S 16 KR 57/96

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Sachsen
Sozialgericht	Sächsisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	1
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 16 KR 57/96
Datum	18.09.1998

2. Instanz

Aktenzeichen	L 1 KR 38/98
Datum	13.12.2000

3. Instanz

Datum	-

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 18.09.1998 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen.
II. AuÃergerichtliche Kosten sind in beiden RechtszÃ¼gen nicht zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten Ã¼ber die Haftung der KlÃ¤gerin fÃ¼r SozialversicherungsbeitrÃ¤ge im Zeitraum von August 1991 bis Januar 1992.

Die KlÃ¤gerin grÃ¼ndete in der Gesellschafterversammlung vom 11.03.1991 gemeinschaftlich mit Herrn Reinhard N. die Firma "Bau Sanierung Sachsen GmbH" (im folgenden: Gesellschaft). Nach dem notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrag war sie mit 10.000 DM und der Mitgesellschafter N. mit 40.000 DM am Stammkapital beteiligt. N. wurde zum alleinvertretungsberechtigten GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer bestellt. Sitz der GmbH sollte Dresden sein. Zur Eintragung in das Handelsregister kam es nicht, ebenso nicht zu einer Gewerbeanmeldung. Nach dem die Gesamtvollstreckung ablehnenden Beschluss des AmtsG Dresden vom 28.05.1993 (Az. 35-N-185 und 187/939) hat N. sowohl fÃ¼r die Vorgesellschaft als

auch fÃ¼r sich eidesstattliche Versicherungen nach Â§ 807 ZPO abgegeben. Insoweit hat N. seit dem 10.04.1990 ein Einzelunternehmen unter dem Namen "Bausanierung Sachsen" mit BetriebsstÃ¤tte in Dorfstr. 17, 01462 Gohlis" betrieben, das seit 1989 im Bereich der Bausanierung tÃ¤tig war.

Die Gesellschaft trat in der Folge unter dem gesellschaftsvertraglich vereinbarten Namen "Bau Sanierung Sachsen GmbH" auf, so etwa bei dem am 11.03.1991 mit der Beigeladenen zu 3. auf den 01.02.1991 datierten Arbeitsvertrag. Die unter dem 27.06.1991 datierte, mit der Kreissparkasse Dresden vereinbarte "Abtretung von AuÃenstÃ¤nden (Globalabtretung)" fÃ¼hrt die "Bau Sanierung Sachsen GmbH i.G." neben N. als Zedent auf. In einem an den Baumarkt Heidenau gerichteten Schreiben vom 06.06.1991 und in den geschÃ¤ftlichen Unterlagen (z.B. Protokoll vom 10.12.1991) wurde im Briefkopf das Firmenzeichen der geplanten Gesellschaft mit dem Zusatz "GmbH" verwendet.

Neben der Beigeladenen zu 3. war fÃ¼r die Gesellschaft der zwischenzeitlich verstorbene Hans-Ulrich B. (vom 01.07.1991 bis zum 31.12.1991) als Arbeitnehmer tÃ¤tig. Der Beklagten als Einzugsstelle reichte sie unter der Betriebsnummer "05154416" Ã¼berwiegend handschriftlich ausgefÃ¼llte Beitragsnachweisen ein. Nach Auskunft des Arbeitsamtes Dresden ist diese Betriebsnummer der "Bau Sanierung Sachsen GmbH" erteilt worden. Die Beitragsnachweise sind von dem Mitgesellschafter N., teilweise auch von der KlÃ¤gerin (August bis November 1991) selbst unterzeichnet. Teilweise haben die Gesellschafter unabhÃ¤ngig voneinander Beitragsnachweise fÃ¼r gleichlautende ZeitrÃ¤ume vorgelegt. Die von der KlÃ¤gerin erstellten Beitragsnachweise fÃ¼hren als Arbeitgeber die "Bausanierung Sachsen GmbH" an. Die vom Mitgesellschafter N. erstellten Nachweise fÃ¼hren ebenfalls die der GmbH erteilte Betriebsnummer auf.

Mit Bescheid vom 07.11.1995 hat die Beklagte gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin eine Beitragsforderung in HÃ¶he von 7.756,91 DM (5.205,91 DM aus offenen SozialversicherungsbeitrÃ¤gen, 2.438,40 DM wegen SÃ¤umniszuschlÃ¤gen, 12,00 DM aus VerwaltungsgebÃ¼hren und 100,60 DM aus Kosten des Beitragseinzugs) geltend gemacht.

