

L 5 KR 69/04

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Schleswig (SHS)

Aktenzeichen

S 8 KR 116/03

Datum

03.05.2004

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 5 KR 69/04

Datum

30.11.2005

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Schleswig vom 3. Mai 2004 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten haben die Beteiligten einander auch für die Berufungsinstanz nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um den sozialversicherungsrechtlichen Status des Klägers.

Der Kläger ist von Beruf Hoteldirektor. Er war von 1983 bis Ende November 2005 in der O hotel G GmbH (gegründet am 21. Juli 1983) als Geschäftsführer tätig. Die GmbH ist Komplementärin der O hotel G GmbH und Co. Besitz- und Betriebs-Kommanditgesellschaft (im Folgenden O. G. GmbH & Co. BB KG). Sie ist mit einer Kapitalanlage an der Gesellschaft nicht beteiligt. Der Kläger ist nicht nur Geschäftsführer, sondern auch Gesellschafter der O hotel G GmbH. Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt 50.000,00 DM. Hiervon übernahmen zunächst der Wirtschaftsberater P L eine Stammeinlage von 40.000,00 DM und der Kläger eine in Höhe von 10.000,00 DM. Nach § 9 des Gesellschaftsvertrages gewähren je 1.000,00 DM eines Geschäftsanteils eine Stimme. Beschlüsse der Gesellschafterversammlung werden mit einfacher Mehrheit gefasst. Die Gesellschaft kann einen oder mehrere Geschäftsführer haben. Diese sind laut § 8 des Gesellschaftsvertrages von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Am 27. Oktober 1983 trat P L von seiner Stammeinlage einen Teil in Höhe von 2500 DM an den Kläger ab. Am 2. März 1993 übertrug Frau S R ihren Geschäftsanteil in Höhe von 12.500,00 DM per 1. Januar 1993 an den Kläger. Dieser verfügte nunmehr über 50 Prozent des Gesellschaftskapitals. Gegenstand der O Hotel G GmbH ist die Verwaltung und Anlage von Kapital in Produktions-, Handels- und Fremdenverkehrsbetrieben sowie in Wohnungsbauvorhaben, insbesondere auch in Objekten, die steuerlichen Förderungsmaßnahmen unterliegen, ferner die Einrichtung und der Betrieb solcher Unternehmen und die Beteiligung an Gesellschaften gleicher oder ähnlicher Zweckrichtungen in G. Zum 1. Januar 2004 veräußerte der Kläger seinen gesamten Geschäftsanteil an H -P L , der bis dahin mit einem Geschäftsanteil von 6.391,15 EUR (12.500 DM) an der GmbH beteiligt war.

Die O. G. GmbH & Co. BB KG verfügt über ein Stammkapital von 379.000,00 DM. Gründungskommanditisten waren Herr P L mit einer Kapitaleinlage von 40.000,00 DM und der Kläger mit einer Kapitaleinlage von 20.000,00 DM. Im September 1986 schied der Kläger als Kommanditist aus der Gesellschaft aus. Gegenstand des Unternehmens ist die Anpachtung, die Verwaltung, der Betrieb, die Bewirtschaftung und die Verwertung eines Hotels in G. Die Gesellschaft kann auch andere ähnliche Geschäfte betreiben und sich an Gesellschaften gleicher oder ähnlicher Zweckrichtung beteiligen. Die Geschäftsführung und die Vertretung der Kommanditgesellschaft steht der Komplementärin allein zu, die durch ihre satzungsgemäß bestellten Organe handelt (§ 9 des Gesellschaftsvertrages vom 7. Dezember 1991). Für Geschäftsführungsmaßnahmen, die über den normalen Geschäftsbetrieb hinausgehen, ist die vorherige Zustimmung der Gesellschafter oder einer von den Gesellschaftern hierzu beauftragten Person einzuholen. In § 9 Nr. 2 des Gesellschaftsvertrages sind die einzelnen Maßnahmen genannt. Hauptkommanditist ist P L.

Die Beigeladene zu 1) teilte dem Kläger bereits mit Schreiben vom 24. Februar 1999 mit, dass er seit Januar 1993 nicht mehr als Arbeitnehmer anzusehen sei.

