

L 4 KR 3/04

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 3 KR 949/02
Datum
12.11.2003
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 4 KR 3/04
Datum
14.12.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 12. November 2003 wird zurückgewiesen.
II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Versicherungspflicht der Klägerin in der Rentenversicherung und Arbeitslosenversicherung ab 01.08.1989.

Die 1954 geborene Klägerin, die mit ihrem Ehemann in Gütertrennung lebt, ist Geschäftsführerin des Autohauses B. GmbH & Co. KG in L. (Oberbayern). Gegenstand des Unternehmens ist der Handel mit Kraftfahrzeugen aller Art und allen einschlägigen Artikeln sowie der Betrieb einer Reparaturwerkstätte. Die Klägerin ist hierbei für den gesamten kaufmännischen Bereich zuständig. Ihr Ehemann ist gleichfalls Geschäftsführer. Der Betrieb hat nach Angaben der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem SG 13 Angestellte. Die Klägerin war bis 30.09.1995 freiwillig in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert.

Am 17.09.1985 errichteten die Klägerin und ihr Ehemann unter der Firma Autohaus B. GmbH eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Stammkapital von 50.000 DM, deren Stammeinlagen die Klägerin und ihr Ehemann je zur Hälfte übernahmen. Einzelvertretungsberechtigte Geschäftsführer waren die Klägerin und ihr Ehemann, sie waren von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Gleichfalls am 17.09.1985 schlossen die Klägerin und ihr Ehemann einen Gesellschaftsvertrag über die Errichtung einer GmbH & Co. KG, bei der persönlich haftende Gesellschafterin die Autohaus B. GmbH war und Kommanditisten die Klägerin und ihr Ehemann mit einer Kommanditeinlage von jeweils 125.000,00 DM. Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft war die persönlich haftende Gesellschafterin allein berechtigt und verpflichtet; für Geschäfte, die den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes überschritten, bedurfte sie der Einwilligung der Gesellschafter.

Die Klägerin schloss am 10.01.1986 mit der Autohaus B. GmbH einen Arbeitsvertrag für kaufmännische und technische Angestellte, mit dem sie ab 01.02.1986 als Geschäftsführerin mit einer monatlichen Gesamtvergütung von 3.500,00 DM eingestellt wurde. Sie hatte nach dem Vertrag einen Urlaubsanspruch nach den gesetzlichen/tarifvertraglichen Bestimmungen. Am 18.02.1986 wurde ein gleichlautender Vertrag geschlossen.

Die Klägerin trat am 20.09.1989 ihren gesamten Geschäftsanteil an der GmbH und ihre gesamte Kommanditbeteiligung an der KG mit allen Rechten und Pflichten, insbesondere der Beteiligung an Gewinn und Verlust, rückwirkend zum 01.08.1989 an ihren Ehemann ab.

In der Ergänzung des Geschäftsführervertrags vom 18.02.1986 wurde die Klägerin als Geschäftsführerin von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit, es wurden außerdem ein festes Monatsgehalt von 4.696,73 DM mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden, sowie für den Krankheitsfall eine Gehaltsfortzahlung von sechs Wochen zugesagt, ferner die Benutzung eines betrieblichen Kfz, die Vergütung von Spesen und eine Tantieme ab dem Jahr 1990. In der weiteren Ergänzung des Geschäftsführervertrags zum 30.01.1991 wurden der Klägerin neben dem laufenden Gehalt mit Wirkung ab 01.01.1991 Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit sowie Überstundenzuschläge zugesichert. Am 27.03.1995 einigten die Klägerin und die Autohaus B. GmbH sich auf ein monatliches Gehalt ab Januar 1992 von 4.600,00 DM und ab Januar 1993 von 5.000,00 DM; ab April 1995 wurde das Gehalt auf 6.000,00 DM erhöht. Alle übrigen Vereinbarungen des Arbeitsvertrages sollten bestehen bleiben. Das Gehalt wurde ab Mai 1998 auf 8.000,00 DM und ab Juli 1998 auf 10.000,00 DM erhöht (Ergänzungsvertrag vom 25.04. 1998).