Der Widerspruch, in dem die KlÃ¤gerin die Meinung vertrat, die GmbH sei zu keinem Zeitpunkt gegrÃ¼ndet worden und rechtsgeschÃ¤ftlich nicht nach AuÃen tÃ¤tig geworden, blieb ohne Erfolg. Im Widerspruchsbescheid vom 04.04.1996 ist ausgefÃ¼hrt, nach Â§ 11 GmbHG bestehe die Gesellschaft vor der Eintragung nicht. Soweit vor Eintragung gehandelt werde, trete eine solidarische und persÃ¶nliche Haftung der Handelnden ein. Die BeitragsansprÃ¼che der VersicherungstrÃ¤ger seien kraft Gesetzes entstanden. Die WiderspruchsfÃ¼hrerin hafte daher neben dem Mitgesellschafter N â¦ Dies gelte auch, soweit sie nicht persÃ¶nlich mit der AbfÃ¼hrung der GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge befasst gewesen sei. Die Gesellschaft sei auch unter dem Namen "Bausanierung Sachsen GmbH" tÃ¤tig geworden, wie etwa der mit der Beigeladenen zu 3. geschlossene Arbeitsvertrag belege. Die Haftung der KlÃ¤gerin sei auch nicht auf die Stammeinlage beschrÃ¤nkt. Eine solche Begrenzung komme nur in Frage, wenn im Namen der zukÃ¼nftigen Gesellschaft gehandelt werde und die HaftungsbeschrÃ¤nkung

bekannt oder zumindest erkennbar sei.

Hiergegen hat sich die am 06.05.1996 erhobene Klage gerichtet. Die KlÃ¤gerin hat vorgetragen, weder die GmbH noch die VorgrÃ¼ndungsgesellschaft seien auf dem Markt tÃ¤tig geworden. Der Mitgesellschafter N. habe vielmehr die seit 1989 bestehende Einzelfirma weitergefÃ¼hrt. Die KlÃ¤gerin habe keine TÃ¤tigkeit entfaltet, sondern ausschlieÃlich N. nach auÃen gehandelt. Soweit die KlÃ¤gerin im Protokoll vom 10.12.1991 als Prokuristin bezeichnet werde, beruhe dies auf einer persÃ¶nlichen EinschÃ¤tzung des Protokollanten. Zwar weise der Arbeitsvertrag mit der Arbeitnehmerin P. die GmbH als Arbeitgeberin aus. Die Unterschrift habe aber N. getÃ¤tigt. Der KlÃ¤gerin habe keine eigene Entscheidungskompetenz zugestanden. Sie sei lediglich Angestellte des Einzelunternehmers N. gewesen. Allein wegen des persÃ¶nlichen VertrauensverhÃ¤ltnisses mit N. sei sie bereit gewesen, eine Gesellschaft zu grÃ¼nden. N. habe auch die Absicht gehabt, die GmbH allein zu grÃ¼nden und habe nur aufgrund der fÃ¤lschlicherweise erteilten Auskunft, dass dies nicht mÃ¶glich sei, mit der KlÃ¤gerin den Gesellschaftsvertrag geschlossen. Soweit die Bezeichnung "GmbH" auf verschiedenen BriefkÃ¶pfen gefÃ¼hrt worden sei, sei dies unbedeutend. Den BÃ¼rgern der ehemaligen DDR sei das Institut einer GmbH unbekannt gewesen. Man habe diese Bezeichnung Ã¼bernommen, ohne den Sinn zu verstehen. Unbeachtlich sei, dass bei der mit der Sparkasse vereinbarten Globalabtretung die Gesellschaft als "GmbH in GrÃ¼ndung" bezeichnet worden sei. Zu diesem Zeitpunkt sei die Eintragung der Gesellschaft bereits "ad acta" gelegt worden.

Die Beklagte hat vorgetragen, fÃ¼r die Wirksamkeit des Arbeitsvertrages mit der Beigeladenen zu 3. sei es nicht entscheidend, dass alle GrÃ¼ndungsgesellschafter unterzeichnet hÃ¤tten. Auch soweit der Mitgesellschafter N. seine Einzelfirma neben der GmbH weiterbetrieben haben sollte, spreche dies nicht gegen ein TÃ¤tigwerden der GmbH. Es widerspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, BriefkÃ¶pfe mit der Bezeichnung "GmbH" zu drucken und zu verwenden, ohne eine Eintragung zu planen, bzw. das Ziel einer nach auÃen gerichteten TÃ¤tigkeit zu verfolgen. Welche persÃ¶nlichen Motive zum Abschluss des Gesellschaftsvertrages gefÃ¼hrt hÃ¤tten, sei ohne Belang.

