV](#) durchgeführt worden war, setzte die Beklagte mit Bescheid vom 01.12.2004 die sich aus der Prüfung ergebende Nachforderung auf insgesamt 14.396,91 EUR einschließlich Säumniszuschläge nach [§ 24 Abs. 1 SGB IV](#) in Höhe von 138,00 EUR fest. In den Gründen wird u.a. ausgeführt, für den Beigeladenen zu 1 sei bisher keine versicherungsrechtliche Beurteilung vorgenommen worden. Diese erfolge daher im Rahmen der Betriebsprüfung nach [§ 28p SGB IV](#). Der Beigeladene zu 1 sei mit 19,6% an der GmbH beteiligt. Geschäftsführer seien Herr F. T. und Frau S. G ... Gesellschafter, die in der GmbH - allerdings nicht als Geschäftsführer - mitarbeiteten, stünden grundsätzlich in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis, wenn sie in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter keinen maßgebenden Einfluss auf die Geschicke der GmbH ausüben könnten. Der Beigeladene zu 1 habe keinen maßgebenden Einfluss auf die Geschicke der GmbH. Er stehe daher in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Da er seit März 2000 eine Regelaltersrente erhalte, seien nachfolgende Berechnungsvorschriften ab diesem Zeitpunkt maßgebend: In der Krankenversicherung seien die Beiträge aus dem Arbeitsentgelt für Bezieher einer Vollrente wegen Alters nach Beitragsgruppe "F" (ermäßigter Beitragssatz) zu bemessen ([§ 243 Abs. 1 SGB V](#) i.V.m. [§ 50 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#)). Für Beschäftigte, die als Bezieher einer Vollrente wegen Alters, als Versorgungsbezieher, wegen Vollendung des 65. Lebensjahres oder wegen einer Beitragserstattung versicherungsfrei seien, trügen die Arbeitgeber die Hälfte des Beitrags, der zu zahlen wäre, wenn die Beschäftigten versicherungspflichtig wären ([§ 172 Abs. 1 SGB VI](#)). Die Versicherungspflicht zur Arbeitslosenversicherung ende mit Ablauf des Monats der Vollendung des 65. Lebensjahres ([§ 28 Nr. 1 SGB III](#)). Die altersbedingte Versicherungsfreiheit zur Arbeitslosenversicherung gelte nur für den Arbeitnehmeranteil; der Arbeitgeber müsse für die nach [§ 28 Nr. 1 SGB III](#) versicherungsfreien Arbeitnehmer seinen Beitragsanteil tragen ([§ 346 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) i.V.m. [§ 348 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 341 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#)). Ab März 2000 sei der halbe Beitrag zur Arbeitslosenversicherung abgeführt worden. Dieser sei versehentlich auch für Juni 2001 gezahlt worden, obwohl die Beschäftigung zum 31.05.2001 geendet habe. Wegen der Erstattung des zu viel gezahlten Beitrags solle sich die Klägerin mit der zuständigen Einzugsstelle in Verbindung setzen. Weitere Nachforderungen betrafen den Sohn und den Schwiegersohn sowie einen Mitarbeiter namens König. Insoweit wurden für die PKW-Nutzung bzw. Urlaubsgeld Sozialversicherungsbeiträge nachberechnet.

Die Klägerin hat hinsichtlich der den Beigeladenen zu 1 betreffenden Nachforderung Widerspruch eingelegt und geltend gemacht, dieser stehe in keinem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Der Beigeladene zu 1 sei mit der Klägerin finanziell stark verflochten. Er bürge persönlich für die Belange der Firma, die inzwischen aus finanziellen Gründen stillgelegt worden sei. Der Beigeladene zu 1 wickle deren Verbindlichkeiten zur Zeit aus seinem Vermögen ab, wodurch er starke finanzielle Verluste erleide. Er habe die Räumlichkeiten, die Maschinen und die Betriebsausstattung an die Klägerin verpachtet, was seinen starken Einfluss auf die Klägerin belege.

Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 12.07.2005 zurückgewiesen, zu dessen Begründung im Wesentlichen ausgeführt wird, dass der Beigeladene zu 1 keinen maßgebenden Einfluss auf die GmbH habe ausüben können. Eine selbständige Tätigkeit könne nicht allein aus der weisungsfreien Ausführung einer fremdbestimmten Arbeit hergeleitet werden, die Weisungsungebundenheit verfeinere sich hier zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess. Aus der Verpachtung von Räumlichkeiten, Maschinen und Betriebsausstattung an die Klägerin ergäben sich ebenfalls keine Rechte, insbesondere kein Einfluss auf die Geschicke der Klägerin. Er habe hierdurch lediglich Anspruch auf Pachteinahmen wie bei einem fremden Arbeitgeber. Auch die Bürgschaft ermögliche keine Einflussnahme auf die Geschicke der Klägerin, zeige allerdings ein über das normale Arbeitnehmerinteresse hinausgehendes Interesse an den Geschicken des Betriebs. Bei der Gesamtwürdigung der Umstände seien überwiegend Merkmale für das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses gegeben.

Die Klägerin hat ihr Begehren weiterverfolgt, am 12.08.2005 beim Sozialgericht Heilbronn (SG) Klage erhoben und im Wesentlichen ausgeführt, es habe zu keinem Zeitpunkt eine persönliche Abhängigkeit des Beigeladenen zu 1 von der Klägerin bestanden. Er sei vielmehr als "Seniorchef" faktisch schon allein deswegen an allen Entscheidungen immer beteiligt gewesen, weil er Verpächter sämtlicher Betriebsmittel und des Betriebsgrundstücks gewesen sei und durch eine Kündigung bestehender Pachtverträge die Klägerin jederzeit hätte handlungsunfähig machen können. Ohne seine Unterstützung und Bürgschaften sei es nicht möglich gewesen, Kredite zu erhalten bzw. bezahlen zu können. Wirtschaftlich habe der Beigeladene zu 1 stets seine Tätigkeit nicht für ein fremdes, sondern für ein eigenes Unternehmen ausgeübt. Dies spiegele sich auch in seinem Arbeitsvertrag wider. Er habe zwar keinen objektiv messbaren Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft kraft seines Stammkapitals gehabt, sei jedoch faktisch der mächtigste Gesellschafter der Klägerin gewesen. Er habe wegen der nach dem Prüfungszeitraum eingetretenen Vermögenslosigkeit der Klägerin für deren Verpflichtungen einstehen müssen und dadurch seine finanzielle Alterssicherung verloren.

In der mündlichen Verhandlung des SG gab der Beigeladene zu 1 ergänzend an, nach seinem Ausscheiden sei eine weitere Maschine (gegen seinen Rat) angeschafft worden, die er durch Zurverfügungstellung einer bereits eingetragenen Grundschuld abgesichert habe. Auch die im Jahr 2000 fällig gewordene Rückdeckungsversicherung sei voll in die GmbH geflossen, dadurch habe er auf seine Pensionszahlungen verzichtet. 2002 habe er noch Bürgschaften mit einer Gesamtsumme von 647.000 DM übernommen.

Mit Urteil vom 30.10.2007 hat das SG den Bescheid der Beklagten vom 01.12.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2005 hinsichtlich der für den Beigeladenen zu 1 geltend gemachten Nachforderung aufgehoben und im Wesentlichen ausgeführt, der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 01.12.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2005 sei insoweit rechtswidrig, als darin eine Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen für den Beigeladenen zu 1 geltend gemacht wird. Denn es werde zu Unrecht von einem abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis im Hinblick auf die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1 bei der Klägerin ausgegangen. Zwar sei zugunsten der von der Beklagten vorliegend vertretenen gegenteiligen Auffassung festzuhalten, dass dem ermittelten Sachverhalt einzelne Anhaltspunkte für das Vorliegen eines solchen abhängigen Beschäftigungsverhältnisses zu entnehmen seien. So sei zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1 am 31.01.2000 eine Vereinbarung geschlossen worden, die ausdrücklich mit "Arbeitsvertrag" überschrieben sei. Auch halte der Beigeladene zu 1 lediglich noch etwa 19 % des Stammkapitals der Gesellschaft. Eine Sperrminorität stehe ihm nicht zu. An den Beigeladenen zu 1 sei zudem ein monatliches Entgelt durch die Klägerin gezahlt worden, das als Betriebsausgabe gebucht und von dem Lohnsteuer einbehalten worden sei. Insbesondere Letzterem sei jedoch entgegen zu halten, dass das gezahlte Entgelt völlig außer Verhältnis zu dem von dem Beigeladenen zu 1 seit seinem Ausscheiden aus der Gesellschaft verrichteten Tätigkeiten stehe. Der Beigeladene habe im Rahmen der am 30.10.2007 vor der erkennenden Kammer durchgeführten mündlichen Verhandlung insoweit mitgeteilt, er habe nach seinem Ausscheiden als

