

S 10 BA 106/18

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Duisburg (NRW)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
10
1. Instanz
SG Duisburg (NRW)
Aktenzeichen
S 10 BA 106/18
Datum
19.03.2020
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Im Streit ist die Frage, ob der Kläger in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer für die Beigeladene in der Zeit vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Gegenstand des Unternehmens der Beigeladenen ist der Betrieb einer Versicherungsagentur. Die Gesellschaft wurde durch Beschlussfassung und Gesellschaftsvertrag vom 22.03.2017 gegründet. Das Stammkapital beträgt 25.002 EUR, wobei sowohl der Kläger als auch sein Bruder Fabian S. und sein Vater Gregor S. jeweils 8.334 Geschäftsanteile mit einem Nennbetrag von jeweils 1 EUR übernahmen. In der Gesellschafterversammlung vom 22.03.2017 wurde der Kläger, Herr Fabian S. und Herr Gregor S. durch einstimmigen Beschluss zu Geschäftsführern der Gesellschaft mit Einzelvertretungsbefugnis bestellt und von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Sowohl der Kläger als auch Herr Gregor S. und Herr Fabian S. sind gelernte Versicherungskaufleute. Die Eintragung der GmbH im Handelsregister erfolgte am 27.04.2017.

In dem Gesellschaftsvertrag vom 22.03.2017 ist u. a. Folgendes geregelt:

" § 4 Geschäftsführung und Vertretung (1) Die Gesellschaft hat einen oder mehrere Geschäftsführer. Die Bestellung erfolgt durch die Gesellschafterversammlung; sie ist jederzeit widerruflich. Ein Geschäftsführer, der zugleich Gesellschafter ist, kann nur aus wichtigem Grund abberufen werden. Die Entscheidung trifft die Gesellschafterversammlung mit einer 2/3-Mehrheit, wobei der betroffene Gesellschafter nicht stimmberechtigt ist. () (3) Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so sind sie zur Einzelvertretung berechtigt, sofern in diesem Vertrag im Einzelfall nichts anderes bestimmt ist. (4) Jedem Geschäftsführer kann Befreiung von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) erteilt werden, so dass er die Gesellschaft bei Rechtsgeschäften mit sich selbst oder mit sich als Vertreter eines Dritten vertreten kann. (5) Die Geschäftsführer sind verpflichtet, den Weisungen der Gesellschafterversammlung Folge zu leisten, insbesondere eine von den Gesellschaftern aufgestellte Geschäftsordnung zu beachten und von den Gesellschaftern als zustimmungspflichtig bezeichnete Geschäfte auch nur mit deren Zustimmung vorzunehmen. () (7) Für folgende Geschäfte hat der/die Geschäftsführer stets die vorherige Zustimmung der Gesellschafter einzuholen, die darüber durch Beschluss zu entscheiden haben: a) Veräußerung und Stilllegung des Betriebes der Gesellschaft oder wesentlicher Teile hiervon, b) Errichtung von Zweigniederlassungen, c) Erwerb oder Veräußerung anderer Unternehmen oder Beteiligungen der Gesellschaft, d) Aufnahme neuer und Aufgabe bisheriger Geschäftszweige, e) Aufnahme stiller Gesellschafter und Eingehen stiller Gesellschaften, f) Erwerb, Veräußerung und Belastung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten sowie die Verpflichtung zur Vornahme derartiger Rechtsgeschäfte, g) Abschluss, Kündigung und Änderung aller Verträge mit den Gesellschaftern dieser Gesellschaft und mit Personen, die an Gesellschaften dieser Gesellschaft beteiligt sind, deren Ehegatten und deren Abkömmlinge, h) Abschluss und Änderung von Miet- und Pachtverträgen über Immobilien, i) Erteilung und Widerruf von Prokuren und Handlungsvollmachten, j) Einstellung, Beförderung und Entlassung von Arbeitnehmern, deren jährliche Vergütung 15.000 EUR überschreitet, Erteilung von Versorgungszusagen jeder Art, k) Investitionen über einen Betrag von 20.000 EUR im Einzelfall hinaus sowie Abschluss, Änderung oder Aufhebung von Dauerschuldverträgen, die die Gesellschaft im Einzelfall mit mehr als 10.000 EUR oder jährlich mit mehr als 10.000 EUR belasten, l) Inanspruchnahme oder Gewährung von Krediten oder Sicherheitsleistungen jeglicher Art, Änderung der Bankverbindungen, m) Übernahme von Bürgschaften und Garantien sowie Übernahme von Wechselverbindlichkeiten jeder Art, Zeichnung von Wechselakzepten sowie Erklärungen im Scheck-Wechsel-Verfahren sowie n) Änderung der Geschäftspolitik.

§ 6 Beschlussfähigkeit und Beschlussfassung (1) Beschlüsse der Gesellschafter werden in Gesellschafterversammlungen gefasst. () (2) Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn mindestens 75 % des Stammkapitals anwesend oder vertreten sind. Fehlt es daran, so ist innerhalb von vier Wochen eine neue Versammlung mit gleicher und ggf. nach § 5 Abs. 9 ergänzter Tagesordnung einzuberufen. Für die Einladung gelten im Übrigen § 5 Abs. 4 und Abs. 8. (3) Beschlüsse der Gesellschaft werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, wenn nicht gesetzlich oder nach den Bestimmungen dieses Vertrages eine höhere Mehrheit vorgeschrieben ist. Stimmenthaltungen gelten als nicht abgegeben. Beschlüsse, die die Zustimmung zu Geschäftsführerhandlungen nach § 4 Abs. 7, lit. a) bis g) zum Gegenstand haben, sind mit einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen zu fassen. (4) Jeder Geschäftsanteil gewährt eine Stimme. Hält ein Gesellschafter mehrere Geschäftsanteile, so kann er sein Stimmrecht nur einheitlich ausüben. Eine abweichende Stimmabgabe für vertretene Geschäftsanteile eines Mitgesellschafters ist zulässig. Bei Stimmgleichheit gilt ein Antrag als abgelehnt. (5) Satzungsänderungen bedürfen einer Mehrheit von 90 % des gezeichneten – nicht des in der Versammlung anwesenden oder vertretenen – Stammkapitals. (6) Die Erhebung einer Anfechtungsklage gegen Beschlüsse ist nur binnen zwei Monaten nach Zugang des Beschlusses bei den Gesellschaftern möglich.

