

L 5 KR 3078/05

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Reutlingen (BWB)

Aktenzeichen

S 9 KR 3289/01

Datum

25.05.2005

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 5 KR 3078/05

Datum

16.01.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Auf die Berufung der Beigeladenen zu 2.) wird das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25. Mai 2005 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind in beiden Rechtszügen nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Kläger zu 1.) im Jahr 2001 sozialversicherungspflichtig beschäftigt war.

Die Klägerin zu 2.), firmenintern auch "L." genannt, ist eine GmbH mit Sitz in H., ihr Unternehmensgegenstand ist die Herstellung und der Vertrieb von Werkzeugen aller Art sowie der Handel mit diesen Produkten. Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt 10 Millionen Deutsche Mark, das von der L. Beteiligungs-AG mit Sitz in CH./Sch. vollständig gehalten wird. Die Gesellschaft hat nach § 4 des Gesellschaftsvertrages vom 29. 6. 1995 (vgl. Bl. 18-30 Verwaltungsakten der Beklagten- VerwA) einen oder mehrere Geschäftsführer. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so vertritt jeder Geschäftsführer die Gesellschaft in Gemeinschaft mit einem anderen Geschäftsführer oder einem Prokuristen. Zuständig für die Bestellung und Abberufung, Einstellung oder Entlassung eines Geschäftsführers sowie Veränderungen oder Ergänzungen seines Anstellungsverhältnisses ist die Gesellschafterversammlung. Die Befugnis eines Geschäftsführers zur Vertretung und Geschäftsführung umfasst dabei alle Handlungen, die der gewöhnliche Geschäftsbetrieb der Gesellschaft mit sich bringt. Zu außergewöhnlichen Geschäften bedarf die Geschäftsführung der vorherigen Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Beispiele hierfür sind in § 5 Abs. 3 Buchst. a-q des Gesellschaftsvertrags im Einzelnen aufgeführt (vgl. Bl. 27 VerwA).

Die alleinige Gesellschafterin, die L.-Beteiligungs-AG ist wiederum Teil der sog. L.-H.-Gruppe, zu der auch die Werkzeug-Holding-AG (später umbenannt in T.) in R. gehört. Der Konzern wird von einem Vorstand geführt und einem Aufsichtsrat kontrolliert. Die Zuständigkeiten von Vorstand, Aufsichtsrat und Geschäftsführer sind in einer Konzernrichtlinie Nr. 1 vom 10.9.1996 für die Bereiche Unternehmensplanung, Firmengründungen/Beteiligungen, gesellschaftsrechtliche Maßnahmen, Finanzierung/Risikomanagement, Beschaffung, Personal/Personalpolitik und Verträge im Einzelnen festgelegt. Der Geschäftsführer einer Konzerngesellschaft bedarf dabei regelmäßig der Zustimmung von Vorstand und/oder Aufsichtsrat; soweit ersichtlich kann er ohne Zustimmung des Vorstandes lediglich das Personal für geplante und budgetierte Maßnahmen einstellen und Geld für geplante und budgetierte Objekte unter 100 TDM sowie bei Beratungs- und ähnlichen Dienstleistungsmaßnahmen bis zu 10 TDM ausgeben.

Der 1948 geborene Kläger zu 1.) absolvierte von 1967 bis 1972 ein Maschinenbaustudium, das er als Diplomingenieur abschloss. Nach verschiedenen Tätigkeiten in der freien Wirtschaft war er erstmals vom 1.9.1993 bis 31.12.1995 Geschäftsführer bei der Klägerin zu 2.) (vgl. Anstellungsvertrag vom 15.6.1993 - Bl. 41-46 SG-Akte). Für diese Tätigkeit wurde er von der Beklagten mit Schreiben vom 21.1.1994 (Bl. 16 VerwA) als in der Renten- und Arbeitslosenversicherung nicht versicherungspflichtig eingestuft. Zum 1.1.1996 übernahm der Kläger ohne einen neuen Anstellungsvertrag zu schließen zusätzlich das Amt eines Vorstands der Werkzeug Holding AG und unterzeichnete in diesem Zusammenhang unter dem 10.9.1996 eine für alle Gesellschaften der L.-H.-Gruppe gültige Konzernrichtlinie Nr. 1 (vgl. Bl. 11-15 VerwA). Zuletzt war er Sprecher des Vorstands der Werkzeug Holding AG und zugleich Geschäftsführer der Klägerin zu 2.) (Bl. 9 VerwA).

Unter dem 09.07.1999 schloss er mit Wirkung vom 01.01.2001 einen Anstellungsvertrag mit der Klägerin zu 2.). In § 1 Abs. 1 des Anstellungsvertrags heißt es, auf Grund einer Änderung der Führungsstruktur in der L.-H.-Gruppe scheide der Kläger als Vorstandsmitglied der AG aus und übernehme ab 1.1.2001 die Gesamtverantwortung für den Geschäftsbereich Direktvertrieb L. (also der Klägerin zu 2.).