Geschäftsführer lediglich noch Kunden bedient und kleinere Reparaturen ausgeführt. Hierbei habe es sich lediglich noch um kleinere Hilfstätigkeiten gehandelt, für die dem Beigeladenen monatlich ein Gehalt in Höhe von etwa 4.400,- DM überwiesen worden sei. Darüber hinaus sei insoweit auch zu berücksichtigen, dass sich der Beigeladene zu 1 die von ihm im Betrieb der Klägerin noch ausgeführten Tätigkeiten habe selbst frei einteilen können. Er sei insoweit weder an Weisungen gebunden gewesen, noch in irgendeiner Weise verpflichtet gewesen, Tätigkeiten auszuüben. In der mündlichen Verhandlung sei von ihm insoweit auch angegeben worden, dass er, wenn er keine Lust zu arbeiten gehabt hätte, nichts gemacht habe. Insbesondere vor diesem Hintergrund sei für die erkennende Kammer eine Einbindung des Beigeladenen zu 1 in die Betriebsorganisation der Klägerin in keiner Weise erkennbar. Der Beigeladene zu 1 habe damit nicht im Sinne der oben genannten Rechtsprechung funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der Klägerin teilgenommen. Er habe über seine Arbeitskraft vielmehr nach seiner eigenen Entscheidung frei verfügen können. Gegen das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses des Beigeladenen zu 1 spreche zudem die Tatsache, dass er auch nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer der Klägerin Geldmittel in nicht unerheblichem Maße zugewendet habe. So sei die gesamte Summe der im Jahr 2000 bei Erreichen des 65. Lebensalters des Beigeladenen zu 1 fällig gewordenen Rückdeckungsversicherung in das Unternehmen investiert worden. Zudem seien durch den Beigeladenen zu 1 Bürgschaften für die Klägerin mit einer Gesamtsumme von 647.000,- DM übernommen worden. Eine nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer angeschaffte neue Maschine für den Betrieb sei von ihm durch Bereitstellen einer Grundschuld abgesichert worden. In diesem Zusammenhang sei auch darauf hinzuweisen, dass der Beigeladene zu 1 nach wie vor Eigentümer des Betriebsgrundstücks und der Betriebsausstattung gewesen sei. Diese seien bei seinem Ausscheiden als alleiniger Geschäftsführer nicht etwa auf die Nachfolger übertragen worden. Es sei vielmehr lediglich zwischen ihm und der Klägerin ein entsprechender Pachtvertrag geschlossen worden. Damit habe ein wesentlicher Teil des Betriebskapitals in der Form des Grundstücks und der Betriebsstätten nach wie vor in seinem Eigentum und somit auch zu seiner freien Verfügung gestanden. Diese durch den Beigeladenen getätigten Investitionen sowie die Bereitstellung der eigentlichen Betriebsstätte machten deutlich, dass er auch nach dem Hinzutreten weiterer Gesellschafter trotz seines im Verhältnis zu den anderen Gesellschaftern geringen Anteils am Stammkapital wesentlichen Einfluss auf den Betrieb der Klägerin habe nehmen können und hiervon - insbesondere in finanzieller Hinsicht - auch Gebrauch gemacht habe. Unter Berücksichtigung dieser Überlegungen und dem Gesamteindruck der erkennenden Kammer von dem vorliegend festgestellten Sachverhalt überwiegen zur Überzeugung des Gerichts die gegen das Bestehen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses sprechenden Merkmale.