§ 12 Einziehung von Geschäftsanteilen (1) Die Einziehung eines Geschäftsanteiles eines Gesellschafters ist mit dessen Zustimmung jederzeit möglich. Ohne dessen Zustimmung ist die Einziehung zulässig, wenn a) über das Vermögen des Gesellschafters das Insolvenzverfahren oder ein gerichtliches oder außergerichtliches Vergleichsverfahren eröffnet wird, b) in seinen Geschäftsanteil eine Zwangsvollstreckung betrieben wird, und es dem Gesellschafter nicht gelingt, binnen vier Wochen die Aufhebung der Vollstreckungsmaßnahme zu erreichen oder c) sonst ein wichtiger Grund zum Ausschluss des betreffenden Gesellschafters Anlass gibt. Ein wichtiger Grund ist insbesondere dann gegeben, wenn der Gesellschafter die ihm obliegenden Pflichten grob verletzt oder ihm obliegende Pflichten nicht nach zweimaliger schriftlicher Ermahnung binnen vier Wochen erfüllt. (2) Die Einziehung bedarf eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung, der mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst wird. Dem betroffenen Gesellschafter steht kein Stimmrecht zu. Die Einziehung wird mit Mitteilung des Einziehungsbeschlusses an den betroffenen Gesellschafter wirksam. ()

§ 17 Auflösung der Gesellschaft (1) Die Gesellschaft wird durch Beschluss der Gesellschafterversammlung aufgelöst. (2) Für die Auflösung ist es erforderlich, dass ihr 75 % des Stammkapitals zustimmen."

Der Kläger schloss mit der Beigeladenen auf der Grundlage der Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung vom 22.03.2017 einen Geschäftsführer-Anstellungsvertrag vom 01.05.2017, der u. a. folgende Regelungen enthält:

"Vorbemerkung Auf der Grundlage der Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung vom 22.03.2017 ist Herr Sebastian S. zum Geschäftsführer der Gesellschaft bestellt worden. Er ist stets einzeln zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt und von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Die vertraglichen Beziehungen zwischen der Gesellschaft und dem Geschäftsführer bestimmen sich mit Wirkung vom heutigen Tag an nach Maßgabe dieses Geschäftsführer-Anstellungsvertrages.

§ 1 Aufgaben und Pflichten (1) Der Geschäftsführer führt die Geschäfte der Gesellschaft und hat die verantwortliche Leitung und Überwachung des gesamten Geschäftsbetriebes nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages, der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung und einer etwaigen durch Geschäftsordnung für die Geschäftsführung. Unabhängig von einem Beschluss der Gesellschafterversammlung oder einer etwaigen Geschäftsordnung begründeten Geschäftsverteilung (§ 1 Abs. 5) obliegen dem Geschäftsführer, ggf. gemeinsam mit den weiteren Geschäftsführern die Leitung und Überwachung der Gesellschaft im Ganzen. (2) Der Geschäftsführer nimmt die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers im Sinne der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften wahr. (3) Der Geschäftsführer hat die ihm obliegenden Pflichten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes unter besonderer Beachtung der Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen. Er hat für die wirtschaftlichen, finanziellen und organisatorischen Belange der Gesellschaft Sorge zu tragen. () (7) Die Gesellschaft kann weitere Geschäftsführer bestellen. Die Geschäftsverteilung der Geschäftsführer untereinander bestimmt sich in diesem Fall nach den Beschlüssen der Gesellschafterversammlung oder nach dem Geschäftsverteilungsplan.

§ 2 Vertretung und Geschäftsführer (1) Der Geschäftsführer vertritt die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich. (2) Der Geschäftsführer führt die Geschäfte der Gesellschaft im Umfang der ihm durch Beschluss der Gesellschafterversammlung erteilten und in der Vorbemerkung genannten Vertretungsberechtigung. (3) Der Geschäftsführer bedarf für alle Geschäfte und Maßnahmen gemäß § 4 Abs. 7 des Gesellschaftsvertrages der Gregor S. Versicherungsservice GmbH der Zustimmung der Gesellschafterversammlung. (4) Genehmigungen zur Abtretung von Geschäftsanteilen darf der Geschäftsführer nur aufgrund des Gesellschaftsvertrages oder dazu ermächtigender Gesellschafterbeschlüsse vornehmen. Dasselbe gilt für die Anforderungen etwa noch ausstehender Stammeinlagen. (5) Die Gesellschafterversammlung ist unabhängig von § 1 Abs. 7 jederzeit berechtigt, die Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers zu beschränken, zu erweitern oder zu ergänzen, ohne dass dies auf die übrigen Bestimmungen dieses Vertrages einen Einfluss hat. ()

§ 4 Arbeitszeit Der Geschäftsführer ist an eine bestimmte Arbeitszeit nicht gebunden. Die Arbeitszeit richtet sich vielmehr nach den betrieblichen Erfordernissen und ist vom Geschäftsführer frei und eigenverantwortlich zu gestalten. ()

§ 6 Bezüge (1) Der Geschäftsführer erhält für seine Tätigkeit ein festes Monatsgehalt von 2.300 EUR brutto, das jeweils am Monatsletzten zu zahlen ist. (2) Ferner erhält der Geschäftsführer für seine Tätigkeit eine Tantieme. Deren Höhe und Bedingungen richten sich nach einer gesonderten "Tantieme-Vereinbarung des Geschäftsführers", die in ihrer jeweiligen Fassung Bestandteil dieses Vertrages ist. (3) Erfüllt der Geschäftsführer die Voraussetzungen der Sozialversicherungsfreiheit bzw. ist dieser nicht zur gesetzlichen Krankenversicherung verpflichtet, so hat er Anspruch auf Erstattung der Hälfte seiner Beiträge zur gesetzlichen oder privaten Krankenversicherung, höchstens jedoch in Höhe von 50 % des dem Gehalt im Sinne von § 8 Abs. 1 oder bei Überschreiten der Beitragsbemessungsgrenze in der Krankenversicherung in Höhe von 50 % der Beitragsbemessungsgrenze entsprechenden Pflichtversicherungsbeitrages. (4) Eine Vergütung von Überstunden, Sonn-, Feiertags- und sonstiger Mehrarbeit erfolgt nicht.

