

Bundessozialgericht

- 8 RU 78/75 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:.....

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter:.....

Der 8. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 30. April 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. M a i s c h, die Richter S p i e l m e y e r und T h o m a s und die ehrenamtlichen Richter M e y e r und B r a u n für Recht erkannt:

Auf die Sprungrevision der Klägerin werden das Urteil des Sozialgerichts Bremen vom 23. April 1975 sowie der Nachtragsbeitragsbescheid der Beklagten vom 6. September 1973 in der Form des Widerspruchsbescheides vom 14. Dezember 1973 - beide betreffend die Klägerin - aufgehoben.

Die Beklagte hat der Klägerin deren außergerichtliche Kosten beider Instanzen zu erstatten.

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darum, ob die Klägerin, eine GmbH, verpflichtet ist, Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung unter Berücksichtigung der Gehälter ihrer beiden Geschäftsführer, zu leisten.

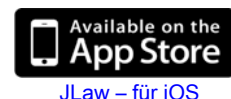
Seit 1956 ist die Klägerin persönlich haftende Gesellschafterin der Firma Lillienthal + Mahnken GmbH & Co. Kommanditgesellschaft (KG). Die beiden alleinigen Gesellschafter der GmbH, der Ingenieur Karl-Heinrich L (L.) und der Kaufmann Walter M (M.), sind je zur Hälfte am Stammkapital der Gesellschaft beteiligt und nach dem Gesellschaftsvertrag Geschäftsführer, die die Gesellschaft gemeinschaftlich vertreten. Die Klägerin ist Mitglied der Beklagten.

Mit einem Nachtragsbescheid vom 6. September 1973 forderte die Beklagte die Klägerin auf, für die Jahre 1970 bis 1972 einen Nachtragsbeitrag in Höhe von insgesamt 1.596,68 DM zu entrichten, weil in den Lohnnachweisen die Gehälter ihrer Geschäftsführer nicht berücksichtigt seien. Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies die Beklagte zurück (Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 1973) weil die beiden Geschäftsführer der Klägerin zu den, nach der Reichsversicherungsordnung (RVO) versicherten Personen, zu zählen seien. Das Sozialgericht (SG) hat der Klägerin gegen die Versäumung der Klagefrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt und die Klage abgewiesen (Urteil vom 23. April 1975) und zur Begründung u.a. ausgeführt, die Beklagte sei berechtigt gewesen, die Beiträge entsprechend dem Gehalt der beiden

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Geschäftsführer für die Jahre 1970 bis 1972 festzusetzen. Beide Geschäftsführer hätten ihre Funktionsgewalt nicht aus eigenem Recht, sondern aufgrund ihrer satzungsmäßigen Bestellung zu Geschäftsführern ausgeübt. Im Verhältnis zur Klägerin seien sie keine Unternehmer oder Mitunternehmer, weil sie Aufgaben wahrzunehmen hätten, die auch von anderen Personen, die nicht Gesellschafter seien, wahrgenommen werden könnten. Die Rechtsform der Klägerin sei insoweit von ausschlaggebender Bedeutung, wobei für einen Versicherungsschutz i.S. des § 539 Abs. 2 RVO ein persönliches und wirtschaftliches Abhängigkeitsverhältnis nicht notwendig vorliegen müsse. Im Übrigen sei ein gewisses Abhängigkeitsverhältnis der beiden Gesellschafter von der Klägerin auch nicht völlig auszuschließen, da beide nur gemeinsam die Klägerin vertreten könnten. Ein Geschäftsführer allein sei daher nicht in der Lage grundsätzliche Entscheidungen für die Klägerin zu treffen.

Auf Antrag der Klägerin (Blatt 67 SG-Akte) und mit Zustimmung der Beklagten (Blatt 68 SG-Akte) hat der Vorsitzende der erkennenden Kammer des SG mit Beschluß vom 10. Juni 1975 die Revision zugelassen.

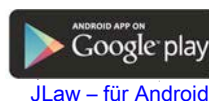
Die Klägerin hat dieses Rechtsmittel eingelegt und u.a. wie folgt begründet: Eine Beitragspflicht bezüglich der Geschäftsführer der Klägerin bestehe nicht, weil kein persönliches Abhängigkeitsverhältnis vorliege.

