

L 7 AL 1433/05

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
7
1. Instanz
SG Ulm (BWB)
Aktenzeichen
S 2 AL 2584/04
Datum
24.01.2005
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 7 AL 1433/05
Datum
19.07.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Insolvenzgeldanspruch; Arbeitnehmereigenschaft; GmbH-Geschäftsführer

Geschäftsführer einer GmbH, die zugleich (alleinige) Gesellschafter sind, sind dann nicht mehr als abhängig Beschäftigte anzusehen, wenn eine Weisungsgebundenheit im Hinblick auf die im Gesellschaftsvertrag eingeräumte umfassende alleinige Vertretungsbefugnis unter Befreiung von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) nicht besteht (wie LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 30.11.2005 - [L 3 AL 1416/05](#) -, [ZIP 2006, 298](#) unter Heranziehung von BSG, Urteil vom 06.03.2003 - [B 11 AL 25/02 R](#) -, SozR 4-2400, § 7 Nr. 1).
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 24. Januar 2005 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Gewährung von Insolvenzgeld.

Der am 1948 geborene Kläger war bis Ende 1989 als Verkaufsleiter der früheren Einzelfirma G. beschäftigt. Im Januar 1990 gründete er gemeinsam mit drei weiteren Personen, darunter zwei bisherigen Arbeitskollegen, die G. Stahlbau GmbH, die den Geschäftsbetrieb der Einzelfirma G. mit rund 45 Beschäftigten fortsetzte. Nach Ausscheiden eines Gesellschafters hielten der Kläger als kaufmännischer Leiter sowie die genannten Arbeitskollegen, der Produktionsleiter R. und der technische Leiter Z. der früheren Einzelfirma, von dem Stammkapital der GmbH in Höhe von 90.000,- DM je ein Drittel. Gemäß § 10 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vom 23. Oktober 1990 bedurften Gesellschafterbeschlüsse betreffend die Änderung des Gesellschaftsvertrages, den Abschluss von Beherrschungs- oder Gewinnabführungsverträgen oder sonstigen Unternehmensverträgen und betreffend Umwandlungen und Verschmelzungen der Zustimmung von 75 % aller nach dem Gesellschaftsvertrag vorhandenen Stimmen. Im Übrigen waren Gesellschafterbeschlüsse nach dieser Bestimmung mit Mehrheit der abgegebenen Stimmen zu fassen, soweit nicht das Gesetz oder der Gesellschaftsvertrag eine größere Mehrheit vorsahen. Im März 1990 wurden die Gesellschafter zu Geschäftsführern der GmbH bestellt. Im Rahmen ihrer Geschäftsführertätigkeit waren sie jeweils alleinvertretungsberechtigt und vom Selbstkontrahierungsverbot des [§ 181 BGB](#) befreit. Unter Beibehaltung ihrer bisherigen Arbeitszeiten und Tätigkeiten leitete der Kläger den kaufmännischen Bereich, Herr R. die Produktion und Herr Z. den technischen Bereich. Unternehmerische Entscheidungen trafen die Gesellschafter/Geschäftsführer gemeinschaftlich während der Arbeitszeit im Betrieb. Sozialversicherungsbeiträge wurden für die Geschäftsführer nicht abgeführt, nachdem die AOK U. mit Bescheid vom 26. April 1990 das Vorliegen sozialversicherungspflichtiger Beschäftigungsverhältnisse verneint hatte. Die Tätigkeit als Geschäftsführer übte der Kläger bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens über die Fa. G. Stahlbau GmbH (Beschluss des Amtsgerichts Ulm - Insolvenzgericht - vom 1. Dezember 2003) aus.

Am 9. Januar 2004 beantragte der Kläger unter Bezugnahme auf die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Fa. G. Stahlbau GmbH bei der Beklagten Insolvenzgeld für ausstehenden Arbeitslohn aus der Zeit vom September bis November 2003.

