

## L 13 AL 1766/06

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
13  
1. Instanz  
SG Karlsruhe (BWB)  
Aktenzeichen  
S 11 AL 4075/03  
Datum  
01.03.2006  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 13 AL 1766/06  
Datum  
18.07.2006  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1. Der im SGB III nicht definierte Begriff des Arbeitnehmers im Sinn von [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) ist im Wesentlichen nach den für das Versicherungspflichtrecht zu [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) und [§§ 25 f. SGB III](#) geltenden Abgrenzungskriterien zu bestimmen.
2. Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft sind danach keine Arbeitnehmer, die Insolvenzgeld beanspruchen können; gleiches gilt für stellvertretende Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft.

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 1. März 2006 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beklagte dem Kläger Insolvenzgeld (Insg) in Höhe von 8498,03 EUR zu gewähren hat.

Der 1967 geborene Kläger war vom 1. Januar 2002 (Vertrag vom 4. Januar 2002 über die Beschäftigung des Klägers; Aufsichtsratsbeschluss vom 10. Dezember 2001) bis 31. Dezember 2002 stellvertretendes Vorstandsmitglied der H. T. AG (HWS) für den Bereich T.; der Vorstand der HWS bestand aus zwei Vorstandsmitgliedern. Laut Vertrag vom 4. Januar 2002 erhielt der Kläger eine monatliche Vergütung von 4091 EUR, Zuschüsse zur privaten Vorsorge, Alters- und Krankenversicherung in Höhe der gesetzlichen Beiträge sowie in Höhe der bislang gezahlten Zuschüsse zur freiwilligen Kranken- und Pflegeversicherung und per 31. Dezember 2002 eine Gratifikation von 7670 EUR (vgl. § 3 des Vertrages). Am 1. Juni 2003 wurde das Insolvenzverfahren über die HWS eröffnet. Der Kläger hatte sein Beschäftigungsverhältnis selbst zum 31. Dezember 2002 gekündigt. Am 7. Juli 2003 beantragte er bei der Agentur für Arbeit K. (AA) Insg für den Entgeltabrechnungszeitraum Dezember 2002 wegen ausgefallenem Nettoarbeitsentgelt in Höhe von 8498,03 EUR; der Kläger hatte eine Entgeltabrechnung für Dezember 2002 beigelegt, wonach sich bei einer Bruttovergütung von 4091 EUR, einem Zuschuss zur Sozialversicherung von 576 EUR und einer Weihnachtsgratifikation von 7670 EUR brutto bei Abzug von 3838,97 EUR an Steuern die Netto-Bezüge für Dezember 2002 auf 8498,03 EUR beliefen.

Mit Bescheid vom 8. Juli 2003 lehnte die AA den Antrag des Klägers auf Insg ab, weil es sich bei ihm um keinen Arbeitnehmer im Sinne des [§ 183](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) handle; für die Dauer seiner Tätigkeit als Vorstand seien auch keine Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden. Hiergegen erhob der Kläger am 6. August 2003 Widerspruch, den er damit begründete, aufgrund der tatsächlichen Ausgestaltung seines Arbeitsverhältnisses bei der HWS habe er eine Arbeitnehmerstellung innegehabt. Seine Tätigkeit als Vorstand sei nach Anweisung und unter Kontrolle des Aufsichtsrates erfolgt. Mit Aufsichtsratsbeschluss vom 22. Januar 2002 sei für Vorstände eine Kernarbeitszeit von 8.30 Uhr bis 17.00 Uhr, eine Kontrolle der Arbeitszeiten der Vorstände, eine Abstimmungs- sowie Genehmigungsverpflichtung für Urlaubsanträge der Vorstände sowie eine Abstimmungspflicht mit dem Aufsichtsrat für sämtliche Investitionen von mehr als 5000 EUR festgelegt worden. Das tatsächliche Arbeitsverhältnis sei nach Vorgaben dieses Aufsichtsratsbeschlusses ausgestaltet gewesen. Die Terminierung des Urlaubs habe sowohl mit dem Vorstandskollegen als auch mit dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats abgestimmt werden müssen. Seine Arbeitnehmerstellung ergebe sich auch daraus, dass ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle vertraglich vereinbart gewesen sei. Eine eventuelle Nebentätigkeit hätte vorab durch den Aufsichtsrat genehmigt werden müssen. Seine tatsächliche Stellung sei der Rechtsstellung eines Fremdgeschäftsführers einer GmbH gleichzusetzen. Mit Widerspruchsbescheid vom 15. Oktober 2003 wies die AA den Widerspruch des Klägers zurück.

Hiergegen hat der Kläger am 12. November 2003 beim Sozialgericht Karlsruhe (SG) Klage erhoben. Er hat im wesentlichen die Begründung aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt. Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat ausgeführt, nach der Eintragung vom 22.

