

L 30 AL 124/05

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
30
1. Instanz
SG Cottbus (BRB)
Aktenzeichen
S 9 AL 866/03
Datum
26.05.2005
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 30 AL 124/05
Datum
07.02.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 26. Mai 2005 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von der Beklagten Insolvenzgeld für die Zeit vom 11. Oktober 2002 bis 10. Januar 2003.

Der 1954 geborene Kläger ist ausgebildeter Diplom-Agraringenieur. Er war bereits vor 1990 Mitglied der Meliorationsgenossenschaft ZBE "S E" E und war nach eigenen Angaben dort von 1979 bis 1990 als Bereichsleiter Technik beschäftigt. 1990 wurde diese Genossenschaft in die "U G e. G. - U" umgewandelt; diese Genossenschaft wurde im Genossenschaftsregister des damaligen Kreisgerichts Cottbus unter GnR. eingetragen. In der Genossenschaft war der Kläger nach eigenen Angaben von 1990 bis 1994 als Bauleiter für den Straßenbau tätig. Am 25. März 1994 wurde der Kläger auf der Jahreshauptversammlung der Ue.G. zum Vorstandsvorsitzenden der Genossenschaft berufen.

Mit notariell beglaubigtem Beschluss vom 14. August 1996 wurde die U- eG mit Wirkung zum 01. Januar 1996 in die "U AG" (im Folgenden: U AG) mit einem Grundkapital von 117.000 DM umgewandelt. Aktieninhaber am Grundkapital waren die Mitarbeiter der ehemaligen U- eG. Ausweislich der Aktionärsliste vom 1. Juli 2002 hielt der Kläger an der Aktiengesellschaft Aktien im Gesamtwert von 4500 DM bei einem Grundkapital von insgesamt 117.000 DM.

Durch Beschluss vom 14. August 1996 bestellte der Aufsichtsrat den Kläger, neben fünf weiteren Mitgliedern des Vorstandes, als Vorstandsvorsitzenden der U AG. Nach § 6 der am 14. August 1996 notariell festgestellten Satzung (Gesellschaftsvertrag) wurde die U AG nach außen durch ein Mitglied des Vorstandes vertreten, wenn ihm der Aufsichtsrat die Befugnis zur Alleinvertretung erteilt hatte, anderenfalls durch zwei Mitglieder des Vorstandes oder durch ein Mitglied des Vorstandes in Gemeinschaft mit einem Prokuristen. War nur ein Vorstandsmitglied im Amt, sollte es die Gesellschaft allein vertreten.

Der Vorstand hatte sich gemäß § 5 Abs. 2 der Satzung eine Geschäftsordnung gegeben (GO U), die u.a. folgende Bestimmungen enthielt:

§ 1: Der Vorstand leitet die "U" U- und T AG in eigener Verantwortung gemäß den Vorschriften der Gesetze, insbesondere des Aktiengesetzes, der Satzung der Aktiengesellschaft und dieser Geschäftsordnung.

§ 4 Abs. 1: Die Vorstandsmitglieder sind zur vertrauensvollen Zusammenarbeit verpflichtet. Sie tragen in ihrer Gesamtheit die Verantwortung für die Leitung der "U" U- und AG.

§ 7 Abs. 1 Satz 1: Zu den Aufgaben des Vorstandes gehört die verantwortliche Leitung, die Organisation und Überwachung der "U" U- und AG.

§ 9 Abs. 1 Satz 1: Der Vorstand vertritt die "U" U- und T AG als Arbeitgeber gegenüber allen Mitarbeitern.

Der Kläger schloss mit der U AG am 14. August 1996 einen Anstellungsvertrag, wonach der "Anstellungsvertrag vom 01. April 1994 ... neu gefasst" und der Kläger durch Beschluss des Aufsichtsrats vom 14. August 1996 als Vorstandsvorsitzender für die Dauer von 5 Jahren bis zum 13. August 2001 (§ 1 dieses Vertrages) berufen wurde. Wegen des Inhalts des Anstellungsvertrages vom 14. August 1996 im Einzelnen wird auf Bl. 22 bis 23 der Gerichtsakten verwiesen.