Gegen dieses ihr am 22.01.2008 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 06.02.2008 Berufung beim Landessozialgericht eingelegt und im Wesentlichen geltend gemacht, der Beigeladene zu 1 habe keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft gehabt. Ihm fehle mit einer Beteiligung von 19,62 % die Einflussmöglichkeit. Er könne weder Entscheidungen herbeiführen, noch diese verhindern. Als Beispiel hierfür diene der Kauf einer Lasermaschine im Wert von annähernd einer Million DM. Es sei gegen den Willen des Beigeladenen zu 1 durch die Gesellschafterversammlung (Beigeladener zu 1, sein Sohn und seine Tochter) dem Maschinenkauf zugestimmt worden. Hierbei zeige sich ganz deutlich die mangelnde unternehmerische Einflussmöglichkeit des Beigeladenen zu 1 als Gesellschafter ohne Sperrminorität. Außerdem besitze der Beigeladene zu 1 weder die alleinige Branchenkenntnis (Sohn ist Schlossermeister) noch vertrete er die GmbH nach außen hin. Der Beigeladene zu 1 habe funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der GmbH teilgehabt. Trotz weitgehend weisungsfreier Erledigung seiner Aufgaben habe es sich um eine fremdbestimmte Dienstleistung gehandelt, denn sie habe im Rahmen der von der GmbH vorgegebenen Ordnung des Betriebes erfolgen müssen und das Arbeitsergebnis sei in die GmbH eingeflossen. Zudem sei das Arbeitsfeld des Beigeladenen zu 1 klar definiert und stark eingegrenzt gewesen. Der Beigeladene zu 1 habe auch für seine Beschäftigung ein entsprechendes Arbeitsentgelt erhalten. Er habe noch Kunden bedient und kleinere Reparaturen ausgeführt. Dass es sich dabei, wie das SG Heilbronn ausführt, nur noch um kleinere Hilfstätigkeiten gehandelt habe, sei der Niederschrift nicht zu entnehmen. Es sei daher von einem angemessenen Gehalt auszugehen. Der Umstand, dass der Beigeladene zu 1 eine Bürgschaft übernommen habe und die neu angeschaffte Maschine durch eine Grundschuld abgesichert habe, sei zwar für Arbeitnehmer untypisch. Aber es sei zu berücksichtigen, dass die Mitunterzeichnung von Bürgschaften bzw. die Absicherung durch eine Grundschuld von den kreditgebenden Geldinstituten häufig gefordert werde. Dies allein führe noch nicht zur Einordnung als Selbständige (vgl. Urteil des SG Reutlingen vom 20.10.2005 - [S 10 KR 3300/03](#) -). Im Übrigen sei zu berücksichtigen, dass die Übernahme der Bürgschaft erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfolgt sei. Auch dass der Beigeladene zu 1 Eigentümer des Betriebsgrundstücks und der Betriebsausstattungen gewesen sei, stelle lediglich ein Indiz für die in Annahme einer selbständigen Tätigkeit dar. Bei der Rückdeckungsversicherung aus dem Jahr 2000 handele es sich nicht um selbst eingebrachtes Kapital, sondern um erhaltene Gewinnausschüttungen. Auch diese stellten ein Indiz für die Annahme einer Selbständigkeit dar. Demgegenüber überwiegen die Kriterien eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Mit der Abtretung seiner Anteile habe sich der Beigeladene zu 1 bewusst der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten auf die Gesellschaft und auf den Geschäftsbetrieb begeben und den Arbeitnehmerstatus gewählt (vgl. Bay. Landessozialgericht vom 14.12.2006 - L 4 KR 949/02). Wie die Meldung zur Sozialversicherung und die Entrichtung von Beiträgen zur Arbeitslosenversicherung zeige, sei die Klägerin selbst auch zu dieser Beurteilung gekommen. Im Übrigen sei ein monatliches Gehalt durch die Klägerin gezahlt worden, das als Betriebsausgabe gebucht und von dem Lohnsteuer einbehalten worden sei. Das SG habe die Bürgschaft/Grundschuld etc. überbewertet und der mangelnden bzw. nicht vorhandenen Einflussmöglichkeit des Mindergesellschafters zu wenig Bedeutung beigemessen.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 30.10.2007 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angegriffene Entscheidung für zutreffend und trägt ergänzend im Wesentlichen vor, das SG habe in der mündlichen Verhandlung vom 30.10.2007 durch informatorische Befragung des Beigeladenen zu 1 eruiert, dass dieser nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer lediglich noch Kunden bedient und kleinere Reparaturen ausgeführt habe. Hierbei habe es sich nach Angaben des Beigeladenen zu 1 lediglich noch um kleinere Hilfstätigkeiten gehandelt, für die ihm monatlich ein "Gehalt" in Höhe von etwa DM 4.400,00 überwiesen worden sei. Dieses insoweit in Anbetracht der Hilfstätigkeiten überhöht gezahlte "Gehalt" sei nur deshalb vereinbart worden, wie der Beigeladene zu 1 auch bereits in der Verhandlung beim SG ausgeführt gehabt habe, weil er auf Wunsch seiner Kinder bereits ein Jahr früher als geplant den Betrieb übergeben habe und zur Absicherung des Lebensunterhalts bis zum Eintritt der Pension/Rente eine entsprechende Ausgleichszahlung vereinbart worden sei. Weiterhin habe der Beigeladene zu 1 ausgeführt, dass die von ihm im Betrieb der Klägerin noch ausgeführten Tätigkeiten durch ihn hätten selbständig und frei eingeteilt werden können. Er sei weder an Weisungen gebunden noch in irgendeiner Weise verpflichtet gewesen, Tätigkeiten auszuüben. So habe er auch in der mündlichen Verhandlung angegeben, dass er, wenn er keine Lust zu arbeiten gehabt hätte, eben nichts gemacht habe. Vor diesem Hintergrund und den Angaben des Beigeladenen zu 1, denen die Beklagte im Termin auch nicht widersprochen habe und die von ihr noch nicht einmal bestritten worden seien, habe das SG folgerichtig ausgeführt, dass eine Einbindung des Beigeladenen zu 1 in die Betriebsorganisation der Klägerin in keiner Weise erkennbar sei und dieser

