

L 3 R 359/15

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Magdeburg (SAN)
Aktenzeichen
S 12 R 624/11
Datum
17.04.2015
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 3 R 359/15
Datum
29.06.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufungen werden zurückgewiesen.

Kosten sind in beiden Rechtszügen für sämtliche Beteiligte nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Rechtsstreit betrifft die Frage, ob der Kläger zu 1. im Zeitraum vom 1. März 2010 bis zum 15. Juni 2011 im Rahmen seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Klägerin zu 2. versicherungspflichtig beschäftigt war.

Am 23. Februar 2010 errichteten der - am ... 1987 geborene - Kläger zu 1., der den Beruf des Fleischers erlernt hat, sowie S. R. S. (geboren am ... 1964, im Folgenden: S.) durch notariellen Gesellschaftsvertrag die Klägerin zu 2. Von dem Stammkapital der Klägerin zu 2. in Höhe von 25.000,00 EUR übernahmen der Kläger zu 1. einen Geschäftsanteil in Höhe von 12.250,00 EUR und S. in Höhe von 12.750,00 EUR. Als Geschäftsführer wurden der Kläger zu 1. sowie S. bestellt. Jeder von ihnen war einzelvertretungsberechtigt. Ausweislich der Anlage zum Gesellschaftsvertrag war Gegenstand des Unternehmens die Reinigung, Montage und Sanierung von Garagensystemen sowie der Austausch und die Beschichtung von Bodenprofilen. Ausweislich § 6 Nr. 5 Satz 3 dieser Anlage wurden Gesellschafterbeschlüsse, soweit Gesetz oder Gesellschaftsvertrag keine andere Mehrheit vorsahen, mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, wobei je 1,00 EUR eines Geschäftsanteils eine Stimme gewährte. Außerdem schlossen der Kläger zu 1. und die Klägerin zu 2. einen Geschäftsführer-Anstellungsvertrag. Danach begann die Tätigkeit des Klägers zu 1. als Geschäftsführer am 1. März 2010. Die Eintragung in das Handelsregister erfolgte am 18. Mai 2010 (HRB 11391).

Im Rahmen der Prüfung des versicherungsrechtlichen Status des Klägers zu 1. füllte dieser unter dem 28. März 2010 einen Fragebogen der Beklagten aus. Danach habe seine tatsächliche durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit 50 Stunden betragen. Er habe seine Tätigkeit in der Gesellschaft frei bestimmen und gestalten können. Er habe eine monatlich gleichbleibende Vergütung als Gegenleistung für die geleistete Arbeit in Höhe von 1.700,00 EUR erhalten. Darüber hinaus habe er erfolgsabhängige Bezüge in Gestalt von Gewinnausschüttungen erhalten sollen. Er habe nicht als einziger Geschäftsführer bzw. Gesellschafter über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse verfügt. Seine Tätigkeit sei aufgrund von familienhaften Rücksichtnahmen durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum anderen Gesellschafter geprägt.

Mit zwei im Wesentlichen gleichlautenden Bescheiden vom 20. September 2010 - adressiert an den Kläger zu 1. sowie an die Klägerin zu 2. - stellte die Beklagte fest, dass die Tätigkeit des Klägers zu 1. als Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Klägerin zu 2. im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde. In diesem Beschäftigungsverhältnis bestehe Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Zur Begründung führte sie aus, nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der Tätigkeit relevanten Tatsachen überwögen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Aufgrund des Kapitaleinsatzes von 49 Prozent des Gesamtkapitals und des daraus resultierenden Stimmrechtsanteils sei es dem Kläger zu 1. nicht möglich, die Geschicke der Klägerin zu 2. maßgeblich zu beeinflussen. Weiterhin könne er aufgrund fehlender Vetorechte bzw. Sperrminoritäten keine Entscheidungen verhindern. Angesichts der Zahlung fester Bezüge trage der Kläger zu 1. kein Unternehmerrisiko. Hinsichtlich der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Ausübung der Tätigkeit sei er weitgehend frei. Trotzdem bleibe die Arbeitsleistung fremdbestimmt, da sie sich in eine vorgegebene Ordnung der Klägerin zu 2. eingliedere. Die Weisungsgebundenheit verfeinere sich, wie bei Diensten höherer Art üblich, zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess.

