

L 19 AL 64/10

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
19
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 1 AL 18/09
Datum
21.01.2010
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 19 AL 64/10
Datum
19.07.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 21.01.2010 wird zurückgewiesen. Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Zahlung von Insolvenzgeld.

Der Kläger, der gelernter Einzelhandelskaufmann ist, schloss, nachdem er als selbstständiger Unternehmer wiederholt Insolvenz hatte anmelden müssen, am 30.10.2006 einen Arbeitsvertrag als kaufmännischer Leiter und Geschäftsführer mit der D M Niederlassung Deutschland (im Folgenden M), deren Unternehmensgegenstand baugewerbliche Tätigkeiten waren. Alleingesellschafterin der M wie auch der englischen Muttergesellschaft war die Ehefrau des Klägers, die gelernte Damenschneiderin ist und die mit dem Kläger in Zugewinnngemeinschaft lebt. Dem Kläger wurde eine bis zum 31.11.2007 befristete Generalvollmacht für die englische Muttergesellschaft erteilt.

Am 08.12.2008 wurde die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der M mangels Masse abgelehnt. Den Antrag des Klägers auf Bewilligung von Insolvenzgeld für das ausgefallene Arbeitsentgelt in den Monaten Februar und März 2008 lehnte die Beklagte ab, weil der Kläger aufgrund der Generalbevollmächtigung und des daraus folgenden Wegfalls des Direktionsrechts der M im arbeitsrechtlichen Sinne nicht deren Arbeitnehmer gewesen sei (Bescheid vom 30.12.2008, Widerspruchsbescheid vom 16.02.2009).

Der Kläger hat am 26.02.2009 vor dem Sozialgericht (SG) Köln Klage erhoben und geltend gemacht, in einem Dienstvertragsverhältnis zu der von ihm geführten M gestanden zu haben. Als Geschäftsführer mit einem monatlichen Bruttogehalt von 1.500,00 EUR ohne Anteile an der Gesellschaft habe ein abhängiges Arbeitsverhältnis vorgelegen. Die Generalvollmacht sei nur erteilt worden, damit er die notwendigen Schritte zur Eintragung der M in das Handelsregister habe vornehmen können.

Das SG hat den Kläger angehört und seine Ehefrau, C T, als Zeugin vernommen. Wegen deren Angaben wird auf die Sitzungsniederschrift vom 21.01.2010 verwiesen.

Mit Urteil vom 21.01.2010 hat das SG die Klage abgewiesen, weil der Kläger nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu der M gestanden habe. Wegen der Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe Bezug genommen.

Der Kläger hat gegen das ihm am 01.02.2010 zugestellte Urteil am 23.02.2010 Berufung eingelegt. Er macht geltend, seine Ehefrau sei im Laufe ihres Arbeitslebens überwiegend im kaufmännischen Bereich tätig und Gesellschafterin von mehreren anderen Firmen gewesen. Mit der Gründung der M habe sie ihm eine Beschäftigungsmöglichkeit und Einkommensquelle geboten. Sie habe jedoch auch eigene unternehmerische Interessen mit der Gründung des Unternehmens verfolgt. Die Zeugin habe auch bekundet, dass sie konkrete Arbeitsanweisungen erteilt habe. Aufgrund ihrer Gesellschafterstellung habe sie die rechtlichen Möglichkeiten gehabt, diese durchzusetzen. Die flexiblere Regelung der Arbeitszeiten lasse keine Rückschlüsse auf die Ausübung einer Geschäftsführertätigkeit als abhängige Beschäftigung oder weisungsfreie Tätigkeit zu. Schließlich sprächen auch seine größeren Fachkenntnisse für das Betreiben eines Baugewerbes nicht gegen seine Arbeitnehmereigenschaft, denn die Zeugin habe unternehmerische Erfahrungen und Kenntnisse gehabt. Grundlegende unternehmerische Entscheidungen hätten nur mit ihrem Einverständnis getroffen werden dürfen und seien auch nur entsprechend gefasst worden.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des SG Köln vom 21.01.2010 zu ändern und die Beklagte unter Änderung des Bescheides vom 30.12.2008 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 16.02.2009 zu verurteilen, ihm für die Monate Februar und März 2008 Insolvenzgeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogenen Akten der Beklagten, des Amtsgerichts X über das Insolvenzverfahren der M. (Az.: 145 IN 262/08) sowie die Akte des SG Köln betreffend das Insolvenzgeldverfahren der Zeugin T (Az.: S 15 AL 22/09) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber nicht begründet.

Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil der Kläger die Voraussetzungen für die Gewährung von Insolvenzgeld nicht erfüllt.

Anspruch auf Insolvenzgeld haben nach [§ 181 Abs. 1 S. 1 Nr. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderungsrecht - (SGB III) Arbeitnehmer, wenn sie im Inland beschäftigt waren und bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen ihres Arbeitgebers (Insolvenzereignis) für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben. Der arbeitsförderungsrechtliche Arbeitnehmerbegriff, der auch im Insolvenzgeldrecht Anwendung findet, bestimmt sich nach [§ 25 Abs. 1 S. 1 SGB III](#) i.V.m. [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#) (vgl. BSG Urte. v. 04.07.2007 - [B 11a AL 5/06 R](#) = [SozR 4-2400 § 7 Nr. 8](#) Rn 14). Nach [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nicht selbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers ([§ 7 Abs. 1 S. 2 SGB IV](#)). Arbeitnehmer ist danach, wer von seinem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Dies erfordert eine Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter ein Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung umfassendes Weisungsrecht des Arbeitgebers (ständige Rechtsprechung des BSG, vgl. nur Urte. v. 06.03.2003 - [B 11 AL 25/02 R](#) = [SozR 4-2400 § 7 Nr. 1](#)). Familiäre Beziehungen zwischen Betriebsinhaberin und dem in ihrem Betrieb tätigen Ehegatten stehen der Annahme der Arbeitnehmereigenschaft nicht entgegen, solange die persönliche Abhängigkeit von der Betriebsinhaberin besteht (vgl. zuletzt BSG Urte. v. 10.05.2007 - [B 7a AL 8/06 R](#) m.w.N.). Dies ist unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (BSG Urte. v. 17.12.2002 - [B 7 AL 34/02 R](#) = USK 2002 Nr. 42; BSG Urte. v. 12.09.1996 - [7 RA 120/95](#) jeweils mit weiteren Nachweisen). Nach dem Gesamtergebnis der von der Beklagten und dem SG durchgeführten Ermittlungen steht jedoch zur Überzeugung des Senats fest, dass der Kläger nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur M gestanden hat.

Der zwischen beiden geschlossene Arbeitsvertrag enthält keine näheren Bestimmungen zur Ausgestaltung der Tätigkeit des Klägers mit Ausnahme der Arbeitszeitregelung. Diese betrug nach dem Arbeitsvertrag 20 Stunden, wobei sich Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit sowie der Pausen nach den betrieblichen Erfordernissen unter Berücksichtigung der gesetzlichen Vorschriften zu richten hatte. Maßgeblich sind daher die tatsächlichen Verhältnisse, auf die ohnehin abzustellen ist, soweit sie von den vertraglichen Vereinbarungen abweichen (BSG Urte. v. 24.01.2007 - [B 12 KR 31/06](#) = [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#) Rn 17.). Diese waren aber derart, dass der Kläger das Unternehmen wie ein Selbstständiger geführt hat und keinen Weisungen seiner Ehefrau als Alleingesellschafterin der M unterlegen war, sondern mit dieser allenfalls in partnerschaftlicher Weise zusammen gearbeitet hat. Der Kläger hat dies selbst bestätigt, indem er erklärt hat, "ich habe im Wesentlichen bestimmt was geschehen sollte, meine Ehefrau hat mir im Wesentlichen nicht rein geredet". Zwar hat die Ehefrau gegenüber dem SG bekundet, sie habe den Kläger auch angewiesen, dies ist aber in Ansehung der Entstehungsgeschichte der M sowie der Erklärungen der Klägerin in ihrem eigenen Insolvenzgeldverfahren und den übrigen Umständen nicht glaubhaft.