Am 06. August 2001 beschloss der Aufsichtsrat der AG die Verlängerung der Amtszeit des Vorstandes der AG bis zum 14. August 2004. Eine schriftliche Verlängerung des Anstellungsvertrages vom 14. August 1996 erfolgte nicht.

Am 10. Januar 2003 beantragte die UAG beim Amtsgericht Cottbus mit von dem Kläger und dem Vorstandsmitglied Frau unterzeichneten Schreiben vom gleichen Tage die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen. Die UAG sei zahlungsunfähig, aber nicht überschuldet.

Ebenfalls am 10. Januar 2003 berief der Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft die Vorstandsmitglieder, u.a. den Kläger als Vorstandsvorsitzenden, mit sofortiger Wirkung aus ihren Funktionen ab.

Am 07. Februar 2003 beantragte der Kläger bei der Beklagten Insolvenzgeld für das bei der UAG ausgefallene Arbeitsentgelt von Oktober 2002 bis 10. Januar 2003. Der Insolvenzverwalter bezifferte das ausgefallene Arbeitsentgelt in der von ihm am 24. April 2003 unterzeichneten Insolvenzgeldbescheinigung für die Monate Oktober 2002 und November 2002 mit gleichbleibend monatlich je 2832,98 EUR netto, für Dezember 2002 mit 5.208,46 EUR netto sowie für die Zeit vom 01. bis 10. Januar 2003 mit 989,27 EUR netto. In seinem Antrag gab der Kläger an, sein Arbeitsverhältnis mit der UAG sei unter Einhaltung der Schriftform durch Kündigung des Arbeitgebers zum 10. Januar 2003 gelöst worden. Zugleich teilte er ein seit dem 01. Januar 2003 mit der "R" GmbH bestehendes Arbeitsverhältnis mit.

Mit Bescheid vom 03. Juli 2003 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers auf Insolvenzgeld ab. Maßgebliches Insolvenzereignis sei die Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 03. April 2003. Anspruch auf Insolvenzgeld habe indes nur ein Arbeitnehmer. Gemäß [§ 27 Abs. 1 Nr. 5](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) seien Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft auf Grund ihrer herausragenden Stellung im Unternehmen versicherungsfrei und somit nicht Arbeitnehmer.

Mit seinem am 04. August 2003 bei der Beklagten eingegangenen Widerspruch führte der Kläger aus, es sei zwar zutreffend, dass nach [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft versicherungsfrei und somit nicht Arbeitnehmer seien. Dies gelte für ihn jedoch nicht, da er als Vorstandsvorsitzender im Unternehmen keine herausragende Stellung innegehabt habe. Es habe sich zudem um eine kleine Aktiengesellschaft handelt, die aus einer Genossenschaft hervorgegangen sei. Damals seien alle Mitglieder der Genossenschaft Aktionäre der Aktiengesellschaft geworden. Die Vorstandsmitglieder verfügten daher nicht über mehrheitliche Aktienanteile; vielmehr habe jeder Genossenschafter pro Genossenschaftsanteil drei Aktien in Höhe von je 500 DM erhalten. Die Vorstandsmitglieder hätten sich in arbeitnehmerartigen Arbeitsverhältnissen befunden.

Mit Widerspruchsbescheid ohne Datum, dem Kläger zugestellt am 26. November 2003, wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Nach [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) hätten nur Arbeitnehmer im Falle eines Insolvenzereignisses bei ausstehendem Lohn Anspruch auf Insolvenzgeld. Für den Begriff des Arbeitnehmers würden die Regelungen der [§§ 25 f. SGB III](#) zur Versicherungspflicht entsprechend gelten. Darüber hinaus fände [§ 7 Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) entsprechende Anwendung. Der Kläger sei daher als Vorstandsmitglied der Aktiengesellschaft kein Arbeitnehmer im Sinne von [§ 183 Abs. 1 SGB III](#).