Die Beklagte führte am 22. und 23. Mai 2002 bei der O. G. GmbH & Co. BB KG für die Zeit vom 1. Januar 1993 bis zum 31. Dezember 2001 eine Betriebsprüfung durch. Daraufhin hörte sie den Kläger am 27. Juni 2002 an und teilte ihm mit, er stehe nicht in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis. Dies habe bereits die Beigeladene zu 1) rechtskräftig entschieden. Mit Bescheid vom 9. August 2002 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger seit Januar 1993 nicht der Sozialversicherungspflicht unterliege. Es würden keine Erkenntnisse vorliegen, auf Grund derer die Entscheidung der Beigeladenen zu 1) abzuändern sei.

Der Kläger legte am 9. September 2002 Widerspruch gegen den Bescheid ein und trug vor, er sei nicht beherrschender Gesellschafter der O hotel GmbH. Seine Gehaltszahlungen würden direkt von der O. G. GmbH & Co. BB KG ausgeführt werden. Für die KG handle der Gesellschafter Herr H -P L mit Generalvollmacht. Auch sei zu berücksichtigen, dass er in der Praxis kaum Entscheidungsmöglichkeiten habe, da die einzelnen Hotelzimmer als Sondereigentum ausgewiesen seien und von einer Verwaltungs-GmbH nach dem Wohnungseigentumsgesetz verwaltet würden. Vorsitzender dieser GmbH sei Herr P L.

Mit Widerspruchsbescheid vom 13. August 2003 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und führte zur Begründung aus, der Kläger sei als Selbstständiger und nicht als Arbeitnehmer anzusehen. Denn er besitze mindestens 50 % der Anteile an der Komplementär-GmbH. Er könne jede ihm nicht genehme Entscheidung verhindern. Dies gelte auch für Beschlüsse, die sein Arbeitsverhältnis nachteilig verändern würden. Da die Tätigkeit des Klägers für die O hotel G GmbH eine selbstständige sei, müsse auch seine Tätigkeit für die O. G. GmbH & Co. BB KG als eine solche angesehen werden. Die Beanstandung der bisher gezahlten Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung sei zu Recht erfolgt.

Der Kläger hat am 8. September 2003 Klage vor dem Sozialgericht Schleswig erhoben. Zur Begründung hat er vorgetragen, zwar könne er auf Grund seines Stimmenanteils maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft nehmen. Andererseits habe er sich dem Betrieb der GmbH unterzuordnen und unterliege der Überwachung durch die weiteren Gesellschafter. Zudem beziehe er ein regelmäßiges Entgelt, habe Anspruch auf Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall sowie einen Urlaubsanspruch. Hierdurch trage er ein vermindertes Unternehmerrisiko.

Die Beklagte hat zur Begründung ausgeführt, ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH liege nicht vor, da der Kläger einen Anteil von 50 % am Stammkapital der GmbH halte. Bei dieser Sachlage sei ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis in der höchstrichterlichen Rechtsprechung immer verneint worden.

Das Sozialgericht Schleswig hat im schriftlichen Verfahren durch Urteil vom 3. Mai 2004 die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, die von der Beklagten vorgenommene sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des Klägers im Prüfzeitraum sei rechtlich nicht zu beanstanden. Die persönliche Abhängigkeit stelle das wesentliche und charakteristische Merkmal eines Beschäftigungsverhältnisses dar. Kennzeichnend für eine selbstständige Tätigkeit sei demgegenüber das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die Möglichkeit, frei über Arbeitsort und Arbeitszeit zu verfügen. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liege nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) dann nicht vor, wenn der Geschäftsführer einer GmbH an der Gesellschaft beteiligt sei und er allein oder jedenfalls mit Hilfe seiner Gesellschafterrechte die für das Beschäftigungsverhältnis typische Abhängigkeit vermeiden könne. Aus dem 50 %igen Stimmenanteil ergebe sich, dass dieser der für ein Beschäftigungsverhältnis typischen Abhängigkeit tatsächlich nicht unterliege. Denn er könne seine eigenen Arbeitsbedingungen gestalten und abändern.