Januar 2002 in das Handelsregister Abteilung B des Amtsgerichts Karlsruhe (HRB 37/39) sei der Kläger zum zweiten Vorstandsmitglied bestellt worden. Nach der Eintragung im Handelsregister sei er stets alleinvertretungsberechtigt gewesen und habe die HWS bei der Vornahme von Rechtsgeschäften als Vertreter eines Dritten uneingeschränkt vertreten können. Mit Gerichtsbescheid vom 1. März 2006 hat das SG die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Gegen diesen den Bevollmächtigten des Klägers am 7. März 2006 gegen Empfangsbekanntnis zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 7. April 2006 schriftlich beim Landessozialgericht eingelegte Berufung, mit der er sein Vorbringen wiederholt. Er habe zu keinem Zeitpunkt Aktienanteile an der HWS gehabt, so dass die Ausgestaltung seines Beschäftigungsverhältnisses demjenigen eines Fremdgeschäftsführers einer GmbH vergleichbar gewesen sei.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 1. März 2006 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 8. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 15. Oktober 2003 zu verurteilen, ihm Insolvenzgeld in Höhe von 8498,03 EUR zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Gerichtsbescheid und ihre Bescheide für zutreffend.

Wegen der weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten (Kundennr: Insg.), die Klageakte des SG ([S 11 AL 4075/03](#)) und die Berufungsakte des Senats ([L 13 AL 1766/06](#)) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

Die Berufung ist statthaft, da der Wert des Beschwerdegegenstandes 500 EUR übersteigt (vgl. [§§ 143, 144 Abs. 1 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)) und auch sonst zulässig; denn die maßgeblichen Form- und Fristvorschriften ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) sind gewahrt.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Gegenstand der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage ist der den Antrag des Klägers auf Bewilligung von Insg ablehnende Bescheid vom 8. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Oktober 2003. Dieser erweist sich als rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten; der Kläger hat keinen Anspruch auf Insg für den Monat Dezember 2002 in Höhe von 8498,03 EUR.

Arbeitnehmer haben gemäß [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) Anspruch auf Insg, wenn sie im Inland beschäftigt waren und bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen ihres Arbeitgebers (Insolvenzereignis) für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses Ansprüche auf Arbeitentgelt haben. Zu diesen gehören alle Ansprüche auf Bezüge aus dem Arbeitsverhältnis ([§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)). Das Insolvenzverfahren über das Vermögen der HWS ist am 1. Juni 2003 eröffnet worden. Bei - wie hier - vor diesem Insolvenzereignis beendetem Arbeitsverhältnis endet der Insg-Zeitraum mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses, sodass Insg-Zeitraum die Zeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2002 ist. Der Kläger beansprucht Insg lediglich für den Monat Dezember 2002 mit der Behauptung, dass - was allerdings nicht belegt ist - für diesen Monat der Anspruch auf Arbeitsentgelt nicht erfüllt worden sei. Ob und in welcher Höhe für Dezember 2002 noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt bestehen, kann jedoch offen bleiben.

Denn das SG und die Beklagte sind zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger der als stellvertretendes Vorstandmitglied bei der HWS tätig war, schon deshalb keinen Anspruch auf Insg hat, weil er im Sinne des [§ 183 SGB III](#) kein Arbeitnehmer war.

Geschützt werden nach dieser Bestimmung Arbeitnehmer, also abhängig Beschäftigte. Maßgebend ist die Arbeitnehmereigenschaft im Insg-Zeitraum. Für den im SGB III nicht definierten Begriff des Arbeitnehmers sind im wesentlichen die zu [§ 7](#) des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV) und [§ 25 SGB III](#) entwickelten Abgrenzungskriterien und Grundsätze heranzuziehen, nachdem für die Inhaltsbestimmung des Arbeitnehmerbegriffs die für das Versicherungspflichtrecht gefundenen Abgrenzungsmerkmale gelten (vgl. Bundessozialgericht (BSG) SozR 4100 § 141 b Nr. 24 und SozR 2100 § 7 Nr. 7) Arbeitnehmer sind danach Personen, die als Beschäftigte einer nichtselbständigen Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis nachgehen (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)). Für die Arbeitnehmereigenschaft ist die persönliche Abhängigkeit von einem Arbeitgeber kennzeichnend ( vgl. BSG SozR 2100 § 7 Nr. 7 m.w.N.; [BSGE 85, 214, 216](#) ). Persönliche Abhängigkeit bedeutet Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung. Das Weisungsrecht kann allerdings besonders bei Diensten höherer Art erheblich eingeschränkt und zur "funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert" sein. Es darf aber nicht vollständig entfallen. Kennzeichnend für eine selbständige Tätigkeit ist demgegenüber das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die Möglichkeit, frei über Arbeitsort und Arbeitszeit zu verfügen (vgl. BSG a.a.O.). Eine selbständige Tätigkeit kann auch im Rahmen eines freien Dienstvertrags iS des bürgerlichen Rechts ausgeübt werden (BSG SozR 2200 § 165 Nrn. 45 und 96; [BSGE 85, 214, 217](#) ). In Zweifelsfällen kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen.

Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft sind bei Tätigkeiten für das Unternehmen, dessen Vorstand sie angehören, grundsätzlich keine Beschäftigten iS des [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) und damit keine Arbeitnehmer iS von [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#). Deshalb hat das Bundessozialgericht mehrfach für Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft die Beitragspflicht ( [BSGE 49, 22, 24f](#); BSG SozR 4100 § 168 Nr. 17; BSG, Urteil vom 26. März 1992 - [11 RAr 15/91](#) - in DBIR 3912a, AFG/§168), ihre Arbeitnehmereigenschaft für den Anspruch auf Konkursausfallgeld ( Urteil vom 22. April 1987 - [10 RAr 5/86](#) in USK 8732 und in Juris ) und die Versicherungspflicht als Beschäftigte in der gesetzlichen Unfallversicherung ( [BSGE 85, 214, 216](#) ) verneint. Damit übereinstimmend hat auch der Gesetzgeber in [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) ausdrücklich bestimmt, dass Personen in einer Beschäftigung als Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft für das Unternehmen,

dessen Vorstand sie angehören, versicherungsfrei sind. Keine Arbeitnehmer sind auch die stellvertretenden Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft (vgl. [BSGE 36, 164f](#) zu § 3 Abs. 1a des früheren Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG)). Diese sind keine Stellvertreter in dem Sinne, dass sie nur für den Fall der Verhinderung der ordentlichen Mitglieder des Vorstands tätig sein dürfen; auch die stellvertretenden Vorstandsmitglieder sind insbesondere - wie auch vorliegend - im Rechtsverkehr mit Dritten Vorstandsmitglieder, was sich schon an [§ 94](#) des Aktiengesetzes (AktG) zeigt. Grund für die fehlende Arbeitnehmereigenschaft und Versicherungsfreiheit von Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft ist, dass diese nach den maßgebenden Bestimmungen des AktG nicht wie ein abhängig Beschäftigter in den Betriebsablauf eingebunden sind. Selbst wenn er sich bei seiner Tätigkeit nach den organisatorischen und funktionalen Regeln des Unternehmens richtet, verhält er sich nicht anders als ein Unternehmer in seinem Betrieb. Wie dieser hat das Vorstandmitglied die genannten Regeln selbst aufgestellt oder zumindest an deren Aufstellung oder Beibehaltung entscheidend mitgewirkt. Soweit die Handlungsmöglichkeiten des Vorstands im übrigen begrenzt sind, beruht dies nicht auf Einzelanordnungen, sondern auf generell-abstrakten Leitlinien (Gesetz, Satzung, Beschlüsse der Hauptversammlung), deren Beachtung zur Erreichung des mit der Tätigkeit verbundenen Ziels notwendig ist. In solchen Fällen hat das Bundessozialgericht aber eine abhängige Beschäftigung verneint (BSG SozR 2200 § 165 Nrn. 36, 45 und 61; BSG, Urteil vom 18. Mai 1983 - [12 RK 41/81](#) - USK 8393; [BSGE 85, 214](#), 220). Soweit [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) ebenso wie der frühere seit 1. Januar 1993 gültig gewesene [§ 168 Abs. 5](#) des Arbeitsförderungsgesetzes und ähnlich [§ 1 Satz 4](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch die Versicherungsfreiheit von Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft ausdrücklich angeordnet hat, handelt es sich nicht anders als der frühere [§ 3 Abs. 1a](#) AVG um eine typisierende Regelung, bei der atypische Besonderheiten des Einzelfalls unberücksichtigt bleiben und die z.B. auch Vorstandsmitglieder einer kleinen und wirtschaftlich leistungsschwachen Aktiengesellschaft vom Versicherungsschutz ausschließt (BSG SozR 2400 § 3 Nr. 4; BSG [SozR 3-2940 § 3 Nr. 1](#)). Dieser Ausschluss gilt auch unabhängig davon, ob die Vorstandsmitglieder am Kapital der Aktiengesellschaft beteiligt sind oder nicht (vgl. BSG, Urteil vom 22. April 1987 [a.a.O.](#)).

Der Kläger hat vorliegend keine Gesichtspunkte aufgezeigt, weshalb in seinem Fall die Arbeitnehmereigenschaft abweichend von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu bejahen sein soll. Dass der Bundesgerichtshof den Organmitgliedern juristischer Personen einen erweiterten konkurs- und pfändungsrechtlichen Schutz zugebilligt hat, ist vom Bundessozialgericht ebenfalls gesehen, jedoch nicht als zu einer anderen Auffassung zwingend beurteilt worden (BSG, Urteil vom 22. April 1987 [a.a.O.](#)). Der Senat hält dies ebenfalls für zutreffend. Angesichts der in typisierender Wertung verneinten Schutzbedürftigkeit der Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft ist auch den vom Kläger angeführten Umständen der Bindung an eine Kernarbeitszeit, der Geltung des Entgeltfortzahlungsgesetzes sowie der Abstimmung und Genehmigung von Urlaubswünschen und Investitionsvorhaben über 5000 EUR, die für andere Vorstandsmitglieder gleichermaßen galten und die, wie die Bindung an eine Kernarbeitszeit, lediglich eine Reaktion auf größere Abwesenheitszeiten früherer Vorstandsmitglieder waren, keine entscheidungserhebliche Bedeutung beizumessen. Diese Umstände allein könnten auch bei einer Einzelfallbetrachtung die Arbeitnehmereigenschaft nicht begründen.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-08-18