

L 7 U 326/15

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Unfallversicherung

Abteilung

7

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 4 U 53/13

Datum

25.06.2015

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 U 326/15

Datum

12.06.2018

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. In der Unfallversicherung ist die "Kopf und Seele-Rechtsprechung" des BSG zur Statusfeststellung nicht ohne Weiteres anwendbar (vgl. BSG, Urteil vom 29.07.2015, Az.: B 12 KR 23/134 R Rz. 29)

2. In der Unfallversicherung kann ein Fremdgeschäftsführer einer GmbH als selbstständiger Arbeitnehmer anzusehen sei, wenn er die Gesellschaft führt und in der Gesellschaft nur Strohmannen des Fremdgeschäftsführers agieren.

I. Auf die Berufung der Kläger werden das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 25. Juni 2015 sowie der Bescheid der Beklagten vom 19.01.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29.01.2013 betreffend den Kläger zu 1. und der Bescheid der Beklagten vom 02.02.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29.01.2013 betreffend die Klägerin zu 2. aufgehoben und die Beklagte verurteilt, den Unfall des G. vom 02.08.2011 als Arbeitsunfall im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung anzuerkennen und den Klägern zu 1. und 2. Hinterbliebenenrente dem Grunde nach zu gewähren.

II. Die Beklagte hat den Klägern die notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Kläger begehren von der Beklagten Hinterbliebenenrente als Halbwaisenrente nach dem tödlichen Flugzeugabsturz ihres Vaters am 02.08.2011.

Der Vater (V.) der Kläger führte ein Bauunternehmen, das im Dezember 2009 insolvent wurde. Um die Baufirma später wieder übernehmen zu können, überzeugte V. den 74-jährigen Herrn S., eine GmbH zu gründen, in der V. sein Fachwissen einbringen und das Bauunternehmen wie bisher weiterführen werde. S. stellte sich als Finanzier zur Verfügung und gründete zum 01.03.2010 mit einem Kapital von 50.000,00 EUR die GmbH, deren alleiniger Gesellschafter S. zunächst war. Zum 03.03.2010 wurde V. von S. unter gleichzeitiger Befreiung des V. von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) zum alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer bestellt. Um die finanziellen Dinge besser regeln zu können, bestellte S. sich selbst mit Datum vom 08.03.2010 zum Prokuristen

Zum 01.04.2010 schloss die GmbH mit V. einen "Geschäftsführer-Anstellungsvertrag" mit folgendem Inhalt:

- Der Geschäftsführer ist nach Maßgabe der Gesetze berechtigt, die Gesellschaft allein zu vertreten und die Geschäfte der Gesellschaft allein zu führen und hat seine Pflichten unter Wahrung der Interessen der Gesellschaft zu erfüllen (§ 1). - Dem Geschäftsführer obliegt Leitung und Überwachung des Gesamtunternehmens und er nimmt die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers wahr. Dabei sind die wirtschaftlichen steuerlichen Interessen der Gesellschaft zu wahren und es ist der Jahresabschluss durch die Gesellschafterversammlung herbeizuführen (§ 2). - Handlungen, die über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgehen, sind mit dem alleinigen Gesellschafter S. abzustimmen (§ 3). - Der Geschäftsführer unterliegt einem Wettbewerbsverbot und ist zum Stillschweigen verpflichtet (§ 4). - Als feste Bezüge erhält der Geschäftsführer ein Jahresgehalt von 13.200,00 EUR, das in zwölf gleichen Monatsraten zahlbar ist, darüber hinaus ein Weihnachtsgeld in Höhe eines Monatsgehalts und Urlaubsgeld in Höhe eines halben Monatsgehalts. Hierdurch sind Vergütungen für Überstunden, Sonntags-, Feiertags- und sonstige Mehrarbeit abgegolten. Zusätzlich erhält der Geschäftsführer eine Tantieme in Höhe von 10 % des Jahresgewinns. Im Krankheitsfall wird die Gehaltsfortzahlung durch die GmbH sichergestellt, soweit keine entsprechenden Versicherungsansprüche gegengerechnet werden können. Verstirbt der Geschäftsführer, wird den Hinterbliebenen das feste Gehalt anteilmäßig für drei Monate fortgezahlt (§ 5). - Als sonstige Leistungen erhält der Geschäftsführer einen Zuschuss zur Krankenversicherung