Gegen die Bescheide vom 20. September 2010 legten die Klägerin zu 2. am 8. Oktober 2010 und der Kläger zu 1. am 5. November 2010 Widerspruch ein. Die Klägerin zu 2. führte zur Begründung aus, der Kläger zu 1. übe die Tätigkeit an ihrem Sitz in H. tatsächlich in völlig eigener Verantwortung aus. Der weitere Geschäftsführer S. sei in einer eigenständigen Gesellschaft Geschäftsführer und verrichte seine Tätigkeit im Wesentlichen in J. in der Nähe von M. Er unterstütze den Kläger zu 1. gelegentlich in schwierigen Fällen. Die rechtlichen Verhältnisse seien für die Startphase gedacht. Das Gehalt in Höhe von 1.700,00 EUR entspreche den wirtschaftlichen Verhältnissen der Gründungsphase und nicht dem tatsächlichen Arbeitsaufwand und dem persönlichen Einsatz des Klägers zu 1. als Geschäftsführer. Tatsächlich sei es ausschließlich vom Einsatz des Klägers zu 1. abhängig, ob sie, die Klägerin zu 2., weitere Aufträge erhalte. Insofern trage der Kläger zu 1. ein unmittelbares Risiko wie ein Unternehmer. Hinsichtlich der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Ausübung der Tätigkeit sei der Kläger zu 1. nicht bloß weitgehend, sondern vollständig eigenverantwortlich. Seine Arbeitsleistung sei nicht fremdbestimmt. Er habe keinerlei Weisungen zu beachten. Der Kläger zu 1. führte in seinem Widerspruch aus, er sei vom Verbot des Selbstkontrahierens befreit. Ihm würden tatsächlich keine Weisungen erteilt. Gemäß § 2 Abs. 3 des Anstellungsvertrages sei er befugt, sämtliche den Geschäftsbetrieb betreffenden Investitionen ohne Beschränkung und/oder vorherige Absprache zu tätigen. Darüber hinaus sei er zur alleinigen Vertretung der Klägerin zu 2. berechtigt. Die Bestellung weiterer Geschäftsführer bedürfe seiner Zustimmung (§ 1 Abs. 3 des Anstellungsvertrages). Hierdurch verfüge er über eine Art Sperrminorität, da er die weitere Bestellung von Geschäftsführern verhindern könne. Er sei darüber hinaus mit dem weiteren Gesellschafter S. verwandt. Dieser sei nämlich sein Großonkel. Die Geschäftsführertätigkeit sei durch familiäre Rücksichtnahme und ein gleichberechtigtes Nebeneinander gekennzeichnet, wobei sich S. bei der Geschäftsführung vollkommen zurückhalte. Allenfalls in schwierigen Fällen berate er ihn, den Kläger zu 1., unterstützend. Auch aufgrund der familiären Bindungen zwischen den Gesellschaftern könne er die Geschicke der Klägerin zu 2. maßgeblich beeinflussen. Seine Tätigkeit sei gerade nicht fremdbestimmt. Sein Einkommen werde maßgeblich durch den Gewinn der Klägerin zu 2. beeinflusst. Dieser hänge ausschließlich von seinem Einsatz ab. Da der Gewinn zu Beginn der Geschäftstätigkeit typischerweise gering ausfalle, sei im Anstellungsvertrag ein relativ geringes Gehalt festgelegt worden. Im Übrigen verweise er auf die Ausführungen der Klägerin zu 2. in ihrem Widerspruch.