Mit Bescheid vom 21. Januar 2004 lehnte die Beklagte die Gewährung von Insolvenzgeld ab mit der Begründung, Anspruch auf Insolvenzgeld nach [§ 183](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) hätten nur Arbeitnehmer. Der Kläger sei jedoch kein Arbeitnehmer. Entscheidend für diese Beurteilung sei das Gesamtbild der Tätigkeit. Hierbei sei wesentlich, ob der äußere Rahmen der Tätigkeit auch tatsächlich durch einseitige Weisungen der Gesellschafter hätte geregelt werden können. Mit 33 % Kapitalbeteiligung habe der Kläger ein nicht unerhebliches Unternehmerrisiko getragen, so dass er seine Tätigkeit nicht für ein fremdes, sondern im eigenen Unternehmen

ausgeübt habe. Auch habe er nach den Angaben im Fragebogen zum Insolvenzzugeldantrag eine Sperrminorität bei je 33,33 % Gesellschaftsanteilen gehabt. Es habe somit auch ein für ein Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis typischer Interessengegensatz gefehlt. Ein solcher sei kaum denkbar, wenn die Geschäftsführer zugleich die alleinigen Gesellschafter seien. Den dagegen erhobenen Widerspruch wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 30. Juli 2004 zurück. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der Kläger habe während seiner Tätigkeit keine Beiträge zur Arbeitslosenversicherung entrichtet. Nachdem der Kläger sich nicht gegen die Entscheidung der AOK gewandt habe, müsse angenommen werden, dass er seinerzeit die Entscheidung und die Begründung als zutreffend angesehen habe und die jetzigen Darlegungen allein von der Absicht getragen seien, Insolvenzzugeld zu erhalten.

Am 30. August 2004 hat der Kläger zum Sozialgericht Ulm (SG) Klage erhoben und sein Begehren weiterverfolgt. Er hat vorgetragen, es sei unzutreffend, wenn die Beklagte davon ausgehe, er besitze nach den Angaben im Fragebogen zum Insolvenzzugeldantrag bei 33,33 % Gesellschaftsanteilen eine Sperrminorität. Im Fragebogen heiße es unter 1.9 lediglich, dass ein Stimmrecht von 33,33 % gegeben sei. Die Satzung der ehemaligen Arbeitgeberin enthalte keine Regelungen über irgendwelche Sperrminoritäten. Auch die Frage, ob er durch Sonderrechte Gesellschafterbeschlüsse herbeiführen oder verhindern könne, sei verneint worden. Er habe weder faktisch noch rechtlich Weisungs- oder Direktionsrechte ausgeübt oder sich als alleiniger Gesellschafter geriert. Bereits vor seiner Bestellung als Geschäftsführer und vor seiner Stellung als Gesellschafter sei er viele Jahre Angestellter des Unternehmens gewesen. Er habe seine Arbeitszeit nicht frei bestimmen können. Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung seien sowohl im Geschäftsführerstellungsvertrag als auch durch die Gesellschafterversammlung geregelt worden. Die Arbeit habe im Betrieb erbracht werden müssen. Urlaub habe er wie jeder andere Arbeitnehmer auch abstimmen müssen. Die Dauer des Urlaubs sei im Stellungsvertrag geregelt. Er habe seine ganze Arbeitskraft dem Unternehmen zur Verfügung stellen müssen, entgeltliche oder unentgeltliche Nebentätigkeiten seien untersagt gewesen und hätten der Zustimmung der Gesellschaft bedurft. Gemäß § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages seien die Geschäftsführer, unbeschadet ihrer Vertretungsmacht nach außen, nur gemeinschaftlich zur Geschäftsführung befugt gewesen. Maßnahmen hätten sie mit einfacher Mehrheit beschlossen, die er, der Kläger, allein nicht gehabt habe. Wichtige Geschäfte hätten der vorherigen Zustimmung der Gesellschafterversammlung bedurft, so vor allem Geschäfte, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgegangen seien. Gesellschafterbeschlüsse hätten allerdings mit einer Mehrheit von 2/3 der Stimmen durchgesetzt werden können, so dass eine Sperrminorität nicht bestanden habe. Die Gesellschafterversammlung habe dieses Recht auch wahrgenommen. Über die unternehmerischen Geschicke habe er nie allein entschieden, sondern ausschließlich und immer mit den anderen beiden Gesellschaftern/Geschäftsführern. Es sei auch nicht wesentlich, ob er Beiträge zur Arbeitslosenversicherung einbezahlt habe oder nicht, das Leistungsrecht sei vom Beitragsrecht abgekoppelt. Der Geschäftsführer einer GmbH sei weder wegen seiner Organstellung noch deshalb von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er gegenüber Arbeitnehmern und der GmbH Arbeitgeberfunktion ausübe; maßgebend sei vielmehr vor allem die Bindung des Geschäftsführers an das willensbildende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. Bei fremden Geschäftsführern habe das Bundessozialgericht (BSG) deshalb regelmäßig eine abhängige Beschäftigung angenommen, es sei denn, es lägen besondere Umstände vor, die eine Weisungsgebundenheit gegenüber den Gesellschaftern im Einzelfall aufheben würden. Die Gesellschafter hätten die wesentlichen betrieblichen und unternehmerischen Sachentscheidungen täglich gemeinsam getroffen. Die Entscheidung der Beklagten könne schon deshalb nicht richtig sein, da sie auch bei den anderen beiden Geschäftsführern die Insolvenzzugeldanträge unter Hinweis darauf, dass der jeweilige Antragsteller nicht weisungsgebunden tätig gewesen sei, abgelehnt habe.