Am 15.10.1997 schlossen die Firma B. GmbH & Co. KG und die Klägerin gesamtschuldnerisch einen Kreditvertrag mit der Raiffeisenbank R. eG für ein Darlehen in Höhe von 300.000,00 DM zum Erwerb eines Gewerbestandstücks und Errichtung einer Ausstellungshalle mit Verkaufsraum und Werkstatt. Als Sicherheit wurde eine vollstreckbare Grundschuld unter Übernahme der persönlichen Haftung der Klägerin in Grundschuldhöhe gegeben. Am gleichen Tag schloss die Klägerin mit der Bank einen weiteren Kreditvertrag für ein zu verzinsendes Darlehen in Höhe von 700.000,00 DM zur Finanzierung der Ausstellungshalle. Auch hier wurde eine vollstreckbare Grundschuld als Sicherheit gewährt unter Übernahme der persönlichen Haftung der Klägerin in Grundschuldhöhe. Die Klägerin vermietete am 31.10.1997 der Autohaus B. GmbH & Co. KG ihr Haus in L. als Geschäftsraum für das Autohaus zu einem monatlichen Mietzins von 7.222,00 DM. Die Klägerin erhielt im Jahr 1999 keine Tantieme und im Jahr 2001 eine Tantieme von 10 %.

Die Autohaus B. GmbH & Co. KG beantragte am 12.06.2002 bei der Beklagten die Befreiung der Klägerin von der Sozialversicherung rückwirkend zum 30.06.1998. Die Klägerin unterliege bezüglich der Gestaltung von Arbeitszeit, Art und Ort der Arbeit keinerlei Weisungen, sie führe die Geschäfte wie ihr eigenes Unternehmen, trage die alleinige personale Verantwortung und sei allein zeichnungsberechtigt. Sie habe in ihrem kaufmännischen Bereich eine außerordentliche Branchenkenntnis.

Die Beklagte stellte mit Bescheid vom 08.07.2002 fest, die Klägerin sei in ihrer Tätigkeit als Geschäftsführerin seit 01.08.1989 sozialversicherungspflichtig.

Der Widerspruch, mit dem die Klägerin auf eine Entscheidung des des Bundessozialgerichts (BSG) vom 14.12.1999 verwies, wurde mit Widerspruchsbescheid vom 15.10.2002 mit der Begründung zurückgewiesen, die genannte Entscheidung betreffe einen anderen Sachverhalt. Es lägen eindeutig Merkmale für eine abhängige Beschäftigung vor, nämlich die Zahlung eines monatlichen erfolgsunabhängigen Festgehalts, Fortzahlung der Bezüge bei Krankheit und Urlaub, das grundsätzliche Verbot der Übernahme von Nebenbeschäftigungen und die vereinbarte Kündigungsfrist des Arbeitsvertrags. Nach den gesetzlichen Bestimmungen bestehe weiterhin Versicherungspflicht als Arbeitnehmer in der Rentenversicherung und Arbeitslosenversicherung. In der Kranken- und Pflegeversicherung liege aufgrund der Höhe des Gehalts Versicherungsfreiheit vor.

Die Klägerin hat hiergegen beim Sozialgericht München (SG) am 13.11.2002 Anfechtungsklage erhoben. Das SG hat mit Urteil vom 12.11.2003 die Klage abgewiesen. Die Klägerin unterliege der Beitragspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung. Sie sei als Geschäftsführerin in den Betrieb der Autohaus B. GmbH & Co. KG eingegliedert und verrichte eine weisungsgebundene Tätigkeit. Ab 01.08.1989 habe sie keine Kapitalanteile an der Gesellschaft und somit ab diesem Zeitpunkt keinen beherrschenden Einfluss mehr gehabt. In der Regel werde nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung bei einem Geschäftsführer, der am Kapital der Gesellschaft nicht beteiligt ist, ein Beschäftigungsverhältnis angenommen. Etwas anderes würde nur gelten, wenn die Klägerin durch die Übertragung ihrer Geschäftsanteile an den Ehemann Vorteile in ihrer Tätigkeit als Geschäftsführerin erlangen würde. Die vertragliche Gestaltung entspreche nicht der einer Familien-GmbH.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin vom 12.01. 2004, mit der sie unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG erneut geltend macht, dass der Formulararbeitsvertrag durch die Ergänzungen der Gestalt geändert worden ist, dass daraus eine Weisungsabhängigkeit und Eingliederung in die Arbeitsorganisation nicht entnommen werden könne. Sie sei von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit worden. Die Übertragung der Kapitalanteile ab 01.08.1989 auf ihren Ehemann (im Hinblick auf die bestehende Ehe und unter der auflösenden Bedingung der Auflösung der Ehe) sei nicht aufgrund der Tätigkeit der Klägerin, sondern aus Gründen familiärer Rücksichtnahme erfolgt. Die Klägerin habe die alleinige Personalverantwortung, erledige den gesamten Bereich der Finanzen, sei im Verkauf weisungsfrei tätig, könne über das Unternehmensvermögen verfügen und trage auch ein Unternehmerrisiko. Sie hafte persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft von insgesamt 1,5 Millionen DM (Darlehen in Höhe von 300.000,00 DM und 700.000,00 DM, Grundschuld zur Absicherung der Geschäftskredite in Höhe von 460.000,00 DM).