Am 08. Dezember 2003 hat der Kläger bei dem Sozialgericht Cottbus Klage erhoben. Zur Begründung hat er im Wesentlichen sein Vorbringen aus dem Widerspruchsverfahren wiederholt und ergänzend ausgeführt, er sei auch als Vorstandsvorsitzender nur Kleinaktionär gewesen.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 3. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2003 zu verurteilen, dem Kläger Insolvenzgeld in Höhe von 10.828,23 EUR zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Mit Urteil vom 26. Mai 2005 hat das Sozialgericht Cottbus die Klage abgewiesen. Der Kläger sei kein Arbeitnehmer, so dass er auch keinen Anspruch auf Insolvenzgeld besitze. Denn er sei als Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft nach [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) nicht versicherungspflichtig in der Arbeitslosenversicherung und damit nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts auch nicht als Arbeitnehmer im Rahmen der Insolvenzgeldvorschriften anzusehen. Der Vorstand einer Aktiengesellschaft sei Verfassungsorgan der Aktiengesellschaft, welches die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten habe ([§ 76 Abs. 1](#) Handelsgesetzbuch - HGB). Die Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft leisteten daher keine weisungsgebundenen Dienste, sondern erteilten als Organ der Gesellschaft Weisungen.

Gegen das dem Prozessbevollmächtigten des Klägers am 20. Juli 2005 zugestellte Urteil hat der Kläger am 17. Juni 2005 Berufung bei dem ehemaligen Landessozialgericht für das Land Brandenburg eingelegt, mit der er im Wesentlichen sein Vorbringen aus dem Widerspruchs- und Klageverfahren wiederholt und ergänzend ausführt, [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) beschäftige sich mit Mitgliedern des Vorstandes einer Aktiengesellschaft, die ausschließlich in dieser Aktiengesellschaft als Vorstandsmitglieder auch im Rahmen ihrer Dienstverträge tätig seien. Im Übrigen beschäftige sich [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#) nur mit der Frage, ob Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft versicherungspflichtig seien. Ob jemand Arbeitnehmer sei, sei danach zu beurteilen, ob er vom Arbeitgeber abhängige, nach Art - und Umfang weisungsgebundene, also persönlich unselbstständige Arbeit leiste. Er habe im Rahmen seines Arbeitsvertrages als Vorstandsvorsitzender der Aktiengesellschaft Weisungen vom Aufsichtsrat erhalten, an die er gebunden gewesen sei. Er sei nicht wie ein Vorstandsmitglied einer großen Aktiengesellschaft zu behandeln. Er habe beispielsweise kein übermäßig hohes Gehalt für seine Tätigkeit erhalten. Nach seiner Abbestellung als Vorstandsvorsitzender (10. Januar 2003) sei er stundenweise für den Insolvenzverwalter tätig gewesen, ohne hierfür ein Entgelt erhalten zu haben.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 26. Mai 2005 und den Bescheid der Beklagten vom 3. Juli 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger für die Zeit vom 11. Oktober 2002 bis zum 10. Januar 2003 Insolvenzgeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend. Sowohl in der Rentenversicherung ([§ 1 S. 4](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch -SGB VI) als auch in der Arbeitslosenversicherung ([§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#)) werde hinsichtlich der Rechtsstellung von Vorstandsmitgliedern nur auf die Rechtsform der Gesellschaft abgestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird Bezug genommen auf die Gerichtsakten, die Verwaltungsakten der Beklagten zur Insolvenzgeldnummer einschließlich der Betriebsakte, die Insolvenzakten des Amtsgericht Cottbus zum Az. die Registerakten des Amtsgericht Cottbus zum Az. und die Akten des Amtsgerichts Cottbus betreffend die U eG, die vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist ohne Zulassung nach [§ 144 Abs. 1 S. 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft, weil der Wert des Beschwerdegegenstandes 500 EUR übersteigt.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Das Sozialgericht Cottbus hat zu Recht mit Urteil vom 26. Mai 2005 die Klage abgewiesen. Der angegriffene Bescheid der Beklagten vom 3. Juli 2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2003 ist rechtmäßig. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Insolvenzgeld für die Zeit vom 11. Oktober 2002 bis 10. Januar 2003, da die Voraussetzungen des [§ 183 Abs. 1 Satz 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) in der ab dem 01. Januar 2002 geltenden und hier anzuwendenden Fassung des Gesetzes zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente (Job-AQTIV-Gesetz vom 10. Dezember 2001, [BGBl. I S. 3443](#)) nicht erfüllt sind. Nach dieser Vorschrift haben Arbeitnehmer Anspruch auf Insolvenzgeld, wenn sie im Inland beschäftigt waren und bei

1. Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen ihres Arbeitgebers,
2. Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse oder
3. vollständiger Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt,

(Insolvenzeroignis) für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben.