Mit Urteil vom 24. Januar 2005 hat das SG den Bescheid vom 21. Januar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30. Juli 2004 aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger für die Monate September bis November 2003 Insolvenzzugeld zu gewähren. Zur Begründung hat das SG im Wesentlichen ausgeführt, bei Geschäftsführern, die zugleich Gesellschafter seien, jedoch weder über die Mehrheit der Gesellschaftsanteile noch über eine so genannte Sperrminorität verfügten, müsse für den Regelfall von einer abhängigen Beschäftigung ausgegangen werden. Aus der Identität von Gesellschaftern einerseits und Geschäftsführern andererseits könne nicht der Schluss gezogen werden, der Kläger sei im "eigenen" Unternehmen tätig gewesen. Besondere Umstände, die darauf schließen ließen, dass der Kläger eine beherrschende Stellung in der Fa. G. Stahlbau GmbH innegehabt habe, lägen nicht vor, nachdem er nur gleichberechtigt mit den beiden übrigen Gesellschaftern/Geschäftsführern die Geschicke der Firma habe leiten können und an Beschlüsse der Gesellschafterversammlung, die er nicht allein habe verhindern können, gebunden gewesen sei. Bei einem Triumvirat gleichberechtigter Gesellschafter/Geschäftsführer lägen deshalb keine Anhaltspunkte dafür vor, dass einer der Gesellschafter/Geschäftsführer die allein bestimmende Person des Unternehmens gewesen sei. Diese Entscheidung wurde der Beklagten am 15. März 2005 zugestellt.

Am 11. April 2005 hat die Beklagte Berufung eingelegt. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen die Ausführungen aus den angegriffenen Bescheiden wiederholt.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 24. Januar 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger nimmt zur Begründung im Wesentlichen Bezug auf sein erstinstanzliches Vorbringen sowie das angegriffene Urteil und trägt ergänzend vor, der von der Beklagten angenommene Interessengegensatz zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern bestehe unter den heutigen wirtschaftlichen Bedingungen nicht mehr. Die Beklagte verkenne, dass die Funktion der Gesellschafterversammlung, die in diesen Fällen Arbeitgeberfunktionen ausübe und die der angestellten GmbH-Gesellschafter unterschiedlich seien. Die Geschäftsführer seien zwar jeweils alleinvertretungsbefugt und vom Selbstkontrahierungsverbot nach [§ 181 BGB](#) befreit gewesen. Wesentlich sei jedoch, dass die G. GmbH bei sämtlichen Angelegenheiten, die den Geschäftsführerstellungsvertrag mit dem Kläger betroffen hätten, nicht durch diesen als Alleingesellschafter oder Alleingeschäftsführer vertreten worden sei, sondern durch die Gesellschafter. Auch seien nur die Gesellschafter zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen die Geschäftsführer berechtigt gewesen. Der Kläger sei - wie die beiden Mitgesellschafter auch - nur Minderheitsgesellschafter und damit nicht in der Lage gewesen, Arbeitgeberfunktionen auszuüben. Dem widerspreche auch nicht, dass der Kläger die seinerzeit offenbar falsch festgestellte Versicherungsfreiheit nicht beanstandet habe. Der Kläger habe damals auf die Richtigkeit der Angaben der entsprechenden Stellen vertraut. Er habe sich anderweitig versichert, so dass ihm insoweit auch kein Nachteil entstanden sei.