Die beiden Gesellschafter/Geschäftsführer hätten, abgesehen von der Haftungsbeschränkung auf das Vermögen der GmbH, keine andere Rechtsstellung als z.B. gleichberechtigte Mitgesellschafter einer oHG. Auch diese übten aber für das Unternehmen eine Tätigkeit aus, die auch von einem Dritten, etwa einem Prokuristen, geleistet werden könnte. Es könne daher nicht

- 4 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

entscheidend sein, daß die beiden Geschäftsführer ernsthafte, dem Unternehmen dienende Aufgaben und Arbeiten wahrzunehmen hätten. Der Geschäftsführer sei ein notwendiges Organ einer GmbH, seine Vertretungsmacht im Außenverhältnis sei nicht beschränkbar. Im Innenverhältnis dagegen sei er verpflichtet, die Beschränkungen des Gesellschaftsvertrages und die Beschlüsse der Gesellschafter zu befolgen. Aus dieser Verpflichtung könne die persönliche Abhängigkeit eines Geschäftsführers gefolgert werden, der nicht zugleich Gesellschafter sei und daher in der Gesellschafterversammlung nicht mitbestimmen könne. Habe sich dagegen ein Gesellschafter, der die überwiegenden Geschäftsanteile innehabe oder Kraft gesellschaftsvertraglicher Vereinbarung über die Stimmenmehrheit verfüge, sich selbst zum Geschäftsführer bestellt, so fehle es an einer Weisungsgebundenheit. Hätten sich andererseits zwei gleichberechtigte Gesellschafter zu gleichberechtigten Geschäftsführern bestellt, wie im Falle der Klägerin, so bestehe allerdings eine wechselseitige, aber keine persönliche Abhängigkeit. Bei einer etwaigen Meinungsverschiedenheit könne zwar keiner der Gesellschafter/Geschäftsführer ein bestimmtes Handeln der Gesellschaft durchsetzen, er könne jedoch durchsetzen, daß ein bestimmtes Handeln der GmbH unterbleibe. Es bestehe in einem solchen Fall zwischen ihnen kein Verhältnis der persönlichen Abhängigkeit, sondern allenfalls ein unternehmerisches Entscheidungshindernis, das gegebenenfalls zur Einigung nötige. Es fehle insbesondere auch an einem Direktionsrecht.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Bremen vom
23. April 1975 sowie den Beitragsnachforderungs-
bescheid der Beklagten vom 6. September 1973
in der Form des Widerspruchsbescheides vom
14. Dezember 1973 aufzuheben.

- 5 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

Die Beklagte beantragt,
die Revision zu verwerfen, ggf. sie
zurückzuweisen.

Sie meint, Unternehmer und damit beitragsfrei sei grundsätzlich die Gesellschaft. Wenn jedoch ein GmbH-Geschäftsführer den überwiegenden Anteil am Stammkapital der GmbH besitze und neben ihm überhaupt keine andere Person in dem Unternehmen mitarbeite, so besitze er auf die Willensbildung der Gesellschaft einen derart maßgeblichen Einfluß, daß man ihn schlechterdings nicht mehr als einen von der Gesellschafterversammlung abhängigen Angestellten ansehen und behandeln könne. Ein solcher Geschäftsführer sei in seinen Entscheidungen frei und praktisch unabhängig. Eine solche Entscheidungsfreiheit fehle jedoch den beiden Geschäftsführern der Klägerin. Keiner könne sich über den anderen hinwegsetzen, keiner dem anderen befehlen. Keiner könne als Gesellschafter den anderen überstimmen, beide hielten sich sowohl als Gesellschafter wie auch als Geschäftsführer in ihren Rechten, Möglichkeiten und Funktionen die Waage. Da somit keiner unabhängig handeln könne, fehle es beiden an der Unternehmereigenschaft.

Beide Beteiligte sind mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) einverstanden.

II

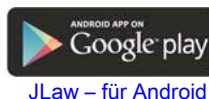
Die Revision der Klägerin ist statthaft.

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) hat mit Urteil vom

- 6 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 6 -

17. Dezember 1975 - 2 RU 77/75 - entschieden, daß eine Sprungrevision, die von dem Vorsitzenden der erkennenden Kammer des SG, ohne Mitwirkung der ehrenamtlichen Richter, durch Beschluß zugelassen worden ist, zwar als gesetzwidrig anzusehen sein dürfte, daß das Revisionsgericht aber, da jedenfalls keine offensichtliche Gesetzwidrigkeit vorliege, hieran gebunden sei. Der erkennende Senat schließt sich dieser Entscheidung im Ergebnis insoweit an, als jedenfalls zur Zeit - mindestens aus dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes - das BSG an eine derartige formwidrige Zulassung gebunden ist (§ 161 Abs. 2 Satz 2 SGG).