In der mÃ¼ndlichen Verhandlung hat das Sozialgericht den Mitgesellschafter N. und die Beigeladene zu 3. als Zeugen vernommen. Wegen des Inhalts und des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen (Bl. 187 ff. SG-Akte). Sodann hat das Sozialgericht mit Urteil auf mÃ¼ndliche Verhandlung am 18.09.1998 den angefochtenen Bescheid aufgehoben. Der Bescheid sei bereits wegen mangelnder personeller Bestimmtheit rechtswidrig. Ihm lasse sich nicht entnehmen, ob und in welcher HÃ¶he er sich auf BeitrÃ¤ge fÃ¼r die einzelnen Versicherungszweige und die aufgefÃ¼hrten Arbeitnehmer beziehe. Nach Â§ 28h Abs. 2 SGB IV seien aber gerade auf die einzelne Person des jeweiligen Arbeitnehmers bezogene Feststellungen der Versicherungspflicht, Beitragspflicht und BeitragshÃ¶he erforderlich. Aus der Ablieferung von Beitragsnachweisen kÃ¶nne nicht geschlossen werden, dass personenbezogene Feststellungen nicht erforderlich seien und die Krankenkasse die angegebenen Daten Ã¼bernehmen kÃ¶nne. Auch sei kein Fall der ZulÃ¤ssigkeit des

Beitragssummenbescheides gegeben. Der Beitragsnachweis stelle auÃerdem keinen Leistungsbescheid i.S.d. Â§ 28f Abs. 3 Satz 5 SGB IV dar. Zum einen sei die Forderung der Beklagten bereits nicht von den Beitragsnachweisen gedeckt. UnabhÃ¤ngig von der fehlenden Bestimmtheit sei der Anspruch der Krankenkasse fÃ¼r einen wesentlichen Teil des vom Bescheid erfassten Zeitraumes zweifelhaft, da sich spÃ¤testens im September 1991 ergeben habe, dass es nicht mehr zur geplanten Eintragung der GmbH kommen werde. Die Gesellschafter hÃ¤tten auch keinen vertraglichen Bindungswillen zur FortfÃ¼hrung der GmbH mehr gehabt.

Gegen das am 29.11.1998 zugestellte Urteil richtet sich die von der Beklagten am 07.12.1998 eingelegte Berufung.

Das SG habe die Â§Â§ 28a ff. SGB IV auÃer Acht gelassen. Nach Â§ 28f Abs. 1 SGB IV habe der Arbeitgeber fÃ¼r jeden BeschÃ¤ftigten, getrennt nach Kalenderjahren, Lohnunterlagen zu fÃ¼hren und bis zum Ablauf des auf die letzte PrÃ¼fung folgenden Kalenderjahres aufzubewahren. Nach Â§ 28f Abs. 3 Satz 5 SGB IV gelte der eingereichte Beitragsnachweis als Leistungsbescheid der Einzugsstelle. Eine auf einzelne Arbeitnehmer und Versicherungszweige bezogene Aufstellung sei nur erforderlich, wenn zwischen Arbeitnehmern, VersicherungstrÃ¤ger und Arbeitgeber Streit Ã¼ber die Versicherungspflicht, die Beitragspflicht oder die BeitragshÃ¶he bestehe oder nicht geforderte BeitrÃ¤ge gefordert werden sollten. Das SG habe nicht beachtet, dass die KlÃ¤gerin in vollem Umfang in den GeschÃ¤ftsbetrieb integriert gewesen sei. So habe sie jeweils die maschinell erstellten Beitragsnachweise unterschrieben. Erst die am 03.12.1992 erstellten Korrekturnachweise habe dann der Mitgesellschafter N. unterzeichnet. Es stehe mit hinreichender Sicherheit fest, dass der KlÃ¤gerin die Zahlungspflicht einschlieÃlich der BeitragshÃ¶he bekannt gewesen sei. Entgegen den AusfÃ¼hrungen des SG habe die KlÃ¤gerin gemeinsam mit N. die Gesellschaft betrieben. Die Gesellschaft habe durch ihre Bezeichnung als GmbH unter Auslassung des Zusatzes "i.G." in verschiedenen SchriftsÃ¤tzen den Eindruck erweckt, bereits im Handelsregister eingetragen zu sein. Sie habe nicht versehentlich am Rechtsverkehr teilgenommen. Da die GmbH nicht im Handelsregister eingetragen worden sei, bestehe eine uneingeschrÃ¤nkte Haftung i.S.d. Â§ 11 Abs. 1 GmbHG. Dabei seien die GrundsÃ¤tze des Â§ 128 HGB anzuwenden. Da sich die Beitragspflicht aus Â§22 SGB IV ergÃ¤be, sei die Entscheidung nicht vom rechtsgeschÃ¤ftlichen Handeln abhÃ¤ngig, sondern vom Vorliegen des gesetzlich beschriebenen Sachverhaltes. Daher sei eine Haftung der KlÃ¤gerin im vollen Umfang gegeben.

Die Beigeladene zu 2. schlieÃt sich den AusfÃ¼hrungen der Beklagten an.

Die Beklagte und die in der mÃ¼ndlichen Verhandlung nicht vertretene Beigeladene zu 2. beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 18.09.1998 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie hÃ¤lt die das angefochtene Urteil fÃ¼r zutreffend.