Sie beantragt, den Bescheid der Beklagten vom 08.07.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15.10.2002 und das Urteil des Sozialgerichts München vom 12.11.2003 aufzuheben und festzustellen, dass sie seit 01.08.1989 weder in der gesetzlichen Rentenversicherung, noch in der Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig ist.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladene zu 1) hat keinen Antrag stellt, die Beigeladene zu 2) hat sich dem Vorbringen der Beklagten angeschlossen.

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten und des SG. Auf den Inhalt der beigezogenen Akte und die Sitzungsniederschrift wird im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 144 Abs. 1 S. 2, 151](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -).

Die Berufung ist unbegründet.

Streitig ist allein die Versicherungspflicht der Klägerin in der Rentenversicherung und Arbeitslosenversicherung ab dem Zeitpunkt der Übertragung der Gesellschafteranteile an der Firma Autohaus B. GmbH & Co. KG auf ihren Ehemann zum 01.08. 1989. Seit diesem Zeitpunkt ist die Klägerin versicherungspflichtig in der Rentenversicherung und Arbeitslosenversicherung.

Gemäß [§ 1 S. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch VI (SGB VI) sind in der Rentenversicherung Personen versicherungspflichtig, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. Die Beitrags-/Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung beruhte auf [§ 168 Abs. 1](#) Arbeitsförderungsgesetz (AFG) und beruht seit 01.01.1998 auf [§§ 20 Abs. 1, 25](#) Sozialgesetzbuch III (SGB III). Nach diesen Vorschriften stehen in einem Versicherungspflichtverhältnis Personen, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig sind. Versicherungspflichtig sind Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (versicherungspflichtige Beschäftigung). Gemeinsames Merkmal dieser Vorschriften ist ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis, das gemäß [§ 7 Abs. 1](#)

Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) als nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, bezeichnet wird. Diese Vorschrift wurde durch [§ 7 Abs. 1 S. 2 SGB IV](#) im Anschluss an die ständige höchstrichterliche Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) ergänzt, indem klargestellt wurde, dass Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers sind (Gesetz vom 20.12.1999 [BGBl I 2000, S. 2](#)).

Es geht hier um die Abgrenzung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung zur selbständigen Tätigkeit einer Geschäftsführerin einer GmbH, die nicht an der Gesellschaft beteiligt ist. Allgemein ist das entscheidende Merkmal für die Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung die Nichtselbständigkeit der verrichteten Arbeit. Die Nichtselbständigkeit, das heißt die persönliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber, wird durch weitere Kriterien konkretisiert, die in eine Gesamtbewertung eingehen. Hierbei sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, wobei es auch auf die Verkehrsanschauung ankommt. Zu den bestimmenden Merkmalen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses gehören u.a. das Direktionsrecht des Arbeitgebers hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung der Arbeit, kein bestimmender Einfluss des Arbeitenden auf die Willensbildung im Betrieb, keine im Wesentlichen frei gestaltete Arbeitstätigkeit, das Fehlen eines Unternehmerrisikos, die Vereinbarung einer festen Entlohnung und von Urlaub, die Fremdbestimmtheit der Tätigkeit sowie die Eingliederung in den Betrieb. Bei diesem zuletzt genannten Merkmal kommt es darauf an, dass die tätig werdende Person in den betriebsorganisatorischen Zusammenhang eines fremden Betriebs eingegliedert ist, somit die Fremdbestimmtheit der Tätigkeit ein wesentliches Merkmal der Arbeitsleistung ist.

Bei Diensten höherer Art, wie das hier bei einem Geschäftsführer einer größeren GmbH der Fall ist, wird das Weisungs- oder Direktionsrecht des Arbeitgebers durch das Kriterium der funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess ersetzt, wenn eine besondere Fach- und Sachkunde des Dienstleistenden vorausgesetzt wird.

Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit anzunehmen, wenn eine freie Verfügung über die eigene Arbeitskraft besteht, verbunden mit der Befugnis, übernommene Verrichtungen selbst zu erledigen oder durch Dritte erledigen zu lassen, bei einer weitgehend frei gestalteten Tätigkeit und beliebigen Arbeitszeit sowie frei gewähltem Arbeitsplatz, soweit die zu erbringende Leistung dies zulässt, bei uneingeschränkter Befugnis, gleichzeitig für andere Auftraggeber tätig zu werden und beim Vorliegen eines eigenen wirtschaftlichen Risikos für den Erfolg der Arbeit (Unternehmerrisiko).

Liegen, wie hier, nach den Umständen des Einzelfalles sowohl Merkmale der Abhängigkeit, als auch der Selbständigkeit vor, kommt es darauf an, welche Merkmale bei einer Gesamtwürdigung wertungsmäßig überwiegen. Maßgebend für den Grad der persönlichen Abhängigkeit sind z.B. eine enge Weisungsgebundenheit durch Eingliederung in ein hierarchisches System, insbesondere durch Unterstellung unter ein durch andere ausgeübtes Befehls- und Kontrollsystem, ein fremdbestimmter Aufgabenkreis, verbunden mit der Pflicht, andere nicht unmittelbar zum Aufgabenkreis gehörende Arbeiten zu übernehmen und die Bindung an einen bestimmten Arbeitsplatz oder an eine den Arbeitsplatz bestimmende Tätigkeit. Ferner sind von Bedeutung, die Bindung an geregelte Arbeitszeiten verbunden mit der Pflicht, regelmäßig zu erscheinen, Unterbrechungen, z.B. durch Urlaub, bewilligen zu lassen und Verhinderungen anzuzeigen und die Verpflichtung, Arbeitszeit und Arbeitskraft nicht oder nicht beliebig anderweitig zu verwerten. Auch die Art der Bezahlung kann Hinweise geben; für eine versicherungspflichtige Beschäftigung spricht die Zahlung des üblichen Entgelts, wobei sich Arbeitsleistung und Entgelthöhe etwa in der Relation befinden müssen, die im Arbeitsleben bei entsprechenden Tätigkeiten üblich ist. Ein weiterer, hier zu berücksichtigender Umstand ist, dass die Klägerin in einem Familienunternehmen tätig ist, also auch die Grundsätze der familienhaften Mitarbeit zu beachten sind.

Das Bundessozialgericht (BSG) hat in zahlreichen Entscheidungen in ständiger Rechtsprechung anhand dieser Kriterien die Versicherungspflicht von Geschäftsführern einer GmbH in der Sozialversicherung geprüft, wobei es wesentlich auf die Kapitalbeteiligung und die damit verbundene Einflussnahme auf die Gesellschaft und deren Betrieb abgestellt hat. Mit Urteil vom 25.10.1989 (USK 8998) hat es entschieden, dass die Versicherungspflicht des Geschäftsführers einer GmbH, der zugleich deren Gesellschafter ist, davon abhängt, ob wegen seiner Kapitalbeteiligung noch ein Verhältnis persönlicher Abhängigkeit vorliegt. Hat ein solcher Geschäftsführer aufgrund seiner Kapitalbeteiligung einen so maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft, dass er jeden ihm nicht genehmen Beschluss verhindern kann, so fehlt die das versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis wesentlich kennzeichnende persönliche Abhängigkeit. Daraus lässt sich allerdings noch nicht der Umkehrschluss ziehen, dass mangels eines durch die Kapitalbeteiligung hervorgerufenen beherrschenden Einflusses auf die Gesellschaft regelmäßig ein Abhängigkeitsverhältnis des Gesellschafter-Geschäftsführers anzunehmen ist (BSG vom 14.12.1999 USK 9975; BSG vom 13.12.1960 [BSGE 13, 196, 200](#)). In derartigen Fällen hängt das Vorliegen eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses nach allgemeinen Grundsätzen wesentlich davon ab, ob der Geschäftsführer nach dem Gesamtbild seiner Tätigkeit einem seine persönliche Abhängigkeit begründenden Weisungsrecht der GmbH unterliegt. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt nicht vor, wenn er an der Gesellschaft derart beteiligt ist, dass er mit Hilfe seiner Gesellschafterrechte die für das Beschäftigungsverhältnis typische Abhängigkeit vermeiden kann. Eine abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH hat das BSG verneint, wenn der Geschäftsführer die Hälfte des Stammkapitals der Gesellschaft hat. Ebenso hat es entschieden, wenn der Geschäftsführer über eine Sperrminorität verfügt, um ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschaft zu verhindern.