in Höhe des Arbeitgeberanteils, wie er bei Krankenversicherungspflicht des Geschäftsführers bestünde. Auf Kosten der GmbH wird für den Geschäftsführer eine Unfallversicherung abgeschlossen. Sofern geschäftsführungs- und betriebsbedingte Kosten anfallen, übernimmt dies die GmbH. Reisespesen werden mit den steuerlich zulässigen Pauschbeträgen ersetzt. Die GmbH stellt dem Geschäftsführer einen Dienstwagen, wobei für private Fahrten Aufzeichnungen erfolgen müssen (§ 6). - Der Geschäftsführer habe Anspruch auf 25 Arbeitstage bezahlten Urlaub im Geschäftsjahr, wobei der Geschäftsführer unter Wahrung der Interessen der Gesellschaft eigenständig über die Urlaubsplanung entscheidet (§ 7). - Der Vertrag beginnt am 01.04.2010, wird auf unbestimmte Dauer geschlossen und ist nur aus wichtigem Grund kündbar. Die Kündigung bedarf der Schriftform. Mit Ende der Vollendung des 65. Lebensjahres oder bei Berufsunfähigkeit des Geschäftsführers endet der Vertrag (§ 10).

Auf der Grundlage des Angestelltenvertrages wurde V. für die GmbH tätig. V. war privat als Selbständiger krankenversichert. Eine sozialversicherungsrechtliche Statusfeststellung wurde nicht durchgeführt. Die GmbH führte keine Sozialversicherungsbeiträge für V. ab.

In der Folge verkaufte der bis dahin alleinige Gesellschafter S. 2 % seiner Anteile an B., den S. als Wirtschaftsprüfer in die Gesellschaft holen wollte.

Am 06.05.2011 beschlossen die Gesellschafter S. und B. einstimmig, Herrn L. zum weiteren Geschäftsführer zu bestellen. Gleichzeitig schränkten die Gesellschafter im Beschluss die Vertretungsbefugnis der Geschäftsführer, also auch von V., dahingehend ein, dass bei Vorhandensein weiterer Geschäftsführer jeder Geschäftsführer nur in Gemeinschaft mit dem anderen Geschäftsführer oder dem Prokuristen vertretungsbefugt ist. Die Befreiung von V. von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) wurde im Beschluss ebenfalls rückgängig gemacht.

Nach Streitigkeiten in der Firma und Eigenmächtigkeiten des V., möglicherweise Absprachen zur Zahlung von Schwarzgeld an V. bei Auftragsvergabe, beabsichtigte S., V. besser zu kontrollieren bzw. diesem zu kündigen. Auf dem in den Unterlagen der GmbH befindlichen Angestelltenvertrag findet sich eine handschriftliche Notiz mit dem Wortlaut, dass V. "diesen Vertrag gekündigt" habe. Wann die Notiz angebracht wurde, ist nicht ersichtlich. Eine schriftliche Kündigung von V. ist nicht vorhanden.

Am 02.08.2011 startete V. mit seiner zweiseitigen Privatmaschine als Pilot mit einem weiteren Insassen bei schlechten Witterungsbedingungen nach B ... Kurz nach dem Start um 8.10 Uhr stürzte die Maschine ab. Beide Insassen kamen ums Leben.

Die anschließende Obduktion ergab, dass V. flugfähig war. Im Untersuchungsbericht der Fundstelle für Flugunfalluntersuchung vom 18.04.2012 wurde festgehalten, dass V. für diesen einen Termintag einen Geschäftstermin in B. sowie anschließend einen Weiterflug nach A. geplant hatte. Der Flugtermin sei schon mehrmals aus Wettergründen verschoben worden. Das Luftfahrzeug sei ordnungsgemäß zugelassen und überprüft gewesen. V. sei für die Durchführung des Fluges ausreichend qualifiziert gewesen. Während der Unfallzeit habe es aufgrund der Wetterbedingungen erhebliche Einschränkungen der Sichtbedingungen gegeben. Letztlich sei der Flugunfall darauf zurückzuführen, dass V. kurz nach dem Abheben wahrscheinlich keine ausreichenden Sichtbedingungen mehr hatte und bei der anschließenden Umkehr in den Wolken die Kontrolle über die Fluglage seines Luftfahrzeugs verloren habe. Zum Unfall hätten Fehleinschätzung der Wettersituation, fehlende Flugerfahrung in IMC sowie Termindruck geführt.