Die beiden anderen Geschäftsführer/Gesellschafter der Fa. G. Stahlbau GmbH haben bei der Beklagten ebenfalls die Gewährung von Insolvenzgeld beantragt und gegen die Ablehnung Klage vor dem SG erhoben. Das Verfahren des Geschäftsführers/Gesellschafters Z. ruht vor dem SG; der Klage des Geschäftsführers/Gesellschafters R. auf Bewilligung von Insolvenzgeld (für die Monate September und Oktober 2003) hat das SG durch Urteil vom 24. März 2005 (S AL 2585/04) stattgegeben. Auf die dagegen erhobene Berufung hat das Landessozialgericht Baden-Württemberg - LSG - durch Urteil vom 30. November 2005 ([L 3 AL 1416/05](#)) das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Über die dagegen eingelegte Revision zum BSG ist noch nicht entschieden ([B 11a AL 5/06 R](#)).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Prozessakten, die Leistungsakten der Beklagten sowie die Akten des SG verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat kann im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden ([§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -).

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und begründet. Zu Unrecht hat das SG hat den Bescheid vom 21. Januar 2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 30. Juli 2004 aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger für die Monate September bis November 2003 Insolvenzgeld zu gewähren. Entgegen der Auffassung des SG hat der Kläger keinen Anspruch auf die erstrebte Leistung; die ablehnenden Bescheide der Beklagten sind daher nicht zu beanstanden.

Rechtsgrundlage für das Leistungsbegehren des Klägers ist [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#). Nach dieser Vorschrift haben Arbeitnehmer Anspruch auf Insolvenzgeld, wenn sie bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers (Insolvenzereignis) für die vorausgegangenen drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Anspruch auf Arbeitsentgelt haben. An der Arbeitnehmereigenschaft des Klägers fehlt es jedoch im vorliegenden Fall.

Im Parallelverfahren hat der 3. Senat des LSG im Urteil vom 30. November 2005 ([L 3 AL 1416/05](#)) hierzu Folgendes ausgeführt:

"Arbeitnehmer ist, wer von einem 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 (vgl. BSG, Urteil vom 06.03.2003 - [B 11 AL 25/02 R](#) -, SozR 4-2400 § 7 Nr. 1 m. w. N.). Das Weisungsrecht kann allerdings besonders bei Diensten höherer Art erheblich eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert" sein. Es darf aber nicht vollständig entfallen. Kennzeichnend für eine selbstständige Tätigkeit ist demgegenüber das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die Möglichkeit, frei über Arbeitsort und Arbeitszeit zu verfügen. Zu beurteilen ist die Frage der Arbeitnehmereigenschaft nach den Umständen des Einzelfalls. Dabei steht die vertragliche Ausgestaltung der Tätigkeit im Vordergrund. Diese tritt allerdings zurück, wenn die tatsächlichen Verhältnisse entscheidend von ihr abweichen. In Zweifelsfällen kommt es darauf an, ob die für eine abhängige Beschäftigung oder die für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Merkmale überwiegen (vgl. BSG, Urteil vom 14.12.1999 - [B 2 U 48/98 R](#) -, zitiert nach juris).

Nichts anderes gilt für die Beurteilung, ob der Geschäftsführer einer GmbH abhängig beschäftigt ist oder nicht. Denn er ist weder wegen seiner Organstellung noch deshalb von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er gegenüber Arbeitnehmern der GmbH Arbeitgeberfunktionen ausübt; maßgebend ist vielmehr vor allem die Bindung des Geschäftsführers an das willensbildende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. Ebenso wie nicht am Gesellschaftskapital beteiligte Geschäftsführer sind dabei Geschäftsführer, die zwar zugleich Gesellschafter sind, jedoch weder über die Mehrheit der Gesellschaftsanteile noch über eine so genannte Sperrminorität verfügen, für den Regelfall als abhängig Beschäftigte anzusehen. Eine abweichende Beurteilung kommt nur dann in Betracht, wenn besondere Umstände den Schluss zulassen, es liege keine Weisungsgebundenheit vor (vgl. BSG, Urteil vom 06.03.2003, [a. a. O.](#)).