Mit zwei im Wesentlichen gleichlautenden Widerspruchsbescheiden vom 19. April 2011 wies die Beklagte die Widersprüche des Klägers zu 1. sowie der Klägerin zu 2. gegen die Bescheide vom 20. September 2010 jeweils als unbegründet zurück. Der Kläger zu 1. habe keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Klägerin zu 2., da er nicht über mindestens 50 Prozent des Stammkapitals verfüge. Er besitze somit keine Sperrminorität, um unliebsame Entscheidungen der anderen Gesellschafter abzuwehren. Er könne zwar Einfluss auf die Firmenpolitik nehmen, aber seine Abberufung/Kündigung sei zu jeder Zeit möglich. Er besitze keine Sonderrechte, die es ihm ermöglichen, Gesellschaftsbeschlüsse herbeizuführen oder zu verhindern. Seine Arbeitsleistung bleibe fremdbestimmt, da sie sich in eine vorgegebene Ordnung des Betriebes eingliedere. Des Weiteren spreche für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung, dass ein Anstellungsvertrag geschlossen worden sei. Dort seien Mitwirkungspflichten, Befugnisse und Ansprüche auf bezahlten Erholungsurlaub sowie Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall und ein Dienstfahrzeug vereinbart, was typisch für Anstellungsverträge mit abhängig Beschäftigten sei. Die verwandtschaftliche Beziehung zu einem Großonkel als Mehrheitsgesellschafter sei nicht zur Anwendung der Regelungen zur Familien-GmbH geeignet.

Gegen die zurückweisenden Widerspruchsbescheide haben sowohl der Kläger zu 1. als auch die Klägerin zu 2. jeweils am 19. Mai 2011 Klage beim Sozialgericht Magdeburg erhoben. Das Sozialgericht hat die Klageverfahren mit Beschluss vom 5. November 2013 verbunden. Die Kläger haben zur Klagebegründung vorgetragen, bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer bestehe eine tatsächliche Vermutung dafür, dass eine Selbstständigkeit gegeben sei. Der Kläger zu 1. übe auch einen bestimmenden Einfluss auf die Geschicke der Klägerin zu 2. aus. Zwischen den Gesellschaftern habe nämlich auch in der streitbefangenen Zeit die faktische Regelung vorgeherrscht, dass sie gleichberechtigte Gesellschafter seien sollen. Das Anstellungsverhältnis des Klägers zu 1. sei dementsprechend frei von Weisungen gewesen. Für den Streitfall hätten der Kläger zu 1. und der Mitgesellschafter S. im Anschluss an den Notar-Termin am 23. Februar 2010 vereinbart, alle Beschlüsse nach ihrer Satzung nur einstimmig zu fassen. Aufgrund dieser Vereinbarung habe der Kläger zu 1. die Rechtsmacht, ihm nicht genehme Weisungen abzuwenden. Ein GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer Minderheitsbeteiligung, dem vertraglich ein Veto-Recht eingeräumt werde, das eine Stimmbindungsvereinbarung beinhalte, verfüge über die Rechtsmacht eines Gesellschafter mit Sperrminorität. Denn er könne aufgrund der durch die Stimmbindungsvereinbarung verliehenen Rechtsmacht ihm nicht genehme Beschlüsse und Weisungen abwehren und somit die Geschicke der Gesellschaft maßgeblich beeinflussen. In der mündlichen Verhandlung beim Sozialgericht Magdeburg am 17. April 2015 hat der Kläger zu 1. eine notarielle Bescheinigung vom 16. Juni 2011 überreicht, wonach er, der Kläger zu 1., ab diesem Datum die Hälfte der Stammeinlage der Klägerin zu 2. hält. Daraufhin hat die Beklagte die Feststellung der Versicherungspflicht in den Bescheiden von 20. September 2010 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 19. April 2011 auf den Zeitraum vom 1. März 2010 bis zum 15. Juni 2011 begrenzt.