Bei den auf den Flugzeugabsturz folgenden polizeilichen Ermittlungen wurde noch am selben Vormittag ein Mitglied (M.) des Flugvereins, der den Flugplatz betrieb, von dem aus V. seinen Flug startete, als Zeuge vernommen. Der Zeuge M. gab bei seiner Vernehmung am Unfalltag unmittelbar nach dem Unfall um 10.40 Uhr bei seiner polizeilichen Zeugeneinvernahme zu Protokoll, dass er an diesem Morgen schon vor dem Abflug von V. auf dem Flugplatz anwesend gewesen sei und mit V. gesprochen habe. V. habe ihm mitgeteilt, dass er nach B. fliegen müsse, um dort Baustellen zu besuchen.

Die Lebensgefährtin von V. und Mutter der beiden gemeinsamen Kinder mit V., den Klägern zu 1. und zu 2., stellte als gesetzliche Vertreterin der Kläger am 06.09.2011 bei der Beklagten Antrag auf Halbwaisenrente.

Am 23.01.2012 beantragte die GmbH Insolvenz. Das Insolvenzverfahren wurde mit Beschluss des Amtsgerichts N. vom 18.04.2012 eröffnet. In der Folge wurde der Gesellschafter S. wegen Insolvenzverschleppung verurteilt. Er habe als Mehrheitsgesellschafter und Prokurist zuletzt die Firma geführt und deren Geschicke als Unternehmer bestimmt und sei deshalb auch für die Insolvenz verantwortlich.

Den Antrag für die Klägerin zu 2) (Tochter A., geb. 2009), lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 02.02.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29.01.2013 ab. Den Antrag des Klägers zu 1) (Sohn R., geb. erst nach dem Tod des Vaters 2011), lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 19.01.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2013 ab. Die Bescheide wurden den Klägern gegenüber damit begründet, dass V. aufgrund seiner Tätigkeit für die Firma nicht abhängig beschäftigt gewesen sei und als Unternehmer nicht freiwillig versichert gewesen sei. Durch die Kündigung des Anstellungsvertrages sei V. nicht mehr Beschäftigter der GmbH gewesen. Auch sei V. nicht im ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen der GmbH tätig geworden. V. habe 200.000,00 EUR unterschlagen, Rechnungen ohne Mehrwertsteuer geschrieben und Schwarzgeld von Baustellen abgezogen sowie Kupferabfälle auf eigene Kasse verkauft.

Die hiergegen erhobenen Klagen wies das Sozialgericht mit Urteil vom 25. Juni 2015 nach Einvernahme von Zeugen als unbegründet ab. Zur Begründung der Klageabweisungen verwies das Sozialgericht gemäß [§ 136 Abs. 3 SGG](#) auf die Widerspruchsbescheide der Beklagten und sah von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab, ergänzte aber "zur Klarstellung" Folgendes: V. habe seine Tätigkeit im Wesentlichen weisungsfrei bestimmt und sei daher nicht abhängig beschäftigt gewesen. S. habe sich nur um die finanzielle und organisatorische Seite gekümmert. V. sei dagegen der Handwerker und Macher für das Praktische gewesen. V. habe planerische Freiheit gehabt, wie sich auch daraus ergebe, dass er die Reisen nach B. vom Wetter abhängig gemacht habe und nach den Angaben seiner Lebensgefährtin schon eine ganze Woche lang verschoben habe. Arbeitszeitnachweise habe V. nicht erbringen müssen und es sei öfters zu Streit gekommen, wenn V. nicht für Herrn S. erreichbar gewesen sei. Durch die Einstellung von L. als zweiten Geschäftsführer habe sich an der Stellung von V. nichts geändert. Im Ergebnis handele es sich um keinen versicherten Arbeitsunfall. Eine Prüfung der Frage, ob der Flug von V. geschäftliche oder private Handlungstendenz gehabt habe, sei entbehrlich.

Hiergegen haben die Kläger Berufung zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt. Es habe sich um einen Arbeitsunfall gehandelt. V. sei abhängig Beschäftigter der GmbH gewesen, da er weder über Gesellschaftsanteile verfügt habe noch als Geschäftsführer uneingeschränkt

habe handeln können. Grundlage seiner Tätigkeit sei der Angestelltenvertrag gewesen. Der Flug nach B. sei geschäftlich veranlasst gewesen, da die GmbH dort unstreitig Baustellen hatte und der zweite Geschäftsführer L. bei seiner Zeugeneinvernahme ausgesagt habe, dass V. diese Baustellen kontrollieren wollte.