In Anwendung dieser Grundsätze ist die Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer der G. Stahlbau GmbH nicht als abhängige Beschäftigung anzusehen. Zwar sind vorliegend die Voraussetzungen erfüllt, unter denen nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. Urteil vom 06.03.2003, [a. a. O.](#)) für den Regelfall von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen ist. Denn der Kläger verfügte nur über ein Drittel der Gesellschaftsanteile der G. Stahlbau GmbH, ohne dass ihm eine hier erhebliche Sperrminorität zustand. Insbesondere kommt dem Umstand, dass Gesellschafterbeschlüsse betreffend die Änderung des Gesellschaftsvertrages, Umwandlungen und Verschmelzungen sowie den Abschluss von Beherrschungs- oder Gewinnabführungsverträgen bzw. sonstigen Unternehmensverträgen der Zustimmung von 75 v. H. aller nach dem Gesellschaftsvertrag vorhandener Stimmen bedurfte (§ 10 Abs. 2 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages), insoweit keine Bedeutung zu (vgl. Niesel, SGB III, 3. Aufl. 2005, RdNr. 18 zu § 25). Auch konnte der Kläger Weisungen der anderen Gesellschafter nicht deshalb faktisch verhindern, weil die Gesellschafterversammlung nur beschlussfähig war, wenn mindestens 50 v. H. des Stammkapitals vertreten war. Wurde diese Mehrheit nämlich nicht erreicht, so war unverzüglich eine neue Gesellschafterversammlung mit der gleichen Tagesordnung einzuberufen. Diese Gesellschafterversammlung war dann ohne Rücksicht auf das vertretene Stammkapital beschlussfähig (§ 9 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages).

Indes rechtfertigen nach Auffassung des Senats besondere Umstände den Schluss fehlender Weisungsgebundenheit des Klägers und damit die Annahme eines vom Regelfall abweichenden atypischen Sachverhalts. Denn anders als in dem der zitierten Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 06.03.2003 ([a. a. O.](#)) zu Grunde liegenden Fall war der Kläger nicht als einziger von mehreren (Minderheits-) Gesellschaftern auch Geschäftsführer der GmbH. Vielmehr waren der Kläger sowie seine beiden Mitgesellschafter bis zum Eintritt des Klägers in den Ruhestand sämtlich zugleich alleinige Geschäftsführer der Gesellschaft, so dass ihnen in ihrer Eigenschaft als Geschäftsführer dieselben Personen als Gesellschafter gegenüberstanden. Bei Vorliegen einer solchen Fallgestaltung ist aber in der Regel - und so auch hier - für Weisungen der Gesellschafter gegenüber den Geschäftsführern und damit für eine Arbeitnehmereigenschaft derselben kein Raum. Insbesondere ist nämlich angesichts der in Rede stehenden Personenidentität ein für ein Arbeitnehmer-Arbeitgeberverhältnis - und damit für eine weisungsgebundene Tätigkeit der Gesellschafter/Geschäftsführer - typischer Interessengegensatz kaum denkbar (vgl. BSG, Urteil vom 24.06.1982 - [12 RK 45/80](#) -, SozSich 1983, RsprNr. 3750). Der Einwand des Klägers, der genannte Gegensatz bestehe unter den heutigen wirtschaftlichen Bedingungen nicht mehr, greift im Ergebnis nicht durch. Denn der Kläger übersieht, dass auch ein dem Grunde nach gleich gelagertes Interesse von Arbeitnehmer und Arbeitgeber am externen Unternehmenserfolg, insbesondere im Falle von Umstrukturierungs- und Sanierungsmaßnahmen, betriebsintern zu erheblichen Interessengegensätzen zwischen den genannten Beteiligten zu führen vermag.