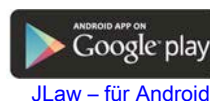
Die Revision ist auch form- und fristgerecht eingelegt sowie begründet. Allerdings wurde innerhalb der 2-monatigen Begründungsfrist kein "bestimmter Antrag" gestellt (vgl. § 164 Abs. 2 SGG). Dieser wurde jedoch innerhalb der Jahresfrist des § 66 Abs. 2 SGG nachgeholt. Diese verlängerte Frist kam zum Zuge, weil der Revisionszulassungsbeschluß des Kammervorsitzenden vom 10. Juni 1975 keine Rechtsmittelbelehrung enthielt. Die Revision ist sonach zulässig.

In der Sache selbst führte die Revision zum Erfolg. Entgegen der Auffassung des SG besteht für die Klägerin - hinsichtlich ihrer beiden Geschäftsführer - keine Beitragspflicht zur gesetzlichen Unfallversicherung. Ob die klagende GmbH oder die Firma Lilienthal und Mahnken GmbH & Co. KG. beitragspflichtige Unternehmerin im Hinblick auf die Herren L (L.) und M (M.) ist, kann hier dahingestellt bleiben. Die beiden Herren sind zwar mit gleichen Teilen an dem Stammkapital der GmbH beteiligt und deren Geschäftsführer, die die Gesellschaft gemeinschaftlich ver-

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



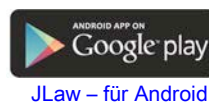
- 7 -

treten, während die GmbH persönlich haftende Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft ist. An dieser sind aber ebenfalls als Kommanditisten nur die beiden Genannten wiederum zu gleichen Teilen beteiligt (Verw.Akten Bl. 84, 86). Ihre Tätigkeit besteht daher praktisch in der Führung der Geschäfte der Kommanditgesellschaft. Wäre sie daher Unternehmerin, müßten der an die Klägerin gerichtete Nachtragsbeitragsbescheid der Beklagten vom 6. September 1973 und der Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 1973 schon aus diesem Grunde als rechtswidrig aufgehoben werden. Sieht man dagegen mit der Beklagten die Klägerin (GmbH) als beitragspflichtiges Mitglied an, gilt im Ergebnis nichts anderes. Ihre Beitragspflicht (§ 723 RVO) hängt nach § 725 RVO davon ab, daß sie wenigstens eine versicherte Person gegen Entgelt beschäftigt (BSG in SozR Nr. 30 zu § 539 RVO). Die einzigen Gesellschafter L. und M., gehören nicht zu dem nach § 539 Abs. 1 RVO versicherten Personenkreis. Nach der ständigen Rechtsprechung des 2. Senats des BSG (vergleiche BSG in SozR aaO mit weiteren Hinweisen), von der abzuweichen der erkennende Senat keinen Anlaß sieht, kommt es für die Frage des nach diesen Vorschriften zu beurteilenden Rechtsverhältnisses der Geschäftsführer der Klägerin nicht allein auf die rechtliche Ausgestaltung der Dienstverhältnisse, sondern auch auf die tatsächlichen Verhältnisse an, wobei zwischen der gesellschaftsrechtlich begründeten Organstellung der Geschäftsführer und ihren Anstellungsverhältnissen zur Gesellschaft zu unterscheiden ist (vgl. eingehend hierzu BSG 13, 196, 198 ff). Die Frage, ob ein abhängiges, die Versicherungspflicht auslösendes Dienstverhältnis eines sogenannten Gesellschafter-Geschäftsführers vorliegt, ist schon von dem früheren Reichsversicherungsamt danach beurteilt worden, ob er als Gesellschafter einen maßgeblichen Einfluß auf die Entscheidungen der Gesellschaft hat

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 8 -

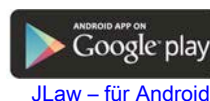
(GE Nr. 4063 in AN 1931, S. 201, 202; GE Nr. 5229 in AN 1938 S. 384). Bei einer Beteiligung von weniger als der Hälfte am Stammkapital wurde danach regelmäßig ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis angenommen. Soweit aus der entsprechenden Beteiligung am Stammkapital und dem hierdurch begründeten, beherrschenden Einfluß auf eine selbständige Beschäftigung des Geschäftsführers geschlossen wurde, hat die Rechtsprechung des BSG dem zugestimmt (vgl. BSG 17, 15, 21). So hat der 2. Senat des BSG ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis bei einem zur Hälfte am Stammkapital einer GmbH beteiligten Geschäftsführer – jedenfalls dem Grunde nach – verneint, weil er zumindest jederzeit habe verhindern können, daß überhaupt ein Beschluß gefaßt werden könne (BSG 23, 83, 84/85). Dem ist grundsätzlich zuzustimmen.