Der Anstellungsvertrag überträgt dem Kläger zu 1.) in § 1 Abs. 3 die Gesamtverantwortung für den Geschäftsbereich Direktvertrieb der Klägerin zu 2.). Er ist gesamtvertretungsberechtigt in der Weise, dass er die Gesellschaft mit einem anderen Geschäftsführer oder einem anderen Prokuristen vertreten kann. Er führt die Geschäfte von L. nach Maßgabe der Gesetze, der Satzung der Gesellschaft und der Geschäftsordnung der L.-H.-Gruppe. Die Vergütung des Klägers zu 1.) für seine Tätigkeit beträgt (2001) 320.000 DM zuzüglich einer jährlichen erfolgsabhängigen Tantieme, deren Basisbetrag von 150 000 DM sich je nach Geschäftserfolg erhöht oder verringert. Darüber hinaus zahlt L. gemäß § 2 Abs. 3 Anstellungsvertrag zusätzlich zum Festgehalt monatlich 1.735,00 DM als Beitrag zur Altersversorgung. Lohn- und Kirchensteuer sowie die Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung trägt der Kläger zu 1.) (§ 2 Abs. 9 Anstellungsvertrag). Dem Kläger zu 1.) steht darüber hinaus eine Gruppenunfallversicherung, ein angemessener Personenkraftwagen, Abfindungen zwischen neun und drei Monatseinkommen, abhängig vom Erreichen des jeweiligen Lebensjahres sowie ein Jahresurlaub von 30 Tagen zu.

Mit Erklärung vom 24.01.2001 beantragte der Kläger die Fortsetzung seiner freiwilligen Mitgliedschaft bei der Beklagten. In diesem Zusammenhang gab er u.a. an, er erziele Arbeitsentgelt aus unselbstständiger Tätigkeit. Mit Schreiben seines Bevollmächtigten vom 09.04.2001 beantragte er die Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Sozialversicherung. Er sei Geschäftsführer und trage die Verantwortung für ca. 450 Mitarbeiter in Deutschland und 1.200 Mitarbeiter weltweit und unterliege bezüglich Zeit, Ort und Art der Beschäftigung keinem Weisungsrecht eines Arbeitgebers. Er sei zuständig für die selbstständige Einstellung und Entlassung von Personal unterhalb der Geschäftsführebene, könne Bürgschaften bis 100 TDM jährlich übernehmen und Kredite und Darlehen in bis zu einer Million DM gewähren oder aufnehmen ohne die Zustimmung der Konzernspitze zu benötigen. Über Investitionen budgetierter Objekte entscheide er bis 250 TDM ohne Zustimmung der Konzernspitze. Bei dem Erwerb und der Veräußerung von Grundstücken bzw. der Vornahme von Neu- oder Umbauten ab 500 TDM komme ihm ein erhebliches Gewicht zu. Er habe auch ein direktes Vorschlags- und Informationsrecht gegenüber dem Aufsichtsrat.

Bei Berücksichtigung seiner Entscheidungsfreiheit und der Gestaltungsmöglichkeiten übe er einen derart maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke des Unternehmens aus, dass er nicht als abhängig Beschäftigter anzusehen sei. Dies gelte auch, obwohl er überhaupt keinen Anteil am Geschäftskapital besitze. Ein Direktionsrecht werde ihm gegenüber nicht ausgeübt. Auch habe er auf Grund seines tatsächlichen Einflusses eine so starke Stellung innerhalb der GmbH, dass er nicht genehme Weisungen verhindern könne. Soweit die Gesellschafter die Möglichkeit besäßen, auf seine Geschäftsführung Einfluss auszuüben, würden sie von dieser Möglichkeit in der Praxis keinen Gebrauch machen. Schließlich habe die Beklagte mit Entscheidung vom 21.01.1994 ihn für die Jahre 1993 bis 1995 selbst als für alle Zweige der Sozialversicherung sozialversicherungsfrei eingestuft.

Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 10.05.2001 und Widerspruchsbescheid vom 28.11.2001 ab. Der Kläger zu 1.) sei als Fremdgeschäftsführer grundsätzlich abhängig beschäftigt. Er habe keine Kapitalbeteiligung an der GmbH und sei nach dem Anstellungsvertrag nicht alleinvertretungsberechtigt, sondern mit anderen Geschäftsführern nur gesamtvertretungsberechtigt. Auch führe er die Geschäfte der Klägerin zu 2.) nach Maßgabe der Satzung der Gesellschaft und der Geschäftsordnung der L.-H.-Gruppe. Er bedürfe bei einer anderweitigen Tätigkeit der Zustimmung der Gesellschaft und müsse bei außergewöhnlichen Geschäften auch die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einholen. Trotz Belassung größerer Freiheiten unterliege seine Geschäftsführertätigkeit Beschränkungen durch die Gesellschafterbeschlüsse; Betriebsorganisation und Geschäftsablauf liege letztlich in der Hand der Gesellschafter, der Kläger zu 1.) gliedere sich damit in eine nicht von ihm selbst gegebene Betriebsorganisation ein. Schließlich fehle das für eine selbstständige Tätigkeit kennzeichnende Unternehmerrisiko völlig. Allein die Tatsache, dass er zusätzlich zum Grundvergütungsanspruch eine variable Jahresprämie in Höhe von 150.000 DM erhalten könne, reiche zur Bejahung eines unternehmerischen Risikos nicht aus. Für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis spreche auch der vertraglich eingeräumte Urlaubsanspruch von 30 Tagen jährlich, die Fortzahlung von Bezügen im Krankheitsfall für die Dauer von 6 Monaten und die Zahlung einer Abfindung beim Ausscheiden aus den Diensten der Klägerin zu 2.).