Mit Urteil vom 17. April 2015 hat das Sozialgericht "die Klage" abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Geschäftsführervertrag des Klägers zu 1. trage seinem Inhalt nach arbeitsvertragliche Züge. Er könne ein monatliches Grundgehalt beanspruchen. Darüber hinaus sei der Jahresurlaub geregelt. Dem stehe auch nicht entgegen, dass der Kläger zu 1. seinen überwiegenden Urlaubsanspruch bisher nicht beantragt habe. Der Anspruch auf Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall sei geregelt. Auch dass der Kläger zu 1. an bestimmte Arbeitszeiten nicht gebunden sei, stelle die rechtliche Einordnung zugunsten eines Beschäftigungsverhältnisses nicht in Frage. Diese gelockerte Weisungsdichte sei bei Personen, die Dienste höherer Art ausübten, in der Lebenswirklichkeit keineswegs unüblich. Laut Gesellschaftsvertrag hätten sämtliche Gesellschafterbeschlüsse mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst werden müssen. Der Kläger zu 1. habe bis zum 15. Juni 2011 über Anteile von unter 50 Prozent des Stammkapitals verfügt. Er habe damit keine Sperrminorität besessen. Diese Sperrminorität habe vielmehr der Mitgesellschafter gehabt. Erstmals mit der Klagebegründung im Jahr 2014 sei vorgetragen worden, dass die Gesellschafter untereinander, wie es in der Rechtsprechung teilweise anerkannt werde, eine sogenannte Stimmbindungsvereinbarung abgeschlossen hätten. Vorliegend sei das Stammkapital lediglich auf zwei Gesellschafter aufgeteilt. Wenn die Beteiligten es von Anfang an gewollt hätten, dass der Kläger zu 1. ebenso den maßgeblichen Einfluss habe wie der Mitgesellschafter, dann hätte dies auch gleich im notariellen Vertrag geregelt werden können bzw. müssen. Diese tatsächliche Regelung sei aber erst am 16. Juni 2011 getroffen worden. Auch die Vernehmung des Klägers zu 1. im Termin zur mündlichen Verhandlung spreche für eine abhängige Beschäftigung. Das Gericht habe nachgefragt, warum die prozentuale Aufteilung des Stammkapitals in Höhe von 51 und 49 Prozent erfolgt sei. Dazu habe der Kläger zu 1. erklärt, vielleicht habe es daran gelegen, dass er damals erst 21 Jahre gewesen sei. Das Geschäftsmodell der Klägerin zu 2. sei bereits vorher durch den Mitgesellschafter mehrere Jahre in den südlichen Bundesländern praktiziert worden. Der Kläger zu 1. habe sich in die Unternehmensführung zunächst einfinden müssen. Deshalb sei es zwischen den Gesellschaftern sicherlich zunächst gewollt gewesen, das Stammkapital in Höhe von 51 und 49 Prozent aufzuteilen. Das Sozialgericht hat weiter ausgeführt, der Kläger zu 1. habe auch kein besonderes Know-how gehabt. Von diesem besonderen Know-how könne man allenfalls beim Mitgesellschafter

S. ausgehen. Allein dieser habe zunächst die individuellen Branchenkenntnisse gehabt. Der Kläger zu 1. sei aus einem anderen Bereich gekommen.

Gegen das ihnen am 8. Juli 2015 zugestellte Urteil haben die Kläger am 5. August 2015 Berufung beim Landessozialgericht Sachsen-Anhalt eingelegt. Ergänzend haben sie vorgetragen, das Sozialgericht habe die tatsächlichen Verhältnisse nicht hinreichend berücksichtigt. Insbesondere habe es die Bedeutung der Stimmrechtsvereinbarung verkannt. Eine solche sei abweichend von der Kapitalvereinbarung zulässig. Sie sei im Gesellschaftsrecht verankert und beachtlich. Sie sei bindend und schaffe keine bloßen "Schön-Wetter-Kompetenzen". Der Kläger zu 1. sei damit in der Lage gewesen, ihm nicht genehme Weisungen abzuwenden. Im Übrigen habe der Kläger zu 1. in der mündlichen Verhandlung beim Sozialgericht gerade ausgeführt, den Grund für die ursprüngliche Kapitalverteilung nicht mehr genau zu wissen. Schließlich trage der Anstellungsvertrag keine "arbeitsvertraglichen Züge". Vielmehr widerspreche es arbeitsrechtlichen Grundsätzen, dass nicht genommener Urlaub im bestehenden Vertragsverhältnis grundsätzlich abzugelten sei. Gleichzeitig habe sich der Kläger zu 1. im Termin zur mündlichen Verhandlung gerade zu der tatsächlichen Handhabung geäußert und mitgeteilt, keinen Urlaub genommen zu haben. Wesentlich für den Arbeitnehmerbegriff sei die Eingebundenheit in den Betrieb nach Art, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit. Insoweit sei der Kläger zu 1. gemäß § 2 Abs. 3 des Anstellungsvertrages gänzlich frei gewesen.