Die Beigeladene zu 1. und 3. haben keine AntrÃ¤ge gestellt. Sie waren in der mÃ¼ndlichen Verhandlung nicht anwesend und nicht vertreten.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten aus beiden RechtszÃ¼gen und auf die beigezogene Verwaltungsakte verwiesen, die Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung gewesen sind.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Der Senat konnte in Abwesenheit der ordnungsgemÃ¤Ã geladenen Beigeladenen zu 1. und zu 3. verhandeln und entscheiden (Â§ 153 Abs. 1, Â§ 110 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz [SGG]).

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulÃ¤ssig (Â§Â§ 143, 151 SGG) und begrÃ¼ndet. Das Sozialgericht hat den streitgegenstÃ¤ndlichen Bescheid vom 07.11.1995 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04.04.1996 zu Unrecht aufgehoben. Entgegen der Ansicht des Sozialgerichts ist dieser Bescheid weder unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der fehlenden personellen Bestimmtheit noch â worauf das Sozialgericht nicht unzweideutig eingegangen ist â des materiellen Rechts rechtswidrig.

Das Sozialgericht fÃ¼hrt aus, der Bescheid sei bereits wegen mangelnder personeller Bestimmtheit rechtswidrig, weil sich ihm nicht entnehmen lasse, ob und in welcher HÃ¶he er sich auf BeitrÃ¤ge fÃ¼r die einzelnen Versicherungszweige und die aufgefÃ¼hrten Arbeitnehmer beziehe. Nach Â§ 28h Abs. 2 SGB IV seien aber gerade auf die einzelne Person des jeweiligen Arbeitnehmers bezogene Feststellungen der Versicherungspflicht, Beitragspflicht und BeitragshÃ¶he erforderlich. Aus der Ablieferung von Beitragsnachweisen kÃ¶nne nicht geschlossen werden, dass personenbezogene Feststellungen nicht erforderlich seien und die Krankenkasse die angegebenen Daten Ã¼bernehmen kÃ¶nne. Auch sei kein Fall der ZulÃ¤ssigkeit des Beitragssummenbescheides gegeben. Der Beitragsnachweis stelle auÃerdem keinen Leistungsbescheid i.S.d. Â§ 28f Abs. 3 Satz 5 SGB IV dar. Mit diesen ErwÃ¤gungen ist die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu begrÃ¼nden.

Der angefochtene Bescheid ist inhaltlich hinreichend bestimmt und deshalb nicht wegen VerstoÃes gegen Â§ 33 Abs. 1 SGB X rechtswidrig.

Zwar mÃ¼ssen Beitragsbescheide, mit denen die Einzugsstelle gegenÃ¼ber dem Arbeitgeber Ã¼ber Versicherungspflicht, Beitragspflicht und BeitragshÃ¶he entscheidet, in Bezug auf die betroffenen Arbeitnehmer grundsÃ¤tzlich personenbezogen sein; allerdings sind solche, von den Einzugsstellen erteilte Bescheide regelmÃ¤Ãig nicht erforderlich, weil die Arbeitgeber ihre Arbeitnehmer nach MaÃgabe des Â§ 28a bis Â§ 28c SGB IV melden, getrennt davon die BeitrÃ¤ge

nachweisen (Â§ 28f Abs. 3 SGB IV) und sie an die Einzugsstellen abfÃ¼hren; nur bei Streit hat die Einzugsstelle insoweit einen "Beitragsbescheid" zu erteilen (vgl. Â§ 28h Abs. 2 SGB IV; zum Ganzen umfassend BSG, Urteil vom 08.12.1999 (Az. B 12 KR 18/99 R Umdruck S. 4 ff. m.w.N.).

Indessen hat die Beklagte hier keinen Beitragsbescheid erteilt. Der angefochtene Bescheid begrÃ¼ndet vielmehr die Haftung der KlÃ¤gerin. Insoweit hat die Beklagte ersichtlich nicht Ã¼ber die Beitragsschuld eines Arbeitgebers einschlieÃlich der Versicherungs- und Beitragspflicht von Arbeitnehmern entschieden. Nach der vom Senat seiner Entscheidung zu Grunde gelegten Rechtsprechung des BSG (vgl. erneut BSG, a.a.O., Umdruck S. 6 ff. m.w.N.) Ã¤ndert daran die Bezeichnung als "Beitragsbescheid" nichts. Im Bescheid vom 07.11.1995 hat die Beklagte die HÃ¶he gegen die GmbH i.G. bestehenden Beitragsforderungen einschlieÃlich der Nebenforderungen angegeben. Zugleich hat sie mitgeteilt, dass sich diese auf die Mitglieder P. (Beigeladene zu 3.) und den zwischenzeitlich verstorbenen B. als Arbeitnehmer der GmbH i.G. in den ZeitrÃ¤umen vom 01.08.1991 bis 31.01.1992 bezieht. Im Widerspruchsbescheid vom 04.04.1996 bezieht sich die Beklagte ausdrÃ¼cklich auf die ihr zugegangenen Beitragsnachweise. UnschÃ¤dlich ist, dass die vom Mitgesellschafter N. handschriftlich erstellten Beitragsnachweise den Hinweis auf die GmbH nicht enthalten. SÃ¤mtliche, auch die von der KlÃ¤gerin unterzeichneten Beitragsnachweise, sind unter der an die Bausanierung Sachsen GmbH vergebene Betriebsnummer ausgestellt. Dies reicht fÃ¼r die nach der genannten hÃ¶chstrichterlichen Rechtsprechung an die Bestimmtheit von Haftungsbescheiden zu richtenden Anforderungen zweifelsfrei aus.