Im vorliegenden Falle konnte keiner der beiden Geschäftsführer, wie die Beklagte zutreffend ausführt, gegen den Willen des anderen wesentliche, die Führung der Gesellschaft betreffende Beschlüsse durchsetzen. Beide konnten insoweit nur übereinstimmend handeln. Daraus ergibt sich aber für keinen der beiden Geschäftsführer ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis zu der Gesellschaft im Sinne einer Weisungsgebundenheit bzw. eines entsprechenden Direktionsrechts. Keiner war gegenüber dem anderen weisungsgebunden oder weisungsberechtigt. Jeder hatte vielmehr insoweit eine die Gesellschaft im obigen Sinne "beherrschende" Stellung, als ohne seine Zustimmung keine Beschlüsse gefaßt werden konnten. Dasselbe gilt für ihre Vertretungsbefugnis. Eine Beitragspflicht ergibt sich jedoch auch nicht nach § 539 Abs. 2 RVO. Diese Vorschrift ist insbesondere für vorübergehende arbeitnehmerähnliche Tätigkeiten von Bedeutung

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

und bewirkt dann in der Regel Unfallversicherungsschutz ohne Beitragsleistung. Sie kann aber auch Personen erfassen, die aufgrund einer länger dauernden vertraglichen Verpflichtung tätig werden (vgl. BSG 23, 83, 86). Ob und inwieweit aus dieser Bestimmung (früher § 537 Nr. 10 RVO a.F.) eine Beitragspflicht folgt, hatte der 2. Senat in seinem schon zitierten Urteil vom 25. Mai 1965 (BSG 23, 83, 86) nicht zu entscheiden. Er hat zwar im dortigen Falle die Frage der Anwendung des § 537 Nr. 10 RVO a.F. bejaht, jedoch war dort ein Unfallentschädigungsanspruch streitig. In einem solchen Fall können die Umstände, die zu einem Arbeitsunfall führten, auch bei einer sonst als "Unternehmer" tätigen Person dafür sprechen, ihn im Unfallzeitpunkt wie einen in abhängiger Weise tätig gewordenen Versicherten zu behandeln. Da es sonach gerade bei § 539 Abs. 2 RVO durchaus möglich ist, daß die Beitragspflicht und die Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruchs je nach den Umständen des Einzelfalles abweichend zu beurteilen sind, ist BSG 23, 83 ff hier nicht einschlägig. Bei der Frage der Beitragspflicht ist - unabhängig von einem bestimmten Unfallereignis - neben der Geschäftsführertätigkeit entscheidend auch ein etwaiger maßgeblicher - oder gar beherrschender - Einfluß auf die Beschlüsse der Gesellschafter zu berücksichtigen (siehe oben), der durch die Tatsache begründet wird, daß der Geschäftsführer - wie hier - zugleich als Gesellschafter beträchtlich - hier zur Hälfte - am Stammkapital beteiligt ist. Demgemäß hat der 2. Senat in seinem späteren Urteil vom 29. Juni 1972 (SozR Nr. 30 zu § 539 RVO) die Frage der Beitragspflicht unter dem Gesichtspunkt des § 539 Abs. 2 RVO unentschieden gelassen und dort für eine GmbH-Geschäftsführerin eine unternehmerähnliche - also keine arbeitnehmerähnliche - Tätigkeit angenommen. Der Senat ist der Auffassung, daß in Grenzfällen, d.h. bei regelmäßigen Tätigkeiten und einem daher

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 10 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

einschätzbaren Versicherungsrisiko, die Beitragspflicht im Zweifel schon aus dem Gedanken der Solidarhaftung bejaht werden sollte (vgl. u.a. das Urteil des erkennenden Senats vom 27. Januar 1976 - 8 RU 14/75).