Der Kläger zu 1. beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 17. April 2015 sowie den Bescheid der Beklagten vom 20. September 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. April 2011 aufzuheben und festzustellen, dass er in der Zeit vom 1. März 2010 bis zum 15. Juni 2011 in seiner Tätigkeit für die Klägerin zu 2. nicht aufgrund einer abhängigen Beschäftigung sozialversicherungspflichtig war.

Die Klägerin zu 2. beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 17. April 2015 sowie den Bescheid der Beklagten vom 20. September 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. April 2011 aufzuheben und festzustellen, dass der Kläger zu 1. in der Zeit vom 1. März 2010 bis zum 15. Juni 2011 in seiner Tätigkeit für sie nicht aufgrund einer abhängigen Beschäftigung sozialversicherungspflichtig war.

Die Beklagte beantragt,

die Berufungen zurückzuweisen.

Sie bezieht sich zur Begründung auf das aus ihrer Sicht zutreffende Urteil des Sozialgerichts. Ergänzend betont sie, dass die seitens der Gesellschafterversammlung bestehende Rechtsmacht zur - auch gegen den Kläger zu 1. gerichteten - Beschlussfassung Teil der tatsächlichen Verhältnisse und als schwerwiegendes Indiz für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung zu werten sei. Dem Kläger zu 1. sei im Gesellschaftsvertrag keine Sperrminorität eingeräumt worden, obwohl grundsätzlich die Möglichkeit bestanden habe. Auch die Stimmrechtsvereinbarung verschaffe dem Kläger zu 1. keine Rechtsmacht. Dem erstinstanzlichen Gericht sei zuzustimmen, wenn es feststelle, dass der Geschäftsführervertrag seinem Inhalt nach arbeitsrechtliche Züge trage. Zwar sei der Kläger zu 1. vertraglich nicht an eine bestimmte Arbeitszeit gebunden. Dies beruhe jedoch darauf, dass es sich bei der von diesem wahrgenommenen Tätigkeit als Geschäftsführer der Klägerin zu 2. um einen Dienst höherer Art handele, bei dem das Weisungsrecht des Arbeitgebers von vornherein eingeschränkt und zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sei.

Mit Beschluss vom 21. Januar 2016 hat der Senat die Beiladungen zu 1. bis 3. bewirkt.

Die Beigeladenen haben von einer Antragstellung abgesehen.

In der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 2016 sind beide Geschäftsführer der Klägerin zu 2., d.h. der Kläger zu 1. und S., auf Grund ihrer Organstellung (nur) als Beteiligte angehört worden. Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf das Sitzungsprotokoll verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten sowie auf die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen. Diese Akten haben bei der mündlichen Verhandlung vorgelegen.

Entscheidungsgründe:

Die nach [§ 143](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) statthaften und auch im Übrigen zulässigen Berufungen der Kläger haben keinen Erfolg. Das Sozialgericht Magdeburg hat die Klagen zu Recht abgewiesen. Die Bescheide der Beklagten vom 20. September 2010 in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 19. April 2011 sind rechtmäßig und beschweren die Kläger nicht im Sinne der [§§ 153 Abs. 1, 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#).

Die Beklagte ist zu Recht von einer abhängigen Beschäftigung des Klägers zu 1. bei der Klägerin zu 2. in der Zeit vom 1. März 2010 bis zum 15. Juni 2011 ausgegangen.

Die Sozialversicherung umfasst gemäß [§ 2 Abs. 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches (Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - SGB IV) Personen, die kraft Gesetzes oder Satzung (Versicherungspflicht) oder aufgrund freiwilligen Beitritts oder freiwilliger Fortsetzung der Versicherung (Versicherungsberechtigung) versichert sind. In allen Zweigen der Sozialversicherung sind nach Maßgabe der besonderen Vorschriften für die einzelnen Versicherungszweige nach [§ 2 Abs. 2 Nr. 1 SGB IV](#) Personen versichert, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. Es unterliegen hier nur Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung; [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung; [§ 25 Abs. 1 Satz 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung; [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch - Soziale Pflegeversicherung).