Gegen die ihm am 7. Juni 2004 zugestellte Entscheidung hat der Kläger am 10. Juni 2004 Berufung beim Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht eingelegt. Er wiederholt seinen Vortrag aus der ersten Instanz und trägt ergänzend vor, sowohl aus seinem Angestelltenvertrag als auch aus dem Gesellschaftsvertrag würden sich Merkmale einer abhängigen Beschäftigung ergeben. Zu nennen seien hier insbesondere § 3, 4, 6, 7 und 8 des Gesellschaftsvertrages.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Schleswig vom 3. Mai 2004 aufzuheben, den Bescheid der Beklagten vom 9. August 2002 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 13. August 2003 aufzuheben und festzustellen, dass er seit dem 1. Januar 1993 bis zum 31. Dezember 2003 in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt vor, als alleinigem Geschäftsführer sowohl der Komplementärin als auch der Kommanditgesellschaft stehe dem Kläger eine erhebliche Einflussnahme auf die Geschicke der Gesellschaft zu. Als persönlich haftende Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft trage er über seine Kapitaleinlage bei der Komplementärin auch ein erhebliches unternehmerisches Risiko im Sinne der Rechtsprechung des BSG. Es fehle an einem typischen Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Unterordnungsverhältnis. Dem Kläger stehe keine andere weisungsberechtigte Person gegenüber.

Auf Anfrage des Senats hat der Kläger seinen mit der O hotel G GmbH geschlossenen Arbeitsvertrag sowie Gehaltsabrechnungen zur Akte gereicht. Ebenso liegen die Urkundenrolle Nr. 143/2003 (Verkauf der Geschäftsanteile zum 1. Januar 2004) und aktuelle Handelsregistrauszüge betreffend die GmbH und die KG vor. Hierzu hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung erklärt, ihre Feststellungen in den angefochtenen Bescheiden nunmehr auf den Zeitraum vom 1. Januar 1993 bis zum 31. Dezember 2003 zu beschränken. Die Bestellung des Klägers zum Geschäftsführer der GmbH ist von dem nunmehr alleinigen Gesellschafter H -P L zum 1. Dezember 2005 widerrufen worden.

Die Verwaltungsakte der Beklagten und der Beigeladenen zu 1) sowie die Gerichtsakte haben dem Senat vorgelegen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig (§§ 143, 151 des Sozialgerichtsgesetzes - SGG -). Sie ist auch nicht nach § 144 SGG ausgeschlossen, da die Klage die Feststellung der Versicherungspflicht zum Gegenstand hat und keine Sach- oder Geldleistung. Bei Statusfeststellungen ist die Berufung in vollem Umfang zulässig (vgl. Meyer-Ladewig, Kommentar zum Sozialgerichtsgesetz -SGG-, 8. Aufl., § 144 Rdn. 8 ff.).

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Das angefochtene Urteil ist zu bestätigen. Zu Recht hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen, denn die Bescheide der Beklagten sind rechtmäßig. Der Kläger war im streitigen Zeitraum nicht versicherungspflichtig.

Versicherungspflicht tritt ein, wenn jemand in einem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis steht (für die Krankenversicherung § 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch (SGB V), für die Arbeitslosenversicherung § 25 Abs. 1 Sozialgesetzbuch, Drittes Buch (SGB III), bis 1997 § 168 Arbeitsförderungs-gesetz, für die Rentenversicherung § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch, Sechstes Buch (SGB VI) und für die soziale Pflegeversicherung § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch, Elftes Buch (SGB XI)). Grundlage der Beurteilung bildet die Legaldefinition des § 7 Abs. 1 Sozialgesetzbuch, Viertes Buch (SGB IV). Beschäftigung ist hiernach die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Arbeitnehmer ist, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Die persönliche Abhängigkeit stellt das wesentliche, charakteristische Merkmal des Beschäftigungsverhältnisses dar. 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 "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein (vgl. BSG SozR 2100 § 7 Nr. 7 mit weiteren Nachweisen). Das Weisungsrecht 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. In Zweifelsfällen kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen. Dies richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, wobei die vertragliche Ausgestaltung im Vordergrund steht. Diese tritt allerdings zurück, wenn die tatsächlichen Verhältnisse entscheidend davon abweichen (vgl. BSG vom 14. Dezember 1999, Az.: [B 2 U 48/98 R](#)).