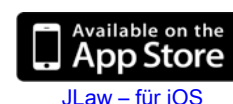
Keiner der beiden Geschäftsführer war hier jedoch in arbeitnehmerähnlicher Weise "wie" ein, nach § 539 Abs. 1 Nr. 1 RVO Versicherter im Sinne von § 539 Abs. 2 RVO tätig. Unternehmer war allerdings nur die Gesellschaft. Deren alleinige Gesellschafter waren jedoch die beiden Geschäftsführer, die persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft nur bis zur Höhe des Stammkapitals hafteten. Insoweit trifft es zu, daß die Unternehmensform nicht unberücksichtigt bleiben kann. Die besonderen im vorl. Fall gegebenen Verhältnisse gebieten es jedoch, sie - beitragsrechtlich - wie Unternehmer zu behandeln.

Wenn die "beherrschende" Stellung eines alleinigen Gesellschafter-Geschäftsführers aufgrund seiner überragenden Kapitalanteile die Annahme einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit ausschließt (so BSG in SozR Nr. 30 zu § 539 RVO - dort Geschäftsführerin mit Geschäftsanteilen in Höhe von 97,5 v.H. des Stammkapitals -), so hat das nach Ansicht des erkennenden Senats auch im vorliegenden Fall zu gelten. Maßgebend ist in diesem Zusammenhang die Art und die Bedeutung der ausgeübten Tätigkeit für das Unternehmen. Es trifft zwar zu, daß beide Geschäftsführer eine dem Unternehmen dienende Tätigkeit geleistet haben, die auch von abhängig Beschäftigten, nämlich angestellten Geschäftsführern, die an der Gesellschaft nicht beteiligt waren, hätte verrichtet werden können. Hierin kann aber allein noch nicht das entscheidende Merkmal für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit gesehen werden,

- 11 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 11 -

denn nahezu jede Tätigkeit kann theoretisch im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses geleistet werden. Das Gesamtbild und die näheren Umstände, auch in wirtschaftlicher und rechtlicher Hinsicht, sind vielmehr mindestens ebenso bedeutsam dafür, ob eine Tätigkeit ihrer Art nach als arbeitnehmerähnlich oder unternehmerähnlich zu qualifizieren ist (BSG 5, 168, 174; 31, 275, 277 sowie die Urteile des erkennenden Senats vom 13. Februar 1975 - 8 RU 110/74 - und 27. Januar 1976 - 8 RU 14/75 -). Daß das unternehmerische Risiko der Gesellschafter auf das Stammkapital der GmbH begrenzt war, kann keine entscheidende Rolle spielen, weil beide Gesellschafter nicht Unternehmer im Rechtssinne waren. Dennoch wurden sie aber "unternehmerähnlich" tätig, weil ohne ihre weisungsfreie und grundsätzlich eigenverantwortliche Tätigkeit das Unternehmen nicht funktionieren konnte. Die Notwendigkeit, alle das Unternehmen betreffenden Entscheidungen "gemeinsam" zu treffen, verlieh ihnen in ihrem Zusammenwirken eine das Unternehmen schlechthin "beherrschende" Stellung. Bei einer die Gesellschaft "beherrschenden" Stellung kann es aber nicht darauf ankommen, ob ihre Tätigkeit aufgrund eines besonderen, aus dem Gesellschaftsvertrag oder einem Dienstvertrag hergeleiteten Anstellungsverhältnisses verrichtet wurde.

Entscheidend ist vielmehr, daß von ihrer Tätigkeit allein das Wohl und Weh der Gesellschaft und damit auch ihre eigene wirtschaftliche Grundlage, jedenfalls im Rahmen ihrer Beteiligung an der Gesellschaft, abhing, ohne daß von irgend einer Seite ihr Handeln hätte beeinflußt werden können. Es wurde nicht nur das Geschäftsgebaren der Gesellschaft allein von ihnen bestimmt, sondern sie handelten auch mit Rücksicht auf ihre Kapitalbeteiligung je zur Hälfte als Gesellschafter im Sinne eines unternehmerischen Wagnisses. Für beide Geschäftsführer

- 12 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 12 -

der Klägerin ergibt sich somit auch aus § 539 Abs. 2 RVO keine Beitragspflicht für die Klägerin gegenüber der Beklagten, weil keine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit vorliegt.

Das angefochtene Urteil des SG sowie der die Klägerin betreffende Nachtragsbeitragsbescheid und der Widerspruchsbescheid waren sonach aufzuheben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)