auch schon mangels Weisungsunterworfenheit nicht im Sinne der Rechtsprechung funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der Klägerin teilgenommen habe. Er habe vielmehr über seine Arbeitskraft nach seiner eigenen Entscheidung frei verfügen können. Hinter diesen tragenden Erwägungen träten dann die anderen "Indizien" weitgehend zurück. Bereits hier sei nach ständiger Rechtsprechung sowohl des Bundessozialgerichts als auch des Bundesarbeitsgerichts nicht von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen, wenn der Beschäftigte keinerlei Weisungen unterworfen und er auch nicht in die Betriebsorganisation integriert sei. Folgerichtig habe dementsprechend auch das SG sowohl zu Gunsten als auch zu Ungunsten der Beklagten die übrigen Indizien gewürdigt. Dass die Vereinbarung vom 31.01.2000 mit "Arbeitsvertrag" überschrieben worden sei, sei nicht maßgeblich. Nach ständiger Rechtsprechung sowohl des BSG als auch des BAG komme es nicht auf die Formulierung an, sondern darauf, wie das Vertragsverhältnis tatsächlich gelebt werde. Es spreche bei der Hingabe von Bürgschaften und der Absicherung durch Grundschulden für Firmenkredite auch mehr für eine Einordnung als "Selbständiger" als für eine Einordnung als "Arbeitnehmer". Der Beigeladene zu 1 habe auch kein für seine Beschäftigung "entsprechendes Arbeitsentgelt" erhalten. Das Eigentum an Produktionsmitteln sei ebenfalls ein erhebliches Indiz für die Stellung als Selbständiger, Arbeitnehmer hätten im Regelfall gerade kein Eigentum an den Produktionsmitteln, sondern stellten lediglich ihre Arbeitskraft zur Verfügung. Der Beigeladene zu 1 hätte trotz Fehls einer Sperrminorität auf Stammkapitalebene gleichwohl noch eine vorherrschende Gesellschafterstellung inne gehabt. Durch die von ihm getätigten Investitionen als auch die Bereitstellung der eigentlichen Betriebsstätte habe er deutlich gemacht, dass er auch nach dem Hinzutreten weiterer Gesellschafter trotz seines im Verhältnis zu den anderen Gesellschaftern geringeren Anteils am Stammkapital noch wesentlichen Einfluss auf den Betrieb der Klägerin nehmen konnte. Er habe hiervon auch, insbesondere in finanzieller Hinsicht Gebrauch gemacht. Dass er bei einer Entscheidung (Kauf einer Lasermaschine gegen seinen Willen durch die anderen Gesellschafter) einmal überstimmt worden sei, spreche nicht gegen einen beherrschenden Einfluss. Im Übrigen habe der Beigeladene zu 1 die neu angeschaffte Maschine für den Betrieb durch eine von ihm bereitgestellte Grundschuld abgesichert, was wiederum bedeute, dass hier die Anschaffung "gegen seinen Willen" nicht derart ernsthaft betrieben worden sei und der Beigeladene zu 1 durch die vorgenannte Absicherung wiederum seinen Einfluss auf die Gesellschaft dokumentiert habe.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Die zu 4 beigeladene Bundesagentur für Arbeit hat die Auffassung vertreten, die Formulierungen und Inhalte des "Arbeitsvertrages" sprächen eher für eine selbständige Tätigkeit, da wesentliche Elemente (wie z. B. Entgelt, Urlaub, Arbeitszeit) nicht geregelt worden seien. Aufgrund der Art der Tätigkeit hätte wohl auch kein fremder Mitarbeiter eingestellt werden müssen, wenn der Beigeladene zu 1 die Aufgaben nicht übernommen hätte. Eine Weisungsgebundenheit oder eine Eingliederung in den Betrieb sei ebenfalls nicht erkennbar. Eine solche sei auch kaum vorstellbar, nachdem der Beigeladene zu 1 die GmbH zuvor geleitet habe. Wichtiges Indiz gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sei das überhöhte Arbeitsentgelt, das einem fremden Arbeitnehmer für die Tätigkeiten wohl nicht gewährt worden wäre.