Die KlÃ¤gerin legt in ihrem angefochtenen Bescheid mit Recht eine Beitragsforderung gegen den Arbeitgeber zu Grunde. Ãber die HÃ¶he der Beitrags- und der Nebenforderungen besteht weder Streit noch sind insoweit Bedenken ersichtlich. Arbeitgeber ist zweifelsfrei die von der KlÃ¤gerin mit N. gegrÃ¼ndete, jedoch nicht zur Eintragung gekommene "Bausanierung Sachsen GmbH" i.G â¦ Ausschlaggebend ist fÃ¼r den Senat die Bezeichnung der genannten Firma in den von der KlÃ¤gerin maschinenschriftlich erstellten Beitragsnachweisen und daneben die auf sÃ¤mtlichen â auch den von N. handschriftlich ausgestellten â Beitragsnachweisen vermerkte, der GrÃ¼ndungs-GmbH erteilte Betriebsnummer 05154416. Deshalb folgt der Senat der Einlassung der KlÃ¤gerin nicht, die insoweit vortrÃ¤gt, die Beitragsnachweise hÃ¤tten sich nicht auf die Gesellschaft, sondern auf das Einzelunternehmen des N. bezogen. Ohne Belang ist die Bekundung des Zeugen N. vor dem Sozialgericht, der zu Folge die Betriebsnummer 05154416 sei nur aus dem Grunde verwendet worden, damit die Einzugsstelle von der beabsichtigten GrÃ¼ndung der GmbH Kenntnis erlangen solle. Das Sozialgericht berÃ¼cksichtigt nicht und setzt sich nicht mit der ErwÃ¤gung auseinander, dass nach der Bekundung des Zeugen N. die Beitragsnachweise bewusst und gewollt unter Bezeichnung der GmbH und der dieser erteilten Betriebsnummer ausgestellt worden sind.

Kein Zweifel besteht fÃ¼r den Senat auch daran, dass die dem Haftungsbescheid zu Grunde liegenden ArbeitsvertrÃ¤ge solche sind, die gerade die von der KlÃ¤gerin mit N. errichtete Firma "Bau Sanierung Sachsen GmbH" als Arbeitgeber

verpflichteten. Die Beigeladene zu 3. und B. waren, dies belegen die von der KlÃ¤gerin und von N. vorgenommenen Eintragungen in den Beitragsnachweisen, bei der GmbH i.G. beschÃ¤ftigte Arbeitnehmer. Der am 11.03.1991 mit der Arbeitnehmerin P. (Beigeladene zu 3.) geschlossene Arbeitsvertrag weist Ã¼berdies unzweideutig die "Bau Sanierung Sachsen GmbH" als Arbeitgeber aus.

Die Beklagte hat die KlÃ¤gerin im streitgegenstÃ¤ndlichen Haftungsbescheid mit Recht in voller HÃ¶he, auch in Bezug auf die Nebenforderungen, in Anspruch genommen.

Die Haftung der KlÃ¤gerin richtet sich nach den allgemeinen GrundsÃ¤tzen des bÃ¼rgerlichen Rechts. Nach der Rechtsprechung des BGH haften als Gesellschafter einer Vor-GmbH diejenigen, die als Einzelperson oder in Gemeinschaft mit anderen GeschÃ¤fte betreiben, fÃ¼r die daraus entstehenden Verpflichtungen unbeschrÃ¤nkt. Die GmbH besteht nach Â§ 11 Abs. 1 GmbHG als solche vor ihrer Eintragung nicht. Die in Â§ 13 Abs. 2 GmbHG normierte HaftungsbeschrÃ¤nkung gilt vor der Eintragung nicht (vgl. zum Ganzen BGHZ 134, 133 [335 f.]). Ausweislich der hÃ¶chstrichterlichen Rechtsprechung besteht eine einheitliche GrÃ¼nderhaftung in Form einer bis zur Eintragung der Gesellschaft andauernden Verlustdeckungshaftung und einer an die Eintragung geknÃ¼pften Vorbelastungs-(unterbilanz-)haftung. Dieser Rechtsprechung des BGH (vgl. BGHZ 134, 333) haben sich das BAG (BAGE 85, 94 und 86, 38), der BFH (BFHE 185, 356) und das BSG (Urt. vom 08.12.1999 [B 12 KR 10/98 R und B 12 KR 18/99 R]) angeschlossen.