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Zur Abgrenzung von Beschäftigung und Selbstständigkeit ist regelmäßig vom Inhalt der zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen auszugehen. Liegen schriftliche Vereinbarungen vor, so ist neben deren Vereinbarkeit mit zwingendem Recht auch zu prüfen, ob mündliche oder konkludente Änderungen erfolgt sind. Diese sind ebenfalls nur maßgebend, soweit sie rechtlich zulässig sind. Schließlich ist auch die Ernsthaftigkeit der dokumentierten Vereinbarungen zu prüfen und auszuschließen, dass es sich hierbei um einen bloßen "Etikettenschwindel" handelt. Auf der Grundlage des festgestellten (wahren) Inhalts der Vereinbarungen ist eine wertende Zuordnung des Rechtsverhältnisses zum Typus der Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit vorzunehmen und in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob besondere Umstände vorliegen, die eine hiervon abweichende Beurteilung notwendig machen (BSG, Urteil vom 18. November 2015 - [B 12 KR 16/13 R](#) -, juris, RdNr. 16 f., m.w.N.).

Der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag des Klägers zu 1. enthält zahlreiche Regelungen, die für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechen (feste, monatlich gezahlte Vergütung in gleichbleibender Höhe zuzüglich Urlaubs- und Weihnachtsgeld - § 9; Anspruch auf eine Fortzahlung der Vergütung im Krankheitsfall und auf bezahlten Urlaub - §§ 10, 12; Pflicht zur Leistungserbringung am Sitz der Klägerin zu 2. sowie Verpflichtung des Klägers zu 1., seine volle Arbeitskraft und alle Fähigkeiten und Kenntnisse in den Dienst der Klägerin zu 2. zu stellen - § 6). Zu Recht hat das Sozialgericht ausgeführt, die rechtliche Einordnung als abhängiges Beschäftigungsverhältnis werde nicht dadurch in Frage gestellt, dass der Kläger zu 1. an bestimmte Arbeitszeiten nicht gebunden sei. Diese gelockerte Weisungsdichte ist bei Personen, die Dienste höherer Art verrichten, üblich. Das gilt auch für die finanzielle Abgeltung nicht genommenen Urlaubs (§ 12 Abs. 3). Dass der Kläger zu 1. vom Selbstkontrahierungsverbot des [§ 181](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) befreit ist (§ 3), spricht - wie das BSG bezogen auf Geschäftsführer wiederholt entschieden hat - nicht zwingend für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit (BSG, Urteil vom 11. November 2015 - [B 12 KR 10/14 R](#) -, juris, RdNr. 18 m.w.N.).

Entgegen der Ansicht der Kläger lässt sich die Selbstständigkeit des Klägers zu 1. in dem umstrittenen Zeitraum schließlich auch nicht unter dem Gesichtspunkt bejahen, dass es ihm jederzeit möglich gewesen wäre, ihm nicht genehme Weisungen durch die Gesellschafterversammlung abzuwenden. Derartige Befugnisse ergaben sich weder aus seiner Stellung als Mitgesellschafter der Klägerin zu 2. allgemein noch daraus, dass die Bestellung weiterer Geschäftsführer gemäß § 1 Abs. 3 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages seiner Zustimmung bedurfte.

Der Kläger zu 1. verfügte als Minderheitsgesellschafter der Klägerin zu 2. in der Gesellschafterversammlung nicht über eine vergleichbare Stellung, wie sie ein mit einer im Gesellschaftsvertrag begründeten Sperrminorität ausgestatteter Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer innehat. Ist ein GmbH-Geschäftsführer - wie hier der Kläger zu 1. - zugleich als Gesellschafter am Kapital der Gesellschaft beteiligt, sind der Umfang der Kapitalbeteiligung und das Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft ein wesentliches Merkmal bei der Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit. Hinzu kommen die Stimmrechte in der Gesellschafterversammlung. Entscheidend für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung ist dabei, ob die rechtliche Möglichkeit besteht, als beherrschender oder zumindest mit einer Sperrminorität ausgestatteter Gesellschafter-Geschäftsführer nicht genehme Weisungen jederzeit abzuwenden (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 11. November 2015 - [B 12 KR 10/14 R](#) -, juris, RdNr. 24 m.w.N.).