§ 7 Vergütungsfortzahlung (1) Bei einer vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit des Geschäftsführers, die durch Krankheit oder einen von ihm nicht zu vertretenden Umstand eintritt, werden ihm die Bezüge nach § 7 Abs. 1 sechs Monate, längstens aber bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses fortgezahlt. Der Geschäftsführer muss sich auf diese Zahlungen anrechnen lassen, was er von Kassen oder Versicherungen an Krankengeld, Krankentagegeld oder Rente erhält, soweit die Leistungen nicht ausschließlich auf seinen Beiträgen beruhen. () (5) Stirbt der Geschäftsführer während der Dauer dieses Vertrages, so hat seine Witwe Anspruch auf Fortzahlung des Gehaltes

nach § 7 Abs. 1 für den Sterbemonat und die drei folgenden Kalendermonate.

§ 8 Spesen, Aufwendungsersatz (1) Trägt der Geschäftsführer im Rahmen seiner ordnungsgemäßen Geschäftsführertätigkeit Kosten und Aufwendungen, so werden ihm diese von der Gesellschaft erstattet, sofern der Geschäftsführer die Geschäftsführungs- und Betriebsbedingtheit belegt hat oder sie offenkundig ist. (2) Die Gesellschaft ersetzt dem Geschäftsführer seine Reisespesen nach den jeweils steuerlich zulässigen Höchstätzen. Der Geschäftsführer muss seine Auslagen belegen können, soweit üblicherweise Belege erteilt werden. Im Übrigen reichen Eigenbelege aus.

§ 9 Sonstige Leistungen (1) Für seine Tätigkeit steht dem Geschäftsführer für die Dauer des Dienstverhältnisses ein Dienstwagen Marke BMW, 3-er Klasse oder ein vergleichbarer PKW zur Verfügung. (2) Der Geschäftsführer ist berechtigt, das Fahrzeug auch zu privaten Zwecken und für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zu nutzen. Eine Nutzungsvergütung hat er hierfür nicht zu leisten. Die auf die private Nutzung entfallenden gesetzlichen Abgaben trägt der Geschäftsführer. (3) Die Betriebs- und Unterhaltungskosten für den PKW werden von der Gesellschaft getragen. ()

§ 10 Urlaub (1) Der Geschäftsführer hat Anspruch auf einen bezahlten Erholungsurlaub von 30 Arbeitstagen im Kalenderjahr. Samstage zählen dabei nicht als Arbeitstage. (2) Besteht das Anstellungsverhältnis nicht während des ganzen Kalenderjahres, entsteht nur ein anteiliger Urlaubsanspruch in Höhe von 1/12 des Anspruches nach Abs. 1 je vollem Kalendermonat des Bestehens. Für Zeiträume eines Kalenderjahres, für die nach § 9 kein Anspruch auf Vergütungsfortzahlung besteht, gilt diese Regelung entsprechend."

()

Mit einem am 21.11.2017 bei der Beklagten eingegangenen Antrag beehrten der Kläger und die Beigeladene nach [§ 7a SGB IV](#) die Feststellung, dass bezogen auf die seit dem 01.05.2017 ausgeübte Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer der Beigeladenen eine Beschäftigung nicht vorliege. In dem Antrag wurde u. a. angegeben, dass alle Geschäftsführer über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse verfügen würden und die Tätigkeit aufgrund der familienhaften Rücksichtnahme durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt sei.

Am 15.12.2017 übernahm der Kläger gegenüber der Niederrheinischen Sparkasse R. eine selbstschuldnerische Bürgschaft bis zum Betrag von 50.000 EUR zur Sicherung aller Forderungen der Sparkasse gegen die Beigeladene.

Im Rahmen einer schriftlichen Anhörung teilte die Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 02.01.2018 mit, es sei beabsichtigt, einen Bescheid über das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung und einer Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung zu erlassen. In einer Stellungnahme vom 12.02.2018 wies der Prozessbevollmächtigte und damalige Verfahrensbevollmächtigte des Klägers darauf hin, dass der Kläger zwar nur über einen Kapitalanteil von 33 v. H. verfüge, er aufgrund seines Kapitalanteiles jedoch in einer Vielzahl von Fällen eine Entscheidung verhindern könne. In § 6 Abs. 3 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages sei durch die Bezugnahme auf § 4 Abs. 7 lit. a) bis g) für eine Vielzahl von Fällen geregelt, dass Beschlüsse der Gesellschafterversammlung nur mit einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen gefasst werden könnten. Zudem sei in § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages geregelt, dass die Gesellschafterversammlung nur dann beschlussfähig sei, wenn mindestens 75 % des Stammkapitals vertreten oder anwesend seien. Da jeder der drei Gesellschafter-Geschäftsführer 33,33 % der Geschäftsanteile halte, bedeutet dies, dass jeder einzelne Gesellschafter eine ihn belastende Entscheidung der Gesellschafterversammlung zu den in § 4 Abs. 7 lit. a) bis g) aufgeführten Fälle mit Hilfe seiner Sperrminorität verhindern könne, da die anderen beiden Gesellschafter zusammen über nicht mehr als 75 % der Geschäftsanteile verfügten. Dies habe auch zur Folge, dass keiner der drei Gesellschafter von den anderen beiden Gesellschaftern entlassen werden dürfe, da jeder der drei Gesellschafter dies mit seiner Sperrminorität von 33,33 % verhindern könne. Daher könne jeder Gesellschafter auch ihm nicht genehme Weisungen der anderen Mitgesellschafter verhindern bzw. brauche diese gar nicht zu befolgen, da eine Missachtung derartiger Beschlüsse oder Weisungen aufgrund der Sperrminorität folgenlos für den jeweiligen Geschäftsführerdienstvertrag des betroffenen Gesellschafter-Geschäftsführers bleiben würde. Eine persönliche Abhängigkeit der drei Gesellschafter-Geschäftsführer gegenüber der Beigeladenen sei daher ausgeschlossen, so dass kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers vorliege.