Insolvenzzeitpunkt im Sinne des [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) als maßgeblicher Ausgangspunkt der Berechnung eines möglichen Anspruches ist der 03. April 2003 als Tag der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der UAG durch Beschluss des Amtsgerichts Cottbus. Unerheblich hingegen und für die Berechnung der Drei-Monats-Frist des [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) ohne Bedeutung ist die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit am 10. Januar 2003.

Unabhängig von der Frage, der der Senat auch nicht weiter nachgegangen ist, ob eine vollständige Betriebseinstellung im Sinne des [§ 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) tatsächlich vorgelegen hatte, erfordert der Tatbestand des [§ 183 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#), dass ein Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt (offensichtliche Masseunzulänglichkeit). Dies trifft hier schon deshalb nicht zu, weil am Tag der Betriebseinstellung am 10. Januar 2003 zugleich auch ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt wurde. Ein bereits gestellter Antrag auf Verfahrenseröffnung, selbst wenn er, wie hier, noch am Tag der Betriebseinstellung gestellt wird, löst aber für den grundsätzlich nachrangigen Insolvenztatbestand der Betriebseinstellung eine Sperrwirkung aus (so schon BSG – noch zu den Vorgängervorschriften der §§ 141 a, 141 b AFG - Urteil vom 17. Juli 1979 - [12 RAr 4/79](#) - SozR 4100 § 141 b Nr. 12 S 52).

Infolgedessen brauchte der Senat auch nicht der Frage nachzugehen, ob hier aus Sicht eines Arbeitnehmers in Erfüllung entsprechender Publizitätselemente – Betriebseinstellung und Zahlungsverzug – von einer offensichtlichen Masselosigkeit ausgegangen werden konnte, obgleich die UAG die Eröffnung des Insolvenzverfahrens ausdrücklich nicht wegen – bilanzieller – Überschuldung, [§ 19](#) der Insolvenzordnung (InsO), sondern wegen Zahlungsunfähigkeit nach [§ 17 InsO](#) beantragte, Masselosigkeit somit objektiv nicht ohne weiteres angenommen werden konnte (vgl. zum Streitstand zum Merkmal "offensichtliche Masselosigkeit" Peters-Lange in: Gagel, SGB III, Kommentar, Loseblattsammlung, Stand November 2007, § 183, Rn. 46 ff.).

Ausgehend vom Insolvenzeroignis 03. April 2003 bemisst sich der Insolvenzgeldzeitraum zunächst vom 03. Januar 2003 bis zum 02. April 2003. Die Berechnung des Endes der Frist erfolgt dabei nach [§§ 187, 188](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Der Kläger behauptet jedoch, das mit ihm geschlossene Arbeitsverhältnis, auf das er sich zur Rechtfertigung seiner Ansprüche beruft, sei durch die UAG zum 10. Januar 2003 beendet worden. Hat das Arbeitsverhältnis aber vor dem Insolvenztage geendet, so rechnet sich die Frist von dem Ende des letzten Tages des Arbeitsverhältnisses. Bezugszeitraum sind dann die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses, gleichgültig, welcher Zeitraum noch bis zur Insolvenzeröffnung verstrichen ist (vgl. zum Ganzen Peters-Lange a.a.O., § 183, Rn 70). Ausgehend von dem von dem Kläger behaupteten Arbeitsverhältnis, das auch während seiner Vorstandstätigkeit bestanden haben soll, umfasste der hier denkbare Insolvenzgeldzeitraum die Zeit vom 11. Oktober 2002 bis zum 10. Januar 2003.

Der Kläger hat jedoch keinen Anspruch auf Insolvenzgeld, weil er in diesem Zeitraum nicht als Arbeitnehmer tätig war.

Der insolvenzgeldrechtliche Arbeitnehmerbegriff des [§ 183 SGB III](#) ist der gleiche wie in den anderen Bereichen des SGB III und richtet sich

maßgeblich nach den zu [§ 25 SGB III](#) und [§ 7](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) entwickelten Abgrenzungskriterien (so schon für das Konkursausfallgeld nach §§ 141 a ff AFG: BSG, Urteil vom 29. Juli 1982 - [10 RA 9/81](#) - SozR 4100 § 141 b Nr 24; Urteil vom 23. September 1982 - [10 RA 10/81](#) - SozR 2100 § 7 Nr 7; vgl. auch Krodell in Niesel, a.a.O., § 183 Rdnr. 19; Peters-Lange a.a.O., Rn. 10).

Nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) sind versicherungspflichtig Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt (versicherungspflichtige Beschäftigung) sind. Nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#), der gemäß [§ 1 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) auch für den Bereich der Arbeitsförderung anwendbar ist, ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist ein Arbeitnehmer, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Dies bedeutet die Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung. Auch wenn das Weisungsrecht - vor allem bei Diensten höherer Art - erheblich eingeschränkt sein kann, darf es nicht vollständig entfallen. Demgegenüber wird die selbständige Tätigkeit durch das Unternehmerrisiko und durch das Recht und die Möglichkeit gekennzeichnet, über die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei zu verfügen. In Zweifelsfällen kommt es darauf an, welche Merkmale überwiegen. Dies richtet sich grundsätzlich nach den Umständen des Einzelfalls, bei denen die vertragliche Ausgestaltung zunächst im Vordergrund steht. Sie tritt allerdings dann zurück, wenn die tatsächlichen Verhältnisse entscheidend davon abweichen (vgl. Urteil des BSG vom 05. Februar 1998, - [B 11 AL 71/97 R](#) -, juris Rdnr. 14 m.w.N., weitere Fundstelle [SozR 3-4100 § 168 Nr. 22](#)).

Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft (AG) sind auf Grund ihrer unabhängigen Stellung im Unternehmen grundsätzlich nicht Arbeitnehmer im Sinne der Vorschriften der Insolvenzausfallversicherung, weil sie selbst durch Weisungen die Geschicke des Unternehmens leiten und demzufolge nicht persönlich abhängig sind (vgl. z.B. Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 22. April 2005 - [L 8 AL 7/04](#) -, dokumentiert in juris; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) Rheinland-Pfalz vom 29. Juni 2006, - [L 1 AL 248/05](#) -, dokumentiert in juris; Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 18. Juli 2006, - [L 13 AL 1766/06](#) -, dokumentiert in juris; Peters-Lange in Spellbrink/Eicher, Kasseler Handbuch des Arbeitsförderungsrechts, § 8 Rn. 46; Krodell, a.a.O., § 183 Rn. 19; nicht ausdrücklich zum Insolvenzgeld, aber eine Arbeitnehmereigenschaft verneinend: Hefermehl/Spindler, Münchener Kommentar zum AktG, 2. Aufl. 2004, § 84 Rn. 43,44; zweifelnd, die Frage aber letztlich offen lassend: Urteil des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom 29. November 2005, - [L 16 AL 175/05](#) -, dokumentiert in juris; zum Arbeitnehmerbegriff der §§ 141 a ff AFG - Konkursausfallgeld -, BSG, Urteil vom 22. April 1987 - [10 RA 5/86](#) - [NZA 1987, 614](#); Urteil vom 22. April 1987 - [10 RA 6/86](#) - SozR 4100 § 141 a Nr. 8).

Das BSG hat in seinem Urteil vom 22. April 1987 ([10 RA 6/86](#), a.a.O.) im Einzelnen ausgeführt:

" die für die Abgrenzung der Arbeitnehmer- oder Arbeitgeber-Eigenschaft der GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer maßgeblichen Gesichtspunkte sind jedenfalls auf die Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaften schon wegen ihrer wesentlich anders gestalteten und vor allem weitaus unabhängigeren Stellung nicht zu übertragen. Der Vorstand einer Aktiengesellschaft ist ein Verfassungsorgan der Aktiengesellschaft, das die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten hat ([§ 76 Abs. 1](#) des Handelsgesetzbuches -HGB-) [richtig muss es wohl heißen: Aktiengesetz - AktG -]. "Wie der 12. Senat des erkennenden Gerichts (Urteil vom 11. April 1984 m.w.N., a.a.O.) bereits dargelegt hat, kommt in diesem Zusammenhang auch dem Umstand, dass dem Vertretungsverhältnis ein Anstellungsvertrag zwischen der Aktiengesellschaft und dem Vorstandsmitglied zugrunde liegt ([§ 84 Aktiengesetz -AktG-](#)), keine eigenständige Bedeutung zu. Vor allem durch diese, aber auch durch weitere Vorschriften des AktG ([§§ 78, 82, 88](#) ff AktG) ist die Organstellung des Vorstandsmitgliedes von Aktiengesellschaften nicht arbeitnehmer- sondern arbeitgeberähnlich ausgestattet (vgl dazu Geßler/Hefermehl/Eckhardt/Kropff, Aktiengesetz, Rn. 5ff, 12 zu § 76; Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 4. Auflage, § 14 II). Sie leisten keine weisungsgebundenen Dienste, sondern erteilen als Organ der Gesellschaft vielmehr solche Weisungen. Dasselbe gilt für die Bezüge der Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaften, die nicht nach arbeitsrechtlichen, sondern nach besonderen aktienrechtlichen Grundsätzen ([§ 87 HGB](#))" [richtig muss es wohl heißen: AktG] "festgesetzt werden. Schließlich schränken auch die Vorschriften über die Stellung des Aufsichtsrates im Verhältnis zum Vorstand (§§ 111, 112 AG)" [richtig muss es wohl heißen: AktG] "die Arbeitgeberfunktion der Vorstandsmitglieder nicht ein. Diese rechtliche Beurteilung hat für alle Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften zu gelten. Insbesondere kann es keinen Unterschied machen, welche Größe die Aktiengesellschaft hat (a.A. Timm, ZIP 1981, 10, 12). Ebenso wenig schlägt für die Organmitglieder von Aktiengesellschaften das für die GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer allgemein angeführte Argument durch, die Differenzierung zwischen der Arbeitnehmer- oder Unternehmerstellung richte sich danach, ob die Tätigkeit hauptsächlich eigen- oder fremdwirtschaftlich orientiert ist (siehe dazu Kuhn/Uhlenbrock a.a.O.; Timm a.a.O. S 13; Hess a.a.O.; Gagel, AFG, RdNr. 3 zu § 141a). Abgesehen davon, dass es vom Zufall abhinge, ob die Art und Weise der Kapitalbeteiligung des Vorstandsmitgliedes an der Aktiengesellschaft überhaupt nach außen erkennbar wird, ändert sich durch den Umfang der Kapitalbeteiligung nichts daran, dass das Vorstandsmitglied allein auf Grund seiner Stellung als Vorstandsmitglied ([§ 84 HGB](#))" [richtig muss es wohl heißen: AktG] "eine unternehmerähnliche, unabhängige Stellung im Unternehmen hat und deshalb nicht Arbeitnehmer iS der §§ 141a, 141b AFG, § 59 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a KO ist."

Dieser Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum AFG schließt sich der Senat nach eigener Prüfung als ihn überzeugend an. Diese Rechtsprechung ist nach Ansicht des Senates auf die hier streitentscheidende Norm des [§ 183 SGB III](#) anzuwenden. Die Regelungen der §§ 141a, 141b AFG sind die Vorläufer des [§ 183 SGB III](#), der diese zum 1. Januar 1999 abgelöst hat. Sowohl §§ 141a, 141b AFG als auch [§ 183 SGB III](#) normieren einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung rückständigen Arbeitsentgeltes nur für Arbeitnehmer; sie sind zumindest insofern inhaltsgleich. Der Senat schließt sich dieser Rechtsprechung im Übrigen auch unter Berücksichtigung der von dem Kläger betonten Umstände an, dass es sich bei der U AG lediglich um eine kleine Aktiengesellschaft gehandelt habe, der Kläger selbst nicht mehrheitlich an dem Kapital der Gesellschaft beteiligt gewesen sei, er keine Bezüge für ihre Vorstandstätigkeit erhalten habe und auch im Übrigen wie ein Arbeitnehmer im Unternehmen eingegliedert gewesen sei.

Danach kann das Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft grundsätzlich kein Arbeitnehmer im sozialrechtlichen Sinne sein, ohne Ansehung der Unternehmensgröße, einer eigenen wie auch immer gearteten Kapitalbeteiligung, Vergütung oder sonstigen Eingliederung in das Unternehmen. Der Senat hält daran fest, dass die Stellung als Organ der Gesellschaft als Abgrenzungskriterium sachgerecht ist und zu einer einfachen, sicheren und gleichmäßigen Rechtsanwendung führt. Für eine Abweichung von diesem Grundsatz ist auch im zu entscheidenden Fall kein Raum.