Die Kläger beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 25.06.2015 sowie den Bescheid der Beklagten vom 19.01.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2013 betreffend den Kläger zu 1. und den Bescheid der Beklagten vom 02.02.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2013 betreffend die Klägerin zu 2. aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Unfall des G. vom 02.08.2011 als Arbeitsunfall im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung anzuerkennen und den Klägern zu 1. und zu 2. jeweils Hinterbliebenenrente dem Grunde nach zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte trägt vor, dass V. nicht abhängig Beschäftigter gewesen sei, sondern wie ein Unternehmer seine ursprüngliche Firma in Gestalt der GmbH habe fortführen wollen und dies auch getan habe. Er allein habe die Fachkenntnis besessen, die Kontakte und habe so Aufträge für die GmbH erhalten können. Letztlich sei V. der Unternehmer gewesen und nicht Herr S., der als 74-jähriger lediglich als Strohmann agiert habe. Außerdem sei die Tendenz des Fluges als überwiegend geschäftlich nicht feststellbar.

Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf die Beklagtenakte sowie die Akten des Sozialgerichts verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Beteiligten haben einer Entscheidung durch den nach der senatsinternen Geschäftsverteilung zuständigen Berichterstatter als Einzelrichter gemäß [§ 155 Abs. 1, Abs. 5 SGG](#) zugestimmt.

Die zulässigen Berufungen sind begründet.

Das Urteil des Sozialgerichts Augsburg vom 25.06.2015 sowie der streitgegenständliche Bescheid der Beklagten vom 19.01.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2013 betreffend den Kläger zu 1) und der Bescheid der Beklagten vom 02.02.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.01.2013 betreffend die Klägerin zu 2) sind aufzuheben und die Beklagte ist antragsgemäß zu verurteilen. Die Kläger haben Anspruch darauf, dass ein gesetzlich versicherter Arbeitsunfall ihres Vaters festgestellt und ihnen die beantragte Hinterbliebenenrente (Halbwaisenrente) dem Grunde nach gezahlt wird.

Die Klagen sind Verpflichtungsklagen auf behördliche Feststellung eines Arbeitsunfalls im Sinne von [§ 54 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) statthaft (LSG Baden-Württemberg Urteil vom 09.03.2017, L [6 U 2131/16](#) Rz. 36), insbesondere nachdem der Feststellung eines Arbeitsunfalls auch angreifbare Verwaltungsakte ([§ 54 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)) zugrunde liegen (vgl. LSG BW a. a. O Rz.37). Die Zahlung einer Hinterbliebenenrente wird darüber hinaus im Wege einer zulässigen kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage nach [§ 54 Abs. 4 SGG](#) verfolgt (vgl. BSG Urteil vom 13.11.2011, [B 2 U 19/11 R](#) Rz. 18).

1. Zu Recht begehren die Kläger die Feststellung, dass es sich um einen Arbeitsunfall ihres Vaters V. beim Flugzeugabsturz am 02.08.2011 gehandelt hat.

a) V. war abhängig Beschäftigter iSv [§ 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII](#).

V. war als Fremdgeschäftsführer ohne eigene Geschäftsanteile bei der GmbH tätig wurde (vgl. im Ergebnis ebenso BSG Urteil vom 14.03.2018, [B 12 KR 13/17 R](#) Rz 18).

Nach der Rechtsprechung des BSG (vgl. die Nachweise bei BSG Urteil vom 14.03.2018, [B 12 KR 13/17 R](#)) sind zunächst die Regelungen im Angestelltenverhältnis zu würdigen und anschließend ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob ein Geschäftsführer über die Rechtsmacht verfügt, ihm nicht genehme Gesellschafterbeschlüsse zu verhindern. Diese Rechtsprechung des BSG zu [§ 7 SGB IV](#) ist auch Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob V. "Beschäftigter" iSv [§ 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII](#) ist, auch wenn eine einheitliche Beurteilung im Hinblick auf das Verfahren zur Statusfeststellung gemäß [§ 7a SGB IV](#) nicht zwingend erforderlich ist, da ein Träger nach dem SGB VII nicht der Bindungswirkung einer Entscheidung nach [§ 7a SGB IV](#) unterliegt.

Die Regelungen des Angestelltenvertrages ergeben hier, dass ein Angestelltenverhältnis vorlag. So enthielt der Vertrag etwa Regelungen über Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, eine Urlaubsvergütung und einen Urlaubsanspruch. Der Vertrag war auch nicht wirksam gekündigt, da eine Kündigung der Schriftform bedurfte und eine solche schriftliche Kündigung nicht vorliegt. Auch wurde V. weiterhin für die GmbH tätig, was auch der zweite Geschäftsführer, Herr L., bei seiner Zeugenaussage bestätigte.