In der Rechtsprechung sind einige Grundsätze zur Beurteilung der Versicherungspflicht eines GmbH-Geschäftsführers aufgestellt worden, die nach Auffassung des Senats sachgerecht sind: Bei GmbH-Geschäftsführern, die zugleich Gesellschafter sind, hängt die Versicherungspflicht davon ab, ob wegen ihrer Kapitalbeteiligung noch ein Verhältnis der persönlichen Abhängigkeit zu bejahen ist. Hat ein Geschäftsführer auf Grund 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. Dies ist der Fall, wenn der Geschäftsführer mindestens über die Hälfte des Stammkapitals der Gesellschaft verfügt, und gilt auch dann, wenn er von der ihm zustehenden Rechtsmacht tatsächlich keinen Gebrauch macht und die Entscheidung anderen überlässt (vgl. BSG vom 14. Dezember 1999, Az.: [B 2 U 48/98 R](#); BSG vom 30. Juni 1999, Az.: [B 2 U 35/98 R](#); BSG vom 13. März 2001, Az.: [B 3 KR 12/00 R](#) sowie LSG Rheinland-Pfalz vom 27. Juli 2000, Az.: [L 5 KR 41/99](#); Hessisches LSG vom 28. Oktober 2004, Az.: [L 14 KR 186/01](#) und LSG für das Saarland vom 26. Juli 2005, Az.: [L 6 AL 27/02](#)).

Nach diesen Grundsätzen war der Kläger im hier streitigen Zeitraum nicht versicherungspflichtiger Arbeitnehmer der GmbH. Unstreitig hielt er 50 % der Geschäftsanteile der GmbH. Nach § 9 des Gesellschaftsvertrages wurden Beschlüsse mit einfacher Mehrheit gefasst. Durch die Kapitalbeteiligung hatte der Kläger einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft und auch auf die Ausgestaltung seines eigenen "Arbeitsvertrages". So hätte er gegen seinen Willen nicht "gekündigt" werden können. Zu Recht hat die Beklagte im Widerspruchsbescheid ausgeführt, dass ein Gesellschafter mit mindestens 50%igem Anteil am Kapital der Gesellschaft jede ihm nicht genehme Entscheidung verhindern kann. Der Kläger war gemäß § 8 des Gesellschaftsvertrages der GmbH von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Ihm stand rechtlich keine Person gegenüber, die ihm Weisungen in Bezug auf Arbeitsort und Arbeitszeit hätte erteilen können. Er trug ein eigenes Unternehmerrisiko und konnte über die eigene Arbeitskraft verfügen. Der Vortrag des Klägers, er sei durch den Aufsichtsrat der O. G. GmbH & Co. BB KG detailliert überwacht worden, kann zu keiner anderen Beurteilung führen. Denn er stand nicht mit der KG, sondern mit der GmbH im Vertragsverhältnis. Nur dieses Rechtsverhältnis ist für die Beurteilung seines versicherungsrechtlichen Status maßgebend. Es mag zwar sein, dass Herr P L über seine hohe Kapitalbeteiligung an der O. G. GmbH & Co. BB KG sowie über seine Beteiligungen an der GmbH und weiteren Gesellschaften eine größere Machtstellung innehatte als der Kläger. Dies ändert aber nichts an der Tatsache, dass der Kläger seine Arbeitsbedingungen über seine Kapitalbeteiligung rechtlich weitgehend selbst gestalten konnte. So erfolgte die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer zum 1. Dezember 2005 auch erst, nachdem dieser seine Geschäftsanteile an Herrn H -P L verkauft hatte.

Da die Tätigkeit des Klägers für die GmbH selbst nicht als abhängige Beschäftigung einzustufen ist, gilt dasselbe für seine Tätigkeit als Geschäftsführer der GmbH, soweit diese als Komplementärin der O.G. GmbH & Co. B.B. KG auftrat. Aus dem in § 9 des Gesellschaftsvertrages der O.G. GmbH & Co. B.B. KG niedergelegten Erfordernis der Zustimmung der Gesellschafter für einige Rechtshandlungen und Rechtsgeschäfte lässt sich kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis herleiten. Die Komplementärin sowie deren Organe waren von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Die Komplementärin führte die Geschäfte auf Grund eigener Entschlüssen (§ 9 Nr. 3 des Gesellschaftsvertrages). Für die Übernahme der persönlichen Haftung erhielt die Komplementärin jährlich eine Vergütung von 5 % vom Gewinn vorab, mindestens aber 7 % bezogen auf ihr Gesellschaftskapital (§ 9 Nr. 5).

Nach alledem konnte die Berufung des Klägers keinen Erfolg haben. Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) zuzulassen, liegen nicht vor.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) in Verbindung mit [§ 183 Satz 3 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2006-01-11