Gegen den Widerspruchsbescheid vom 28.11.2001 erhob der Kläger am 11.12.2001 bei dem Sozialgericht Reutlingen (SG) Klage. Die Beklagte verkenne seine Stellung und Aufgaben für den Gesamtkonzern und vergleiche ihn mit dem Geschäftsführer einer kleinen GmbH, der nur im Rahmen der Gesellschaftsbeschlüsse einer Gesellschafterversammlung handeln dürfe und insoweit der Prüfung und Überwachung durch die Gesellschaft unterliege. Er entscheide nach Maßgabe der von ihm selbst mit aufgestellten Konzernrichtlinie über die strategischen Entwicklungen und Kernziele sowie über Schlüsselprojekte, die für den gesamten Konzern von Bedeutung seien. Neben seiner Geschäftsführertätigkeit sei er gleichzeitig Geschäftsführer der Produktionsstätte der Klägerin zu 2.) in Frankreich, Chairman bei der Tochtergesellschaft in G.B., Boardmitglied der Tochtergesellschaft in Belgien, Chairman bei der Tochter in den Vereinigten Staaten, und habe Sitz und Stimme im Verwaltungsrat der L. AG in der Sch., außerdem sei er Direktor der Tochtergesellschaften in A., Sh. und S. sowie Vorstand der Tochtergesellschaften der Klägerin zu 2.) in Japan. Unter Berücksichtigung seiner Entscheidungsfreiheit und der Gestaltungsmöglichkeiten übe er einen derart maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke nicht nur der Klägerin zu 2.) sondern des gesamten Konzerns mit seinen internationalen Verpflichtungen aus, weswegen er nicht als abhängig Beschäftigter anzusehen sei. Die Beklagte habe dies für den Zeitraum bis 31.12.2000 in gleicher Weise gesehen. Er habe zum 01.01.2002 die Krankenkasse gewechselt, die ihn ebenfalls als versicherungsfrei in allen Bereichen der sozialen Versicherung eingestuft habe (Schreiben der AOK - Die Gesundheitskasse F. vom 18.01.2002 - Bl. 48 SG-Akte). Auch seine beiden Mitgeschäftsführer seien nach Meinung ihrer Krankenkasse beitragsfrei (vgl. Bl. 49 SG-Akte).

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat an ihrer Rechtsauffassung festgehalten. Sie vertritt die Auffassung, der Bescheid vom 21.01.1994 sei lediglich für das Tätigkeitsverhältnis vom 01.09.1993 bis 31.12.1995 bindend. Von 1996 bis 2000 sei er bei einem anderen Arbeitgeber, der T. AG beschäftigt gewesen.

Mit Urteil vom 25.05.2005 hat das SG den Bescheid der Beklagten vom 10.05.2001 und den Widerspruchsbescheid vom 28.11.2001 aufgehoben und festgestellt, dass die Geschäftsführertätigkeit des Klägers zu 1.) bei der Klägerin zu 2.) im Zeitraum vom 01.01.2001 bis 31.12.2001 keine Sozialversicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung begründet hat. Es hat zur Begründung ausgeführt, der Anstellungsvertrag reiche nicht aus, der Tätigkeit des Klägers zu 1.) das Gepräge einer abhängigen Beschäftigung zu geben. Die Kammer folge in tatsächlicher Hinsicht dem Vortrag des Klägers und gehe in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass die Geschäftsführertätigkeit des Klägers zu 1.) nicht durch eine persönliche Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit, wie sie für die Beschäftigung eines Arbeitnehmers kennzeichnend sei, geprägt worden sei, der Kläger zu 1.) auch im Hinblick auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung keinem (tatsächlich ausgeübten) Direktionsrecht unterfallen sei, er neben seiner Geschäftsführertätigkeit für die Klägerin zu 2.) gleichzeitig noch Geschäftsführer oder im Vorstand von insgesamt ca. 18 international angesiedelten Tochtergesellschaften gewesen sei,