Für eine differenzierende Betrachtungsweise eines Vorstandsmitgliedes abhängig von der Größe des geleiteten Unternehmens findet sich

kein aktienrechtlicher Ansatz, der dies nahe legen könnte. Es sind aber die aktienrechtlichen Besonderheiten, die allein zum Ausschluss der Arbeitnehmereigenschaften führen, und zwar völlig unabhängig von der Unternehmensgröße. Eine Kapitalbeteiligung ist für die Stellung des Vorstandsmitgliedes ohne jegliche Bedeutung, vielmehr vermittelt sich der Ausschluss der Arbeitnehmereigenschaft wiederum ausschließlich aus der organschaftlichen Stellung. Aus demselben Grund ist es ohne Belang – wenn auch ungewöhnlich –, wenn nicht für die Vorstandstätigkeit, sondern für eine andere Tätigkeit Vergütungen gewährt werden. Es ergibt sich nämlich aus der Natur der Sache, dass hinter einer organschaftlichen Stellung jedes Vertragsverhältnis, soweit es statusrechtliche Konsequenzen hat, zurücktreten muss. Insoweit regelt ein hinter der Vorstandsbestellung bestehender Anstellungsvertrag eines Vorstandsmitglieds nicht die Eigenschaft des Betroffenen im Unternehmen, sondern daneben zu regelnde, den Status nicht berührende Fragen der vertraglichen Abwicklung. Der Senat verkennt hierbei nicht, dass die Gründung der U AG nicht unerheblich durch die Wiedervereinigung bedingt war. Nicht zuletzt hierdurch sind sicherlich Besonderheiten zu erklären, wie beispielsweise der Umstand, dass die Vorstände und wohl auch die meisten Aktionäre Arbeitnehmer der früheren Meliorationsgenossenschaft waren. Dies alles führt jedoch nicht dazu, dass abweichend von der Regel eine Arbeitnehmereigenschaft des Klägers anzunehmen ist. Wie bereits dargestellt, folgt dies bereits aus den Regelungen des bundesweit geltenden Aktiengesetzes.

Ohne Bedeutung für die rechtliche Stellung des Klägers ist daher auch dessen Ansicht, er habe auch als Vorstandsvorsitzender der U AG keine herausragende Stellung innegehabt. Nach den insoweit maßgebenden Regelungen des Aktiengesetzes hat der Vorstand einer Aktiengesellschaft als deren Organ eine herausragende Stellung. Gleiches gilt für eine angebliche Weisungsgebundenheit des Klägers gegenüber dem Aufsichtsrat, da dieser nach dem Aktiengesetz (vgl. [§ 111 AktG](#)) rechtlich nicht befugt ist, dem Vorstand Weisungen zu erteilen.

Eine andere Beurteilung folgt auch nicht aus einem Urteil des 4. Senates des BSG (Urteil vom 31. Mai 1989, [4 RA 22/88](#), [SozR 2200 § 1248 Nr. 48](#)). Zwar führt der 4. Senat des BSG dort u.a. aus:

"Vorstandsmitglieder einer AG werden - unbeschadet der arbeitsrechtlichen Qualifikation des Anstellungsvertrages ([§ 84 Abs. 1](#) des Aktiengesetzes - AktG; dazu [BSGE 49, 22](#), 24 = [SozR 4100 § 168 Nr. 10](#); Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 6. Aufl. 1987, S 52 f; jew. m.w.N.) - "abhängig gegen Entgelt beschäftigt" (so [BSGE 36, 258](#) = [SozR Nr. 24 zu § 3 AVG](#)). Eine "nichtselbständige Arbeit" im Sinne von [§ 7 Abs. 1 SGB 4](#) liegt bei hochqualifizierten Mitarbeitern auch dort noch vor, wo sie sich "zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozeß verfeinert" hat ([BSGE 53, 242](#) = [SozR 2200 § 1248 Nr. 36 S 87](#); [Nr. 41 S 102](#); jew. m.w.N.). Zwar hat der Vorstand einer AG die Gesellschaft unter eigener Verantwortung zu leiten ([§ 76 Abs. 1 AktG](#)) und nimmt gegenüber der Belegschaft die Arbeitgeberfunktionen wahr. Seine Geschäftsführung unterliegt aber der Überwachung durch den Aufsichtsrat ([§ 111 Abs. 1 AktG](#)), der ihn bestellt und ggf. abberuft ([§ 84 AktG](#)), der bestimmte Arten von Geschäften an seine Zustimmung binden kann ([§ 111 Abs. 4 Satz 2 AktG](#)) und dem er berichts- und rechenschaftspflichtig ist ([§ 90 AktG](#)). Außerdem ist er der Hauptversammlung verantwortlich ([§§ 119, 120 AktG](#)), die durch die Satzung seine Geschäftsführungsbefugnis beschränken kann ([§§ 82 Abs. 2, 111 Abs. 4 Satz 2 AktG](#)). Ein eigenes unternehmerisches Risiko trägt der Vorstand aber nicht."

Dieses zum Rentenversicherungsrecht ergangene Urteil des 4. Senates des BSG ist jedoch nicht ohne weiteres auf den vorliegenden Bereich des Insolvenzgeldrechts übertragbar (vgl. Beschlüsse des 11. Senats des BSG vom 14. März 2007 [[B 11a AL 143/06 B](#)] und 11. September 2007 [[B 11a AL 139/06 B](#)], zit. nach Juris). Diesem lag nämlich ein besonders gelagerter rentenversicherungsrechtlicher Fall zugrunde, in dem das BSG mit einer allgemein auf alle Vorstandsmitglieder bezogenen Begründung zu dem Ergebnis gekommen ist, dass das in jenem Verfahren klagende Vorstandsmitglied einer AG abhängig beschäftigt sei. Diesem Urteil, in welchem im Zusammenhang mit § 25 Abs. 1 des früheren Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) (vorzeitiges Altersruhegeld) eine abhängige Beschäftigung des Alleinvorstandes einer AG bejaht wurde, lag ein von der Regel abweichender Sachverhalt zugrunde. Es handelte sich dabei um die weniger als 50 Tage jährlich in Anspruch nehmende und mit 60.000 DM pro Jahr honorierte "formalrechtliche" Betreuung und Vertretung einer AG, die Kommanditistin einer GmbH und Co KG war, kein eigenes Personal und keinen eigenen Geschäftsbetrieb hatte und deren äußerst geringe Verwaltungsarbeiten von Mitarbeitern der Muttergesellschaft erledigt wurden (vgl. BSG - Urteil vom 14. Dezember 1999 - [B 2 U 38/98 R](#), [SozR 3-2200 § 539 Nr. 48](#) = [BSGE 85, 214-224](#), das im Übrigen dafür, dass bei diesem Personenkreis im Regelfall keine abhängige Beschäftigung bestehe, auf die Rechtsprechung des 7., 11. und 12. Senats des BSG hinweist).

Der Kläger hat somit für die Zeiten seiner Tätigkeit als Vorstandsvorsitzender der U AG und damit für den Zeitraum vom 11. Oktober 2002 bis 10. Januar 2003 mangels Arbeitnehmerstellung keinen Anspruch auf Insolvenzgeld.

Ob für den Zeitraum vom 11. Januar 2003 bis 02. April 2003 ein Insolvenzgeldanspruch besteht, kann dahinstehen, da der Kläger Insolvenzgeld für diesen Zeitraum nicht geltend gemacht hat. Sofern sein Vortrag zutrifft, dass er auch nach dem 10. Januar 2003 noch Abwicklungsarbeiten für den Insolvenzverwalter verrichtet hat, könnte möglicherweise ein Anspruch auf Arbeitsentgelt gegen den Insolvenzverwalter entstanden sein. Ein Anspruch auf Insolvenzgeld lässt sich jedoch hieraus nicht ableiten, da es nicht Sinn und Zweck des Insolvenzgeldes ist, Ansprüche aus Arbeitsverhältnissen auszugleichen, die in Kenntnis eines Insolvenzantrages mit dem Insolvenzverwalter eingegangenen werden, auch wenn dies noch vor dem maßgeblichen Insolvenzereignis geschieht.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2008-04-09