Die übrigen Beigeladenen haben sich nicht geäußert.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten und die Prozessakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach [§§ 143, 144 Abs. 1 SGG](#) statthaft (der Beschwerdewert des [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) von 750 EUR wird überschritten, da eine Beitragsnachforderung in Höhe von 11.609,63 EUR angegriffen wird) sowie zulässige Berufung ist unbegründet.

Gegenstand im Berufungsverfahren ist der Bescheid vom 01.12.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2005. Die Berufung der Beklagten gegen das den Bescheid vom 01.12.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2005 aufhebende Urteil ist unbegründet. Der Bescheid ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten. Die Beklagte ist nicht berechtigt, von der Klägerin für den Beigeladenen zu 1 die Entrichtung von Beiträgen für die Zeit von 01.01.2000 bis 31.05.2001 zu fordern, weil er bei der Klägerin in dieser Zeit nicht versicherungspflichtig beschäftigt war.

Die Beklagte war gemäß 28p Abs. 1 Satz 4 SGB IV grundsätzlich befugt und verpflichtet, im Rahmen der Prüfung die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung durch Verwaltungsakt festzustellen bzw. festzusetzen sowie den Widerspruchsbescheid gegenüber der Klägerin als Arbeitgeberin zu erlassen.

In den Jahren 2000 und 2001 unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt waren, in der Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) des Fünften Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung; [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung; [§ 25 Abs. 1](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung) und in der Pflegeversicherung ([§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1](#) des Elften Buches Sozialgesetzbuch - Soziale Pflegeversicherung) der Versicherungs- und Beitragspflicht. Für die Zeit ab März 2000, nachdem der Beigeladene am 03.02.2000 das 65. Lebensjahr vollendet hatte und ab dem 01.03.2000 die Regelaltersrente bezog, war der Beigeladene zu 1, wovon die Beklagte zutreffend ausgegangen ist, nach [§ 28 Abs. 1 SGB III](#) in der Arbeitslosenversicherung versicherungsfrei und nach [§ 172 Abs. 1 SGB IV](#) daher nur der Arbeitgeberanteil zu erheben, der - bis einschließlich Juni 2001 - abgeführt worden war. Aus dem gleichen Grund bestand kein Anspruch auf Krankengeld ab März 2000 mehr, weshalb die Beklagte insoweit zutreffend von dem ermäßigten Beitragssatz nach [§ 243 SGB V](#) ausgegangen ist.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 SGB IV](#) in der ab 01.04.1999 geltenden Fassung. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Erforderlich ist insbesondere eine Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter ein Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung umfassendes Weisungsrecht des Arbeitgebers ([BSGE 38, 53, 57 = SozR 4600 § 56 Nr. 1](#); [BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 1](#); [BSG, Urteil vom 24.01.2007 - B 12 KR 31/06 R -](#), veröffentlicht in Juris). [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) bestimmt dementsprechend, dass Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers sind. Demgegenüber ist die selbständige Tätigkeit in erster Linie 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 selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (siehe zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Kammerbeschluss vom 20.05.1996 - [1 BvR 21/96](#) = [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich dabei aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Nach diesen Grundsätzen ist auch zu beurteilen, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH zu dieser in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis steht. Eine Abhängigkeit gegenüber der Gesellschaft ist nicht bereits durch die Stellung des Geschäftsführers als Gesellschafter ausgeschlossen. Beim am Stammkapital der Gesellschaft beteiligten Geschäftsführer ist der Umfang der Beteiligung und das Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft ein wesentliches Merkmal. So ist eine abhängige Beschäftigung grundsätzlich zu verneinen, wenn der Geschäftsführer über eine Sperrminorität verfügt und damit ihm nicht genehme Entscheidungen der Gesellschaft verhindern kann (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 168 Nr. 5](#) m.w.N.).

Nach diesem Maßstab war der Beigeladene zu 1 im maßgeblichen Zeitraum nicht abhängig beschäftigt. Die durch das Sozialgericht vorgenommene Abwägung ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Zu Recht hat das SG festgestellt, dass die entscheidenden Merkmale für die Abhängigkeit fehlen, weil der Beigeladene zu 1 weder weisungsgebunden noch in den Betrieb der Klägerin eingegliedert war. Insoweit nimmt der Senat gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) Bezug auf die Begründung des SG.

Zu ergänzen und hervorzuheben ist Folgendes. Der Beigeladene zu 1, der ab dem 28.05.1982 zunächst Mehrheitsgesellschafter und bis zum 18.07.1999 Alleingeschäftsführer war, war seitdem nur noch Minderheits-Gesellschafter (19,6 %) und bezieht seit dem 01.03.2000 eine Regelaltersrente. Geschäftsführer sind nun seine beiden Kinder, die einen Gesellschaftsanteil von je 37,7 % innehaben. Die restlichen 5 % des Stammkapitals entfallen auf den Schwiegersohn des Beigeladenen zu 1. Der "Arbeitsvertrag vom 31.01.2000" des Beigeladenen zu 1 mit der Klägerin weist ihm keinen näher bestimmten Tätigkeitsbereich zu. Sein Arbeitsfeld wird mit der gelegentlichen Belieferung von Kunden und Abholung von Material und Rohstoffen bei Lieferanten beschrieben. Der Vertrag lässt nicht erkennen, ob diese Tätigkeit bereits ausgeübt wird bzw. ab wann sie aufgenommen werden soll. Auch Regelungen über Gehaltszahlung, Arbeitszeit, Urlaub und Kündigung enthält die Vereinbarung nicht. Vielmehr werden der Arbeitsumfang und die Arbeitszeit seiner freien Gestaltung überlassen. Nach seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht hat er 1999 im Alter von 64 Jahren den Betrieb an seine Kinder übergeben. Er selbst habe noch Kunden bedient und kleinere Reparaturen ausgeführt. Wenn er keine Lust gehabt habe, habe er nichts gemacht. Nach den dortigen Angaben der Beteiligten hat er bis einschließlich Mai 2001 monatlich ein Gehalt in Höhe von 4.400 DM erhalten. Nach den Angaben des Steuerberaters der Klägerin in der mündlichen Verhandlung war das gezahlte Entgelt jedoch nicht Gegenleistung für erbrachte Leistung, sondern - um dem Beigeladenen zu 1 die Begleichung noch fälliger Verbindlichkeiten zu ermöglichen - Teil einer Abfindung für die Aufgabe der Geschäftsführertätigkeit.