er nicht nur auf die Geschicke der Klägerin zu 2.), sondern des gesamten Konzerns mit seinen internationalen Verflechtungen maßgeblichen Einfluss ausgeübt habe und dass als Kontrollorgan faktisch nicht die Gesellschafter-Versammlung der Klägerin zu 2.), sondern als deren Alleingesellschafter die Werkzeugholding/T. AG fungiert habe, deren Arbeit der Kläger in mehrjähriger Tätigkeit im Vorstand maßgeblich mitgeprägt habe und bei der er bis zum 31.12.2000 auch Vorstandsprecher gewesen sei. Dass der Kläger in dem mehrjährigen Zeitraum seit 1996, in dem er neben seiner Tätigkeit als GmbH-Geschäftsführer auch noch als Vorstandsmitglied der AG tätig gewesen sei, nicht der Versicherungspflicht in der Sozialversicherung unterlegen habe, sei zwischen den Beteiligten zu Recht außer Streit. Für den vorliegenden noch streitigen Zeitraum des Jahres 2001 könne aber nicht außer Betracht bleiben, dass der Rückzug des Klägers aus dem Vorstand der AG offensichtlich keine Entmachtung oder Degradierung bedeutet habe, sondern auf eigenen Wunsch des Klägers zu 1.) erfolgt sei. Dass ihm dabei zwei Mitgeschäftsführer zur Seite gestellt worden seien, habe eine Entlastung/Unterstützung für ihn bezweckt. Schließlich beruhe die tatsächlich weitgehende Weisungsfreiheit des Klägers zu 1.) und sein faktisch enormer Einfluss auf das Unternehmen auf dem besonderen Vertrauensverhältnis und dem Vertrauen, das ihm aufgrund seiner überragenden fachlichen Kompetenz von Seiten der beiden die Aktiengesellschaft tragenden Familien entgegengebracht worden sei, die sich selbst offenbar aus dem operativen Geschäft heraushalten wollten und in deren speziellen Auftrag er für die Entwicklung und Durchsetzung der unternehmerischen Ziele verantwortlich sein sollte. Nach dem Gesamtbild der tatsächlich gestalteten Beziehungen würden die für eine selbstständige pflichtversicherungsfreie Tätigkeit sprechenden Merkmale überwiegen. Schließlich wäre bei der Beurteilung des Gesamtbilds der Tätigkeit dem Willen der Vertragspartner der Vorrang einzuräumen. Dieser gemeinsame Wille der Vertragspartner sei von den Trägern der Sozialversicherung und der sozialgerichtlichen Rechtsprechung hinzunehmen. Eine abweichende Beurteilung wäre nur dann angebracht und geboten, wenn ein Umgehungssachverhalt vorliegen würde, was hier nicht der Fall sei.

Gegen das ihr am 29.06.2005 zugestellte Urteil hat die DRV Bund, die Beigeladene zu 2.), am 26. Juli 2005 Berufung eingelegt. Sie hat zur Begründung vorgetragen, bei Geschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt seien (sogenannte Fremdgeschäftsführer), liege nach der Rechtsprechung des BSG grundsätzlich ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vor. Diese Rechtsprechung habe das BSG jüngst in einem Urteil vom 18.12.2001 - [B 12 KR 10/01 R](#) bestätigt. Der vorliegende Fall sei mit jener Entscheidung vergleichbar. Verhältnisse, bei denen ausnahmsweise eine andere Beurteilung angezeigt sei, lägen nicht vor. Solche Ausnahmen würden von der Rechtsprechung lediglich bei Familien-GmbH anerkannt, bei denen die Geschäftsführertätigkeit mehr durch familienhafte Rücksichtnahmen und ein gleichberechtigtes Nebeneinander als durch einen für einen Arbeitnehmer-Arbeitgeberverhältnis typischen Interessengegensatz gekennzeichnet seien. Nur die familiäre Verbundenheit könne dazu führen, dass der Geschäftsführer nicht für ein fremdes sondern im eigenen Unternehmen weisungsfrei und somit selbstständig tätig werde. Das beim Kläger zu 1.) fehlende Schutzbedürfnis sei für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ohne Belang.

Die Beigeladene zu 2.) beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25. Mai 2005 aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Der Kläger zu 1.) und die Klägerin zu 2.) beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie wiederholen und vertiefen teilweise ihren bisherigen Vortrag. Das Vorbringen der Berufungsklägerin lasse das besondere Vertrauensverhältnis zu den beiden Aktionärsfamilien unberücksichtigt. Der Umstand, dass der Kläger zu 1.) von diesen beiden Familien als Manager zur Sanierung, Umstrukturierung und Weiterentwicklung des Konzerns engagiert und bevollmächtigt gewesen sei sowie seine schließlich dementsprechend mehrjährig innegehabte Doppelrolle als GmbH-Geschäftsführer und Vorstandsmitglied der AG ließen nur den Schluss zu, dass keine Weisungsgebundenheit vorgelegen habe.

Die Beklagte und die übrigen Beigeladenen haben sich im Berufungsverfahren nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die den Kläger zu 1.) betreffenden Akten der Beklagten, sowie die Prozessakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beigeladenen zu 2.) ist statthaft. Der Rechtsstreit geht nicht um eine Geld- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt, sondern um die Feststellung, dass der Kläger zu 1.) im Jahr 2001 nicht sozialversicherungspflichtig beschäftigt war. Die Berufung der Beigeladenen zu 2.) ist auch begründet, die Beklagte hat zu Recht mit dem Bescheid vom 10.05.2001 festgestellt, dass der Kläger zu 1.) bei der Klägerin zu 2.) in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis während des Jahres 2001 gestanden hat. Das entgegenstehende Urteil des SG war deswegen aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Gemäß [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 24 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#), [§ 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) und [§ 20 Sozialgesetzbuch Elftes Buch \(SGB XI\)](#) setzt die Versicherungspflicht zur gesetzlichen Kranken-, Arbeitslosen-, Renten- und Pflegeversicherung jeweils ein Beschäftigungsverhältnis voraus. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts erfordert das Vorliegen einer Beschäftigung im Rechtssinne, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann dieses auch eingeschränkt und zur "dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein (dazu BSG, Urt. v. 18.12.2001, - [B 12 KR 10/01 R](#) -). Höhere Dienste werden im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben, sie in einer von der anderen Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebs aufgehen (BSG, Urt. v. 19.6.2001, - [B 12 KR 44/00 R](#) -). Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im

Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben diese den Ausschlag (zu alledem etwa BSG, Urt. v. 19.6.2001, - [B 12 KR 44/00 R](#) - m.w.N.; vgl. auch Senatsurteile vom 25.4.2007, - [L 5 KR 2056/06](#) -, vom 14.2.2007, - [L 5 R 3363/06](#) -, vom 1.2.2006, - L 5 KR 3432/05 - und vom 11.10.2006, - [L 5 KR 5117/04](#)). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Urt. v. 25.1.2006, - [B 12 KR 30/04 R](#) -).

Nach diesen Grundsätzen ist auch der sozialversicherungsrechtliche Status des Geschäftsführers einer GmbH zu beurteilen (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 18.12.2001 - [B 12 KR 10/01 R](#) und vom 06.03.2003 - B11 AL 25/02 R). Auch insoweit ist entscheidend, ob sie von der Gesellschaft persönlich abhängig sind. Bei den Organen juristischer Personen, zu denen auch Geschäftsführer einer GmbH gehören, ist abhängige Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil sie gemäß [§ 5 Abs. 1 Satz 3](#) des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArbGG) arbeitsrechtlich nicht als Arbeitnehmer der Gesellschaft gelten. Diese Regelung beschränkt sich auf das ArbGG und hat keine Bedeutung für das Sozialversicherungsrecht (BSG vom 24.06.1982 - [12 RK 45/80](#); BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#)). Ebenso wenig steht der Zugehörigkeit von Geschäftsführern und Vorständen einer juristischen Person zu ihrer Beschäftigung entgegen, dass sie im Verhältnis zu sonstigen Arbeitnehmern Arbeitgeberfunktionen wahrnehmen (BSG vom 24.06.1982 - [12 RK 45/80](#) sowie BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#)) und sie in der Regel keinen Weisungen Dritter bezüglich Art und Ort der Arbeitsleistung unterliegen. Nur in besonderen Ausnahmefällen hat der Gesetzgeber derartige Personen vom Kreis der Beschäftigten oder der Versicherungspflichtigen ausgenommen. Es ist für die Vorstände von Aktiengesellschaften geschehen, die kraft besonderer gesetzlicher Regelung in der Rentenversicherung nicht versicherungspflichtig (vgl. [§ 1 Satz 4 SGB VI](#)) und in der Arbeitslosenversicherung gemäß [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1 SGB III](#) versicherungsfrei sind. Dieser Vorschriften bedürfte es nach Auffassung des BSG nicht, wenn leitende Angestellte oder Organe juristischer Personen bereits aufgrund ihrer Stellung im Unternehmen nicht als Beschäftigte anzusehen wären (BSG vom 08.12.1987 - [7 RA 25/86](#)). Vielmehr bestätigen die Ausnahmeverordnungen, dass auch die geschäftsführenden Organe juristischer Personen im Regelfall abhängig beschäftigt sind, wenn sie an deren Kapital nicht beteiligt sind (Fremdgeschäftsführer).

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist im vorliegenden Fall eine abhängige Beschäftigung des Klägers zu 1.) zu bejahen. Der Kläger ist nach dem Anstellungsvertrag vom 09. Juli 1999 Fremdgeschäftsführer einer GmbH, an der er keinerlei Kapitalbeteiligung hat. Dem entsprechend übernimmt er mit dem Anstellungsvertrag auch keinerlei Unternehmensrisiko, und zwar weder hinsichtlich der GmbH noch hinsichtlich seines eigenen Vermögens. Soweit dem Kläger über sein festgesetztes jährliches Gehalt eine erfolgsabhängige Tantieme zugewilligt wird, deren Höhe strikt mit dem Geschäftserfolg seiner Tätigkeit verbunden ist (vgl. zur Berechnung im Einzelnen Bl. 59/60 VerwA), handelt es sich um eine vertragliche Vereinbarung, die für solche Geschäftsführerverträge typisch sind und nicht ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis ausschließen. Die Gesellschaft will ihn im Gegenteil dazu motivieren, höhere Leistungen zu erbringen. Eine solche finanzielle Motivation wäre im Falle einer selbstständigen Tätigkeit mit einer Beteiligung am Unternehmensgewinn aber gerade nicht erforderlich. Entscheidend für den Ausschluss einer selbstständigen Tätigkeit ist jedoch, dass dem Kläger im Falle eines negativen Ergebnisses seiner Arbeit keine finanziellen Auswirkungen in Bezug auf sein eigenes Vermögen treffen. Im schlimmsten Fall erhält er lediglich keine Zulage auf die ohnedies hohen jährlichen Festbezüge.