Mit Urteil vom 18.12.2001 ([SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#)) hat das BSG entschieden, dass der Geschäftsführer einer GmbH, der am Stammkapital nicht beteiligt ist (Fremdgeschäftsführer) grundsätzlich abhängig Beschäftigter der GmbH und damit versicherungspflichtig ist. Hierbei steht einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis nicht entgegen, dass der Geschäftsführer bzw. Vorstand zu den anderen, im Betrieb Beschäftigten Arbeitgeberfunktionen ausübt und in dieser Eigenschaft einem eingeschränkten Weisungsrecht der Gesellschaft unterliegt (siehe auch BSG vom 24.06.1982 USK 82160; BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#)). Der Gesetzgeber hat nur in besonderen Ausnahmefällen derartige Personen vom Kreis der Beschäftigten oder der Versicherungspflichtigen ausgenommen. Dies ist für die Vorstände von Aktiengesellschaften geschehen, die kraft besonderer gesetzlicher Regelung in der Rentenversicherung nicht versicherungspflichtig sind (§ 1 S. 3, später S. 4 SGB VI) und in der Arbeitslosenversicherung seit 1993 kraft Gesetzes nicht mehr beitragspflichtig sind (§ 168 Abs. 6 AFG bzw. zu dem 01.01.1998, [§ 20 Abs. 1 Nr. 5 S. 1 SGB III](#)). Dieser Vorschriften bedürfte es nicht, wenn leitende Angestellte oder Organe juristischer Personen bereits aufgrund ihre Stellung im Unternehmen nicht als Beschäftigte anzusehen wären (BSG vom 18.12.2001 a.a.O.; BSG vom 08.12.1987 USK 87170). Vielmehr bestätigen die Ausnahmenvorschriften, dass auch die geschäftsführenden Organe juristischer Personen im Regelfall abhängig beschäftigt sind, wenn sie an deren Kapital nicht beteiligt sind.

Diese Grundsätze gelten auch für die so genannte Familien-GmbH. Ein Geschäftsführer ist weder wegen seiner Organstellung noch deshalb

von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er gegenüber den Arbeitnehmern der GmbH eine Arbeitgeberfunktion ausübt. Denn auch wer Arbeitgeberfunktionen ausübt, kann seinerseits bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sein. Maßgebend bleibt die Bindung des Geschäftsführers an das willensgebende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. Diese Bindung kann nach dem Recht der GmbH in unterschiedlichster Weise geregelt werden. Neben weisungsfreien Geschäftsführern gibt es Geschäftsführer, die durchgehend weisungsgebunden sind. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter Ehegatten im allgemeinen weniger stark ausgeprägt und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird. Die Grenze zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung und einer nicht versicherungspflichtigen Mitarbeit aufgrund einer familienhaften Zusammengehörigkeit ist unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalles zu ziehen (BSG vom 17.12.2002, [B 7 AL 34/02 R](#)). Das BSG hat lediglich bei Familiengesellschaften eine abhängige Beschäftigung von Geschäftsführern unter besonderen Umständen verneint, die mit den Gesellschaftern familiär verbunden waren und die Geschäfte faktisch wie Alleininhaber nach eigenem Gutdünken führten (BSG vom 08.12.1987 USK 87170). Aus dem vom Klägerbevollmächtigten zitierten und oben genannten Urteil des BSG vom 14.12.1999 (a.a.O.) ergibt sich eine Bestätigung dieser Grundsätze, da auch insoweit anerkannt wird, dass bei einem Geschäftsführer, der am Kapital der Gesellschaft nicht beteiligt ist, in der Regel ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt. An einer abhängigen Beschäftigung könne es allerdings fehlen, wenn ein (externer) Geschäftsführer in der GmbH schalten und walten könne, wie er wolle, weil er die Gesellschafter persönlich dominiert und weil sie wirtschaftlich von ihm abhängig sind. Dies kommt nach dem BSG insbesondere bei Familiengesellschaften in Betracht. Das BSG hat bei einer Ein-Personen GmbH, bei der ein Familienangehöriger Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung war, Alleinvertretungsbefugnis hatte, ertragsabhängige Bezüge erhielt und vom Verbot des Selbstkontrahierens befreit war, ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis verneint (BSG vom 08.12.1987 Betriebsberater 1989, 72). Der vorliegende Fall liegt jedoch anders.