Der Kläger hatte vor dem mit seiner Ehefrau gefassten Beschluss zur Gründung der M bereits mit eigenen Unternehmen Insolvenz anmelden müssen. Nach seinen glaubhaften Angaben fußte der Beschluss, dass nicht er, sondern seine Ehefrau Gesellschafterin der M werden sollte, allein auf der Überlegung, dass die Gläubiger seiner insolventen Unternehmen keinen Zugriff auf die Vermögenswerte der M haben und er deshalb nicht im Rampenlicht stehen und einer Pfändung ausgesetzt sein sollte. Aus diesem Grunde war der Rat erteilt worden, das Unternehmen in England zu gründen und den Kläger über die Treuhandgesellschaft zum Generalbevollmächtigten zu bestimmen. Dies spricht aber eindeutig dafür, dass die Gesellschafterstellung der Ehefrau nicht dazu dienen sollte, ihrem Ehemann wie einem abhängig beschäftigten Geschäftsführer Weisungen zu erteilen. Aufgrund ihrer mangelnden Erfahrungen im Baugeschäft erscheint dies auch ohnehin fernliegend. Die Zeugin hat in ihrem eigenen Insolvenzgeldverfahren angegeben, sie sei den Weisungen des Klägers unterlegen gewesen, da sie im Konfliktfall nur durch eine Abberufung des Klägers als Geschäftsführer im Nachhinein auf seine Entscheidungen hätte Einfluss nehmen können, sodass seine Weisungen zunächst verbindlich geblieben wären. Dies belegt aber, dass sie sich den Weisungen des Klägers unterworfen hat und nicht umgekehrt Weisungen erteilt hat. Denn anderenfalls hätte sie ihm durch Gesellschafterbeschluss die Weisung erteilen können, im Konfliktfall sein Weisungsrecht als Geschäftsführer nicht gegen sie auszuüben.

Des Weiteren waren auch die wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft nicht so, dass sie es der Zeugin erlaubt hätten auf die Tätigkeit des Klägers entsprechenden Einfluss zu nehmen. Kläger wie Zeugin haben nämlich vor dem SG erklärt, dass die Lohnzahlungen an den Kläger in Fällen der Geldknappheit hätten zurückgestellt werden müssen und zunächst die Ansprüche der übrigen Arbeitnehmer befriedigt worden seien. Nimmt man hinzu, dass der Kläger nach den Bekundungen der Zeugin mehr als die von ihm geschuldeten 20 Stunden wöchentlich gearbeitet hat, folgt daraus, dass der Fortbestand des Unternehmens von dem überobligatorischen Einsatz des Klägers abhängig war, wie er für einen Fremdgeschäftsführer aber unter solchen Umständen unüblich ist und was dessen Einstellung anstelle des Klägers auch ausgeschlossen hätte. Schließlich hat die Zeugin ausdrücklich bestätigt, dass der Kläger selbst entschieden habe, wann er seine Arbeit verrichte, weil dies der Entscheidungsfreiheit "in einer Selbstständigkeit" entspreche. Daraus folgt aber, dass auch die Zeugin den Kläger als selbstständigen und nicht als abhängigen Geschäftsführer gesehen hat.

Da der Kläger über die zwischen ihm und der Zeugin bestehende Zugewinnsgemeinschaft auch an dem wirtschaftlichen Erfolg der Firma beteiligt gewesen ist, überwiegen eindeutig die Merkmale, die für eine selbstständige unternehmerische Tätigkeit sprechen.

Die Berufung ist daher mit der auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) beruhenden Kostenentscheidung zurückzuweisen.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2010-09-29