Zwar findet nach der genannten Ã¼bereinstimmenden Rechtsprechung der obersten Bundesgerichte im Regelfall eine unbeschrÃ¤nkte, aber nur anteilige Innenhaftung der GmbH-GrÃ¼ndungsgesellschafter statt, wie sie der nach Eintragung der GmbH allgemein anerkannten Vorbelastungshaftung entspricht. Nach dem vom BGH entwickelten gesellschaftsrechtlichen Haftungskonzept (vgl. BGHZ 134, 333 [339]), dem sich BAG, BFH und BSG angeschlossen haben (vgl. BAGE 85, 94 [99]; 86, 38 [41]; BFHE 185 356 [360]; BSG, Urt. vom 08.12.1999 [Az. B 12 KR 18/99 R] m.w.N.), haften die Gesellschafter der Vor-GmbH grundsÃ¤tzlich nur im InnenverhÃ¤ltnis zur Gesellschaft entsprechend ihrem Gesellschaftsanteil, aber der HÃ¶he nach unbeschrÃ¤nkt. Diese Innenhaftung wandelt sich, insbesondere bei VermÃ¶genslosigkeit der Gesellschaft, in eine anteilige unbeschrÃ¤nkte AuÃenhaftung. Die Gesellschafter haften schlieÃlich unbeschrÃ¤nkt als Gesamtschuldner, wenn sich die Vor-GmbH als unechte Vorgesellschaft erweist; dies ist der Fall, wenn die Eintragung von vornherein nicht ernstlich beabsichtigt war oder die Eintragung spÃ¤ter aufgegeben worden ist, die GeschÃ¤fte aber gleichwohl weiter betrieben worden sind. EntschlieÃen sich mithin die Gesellschafter nach Errichtung der Gesellschaft zwar zur Aufgabe der GrÃ¼ndung der GmbH, setzen sie jedoch ihre TÃ¤tigkeit fort, so fÃ¼hrt dies ipso jure und ungeachtet eines entgegen stehenden Willens der Gesellschafter zur "Umwandlung" der Vorgesellschaft in eine BGB-Gesellschaft oder, falls die einschlÃ¤gigen Voraussetzungen des Handelsrechts vorliegen, in eine OHG. Firmieren die Gesellschafter weiterhin mit dem Firmen- oder GeschÃ¤ftsbezeichnungszusatz "GmbH" oder "GmbH i.G.", Ã¤ndert dies nichts an

der rechtlichen Qualifizierung ihres Zusammenschlusses als BGB-Gesellschaft oder als OHG (vgl. MÃ¼nchHdb. GesR III-Gummert, Â§ 16 Rdnr. 17 m.w.N.).

Gemessen daran haftet die KlÃ¤gerin fÃ¼r die hier streitigen Verbindlichkeiten in entsprechender Anwendung des Â§ 128 HGB unmittelbar und in voller HÃ¶he. Die von ihr mit N. gegrÃ¼ndete "Bau Sanierung Sachsen GmbH" stellt eine "unechte" Vorgesellschaft dar. Deren Gesellschafter Vorgesellschaft kÃ¶nnen in entsprechender Anwendung des Â§ 128 HGB unmittelbar in Anspruch genommen werden, wenn sie den GeschÃ¤ftsbetrieb in der bisherigen Weise fortsetzen, obwohl die Eintragung der zu grÃ¼ndenden GmbH ernsthaft nicht mehr in Frage kommt (vgl. BGHZ 70, 132 [136]; 80, 129 [142, 143]; ferner BGHZ 134, 333 [339]; Ã¼bereinstimmend BAGE 86, 38 [41] = AP Nr. 11 zu Â§ 11 GmbHG; BFH, Urt. vom 07.04.1998 [Az. VII R 82/97]; BSG, Urt. vom 08.12.1999 [Az. B 12 KR 10/98 R]), und zwar auch fÃ¼r diejenigen Verbindlichkeiten, die vor der "Umwandlung" der Vor-GmbH in eine "unechte" Vorgesellschaft begrÃ¼ndet worden sind (vgl. BAGE 86, 38 [42]); MÃ¼nchHdb. GesR III-Gummert, Â§ 16 Rdnr. 66 m.w.N.).