Auch im Übrigen enthält der Anstellungsvertrag keine Elemente, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen könnten. In [§ 1](#) wird der Aufgabenbereich des Klägers im Einzelnen umschrieben, [§ 3](#) regelt die Abfindung im Falle eines vorzeitigen Ausscheidens, [§ 5](#) den Urlaubsanspruch und [§ 7](#) die Vertragsdauer und eine Kündigungsfrist von 6 Monaten auf das Ende eines Kalendermonats. Dass die Beteiligten des Anstellungsvertrages selbst von einer sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit ausgegangen sind, zeigt die Regelung in [§ 2 Abs. 9](#), wo ausdrücklich bestimmt wird, dass der Kläger zu 1.) die Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung selbst trägt. In diesem Zusammenhang wird ihm zusätzlich zum Festgehalt monatlich ein Betrag von DM 1.735,00 als Beitrag zur Altersversorgung gezahlt.

Der Umstand, dass der Kläger seine Arbeit als Geschäftsführer der GmbH selbst einteilen, insbesondere Zeit, Ort und Art ihrer Ausführung selbst bestimmen kann und er insoweit keinen Weisungen Dritter unterliegt, kommt nach Auffassung des BSG (Urteil vom 18.12.2001 - [B 12 KR 10/01 R](#)) dann keine entscheidende, gegen eine abhängige Beschäftigung sprechende Bedeutung zu, wenn es sich insoweit um Dienste höherer Art handelt, die im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet werden, und die fremdbestimmt bleiben, weil sie in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen (Hinweis auf BSG [SozR 3-2940 § 3 Nr. 2](#)). Mit seiner Tätigkeit im Rahmen des Anstellungsvertrags wird der Kläger in einer solchen von anderer Seite vorgegebenen Ordnung tätig. Der Kläger ist innerhalb des von der L. Beteiligungs-AG gesteuerten Konzerns in einer Konzerngesellschaft als Geschäftsführer mit begrenztem Aufgabengebiet tätig. Er ist der für den Vertrieb zuständige Geschäftsführer, neben dem rechtlich gleichberechtigt ein Geschäftsführer für die Finanzen und ein weiterer für die Technik/Produktion arbeiten. Aus der Konzernführung hat er sich mit Wirkung vom 1.1.2001 gerade zurückgezogen, wie aus [§ 1 Abs. 1](#) seines Anstellungsvertrags und dem Schreiben des Dr. Dieter Wolfram vom 20.12.2000 (Bl. 91 SG-Akte) hervorgeht. Die Ordnung des Betriebes und die Unternehmenspolitik der Klägerin zu 2.) wird maßgeblich durch die Muttergesellschaft bzw. die Gesellschafterversammlung bestimmt. Als Geschäftsführer muss der Kläger nicht nur zu einer Reihe von Geschäften die Zustimmung der GmbH einholen, sondern auch sich die wesentlichen Planungen genehmigen lassen.

Entgegen der Auffassung des Klägers zu 1.) kann - jedenfalls für den hier streitigen Zeitraum des Jahres 2001 - auch nicht angenommen werden, dass der Kläger innerhalb der Gesellschaft und sogar innerhalb des die Stammrechte an der Gesellschaft haltenden Konzerns frei schalten und walten kann wie er will. Richtig ist, dass das Bundessozialgericht bei einem Fremdgeschäftsführer, der keine Mehrheit am Stammkapital hat und auch nicht über eine Sperrminorität verfügt, gleichwohl eine abhängige Beschäftigung ausgeschlossen hat, wenn es dem Fremdgeschäftsführer sein tatsächlicher Einfluss auf die Willensbildung der GmbH gestattet, nicht genehme Weisungen oder ihm nicht genehme Beschlüsse verhindern zu können. Dies sei dann der Fall, wenn er innerhalb der GmbH "schalten und walten" könne wie er will, weil er die Gesellschafter persönlich dominiert oder weil diese wirtschaftlich von ihm abhängig sind (etwa BSG vom 14.12.1999 - [B 2 O 48/98 R](#)). Abgesehen davon, dass die vom BSG entschiedenen Fallkonstellationen ausschließlich kleinere Familienbetriebe bzw. kleinere Gesellschaften betrafen, liegen im Falle des Klägers zu 1.) im Verhältnis zur Klägerin zu 2.) diese Voraussetzungen auch nicht vor. Der Anstellungsvertrag vom 09.07.1999 war während des ganzen Jahres 2001 gültig und bildete auch die Grundlage für die dem Kläger geleisteten Geldzahlungen für seine Geschäftsführertätigkeit. Diese Vorschriften beschränken unter [§ 1 Abs. 2](#) und [3](#) die Tätigkeit des Klägers in rechtlicher Hinsicht erheblich. Zum einen ist er nicht der einzige Geschäftsführer, sondern er hat neben sich noch einen Geschäftsführer für Finanzen und einen weiteren für Technik/Produktion. Will er nach außen hin handeln, kann er dies nur gemeinsam mit einem anderen Geschäftsführer bzw. Prokuristen. Es mag sein, dass er in den Jahren von 1996 bis 2000, als er als Vorstandsmitglied der