Über die Rechtsmacht, ihm nicht genehme Beschlüsse der Gesellschaft verhindern zu können, verfügte V. schon deshalb nicht, weil er nicht Gesellschafter der GmbH war. Dies hat sich letztlich auch gezeigt im Beschluss der Gesellschafterversammlung vom 13.05.2011, wo V. in seiner Geschäftsführerbefugnis eingeschränkt wurde und er die GmbH ab diesem Zeitpunkt nicht mehr alleine vertreten konnte.

Im Hinblick auf die Besonderheiten des SGB VII kann der Versicherungsschutz zwar dadurch eingeschränkt sein, dass eine Tätigkeit ihrem Gesamtbild nach durch Selbständigkeit geprägt ist (vgl. insoweit [BSGE 87, 53/55f](#)), wie dies zB bei Scheinselbständigkeit, Schwarzarbeit oder auch der Einsetzung eines Strohmannes (vgl. LSG Baden-Württemberg Urteil vom 09.03.2017, L [6 U 2131/16](#) Rz 40) der Fall sein kann.

Hier ist nicht jedoch erkennbar, dass V. etwa deshalb als Selbständiger anzusehen ist, weil er S. nur als Strohmann eingesetzt hätte und er

selbst die GmbH nach Gutdünken gelenkt hat (vgl. dazu LSG Baden-Württemberg Urteil vom 09.03.2017, L [6 U 2131/16](#) Rz 40). Selbst wenn bei Firmengründung der GmbH es zunächst Absicht von V. gewesen sein sollte, S. lediglich als Strohmann einzusetzen und mittels der GmbH seine frühere Baufirma als Selbständiger weiterzuführen, so hat die spätere Entwicklung gezeigt, dass sich S. seiner Verantwortung als Gesellschafter durchaus bewusst wurde und er in der Folge alles dafür tat, die GmbH seinem Willen gemäß zu führen. Dies ergibt sich letztlich daraus, dass er mit dem anderen Gesellschafter B. durch Beschluss vom 13.05.2011 die Vertretungsbefugnis von V. als Gesellschafter einschränkte und neben V einen zweiten Geschäftsführer bestellte. Spätestens ab diesem Zeitpunkt war klar, dass V. nicht nach eigenem Gutdünken die Geschäfte der GmbH führen konnte, sondern nur nach dem Willen der Gesellschafter.

b) V. war bei seinem Flug nach B. auch geschäftlich für die GmbH unterwegs.

Soweit die Beklagte geltend macht, eine überwiegend geschäftliche Tendenz des Fluges von V. nach B. sei nicht feststellbar, ergibt sich aus den Zeugenaussagen etwas Anderes. V. wollte danach schon seit einer Woche die Baustellen der GmbH in B. besuchen, hat dies jedoch wegen der Wetterverhältnisse immer wieder verschoben. Der zweite Geschäftsführer der GmbH, Herr L., hat bestätigt, dass ihm bekannt war, dass V. zu den Baustellen reisen wollte. Besondere Bedeutung kommt jedoch der Zeugenaussage des am Morgen des Unfalls am Flugplatz anwesenden Zeugen M. zu. Dieser bestätigte nämlich unmittelbar nach dem Unfall um 8.10 Uhr bei seiner polizeilichen Zeugeneinvernahme um 10.40 Uhr, dass V. ihm gegenüber kurz vor dem Abflug die Absicht geäußert habe, nach B. zu den Baustellen zu fliegen. Dass V. bei seinem Flug von einem weiteren Insassen begleitet wurde und nach dem Flug nach B. noch A. angefliegen werden sollte, spielt für die Beurteilung des Hinflugs nach B. als geschäftlich veranlasste Reise keine Rolle.

2. Die Feststellung eines Arbeitsunfalls führt auch zur Verurteilung der Beklagten zur Zahlung der beantragten Hinterbliebenenrenten.

Nachdem ein versicherter Arbeitsunfall von V. festgestellt werden konnte, haben die Kläger nach dem Tod ihres Vaters V Anspruch auf Hinterbliebenenrente in Form einer Halbwaisenrente. Da die Höhe der Hinterbliebenenrente im Rahmen des Gerichtsverfahrens insbesondere wegen vertraglich möglicher variabler Einkommensbestandteile von V. nicht abschließend geklärt werden konnte, war die Beklagte antragsgemäß zur Zahlung der Hinterbliebenenrenten dem Grunde nach ([§ 130 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)) zu verurteilen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 und der Erwägung, dass die Kläger mit ihren Begehren Erfolg hatten.

Gründe, die Revision zuzulassen, sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2018-08-09