Die Beklagte stellte mit Bescheid vom 07.03.2018 fest, der Kläger übe seine Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Beigeladenen seit dem 01.05.2017 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses aus und es bestehe in diesem Beschäftigungsverhältnis Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Zur Begründung wurde ausgeführt, nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der Tätigkeit relevanten Tatsachen würden die für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis sprechenden Merkmale überwiegen. Es bestehe ein gesonderter Arbeitsvertrag, der die Mitarbeit in der Gesellschaft regle und arbeitsvertragliche typische Regelungen zum Urlaubsanspruch und über die Fortzahlung des Arbeitsentgeltes bei Arbeitsunfähigkeit enthalte. Aufgrund des Kapitalanteiles des Klägers von 33,33 v. H. des Gesamtkapitals und den daraus resultierenden Stimmrechtsanteilen sei es dem Kläger nicht möglich, die Geschicke der Firma maßgeblich zu beeinflussen. Der Kläger könne aufgrund mangelnder Vetorechte bzw. Sperrminoritäten keine Entscheidungen verhindern. Er besitze im Konfliktfall nicht die Rechtsmacht, unliebsame Weisungen abwenden zu können. Diese Rechtsmacht besitze in einer GmbH derjenige Gesellschafter-Geschäftsführer, der aufgrund seiner Anteile am Stammkapital die Stimmenmehrheit auf sich vereinige bzw. ohne dessen Mitwirkung Beschlüsse der Gesellschaft nicht möglich seien. Aufgrund der Beteiligung des Klägers am Stammkapital der Beigeladenen könne der Kläger Beschlüsse, die sein Mitarbeiterverhältnis betreffen, nicht verhindern.

Angesichts der Zahlung fester Bezüge trage der Kläger kein eine selbständige Tätigkeit kennzeichnendes Unternehmerrisiko, das nur dann gegeben sei, wenn der Einsatz von Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes verbunden sei. Die zusätzlich gewährte Gewinnbeteiligung in Form von Tantiemen führe zu keiner anderen Beurteilung, da diese einem Wagniskapital nicht gleichzusetzen sei, sondern Ausdruck eines - auch bei Arbeitnehmern verbreiteten - leistungsorientierten Vergütungsbestandteiles sei. Hinsichtlich der Arbeitszeit, des Arbeitsortes und der Ausübung der Tätigkeit sei dem Kläger zwar eine weitgehende Gestaltungsfreiheit belassen. Trotzdem bleibe die Arbeitsleistung fremdbestimmt, da sie sich in eine von der Gesellschafterversammlung vorgegebene Ordnung des Betriebes eingliedere. Die Weisungsgebundenheit verfeinere sich, wie bei Diensten höherer Art üblich, zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess. Der Kläger dürfe nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrages und der Gesellschafterbeschlüsse handeln, so dass

er – selbst bei Belassung großer Freiheiten – der Überwachung durch die Gesellschafterversammlung unterliege. Dies gelte auch dann, wenn diese Gesellschafter von ihrer Überwachungsbefugnis regelmäßig keinen Gebrauch machen würden. Aufgrund des Vorliegens eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses bestehe Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, in der Pflegeversicherung, in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung.

Gegen diesen Bescheid erhob der Kläger am 05.04.2018 Widerspruch und verwies zur Begründung auf seine im Rahmen der Anhörung vorgetragene Argumente. Er wies insbesondere darauf hin, dass in dem Bescheid in keiner Weise berücksichtigt worden sei, dass in den unter § 4 Abs. 7 lit. a) bis g) geregelten Angelegenheiten eine Sperrminorität bestehen würde, da der Kläger über einen Anteil am Stammkapital von 33,33 v. H. verfügen würde und für eine Beschlussfassung eine Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen notwendig sei. Diese Sperrminorität gelte beispielsweise für den Abschluss, die Kündigung und Änderung aller Verträge mit den Gesellschaftern der Beigeladenen und deren Ehegatten und deren Abkömmlingen. Somit könne faktisch jeder Gesellschafter-Geschäftsführer mit dem Anteil von 33,33 v. H. ihm unliebsame Weisungen im Konfliktfall verhindern oder abwenden. Ein Nichtbefolgen von mit einfacher Mehrheit beschlossenen unliebsamen Weisungen könne aufgrund der Sperrminorität keine nachteiligen Konsequenzen für das Geschäftsführerdienstverhältnis haben. Hinzu komme, dass nach § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages die Gesellschafterversammlung nur dann beschlussfähig sei, wenn mindestens 75 v. H. des Stammkapitals anwesend oder vertreten sei. Jeder der drei Gesellschafter-Geschäftsführer könne durch einfaches Fernbleiben bzw. Nichterscheinen die Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung verhindern und damit auch de facto die Herbeiführung von ihnen unliebsamen Gesellschafterbeschlüssen verhindern. Dabei sei zu berücksichtigen, dass jeder Gesellschafter-Geschäftsführer wisse, was in einer Gesellschafterversammlung beschlossen werden solle, weil die Einladung zu einer Gesellschafterversammlung auch die Tagesordnung enthalten müsse.