Die von der KlÃ¤gerin mit N. betriebene "Bau Sanierung Sachsen GmbH" geht auf den Abschluss des notariell beurkundeten GrÃ¼ndungsvertrages vom 11.03.1991 zurÃ¼ck, ausweislich dessen die KlÃ¤gerin nebst N. Gesellschafterin der Bausanierung Sachsen GmbH i.G. geworden ist. Mit dem Zustandekommen des notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrages war die Gesellschaft, nach ihrer GrÃ¼ndung zunÃ¤chst als Vor-GmbH, errichtet. Der Gesellschaftsvertrag ist durch notarielle Urkunde unter Anwendung des Â§ 2 GmbHG formgÃ¼ltig geschlossen und von beiden Gesellschaftern unterzeichnet. Das Zustandekommen der "Bau Sanierung Sachsen GmbH" war von den Gesellschaftern und damit gerade auch der KlÃ¤gerin gewollt. Ohne Belang ist, dass die KlÃ¤gerin, wie sie selbst vortrÃ¤gt, mit dem Hinweis, es bedÃ¼rfe zu einer GmbH-GrÃ¼ndung der Teilnahme von zwei GrÃ¼ndungsgesellschaftern, allein wegen einer fehlerhaften Beratung als Gesellschafterin eingeschrieben wurde. Weil die KlÃ¤gerin bei Abschluss des Gesellschaftsvertrages im eigenen Namen gehandelt hat und im Gesellschaftsvertrag Verpflichtungen eingegangen ist, treffen sie auch gesellschaftsrechtlich die Pflichten als GrÃ¼ndungsgesellschafterin (vgl. BFHE 185, 356 [358] m.w.N.).

Die KlÃ¤gerin verkennt, dass die "Bau Sanierung Sachsen GmbH" als GmbH auf dem Markt tÃ¤tig geworden ist. Dies ist nach Ãberzeugung des Senats nachgewiesen. Im mit der Arbeitnehmerin P. am 11.03.1991 geschlossenen Arbeitsvertrag firmiert sie mit dem Zusatz "GmbH". Zugleich ist auf den von ihr im GeschÃ¤ftsverkehr eingesetzten Briefformularen die Bezeichnung "Bausanierung Sachsen GmbH" verwendet, so etwa in dem an den Baumarkt Heidenau gerichteten Schreiben vom 06.06.1991. Hierin und in den geschÃ¤ftlichen Unterlagen (z.B. Protokoll vom 10.12.1991) wurde im Briefkopf das Firmenzeichen der geplanten Gesellschaft mit dem Zusatz "GmbH" verwendet. Im Rahmen der Globalabtretung gegenÃ¼ber der Kreissparkasse Dresden vom 27.06.1991 trat die Gesellschaft ebenfalls unter der Bezeichnung "Bausanierung Sachsen GmbH i.G." im Rechtsverkehr auf. Diese "Abtretung von AuÃenstÃ¤nden (Globalabtretung)" fÃ¼hrt im Ãbrigen die "Bau Sanierung Sachsen GmbH i.G." neben N. als Zedent

auf. Entgegen der Meinung der KlÃ¤gerin liegt darin nicht eine lediglich passive Heranziehung der Gesellschaft als Schuldnerin, sondern vielmehr ein rechtsgeschÃ¤ftliches Handeln der Vor-GmbH selbst.

Die Vor-GmbH nahm ihre TÃ¤tigkeit gerade auch mit EinverstÃ¤ndnis mit der KlÃ¤gerin auf. Die KlÃ¤gerin selbst hat das an den Baumarkt Heidenau gerichtete Schreiben vom 06.06.1991, das den Briefkopf der geplanten GmbH enthÃ¤lt, unterzeichnet. Die KlÃ¤gerin hatte Kenntnis vom Handeln der Gesellschaft unter dem "Firmenlogo" der geplanten GmbH. Es geht zu ihren Lasten, wenn sie sich, ihren Angaben zu Folge, Ã¼ber die damit einher gehenden rechtlichen Folgen keine Gedanken gemacht haben sollte. Zu Unrecht beruft sich die KlÃ¤gerin darauf, dass die Gesellschaft angeblich irrtÃ¼mlich unter der Bezeichnung GmbH firmiert habe. Durch das Auftreten der GmbH im Rechtsverkehr haben ihre Gesellschafter den Rechtsschein der Existenz der GmbH gesetzt. Diesen Rechtsschein muss sich die KlÃ¤gerin als Mitgesellschafterin der Vor-GmbH gegenÃ¼ber dem redlichen Dritten aus GrÃ¼nden der Sicherheit des Rechtsverkehrs zurechnen lassen. Abgesehen davon, dass der Notar die KlÃ¤gerin im Rahmen der GesellschaftsgrÃ¼ndung auf die Haftungsfolgen hingewiesen hat, fÃ¼hrt der Irrtum Ã¼ber Bedeutung und Folgen des Handelns im Namen der GmbH weder zur Unwirksamkeit rechtsgeschÃ¤ftlichen Handelns noch zum Haftungsausschluss.

Zur Registereintragung der Firma "Bau Sanierung Sachsen GmbH" kam es indessen zu keinem Zeitpunkt. Die "Bau Sanierung Sachsen GmbH" hat vielmehr mit EinverstÃ¤ndnis und Zutun der KlÃ¤gerin die GeschÃ¤fte aufgenommen, ohne dass es zur Eintragung gekommen ist. Allein dies â□□ die gesellschaftsrechtliche Stellung der KlÃ¤gerin als Mitgesellschafterin der "Bau Sanierung Sachsen GmbH" â□□ ist fÃ¼r ihre persÃ¶nliche Haftung aus Â§ 128 HGB maÃ□geblich. Ohne Belang ist, dass sie, wie von ihr vorgetragen, weder im Rahmen der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrung noch als Prokuristin noch in sonstiger Weise im Namen der Gesellschaft tÃ¤tig geworden ist.