Derartiges ist aber bei der vorliegenden Fallgestaltung regelmäßig auszuschließen. Demgemäß legt eine solche Identität von Gesellschaftern und Geschäftsführern auch den Schluss nahe, dass die Geschäftsführer im "eigenen" Unternehmen tätig sind (vgl. BSG, Urteil vom 24.06.1982, [a.a.O.](#)). Dies wird hier im übrigen auch dadurch bestätigt, dass der Kläger und seine Mitgesellschafter/-geschäftsführer die ein Vorliegen sozialversicherungspflichtiger Beschäftigungsverhältnisse verneinende Entscheidung der AOK Ulm vom 26.04.1990 über einen Zeitraum von mehr als 13 Jahren akzeptiert haben und daher für sie auch keine Sozialversicherungsbeiträge abgeführt wurden. Hinzu kommt schließlich, dass im Geschäftsführervertrag keine festen Arbeitszeiten geregelt waren und die Geschäftsführer, alleinvertretungsberechtigt sowie von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit, jeweils abgegrenzte Betriebsbereiche - der Kläger den Bereich der Produktion - leiteten. Daraus, dass der Kläger als Geschäftsführer nach § 1 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 des Geschäftsführervertrages i. V. m. § 6 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch in der Sache verpflichtet war, Anweisungen der Gesellschafterversammlung auszuführen sowie bei bestimmten Geschäften die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einzuholen und dass die Gesellschafter/Geschäftsführer entsprechende Entscheidungen - in der Regel während der Arbeitszeit im Betrieb - auch einvernehmlich getroffen haben, ergibt sich nichts anderes. Denn unter Berücksichtigung der Personenidentität zwischen der Gesamtheit der Gesellschafter einerseits und der Geschäftsführer andererseits lässt sich aus der einvernehmlichen Entscheidungsfindung der Gesellschafter/Geschäftsführer - im Unterschied zu dem vom Bundessozialgericht mit Urteil vom 06.03.2003 ([a. a. O.](#)) entschiedenen Fall - keine Weisungsgebundenheit der Geschäftsführer ableiten. Mangels Weisungsunterworfenheit verlieren die für eine Arbeitnehmereigenschaft des Klägers sprechenden Umstände - feste Monatsbezüge, Lohnfortzahlung im Krankheitsfall, Weihnachtsgratifikation, Jahresurlaub, Urlaubsgeld, Stellung eines Dienstfahrzeuges und Spesen (§§ 3 bis 5 des Geschäftsführervertrages vom 01.02.1990 sowie die §§ 1 und 2 des Nachtrages vom 23.10.1990; vgl. BSG, Urteil vom 14.12.1999, a. a. O.) - an Bedeutung (vgl. BSG, Urteil vom 24.06.1982, [a. a. O.](#)). Schließlich kommt dem Umstand, dass der Kläger seine ganze Arbeitskraft sowie alle seine fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen ausschließlich der Gesellschaft zu widmen hatte (vgl. § 1 Abs. 4 Satz 1 des Geschäftsführervertrages vom 01.03.1990) keine hier ausschlaggebende Bedeutung zu."

Der erkennende Senat teilt diese Auffassung hinsichtlich der Begründung und des Ergebnisses und nimmt für das vorliegende, vollständig parallel gelagerte Verfahren hierauf zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug. Ergänzend - und die genannte Rechtsauffassung bestätigend - ist (lediglich) darauf hinzuweisen, dass der Kläger und die beiden anderen Gesellschafter/Geschäftsführer nach § 10 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vom 23. Oktober 1990 immerhin in bestimmten, unternehmerisch besonders bedeutsamen Fällen (Abschluss von Beherrschungs-, Gewinnabführungs- oder sonstigen Unternehmensverträgen, Umwandlungen und Verschmelzungen) über eine Sperrminorität verfügten, indem Änderungen dieser Art der Zustimmung von 75 % aller nach dem Gesellschaftsvertrag vorhandenen Stimmen bedurften. Zwar schließt (allein) eine solche Sperrminorität, die sich auf die Festlegung der Unternehmenspolitik, die Änderung des Gesellschaftsvertrages und die Auflösung der Gesellschaft beschränkt, nach der vom 3. Senat zitierten Meinung (Niesel, SGB III, a.a.O. m.w.N.) die Annahme eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nicht aus. Bei einer Gesamtbetrachtung der vorliegenden Konstellation einer GmbH, in der alle Gesellschafter zugleich alleinige Geschäftsführer der Gesellschaft waren, trägt diese vertragliche Gestaltung jedoch zu einer Machtstellung des einzelnen Gesellschafters/Geschäftsführers bei, die seiner Einstufung (zugleich) als abhängig Beschäftigter im Sinne der Rechtsprechung des BSG (a.a.O.) entgegensteht.

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

Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung zuzulassen. Denn die im Parallelverfahren als grundsätzlich bedeutsam angesehene Frage des regelmäßigen Ausschlusses der Arbeitnehmereigenschaft von Geschäftsführern einer GmbH, die sämtlich zugleich alleinige Gesellschafter dieser Gesellschaft sind, ist zumal angesichts des Umstandes, dass über die - zugelassene - Revision noch nicht entschieden worden ist, noch nicht beantwortet ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-11-08