Konzerngesellschaft über weit größeren Einfluss verfügte, weitreichendere Gestaltungsmöglichkeiten hatte als in seiner Tätigkeit bei der Klägerin zu 2.). Wie aus der Darstellung der Vorgeschichte in § 1 Abs. 1 des Anstellungsvertrags sowie dem Brief des Eigentümers Dr. Dieter Wolfram vom 20.12.2000 (Bl. 91 SG-Akte) hervorgeht, hat der Kläger zu 1.) diese Tätigkeit aber freiwillig aufgegeben und sich sehr bewusst auf die Tätigkeit bei der Klägerin zu 2.) im Vertrieb zurückgezogen. Zwar war ihm auch bei dieser Tätigkeit eine weite Freiheit eingeräumt, die Geschäfte und die Organisation des operativen Geschäfts so zu gestalten, wie er es für zweckmäßig hielt. Zugleich zeigt allerdings auch die vom Kläger selbst entworfene Konzernrichtlinie Nr. 1 (vgl. Bl. 15 der Verwaltungsakten), dass die Tätigkeit der Geschäftsführer einer ständigen Aufsicht von Vorstand und Aufsichtsrat unterlag, und zwar nicht nur bei grundlegenden unternehmerischen Entscheidungen; denn die Konzernrichtlinie umfasst immerhin vier Seiten mit insgesamt 54 Entscheidungsbereichen, von denen der Geschäftsführer bei 52 entweder Vorstand und Aufsichtsrat zu informieren hat oder sogar die vorherige Zustimmung von Vorstand und/oder Aufsichtsrat benötigt. Dies zeigt, dass die Kapitaleigner ständig die Geschäfte der Gesellschaft kontrollieren, damit die Geschäftsführer gerade nicht tun und lassen können, was sie wollen.

Der Umstand, dass der Kläger als Geschäftsführer für über 450 Mitarbeiter im Inland und einschließlich der ausländischen Tochtergesellschaften für insgesamt 1.200 Personen zuständig und verantwortlich war und er sich von Bedeutung und Aufgabe mit dem Vorstand einer kleineren Aktiengesellschaft vergleichen kann, ändert nichts an der sozialrechtlichen Beurteilung seiner Beitragspflichtigkeit. Die Vorschrift in [§ 1 Satz 4 SGB VI](#) und [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) über die Versicherungsfreiheit von Mitgliedern des Vorstandes einer Aktiengesellschaft ist eine singuläre Vorschrift, die bereits auf Mitglieder des Vorstands einer eingetragenen Genossenschaft nicht, auch nicht entsprechend, anwendbar sind (BSG, Urteil vom 21.02.1990 - [12 RK 47/87](#)). Das BSG hat in diesem Zusammenhang betont, dass der Gesetzgeber diese Versicherungsfreiheit auf die Vorstandsmitglieder anderer juristischer Personen hätte ausdehnen können, wenn er das gewollt hätte, was indes nicht der Fall war. Der darin hervortretende Wille des Gesetzgebers kann aber nicht im Wege erweiternder Auslegung oder durch entsprechende Anwendung dieser gesetzlichen Vorschriften unterlaufen werden, zumal die Versicherungsfreiheit nach dem klaren Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen ausschließlich von der Rechtsform der Gesellschaft abhängt, der die Vorstandsmitglieder vorstehen (vgl. Urteil des Senats vom 11.10.2006 - [L 5 KR 5117/04](#)). Als Fremdgeschäftsführer einer GmbH kann der Kläger - von den vom BSG zugelassenen Ausnahmen abgesehen - somit grundsätzlich nicht versicherungsfrei sein, unabhängig davon, ob es sich um eine kleine GmbH handelt oder wie hier um eine große Firma mit hohem Mitarbeiterstand und entsprechend großen Umsatzzahlen.

Auch der Umstand, dass die Beklagte selbst mit Bescheid vom 21.01.1994 in einer vergleichbaren Situation beim Kläger Sozialversicherungspflicht verneint hat und die AOK F. zu derselben Beurteilung im Bescheid vom 18.01.2002 für die Zeit ab 01.01.2002 gelangt ist, ferner dass diese Kasse bei den anderen Geschäftsführer der Klägerin zu 2.) R. L. und Th. Sch. mit Bescheiden vom 15.02.2001 ebenfalls Versicherungsfreiheit in allen vier Zweigen der Sozialversicherung festgestellt hat, ist rechtlich ohne Bedeutung. Zum einen betreffen diese Beurteilungen spätere Zeiträume, zum anderen andere Personen. Die Entscheidung der Beklagten vom 21.01.1994 hat lediglich Bedeutung für den Zeitraum bis Ende 1995. Danach war der Kläger nach eigenen Angaben Vorstandsmitglied einer AG. In dieser Eigenschaft mag er sozialversicherungsfrei gewesen sein. Einer näheren Abklärung (und gegebenenfalls sich nach derzeitigem Kenntnisstand aufdrängender kritischer Würdigung) bedarf dies alles aber nicht, weil der Kläger mit dem Wechsel in die Geschäftsführung der Klägerin zu 2.) - wie aus § 1 Abs. 1 des Anstellungsvertrags hervorgeht -, auf eigenen Wunsch eine andere Tätigkeit übernommen hat, die es ihm ermöglicht, gezielt in diesem Bereich zu arbeiten. Die frühere Beurteilung der Sozialversicherungspflicht kann wegen einer tatsächlichen und rechtlichen Änderung der beruflichen Aufgaben aber nicht für den Zeitraum ab 01.01.2001 präjudizierend sein.