Die Gesellschafter haben die Eintragung der GmbH nach der gesellschaftsvertraglichen BegrÃ¼ndung aufgegeben und deren GeschÃ¤fte gleichwohl weiter betrieben. Nach den Angaben des Zeugen N., dessen Bekundung vor dem Sozialgericht der Senat fÃ¼r glaubhaft hÃ¤lt, haben die Gesellschafter die Eintragung der Firma als GmbH Anfang 1991 beantragt. Der Zeuge N. hat bekundet, er habe "etwa im Juli/August 1991" einen Zwischenbescheid erhalten, in welchem ihm mitgeteilt worden sei, dass wegen der Verwendung des Namenszusatzes "Sachsen" die Eintragung "so nicht" erfolgen dÃ¼rfe. Der Zeuge hat ebenfalls unzweideutig bekundet, "im September" 1991 sei ihm klar gewesen, dass es nicht mehr zur Eintragung kommen werde. Versuche, das Eintragungshindernis der gewÃ¤hlten Ã¼berregionalen Bezeichnung "Sachsen"" zu beseitigen, wurden nach Angabe des Zeugen N. ab September 1991 nicht mehr unternommen. Die Aussage des Zeugen N deckt sich mit dem Vortrag der KlÃ¤gerin insoweit vollinhaltlich. Die KlÃ¤gerin hat im Termin vor dem Sozialgericht selbst erklÃ¤rt: "Nachdem mitgeteilt worden war, dass die GmbH so nicht eingetragen werden kann, war mir klar, dass es nie zur Eintragung kommen werde". Bereits in der KlagebegrÃ¼ndung hat sie ausgefÃ¼hrt, dass zum Zeitpunkt der mit der Sparkasse vereinbarten Globalabtretung die Eintragung "ad acta" gelegt worden war.

Gleichwohl haben die Gesellschafter die GmbH, teils mit dem GrÃ¼ndungszusatz, Ã¼ber diesen Zeitpunkt hinaus betrieben. Dies ergibt sich zum einen aus dem Protokoll zur Sondervereinbarung Ã¼ber die Lohnzahlung fÃ¼r die Mitarbeiter des Baumarktes Heidenau vom 10.12.1991, das ausdrÃ¼cklich unter dem Briefkopf der GmbH gefertigt worden ist. Auch das in der mÃ¼ndlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht verlesene SchriftstÃ¼ck der Karin K., die zunÃ¤chst als Sachbearbeiterin, spÃ¤ter als Leiterin des Personalwesens bei der Gesellschaft beschÃ¤ftigt war, wird deutlich, dass die Gesellschaft ihren Arbeitnehmern keine Mitteilung hinsichtlich der Aufgabe der Eintragungsersuchens gegeben hat. Gleichwohl hat die mithin "unechte" Vorgesellschaft die Arbeitnehmer weiter beschÃ¤ftigt, ohne die nach Angaben des Zeugen N. beabsichtigte "Ãberleitung in ein Einzelunternehmen" kundzutun. Nicht zuletzt belegen die der Beklagten vorgelegten Beitragsnachweise, welche unter anderem die KlÃ¤gerin selbst im Zeitraum ab 12.09.1991 bis 13.12.1991 unterzeichnet hat und die ebenfalls mit dem Zusatz "GmbH" firmieren, dass die mithin als unechte Vorgesellschaft anzusehende Gesellschaft nach Aufgabe des Eintragungswillens fortgefÃ¼hrt worden ist.

Aus den genannten GrÃ¼nden ist die KlÃ¤gerin entgegen der Ansicht des Sozialgerichts der Beklagten in entsprechender Anwendung des Â§ 128 HGB in vollem Umfang verpflichtet. Der Anspruch der Beklagten auf die offen stehenden GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge beruht auf Â§ 28h Abs. 1 SGB IV. Der SÃ¤umniszuschlag findet seine Grundlage in Â§ 24 Abs. 1 SGB IV, die Verwaltungskosten in Â§ 19 Abs. 1, Â§Â§ 3 und 5 VwVG, Â§ 66 Abs. 1 Satz 1 SGB X). Weder ist die HÃ¶he der AnsprÃ¼che streitig noch bestehen insoweit rechnerische Zweifel.

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 Abs. 1 SGG.

GrÃ¼nde fÃ¼r die Zulassung der Revision liegen nicht vor (Â§ 160 Abs. 2 SGG).

Erstellt am: 10.09.2003

Zuletzt verändert am: 23.12.2024