Mit Bescheid vom 16.08.2018 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Ergänzend wurde zur Begründung ausgeführt, der Gesellschaftsvertrag der Beigeladenen sehe vor, dass eine Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung mit einfacher Mehrheit der Stimmen erfolge. Daher habe nur derjenige Gesellschafter maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft, der mindestens die Hälfte der Geschäftsanteile der GmbH besitze. Da der Kläger nicht über die Hälfte der Geschäftsanteile der Gesellschaft verfüge, könne er keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der GmbH aufgrund der Kapitalbeteiligung von 33,33 v. H. geltend machen. Es sei dem Kläger nicht möglich, Entscheidungen innerhalb der Gesellschafterversammlung auch gegen den Willen der anderen Gesellschafter durchzusetzen.

Der Kläger verfüge auch nicht über eine allumfassende Sperrminorität. Der Umstand, dass außerordentliche Beschlüsse wie die Errichtung von Zweigniederlassungen, der Erwerb anderer Unternehmen, der Abschluss, die Kündigung oder die Änderung von Verträgen mit Gesellschaftern oder die Erteilung von Prokuren und Handelsvollmachten einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ bedürfe, bedeute nicht, dass der Kläger einen maßgeblichen Einfluss auf die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung nehmen könne. Solche Beschlüsse hätten keinen Einfluss auf die Ausgestaltung seiner Tätigkeit. Der Kläger habe Weisungen der Gesellschafterversammlung zu befolgen, da im Anstellungsvertrag ausdrücklich geregelt sei, dass er die Geschäfte der Gesellschaft nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages, der Gesellschafterbeschlüsse und einer etwaigen Geschäftsordnung zu führen habe. Nur wenn ein Gesellschaftsvertrag den Einfluss der Gesellschaft auf die laufende Mitarbeit des Gesellschafters ausschließe oder jedenfalls auf bestimmte wichtige Geschäfte beschränke, komme eine selbständige Dienstleistung in Betracht. Eine solche Fallgestaltung liege beim Kläger nicht vor.

Gegen diesen Bescheid hat der Kläger am 07.09.2018 Klage erhoben. Mit Schriftsätzen vom 11.12.2018 und 03.01.2019 hat die Beklagte mitgeteilt, dass der Gesellschaftsvertrag der Beigeladenen dahingehend geändert worden sei, dass Beschlüsse der Gesellschaft einstimmig gefasst werden. Die Änderung des Gesellschaftsvertrages sei am 01.08.2018 ins Handelsregister eingetragen worden. Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 03.01.2019 ein Teilanerkennnis erklärt und im Rahmen des Teilanerkennnisses festgestellt, dass der Kläger die Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter seit dem 01.08.2018 für die Beigeladene nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses im Sinne der Sozialversicherung ausübe. Daher bestehe ab dem 01.08.2018 in dieser Tätigkeit keine Versicherungspflicht als abhängig Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung und Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung. Da Beschlüsse der Gesellschaft nur noch einstimmig gefasst würden, habe der Kläger nunmehr einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der GmbH, da er in der Lage sei, sämtliche Gesellschafterbeschlüsse zu verhindern. Da seit dem 01.08.2018 eine Sperrminorität vorliege, bestehe seit diesem Zeitpunkt keine persönliche Abhängigkeit des Klägers zur Beigeladenen. Nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der Tätigkeit relevanten Tatsachen würden ab dem 01.08.2018 die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Merkmale überwiegen. Mit Bescheid vom 11.12.2018 hat die Beklagte den Bescheid vom 07.03.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.08.2018 für die Zeit ab dem 01.08.2018 wegen Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen nach [§ 48 SGB X](#) zurückgenommen und gleichzeitig festgestellt, dass der Kläger die Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter seit dem 01.08.2018 für die Beigeladene nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe und seit dem 01.08.2018 in dieser Tätigkeit keine Versicherungspflicht als abhängig Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung und Rentenversicherung, sozialen Pflegeversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe.

Der Kläger ist der Auffassung, auch in der Zeit vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 habe bezogen auf seine Tätigkeit für die Beigeladene keine Versicherungspflicht in der Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden, da er eine selbständige Tätigkeit ausgeübt habe. Dies ergebe sich vor allem daraus, dass er in der Zeit vor dem 01.08.2018 allein durch ein Fernbleiben bzw. Nichterscheinen die Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung nach § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages und auf diese Weise auch die Herbeiführung von ihm unliebsamen oder ihn belastenden Gesellschafterbeschlüssen habe verhindern können. Dabei sei zu berücksichtigen, dass § 6 des Gesellschaftsvertrages keine dahingehenden Regelungen enthalte, dass bei einem erneuten Fernbleiben eines Gesellschafters in der darauffolgenden Gesellschafterversammlung eine Beschlussfähigkeit bereits dann erreicht werde, wenn lediglich 50 v. H. oder 66,6 v. H. des Stammkapitals anwesend oder vertreten seien. Somit sei der Kläger bereits in der Zeit vor dem 01.08.2018 in der Lage gewesen, sowohl ihn belastende Entscheidungen bzw. Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen als auch unliebsame Anweisungen der Gesellschafterversammlung an ihn zu verhindern.