Entgegen der Auffassung des SG ist es auch rechtlich nicht erheblich, ob die Eigentümerfamilien ihm im besonderen Maße hohes Vertrauen entgegengebracht haben. Dies wurde insbesondere in der mündlichen Verhandlung des SG eingehend vorgetragen, Beweis hierfür wurden nicht angetreten, was indes auf sich beruhen kann. Nicht entscheidungserheblich ist auch, dass die ganze oben näher dargelegte Konzernstruktur eine Art interner Gewaltenteilung und -kontrolle nahelegt, was dem ausschlaggebenden Einfluss einer einzelnen Person eher entgegensteht. Denn das BSG hat eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass Fremdgeschäftsführer sozialversicherungspflichtig beschäftigt sind, nur bei Familiengesellschaften zugelassen, wenn nämlich die Gesellschafter familiär dermaßen miteinander verbunden sind, dass zwischen ihnen ein Gefühl erhöhter Verantwortung füreinander besteht und deswegen ein Einklang der Interessen zwischen Geschäftsführer und Gesellschaftern besteht. Ist die Geschäftsführertätigkeit überwiegend durch familienhafte Rücksichtnahme geprägt und mangelt es deshalb an der Ausübung eines Direktionsrechts durch die Gesellschafter völlig, liegt eine abhängige Beschäftigung nicht vor. Es mag sein, dass die Eigentümerfamilien zu Integrität und Fähigkeiten des Klägers in hohem Maße Vertrauen hatten. Eine Situation vergleichbar einer Familiengesellschaft liegt nach Lage der Dinge hier aber nicht vor. Das Vertrauen der Eigentümerfamilien ist rechtlich in keiner Weise zum Vorschein getreten. Eine auf rechtlicher Grundlage erfolgte Übertragung weiterer Aufgaben hat gerade nicht stattgefunden, irgendeine rechtliche Verbundenheit besteht (neben dem Anstellungsvertrag) zwischen dem Kläger zu 1.) und den Eigentümerfamilien nicht. Vielmehr war es nur der persönliche Einfluss und die persönliche Überzeugungskraft, die dazu geführt haben können, dass andere Organe der Gesellschaften die Auffassung des Klägers freiwillig übernommen haben. Solche Vertrauensverhältnisse und informellen Einflussmöglichkeiten sind regelmäßig nicht geeignet, einem vertraglich vereinbarten und weiter bestehenden Beschäftigungsverhältnis den Charakter der abhängigen Beschäftigung zu nehmen und den Betroffenen als selbstständigen Mitunternehmer einzustufen. Abgesehen davon, dass es in der Praxis außerordentlich schwer festzustellen ist, ob die behaupteten Einflussmöglichkeiten (außerhalb der vertraglichen Zuständigkeiten) überhaupt vorliegen, taugt dieses Kriterium nur wenig, weil das Vertrauensverhältnis (anders als bei Familiengesellschaften) ohne weiteres schon bei einfachen und im Geschäftsalltag nie auszuschließenden Meinungsverschiedenheiten verlorengehen kann. Dies hätte hier jederzeit der Fall sein können, denn es hing im hier streitigen Zeitraum allein von der willkürlichen Entscheidung der Eigentümerfamilien ab, ob sie dem Kläger zuhören oder nicht. Solange das Vertrauen nicht in der Zuordnung rechtlich genau umschriebener Positionen seinen Ausdruck findet, ist es nicht geeignet, Sozialversicherungsfreiheit zu begründen. Es kann nicht sein, dass Sozialversicherungsfreiheit vorliegt, solange man sich versteht, und Sozialversicherungspflicht, wenn die Tätigkeit des Betroffenen von den Partnern seines Anstellungsvertrags kritisch gesehen wird.

Nach alledem erweisen sich die angefochtenen Bescheide der Beklagten als rechtmäßig. Das Urteil des SG kann deshalb keinen Bestand haben und war in vollem Umfang aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Bei Klagerhebung am 11.12.2001 ist das Verfahren auch für die Klägerin zu 2.) noch gerichtskostenfrei.

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 SGG](#)). Insbesondere ist in der wiedergegebenen Rechtsprechung des

Bundessozialgerichts geklärt, unter welchen Voraussetzungen von dem Grundsatz, dass Fremdgeschäftsführer grundsätzlich sozialversicherungspflichtig sind, abgewichen werden kann. Gewicht und Bedeutung einer Persönlichkeit für das Unternehmen sind danach keine Kriterien.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-01-28