Unter Beachtung dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung und Abwägung aller Umstände des Einzelfalles ist die Auffassung der Beklagten und des SG zu bestätigen, dass die Klägerin bei der Firma B. Autohaus GmbH & Co. KG als Geschäftsführerin versicherungspflichtig beschäftigt ist. Der Senat verkennt nicht, dass die Tätigkeit der Klägerin Merkmale des Berufsbildes eines selbständigen Geschäftsführers trägt, nämlich die Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens gemäß [§ 181 BGB](#) sowie der umfassende kaufmännische Tätigkeitsbereich. Demgegenüber überwiegen jedoch die Kriterien eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses, welches schließlich über viele Jahre hinweg nicht in Zweifel gezogen worden ist. Mit der Abtretung ihrer Anteile hat die Klägerin sich bewusst der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten auf die Gesellschaft und auf den Geschäftsbetrieb begeben und den Arbeitnehmerstatus gewählt. Auch unter Berücksichtigung der Ausübung von Arbeitgeberfunktionen der Klägerin kann nicht übersehen werden, dass sie in ihrer Tätigkeit nicht völlig frei ist, sondern rechtlich und wirtschaftlich durch die Geschäftsführertätigkeit ihres Ehemannes, der Alleingesellschafter ist, letztendlich in der Berufsausübung rechtlich eingeschränkt ist. Dies zeigt sich in der Übertragung ihrer Gesellschaftsanteile auf ihren Ehemann mit Wirkung ab 01.08.1989. Damit hat die Klägerin sich eines gesellschaftsrechtlich begründeten Einflusses auf die Gesellschaft begeben, solange die Ehe besteht. Sie erhält dafür ein festes Monatsgehalt, das durch Ergänzungen des Arbeitsvertrags mehrmals erhöht worden ist, wobei in den Vertragsänderungen immer wieder auf den Arbeitsvertrag vom 18.02.1986 Bezug genommen worden ist. Daraus ergibt sich, dass die Beteiligten an der Arbeitnehmerstellung der Klägerin absichtlich nichts ändern wollten. Dieser Umstand spricht auch gegen die Behauptung der Klägerin, dass die Verträge nicht praktiziert worden sind. Die Klägerin hat außerdem Zuschläge für Überstunden, Nacht-, Feiertags- und Sonntagsarbeit sich vertraglich ausbedungen. Sie ist in die betriebliche Organisation der Firma B. Autohaus GmbH & Co. KG einbezogen, ohne das Recht zu haben, ihre Arbeitskraft auch anderen Auftraggebern zur Verfügung zu stellen. Sie hat überdies die typischen Arbeitnehmerrechte wie Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und Urlaub. Sie trägt nach der vertraglichen Gestaltung kein eigenes Unternehmerrisiko. Das ist auch nicht durch die Sicherung eines Firmendarlehens im Jahre 1997 entstanden. Ihr Interesse am wirtschaftlichen Wohlergehen der Firma ihres Ehemannes, in der sie beschäftigt ist, ist dadurch nicht derart gesteigert worden, dass sie nun wieder selbständige Mitunternehmerin geworden wäre.

Irrelevant in diesem Zusammenhang ist die Zurverfügungstellung eines Dienstwagens für die Klägerin, da dies bei leitenden Angestellten von Unternehmen üblich ist, insbesondere in der Autobranche. Bezüglich der Mithaftung der Klägerin für die beiden Darlehen aus dem Jahr 1997 ergibt sich nicht eine andere Entscheidung. Denn durch die Mitübernahme der Zahlungsverpflichtung ändert sich das Tätigkeitsfeld der Klägerin nicht, insbesondere nicht die gesellschaftsrechtliche Abhängigkeit. Die Klägerin erlangt durch diese Mithaftung eine Stellung, die der eines selbstschuldnerischen "Bürgen" ähnlich ist. Dieser Umstand und ebenso die Vermietung von Geschäftsräumen an die Gesellschaft lässt die Bindung an die Willensbildung der Gesellschaft nicht entfallen. Anders als in der oben genannten Entscheidung des BSG vom 08.12.1987 (a.a.O.) hat die Klägerin auch keine Alleinvertretungsberechtigung und keine ertragsabhängigen Bezüge, sondern ein festes Gehalt. Zu Unrecht beruft sie sich auch auf die Entscheidung des BSG vom 14.12.1999 (USK 9975), da in diesem Fall der Geschäftsführer Gesellschafter gewesen ist.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 Nrn. 1, 2 SG).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2007-06-04