Eine Weisungsabhängigkeit des Klägers von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung liege nicht vor, weil eine Kündigung des Geschäftsführervertrages ohne Zustimmung des Klägers aufgrund der in § 4 Abs. 7 lit. g) vorgesehenen Sperrminorität nicht möglich gewesen sei. Nach § 4 Abs. 7 lit. g) in Verbindung mit § 6 Abs. 3 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages könnten Beschlüsse, die den Abschluss, die Kündigung und die Änderung aller Verträge mit den Gesellschaftern der Beigeladenen und mit Personen, die an Gesellschaften der

Beigeladenen beteiligt sind, deren Ehegatten und deren Abkömmlinge nur mit einer Mehrheit von ¾ der abgegebenen Stimmen gefasst werden. Dies habe für die Zeit vom dem 01.08.2018 zur Folge gehabt, dass keiner der drei Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund eines vorherigen Gesellschafterbeschlusses von der Beigeladenen habe entlassen werden können, da jeder der drei Gesellschafter die Kündigung seines Geschäftsführervertrages mit seiner Sperrminorität von 33,33 v. H. habe verhindern können. Selbst wenn der Kläger in der Zeit vor dem 01.08.2018 ihm nicht genehme Weisungen hinsichtlich seiner Tätigkeit nicht befolgt hätte, hätte der Geschäftsführerdienstvertrag des Klägers aufgrund dessen Sperrminorität nach § 4 Abs. 7 lit. g) nicht ordentlich gekündigt werden können. Daraus ergebe sich, dass die Beigeladene bzw. die beiden anderen Gesellschafter im Konfliktfall aufgrund des fehlenden Kündigungsrechts keine Rechtsmacht gegenüber dem Kläger gehabt hätten.

Schließlich trage der Kläger auch ein unternehmerisches Risiko, da er nach § 6 Abs. 2 des Geschäftsführervertrages einen Anspruch auf eine Tantieme habe, deren Höhe sich nach einer gesonderten Tantieme-Vereinbarung richte. Zudem habe der Kläger am 15.12.2017 eine Bürgschaft in Höhe von 50.000 EUR als Sicherheit für Forderungen der Niederrheinischen Sparkasse R. gegen die Beigeladene übernommen. Die Eingehung einer solchen Bürgschaftsverpflichtung und die damit verbundene Übernahme eines Teils des wirtschaftlichen Risikos des Unternehmens sei völlig untypisch für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis.

Der Kläger beantragt schriftsätzlich,

den Bescheid vom 07.03.2018 in 6Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.08.2018 und des Bescheides vom 11.12.2018 abzuändern und festzustellen, dass er in seiner Tätigkeit für die Beigeladene auch für die Zeit vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 nicht der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Die Beklagte beantragt schriftsätzlich,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, der Kläger habe seine Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer in der Zeit vor dem 01.08.2018 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt, so dass Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung vorgelegen habe. Der Kläger sei vor dem 01.08.2018 abhängig beschäftigt gewesen, da er nur über einen Stammanteil in Höhe von 33,33 v. H. am Stammkapital der GmbH und nicht über eine im Gesellschaftsvertrag geregelte umfassende Sperrminorität verfügt habe. Eine nur partiell ausübende Sperrminorität in ausgewählten Fallgestaltungen stehe der Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht entgegen. Die erforderliche Einstimmigkeit in einzelnen bedeutsamen Angelegenheiten reiche für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit nicht aus. Eine andere Beurteilung ergebe sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt, dass der Kläger durch Nichterscheinen zu einer Gesellschafterversammlung eine Beschlussfassung der Gesellschaft verhindern konnte. In der ständigen Nichtwahrnehmung von Gesellschafterrechten sei ein wichtiger Grund zum Ausschluss des Klägers als Gesellschafter nach § 12 Abs. 1c des Gesellschaftsvertrages zu sehen, wobei ihm dann nach § 12 Abs. 2 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages kein Stimmrecht zugestanden hätte. Zudem bestimme [§ 47 Abs. 4 Satz 1 GmbHG](#), dass ein Gesellschafter, welcher durch die Beschlussfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden solle, hierbei kein Stimmrecht habe und ein solches auch nicht für andere ausüben dürfe. Dasselbe gelte für eine Beschlussfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits gegenüber einem Gesellschafter betreffe. Insoweit sei von der Beschlussfähigkeit ohne die Stimmen des Klägers auszugehen.

Die Bürgschaftsübernahme durch den Kläger könne nicht als typisches Unternehmerrisiko und als Indiz für eine Selbständigkeit gewertet werden. Eine solche Haftungsübernahme begründe kein mit der Tätigkeit verbundenes wirtschaftliches Risiko. Es handle sich nicht um einen mit den geschuldeten Diensten verbundenen Aufwand, der für die Erfüllung der diesbezüglichen Pflichten erforderlich wäre. Die Gründe für die Bürgschaftsübernahme seien vielmehr außerhalb der Beschäftigung bzw. des Dienstverhältnisses zu suchen.

Der Kläger hat die Beiladung des Steuerberaters Diplom-Betriebswirt Michael S. beantragt. Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und der zum Verfahren beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber nicht begründet.

Das Gericht konnte ohne mündliche Verhandlung durch Urteil entscheiden, weil die Beteiligten insoweit ihr Einverständnis erklärt haben ([§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz - SGG -](#)).

Streitgegenstand ist die Versicherungspflicht der Tätigkeit des Klägers als Gesellschafter-Geschäftsführer in allen Zweigen der Sozialversicherung in dem Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018, da die Beklagte den Bescheid vom 07.03.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.08.2018 während des Klageverfahrens mit Bescheid vom 11.12.2018 dahingehend abgeändert hat, dass der Kläger die Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer seit dem 01.08.2018 nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübt und seit diesem Zeitpunkt in dieser Tätigkeit keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht. Dieser Bescheid ist nach [§ 96 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) Gegenstand des Klageverfahrens geworden, da er nach Erlass des Widerspruchsbescheides ergangen ist und den angefochtenen Bescheid vom 07.03.2018, der die Versicherungspflicht der Tätigkeit des Klägers als Gesellschafter-Geschäftsführer regelte, für die Zeit ab dem 01.08.2018 abgeändert hat.

Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 07.03.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16.08.2018 und des Abänderungsbescheides vom 11.12.2018 ist nicht rechtswidrig im Sinne des [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#), da der Kläger in dem streitigen Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 die Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer im Rahmen eines

sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hat und die Beklagte zu Recht festgestellt hat, dass in dem Beschäftigungsverhältnis Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, Pflegeversicherung und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterlagen in dem streitigen Zeitraum in der Krankenversicherung, der Pflegeversicherung, der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung der Versicherungs- und Beitragspflicht ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB XI](#), [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) und [§ 25 Abs. 1 SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nicht selbständige Tätigkeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes 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 eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige 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 abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, richtet sich, ausgehend von den genannten Umständen, nach dem Gesamtbild der Tätigkeit und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (vgl. BSG Urteil vom 31.03.2015 [B 12 KR 17/13 R](#); BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 21; BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 17). Ob eine wertende Zuordnung zum Typus der Beschäftigung gerechtfertigt ist, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist (vgl. BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 21; BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 17). Die jeweilige Zuordnung einer Tätigkeit nach deren Gesamtbild zum rechtlichen Typus der Beschäftigung bzw. selbständigen Tätigkeit setzt dabei voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalles als Indizien in Betracht kommenden Umstände festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und nachvollziehbar, d. h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei gegeneinander abgewogen werden (vgl. BSG SozR 4-2400 § 7 Nr. 15; BSG Urteil vom 31.03.2015 [B 12 KR 17/13 R](#)).

Nach diesen Grundsätzen ist auch zu beurteilen, ob der Geschäftsführer einer GmbH zu dieser in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis steht. Der Geschäftsführer einer GmbH ist weder wegen seiner Organstellung noch deshalb von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er gegenüber Arbeitnehmern der GmbH Arbeitgeberfunktionen ausübt. Denn auch wer Arbeitgeberfunktionen ausübt, kann seinerseits bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sein. Maßgebend ist vor allem die Bindung des Geschäftsführers an das willensgebende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter (vgl. BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 1 m. w. N.](#)). Insoweit ist von besonderer Bedeutung, ob ein Geschäftsführer gleichzeitig Gesellschafter ist und aufgrund seiner Gesellschafterstellung maßgeblichen Einfluss auf die Willensbildung der GmbH hat und damit Beschlüsse und Einzelweisungen an sich jederzeit verhindern kann (vgl. BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 4](#)). Ein maßgeblicher Einfluss liegt regelmäßig dann vor, wenn der Geschäftsführer einen Anteil von mindestens 50 v. H. des Stammkapitals innehat und damit Einzelweisungen an sich als Geschäftsführer im Bedarfsfall jederzeit verhindern kann. Darüber hinaus besteht ein Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft dann, wenn ein Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund einer umfassenden Sperrminorität (etwa durch eine Einstimmigkeitsklausel) Weisungen an sich jederzeit verhindern kann (vgl. BSG Urteil vom 08.08.1990 - [11 RAr 77/89](#) in [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#)). Ist das der Fall, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu verneinen, weil der Geschäftsführer mit Hilfe seiner Gesellschafterrechte die für das Beschäftigungsverhältnis typische Abhängigkeit vermeiden kann (vgl. BSG [SozR 3-4100 § 104 Nr. 8](#)).

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze steht zur Überzeugung des Gerichts unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalles sowohl in vertraglicher als auch in tatsächlicher Hinsicht fest, dass der Kläger in dem Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 seine Geschäftsführertätigkeit bei der Beigeladenen im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt hat, da die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Umstände gegenüber den dagegen sprechenden Umständen deutlich überwiegen.

1. Ausgangspunkt der Prüfung ist der nach den übereinstimmenden Angaben des Klägers und der Beigeladenen maßgebliche Geschäftsführer-Anstellungsvertrag vom 01.05.2017. Der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag enthält zahlreiche Elemente, wie sie für ein Arbeitsverhältnis typisch und für das Gesamtbild einer Beschäftigung wesentlich mitbestimmend sind. Der Vertrag sieht die Zahlung eines monatlichen Gehaltes in Höhe von 2.300 EUR brutto vor. Die Zahlung eines festen monatlichen Gehaltes ist ebenso arbeitnertypisch wie der Umstand, dass dem Kläger bei einer vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit die monatlichen Bezüge für die Dauer von sechs Monaten, längstens bis zur Beendigung des Dienstverhältnisses unter Anrechnung von Krankengeld, Krankentagegeld oder Rente fortzuzahlen sind (§ 7 Abs. 1 des Geschäftsführervertrages). Gleiches gilt für die vertraglichen Regelungen, wonach der Witwe für den Fall des Versterbens des Klägers ein Anspruch auf Fortzahlung des Gehaltes für den Sterbemonat und die drei folgenden Kalendermonate zusteht (§ 7 Abs. 5), für den Anspruch auf Erstattung aller geschäftsführer- und betriebsbedingter Kosten und Aufwendungen (§ 8 Abs. 1), für den Anspruch auf Ersatz der Reisespesen nach den jeweils steuerlich zulässigen Höchstsätzen (§ 8 Abs. 2) und für die vertragliche Regelung, nach der dem Kläger ein Dienstwagen zur Verfügung gestellt wird, dessen Betriebs- und Unterhaltungskosten von der Beigeladenen getragen werden (§ 9). Arbeitnertypisch ist ferner der Umstand, dass dem Kläger nach § 10 des Geschäftsführervertrages ein Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub im Umfang von 30 Arbeitstagen im Kalenderjahr zusteht. Die Zahlung eines monatlichen Entgeltes, die Fortzahlung der Vergütung bei vorübergehender krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit für die Dauer von sechs Monaten und der Anspruch auf bezahlten Urlaub stellen gewichtige Indizien dar, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen (vgl. BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#); BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 8](#)).