Vor diesem Hintergrund erscheint es auch dem Senat, wie dem SG und der Beigeladenen zu 4, lebensfremd anzunehmen, dass der Firmengründer und Seniorchef, nachdem er seine Kinder und den Schwiegersohn in die Gesellschaft aufgenommen und im Mai 1999 zwei seiner Kinder die Geschäftsführung übergeben hatte, nun in diesem Betrieb abhängig beschäftigt war. Eine Bindung an Weisungen seiner Kinder lässt sich nicht feststellen, auch für eine Eingliederung in den Betrieb in Form einer dienenden Teilhabe (vgl. BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#)) gibt es hier keine ausreichenden Anhaltspunkte. Er hatte keinen von ihm regelmäßig auszufüllenden, bestimmten Tätigkeitsbereich und war dementsprechend auch nicht aufgrund organisatorischer Notwendigkeiten dazu gezwungen, sich in den betrieblichen Ablauf einzufügen.

Die als "Arbeitsvertrag" bezeichnete Vereinbarung bietet damit lediglich eine Grundlage für den Beigeladenen in dem dort genannten Rahmen weiterhin in "seinem" Betrieb tätig zu sein und insbesondere ihm die benötigten Barmittel zukommen zu lassen. Es wird ihm freigestellt, die dort genannten Aufgaben wahrzunehmen. Eine Vergütung wird nicht geregelt. Konkrete arbeitsvertragliche Verpflichtungen enthält der "Arbeitsvertrag" nicht. Leistung und Gegenleistung werden nicht bestimmt. Nach dem Vortrag der Klägerin und den Angaben des Beigeladenen zu 1 in der mündlichen Verhandlung des SG gab es auch keine hiervon abweichende Handhabung, insbesondere erfolgte keine mündlich vereinbarte oder konkludente Abgrenzung eines bestimmten vom Beigeladenen zu 1 wahrzunehmenden Aufgabenbereichs. Die tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten waren damit nicht geschuldet. Sie erfolgten auch nicht gegen Entgelt. Zur monatlichen Vergütung hatte der Beigeladene zu 1 in der mündlichen Verhandlung des SG ebenso wie sein Steuerberater vor dem Senat angegeben, diese sei kein Arbeitsentgelt, sondern ein Ausgleich für die vorzeitige Übergabe des Betriebs gewesen. Hierfür spricht, dass er, obwohl er keine Tätigkeiten von besonderer betrieblicher Bedeutung übernommen hatte und der Umfang der Tätigkeit nicht definiert war, eine für eine kleine Familienfirma durchaus beachtliche monatliche Vergütung erhalten hatte. Diese stand nicht in Relation zu einer erbrachten Arbeitsleistung, sondern wurde unabhängig von dieser monatlich gezahlt.

Darauf, ob der Beigeladene zu 1 weiterhin auf die Leitung des Betriebs und die Firmenpolitik maßgeblichen Einfluss hatte, kommt es vor diesem Hintergrund nicht an. Denn er war schon mangels Weisungsgebundenheit nicht an die Beschlüsse der Gesellschafter oder die Vorgaben der Geschäftsführer gebunden. Allerdings war er durch seinen vertraglichen Verpflichtungen für die Klägerin von den Folgen der Gesellschafterbeschlüsse betroffen. Das unternehmerische Risiko hat er während des streitigen Zeitraums jedenfalls nicht verloren. Denn in dieser Zeit entwickelte sich die Schieflage der Firma, für die der Beigeladene zu 1 später in außerordentlich starkem Maße finanziell einstehen musste.

Nach alledem steht die Würdigung der Gesamtumstände der Annahme einer abhängigen Beschäftigung als Arbeitnehmer entgegen.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 3 SGG](#) i.V.m. [§§ 154 ff. Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#). Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen ([§ 154 Abs. 2 VwGO](#)) mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die keine Anträge gestellt und damit kein Kostenrisiko übernommen haben, weshalb es nicht der Billigkeit entspricht, ihre außergerichtlichen Kosten der Beklagten aufzuerlegen ([§ 162 Abs. 3 VwGO](#)).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 63 Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 3 Gerichtskostengesetz](#). Die Höhe des Streitwerts entspricht der Höhe der Beitragsnachforderung, soweit sie streitgegenständlich war.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-05-03