Der Kläger zu 1. verfügte als Gesellschafter der Klägerin zu 2. im umstrittenen Zeitraum nur über einen Anteil am Stammkapital von 49 Prozent und damit angesichts seines 51 Prozent der Anteile haltenden Mitgesellschafters S. nicht über die Stimmenmehrheit in der Gesellschafterversammlung. Ausweislich § 6 Nr. 5 der Anlage zum Gesellschaftsvertrag wurden Gesellschafterbeschlüsse, soweit Gesetz oder Gesellschaftsvertrag keine andere Mehrheit vorsahen, mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, wobei je 1,00 EUR eines Geschäftsanteils eine Stimme gewährte. Zugleich gaben die Regelungen des Gesellschaftsvertrages keine Einstimmigkeit für Gesellschafterbeschlüsse vor, die dem Kläger zu 1. als Minderheitsgesellschafter eine Sperrminorität vermittelt hätte.

Dass die Bestellung weiterer Geschäftsführer gemäß § 1 Abs. 3 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages der Zustimmung des Klägers zu 1. bedurfte, rechtfertigt keine Gleichstellung mit einem mit Sperrminorität ausgestatteten Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer. Etwas anderes ergibt sich schließlich nicht daraus, dass im Anschluss an den Notar-Termin am 23. Februar 2010 laut übereinstimmender Aussage des Klägers zu 1. und des Mehrheitsgesellschafters S. in der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 2016 ausgemacht worden sei, dass er, der Kläger zu 1., den Teil in H. eigenverantwortlich leite. Damit ist dem Kläger zu 1. keine maßgebliche Machtstellung verschafft worden.

Die Frage, ob Gestaltungen der Gesellschaftsrechts- bzw. Gesellschaftsvertragsrechtslage (überhaupt) für die Entscheidung über den sozialversicherungsrechtlichen Status bedeutsam sind, und - falls ja - mit welchem Indizcharakter und welcher Gewichtung im Rahmen der insoweit zu treffenden Abwägung aller Umstände, beurteilt sich ohne strikte "Parallelwertung" allein im vorliegend thematisch einschlägigen - sozialversicherungsrechtlichen - Kontext des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) (BSG, Urteil vom 11. November 2015 - [B 12 KR 10/14 R](#) -, juris, RdNr. 27). Es liegt im Interesse aller Beteiligten, der Versicherten und der Versicherungsträger, die Frage der Versicherungspflicht bzw. fehlender Versicherungspflicht wegen Selbstständigkeit schon zu Beginn der Tätigkeit zu klären, weil diese nicht nur für die Entrichtung der Beiträge, sondern auch für die Leistungspflichten des Sozialleistungsträgers und die Leistungsansprüche des Betroffenen von entscheidender Bedeutung sein kann. Gerade dieses Postulat der Vorhersehbarkeit ist es, das das Recht der Pflichtversicherung in der Sozialversicherung prägt und von Wertungen des - an ganz anderen praktischen Bedürfnissen ausgerichteten - Gesellschaftsrechts unterscheidet. Vor diesem Hintergrund ist sozialversicherungsrechtlich bedeutsam, dass im Gesellschaftsvertrag eingeräumte Minderheitenrechte eine ganz andere Stellung des Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführers vermitteln als Vereinbarungen außerhalb des Gesellschaftsvertrages. Die Anforderungen an die Aufhebung gesellschaftsvertraglicher Regelungen sind hoch: Der Beschluss über eine Änderung des Gesellschaftsvertrages muss nach [§ 53 Abs. 2 GmbHG](#) notariell beurkundet werden und bedarf einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen. Wer als Minderheitsgesellschafter über eine solche ihm im Gesellschaftsvertrag eingeräumte Sperrminorität

verfügt, kann sich deshalb im Konfliktfall gegen eine Entziehung seiner Sperrminorität wehren. Hinzu kommt, dass der Gesellschaftsvertrag und spätere Änderungen zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden sind (§§ 8, 54 GmbHG). Nur im Gesellschaftsvertrag selbst vereinbarte Minderheitenrechte können deshalb für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des Gesamtbildes ihrer Tätigkeit verlässlich bedeutsam sein, soweit daraus eine Selbstständigkeit hergeleitet werden soll (BSG, Urteil vom 11. November 2015 - B 12 KR 10/14 R -, juris, RdNr. 32 m.w.N.).

Der Kläger zu 1. hat in der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 2016 eingeräumt, dass es sicher schwierig geworden wäre, wenn er sich in auf die mündliche Vereinbarung mit S. hätte berufen müssen. Hinzu kommt, dass weder er noch S. sich an den konkreten Wortlaut der Vereinbarung erinnern konnten. Es ist fernliegend anzunehmen, dass der Kläger zu 1. aufgrund der behaupteten Vereinbarung nach dem Notar-Termin praktisch ein Veto-Recht hatte. Wie mächtig die Stellung von S. im umstrittenen Zeitraum war, wird an seinen Aussagen in der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 2016 deutlich. Er hat bekundet, der Notar habe die Vertragsentwürfe vorbereitet und ihm dazu geraten, 51 Prozent gegenüber 49 Prozent der Kapitalanteile an der Klägerin zu 2. vor dem Hintergrund zu halten, dass der Kläger zu 1. noch recht jung gewesen sei und er selbst lebensälter. Er habe im Notfall auch "die Reißleine ziehen" wollen; er habe nichts zu verschenken. Die 51 Prozent seien "so eine kleine Sicherheit" gewesen, weil "man ja in einen Menschen nicht hineinschauen" könne. Das 1 Prozent sei "der kleine Rückhalt" gewesen, den man habe, wenn "was total schief geht". S. hätte somit seine ihm - vollkommen bewusste - Machtposition genutzt, wenn er die Notwendigkeit gesehen hätte. Der Kläger zu 1. hätte hiergegen aufgrund seiner schwächeren Stellung innerhalb der Klägerin zu 2. nichts unternehmen können. Er war S. im umstrittenen Zeitraum unterlegen und letztlich von dessen Wohlwollen abhängig, was ihm aufgrund seiner damaligen Unerfahrenheit in geschäftlichen und insbesondere rechtlichen Dingen - nach dem Eindruck des Senats in der mündlichen Verhandlung - gar nicht bewusst war. Bezeichnend für die herausragende Stellung von S. ist zudem die Tatsache, dass er im umstrittenen Zeitraum nicht nur Mehrheitsgesellschafter war, sondern darüber hinaus sogar - neben dem Kläger zu 1. - als Geschäftsführer bestellt und einzelvertretungsberechtigt war.

Es ist unbeachtlich, dass S. den Kläger zu 1. tatsächlich nie überstimmte und ihm nie reinredete, wie er in der mündlichen Verhandlung am 29. Juni 2016 erklärt hat. Auch unter Berücksichtigung der familiären Bindungen lag im umstrittenen Zeitraum keine selbstständige Tätigkeit des Klägers zu 1. vor. Eine verwandtschaftliche Rücksichtnahme mag solange eine gewisse Bedeutung haben, wie das Einvernehmen der Verwandten gewahrt bleibt. Im Falle eines Zerwürfnisses zwischen den Beteiligten wäre jedoch allein die den einzelnen Gesellschaftern zustehende Rechtsmacht zum Tragen gekommen. Insoweit hatte S. im umstrittenen Zeitraum mit seinem Gesellschaftsanteil von 51 Prozent die herausragende Machtposition. Eine "Schönwetter-Selbstständigkeit", solange die verwandtschaftlichen Beziehungen intakt und unbelastet sind, ist mit Blick auf das Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände schwerlich hinnehmbar (BSG, Urteil vom 11. November 2015 - B 12 R 2/14 R -, juris, RdNr. 41 m.w.N.).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG. Legen mehrere Beteiligte Rechtsmittel ein, von denen einer zum kostenrechtlich begünstigten Personenkreis des § 183 SGG gehört und ein anderer nicht, so richtet sich die Kostenentscheidung in dem Rechtszug für alle Beteiligten einheitlich nach § 193 SGG (BSG, Beschluss vom 29. Mai 2006 - B 2 U 391/05 B -, juris, RdNr. 17 f.). Wegen des Grundsatzes der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung (vgl. Gutzler in: Kommentar zum SGG, hrsg. v. Roos/Wahrendorf, 2014, § 193 RdNr. 3) musste der Senat auch den Kostenausspruch des Sozialgerichts korrigieren.

Gründe für die Zulassung der Revision (§ 160 Abs. 2 SGG) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2016-11-30