Soweit in dem Anstellungsvertrag geregelt ist, dass der Kläger als Geschäftsführer die Geschäfte der Gesellschaft führt und die verantwortliche Leitung und Überwachung des gesamten Geschäftsbetriebes habe sowie als Geschäftsführer die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers im Sinne der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften wahrnehme, spricht dies nicht gegen eine abhängige Beschäftigung. Die Übertragung der verantwortlichen Leitung und Überwachung des gesamten Geschäftsbetriebes wird dadurch erheblich eingeschränkt, dass gleichzeitig geregelt wird, dass dies nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages, der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung und einer etwaigen Geschäftsordnung für die Geschäftsführung zu erfolgen habe. In § 2 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages wird dies dahingehend konkretisiert, dass der Geschäftsführer die Geschäfte der Gesellschaft nur im Umfang der ihm

durch Beschluss der Gesellschafterversammlung erteilt und in der Vorbemerkung genannten Vertretungsberechtigung führt und der Geschäftsführer für alle Geschäfte und Maßnahmen gemäß § 4 Abs. 7 lit. a) bis n) der Zustimmung der Gesellschafterversammlung bedarf. Darüber hinaus sind in § 1 Abs. 3, Abs. 4, Abs. 5 und Abs. 6 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages zahlreiche Einzelheiten geregelt, die der Kläger in Ausübung seiner Geschäftsführertätigkeit zu beachten und zu erfüllen hat und die verpflichtenden Charakter haben. Soweit in dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag vereinbart ist, dass der Kläger als Geschäftsführer an eine bestimmte Arbeitszeit nicht gebunden ist und eine Vergütung von Überstunden, Sonn- und Feiertags- und sonstiger Mehrarbeit nicht erfolgt, ist dies Ausfluss des Umstandes, dass es sich bei der Tätigkeit eines Geschäftsführers um Dienste höherer Art handelt, bei denen sich das Weisungsrecht zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert. Dementsprechend ist nach dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag die freie Gestaltung der Arbeitszeit durch den Kläger dahingehend eingeschränkt, dass sich die Arbeitszeit des Klägers nach den betrieblichen Erfordernissen zu richten hat.

Der Umstand, dass der Kläger nach § 1 Abs. 2 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages als Geschäftsführer die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers im Sinne der arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften wahrnimmt, stellt kein wesentliches Indiz für eine selbständige Tätigkeit dar. Die Wahrnehmung von Arbeitgeberfunktionen gegenüber der Belegschaft eines Betriebes ist für leitende Angestellte, die im Betrieb höhere Dienste leisten, geradezu charakteristisch. Allein weitreichende Entscheidungsbefugnisse eines leitenden Angestellten im Personalbereich, der in funktionsgerecht dienender Teilhabe am Arbeitsprozess einem gemilderten Weisungsrecht unterliegt, machen diesen nicht schon zu einem Selbständigen (vgl. BSG in [SozR 4-2400 § 7 Nr. 1](#) und Nr. 18; LSG NRW Urteil vom 17.10.2012 [L 8 R 545/11](#)). In diesem Zusammenhang ist zudem zu berücksichtigen, dass die Entscheidungsbefugnisse des Klägers in Personalangelegenheiten dadurch eingeschränkt waren, dass er nach § 4 Abs. 7 lit. j) die Zustimmung der Gesellschafter durch Gesellschafterbeschluss einholen musste, wenn über die Einstellung, Beförderung und Entlassung von Arbeitnehmern zu entscheiden war, deren jährliche Vergütung 15.000 EUR überschritt, und wenn über die Erteilung von Versorgungszusagen jeder Art zu entscheiden war.

Dagegen sprechen die Regelungen, nach denen der Kläger alleinvertretungsberechtigt und von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit ist, ebenso für eine selbständige Tätigkeit wie die Vereinbarung, dass dem Kläger eine Tantieme nach Maßgabe einer gesonderten Tantieme-Vereinbarung des Geschäftsführers zusteht. Insoweit ist allerdings zu berücksichtigen, dass solche Vertretungsregelungen auch für einen abhängig beschäftigten Geschäftsführer nicht untypisch sind (vgl. BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 17](#); BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 28](#)) und die Gewährung einer gewinnabhängigen Tantieme an Arbeitnehmer nicht ungewöhnlich ist, so dass beiden Gesichtspunkten im Rahmen der im Vordergrund stehenden Abgrenzung einer Beschäftigung gegenüber einer selbständigen Tätigkeit eher ein geringes Gewicht zukommt (vgl. BSG Urteil vom 29.08.2012 [B 12 KR 25/10 R](#); LSG NRW Urteil vom 17.10.2012 [L 8 R 545/11](#)).

Insgesamt enthält der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag im Wesentlichen arbeitnehmertypische Regelungen und nur in geringem Maße Regelungen, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen.

2. Auf dieser vertraglichen Grundlage ist der Kläger in einem fremden Betrieb, nämlich dem Betrieb der Beigeladenen tätig geworden. Die alleinige Betriebs- und Unternehmensinhaberin war und ist die Beigeladene, die als GmbH juristische Person mit eigener Rechtspersönlichkeit ist und deshalb unabhängig von den als Gesellschafter dahinterstehenden juristischen und natürlichen Personen und deren verwandtschaftlichen oder wirtschaftlichen Beziehungen betrachtet werden muss (vgl. BSG Urteil vom 29.07.2015 [B 12 KR 23/13 R](#); BSG Urteil vom 29.08.2012 [B 12 KR 25/10 R](#)). Im Rahmen seiner Geschäftsführertätigkeit ist der Kläger in der Zeit vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 in den Betrieb der Beigeladenen und damit in eine ihm vorgegebene Ordnung eingegliedert gewesen. Dieser Sichtweise kann nicht entgegengehalten werden, dass diese Organisationsstruktur gerade durch die drei Gesellschafter-Geschäftsführer, d. h. durch den Kläger, den Bruder Fabian S. und den Vater Gregor S. gestaltet worden sei, denn es handelt sich unabhängig davon um die Organisationsstruktur der Beigeladenen als eigenständiger juristischer Person (vgl. LSG NRW Urteil vom 07.02.2018 [L 8 R 234/17](#)).

3. Obwohl der Kläger als Geschäftsführer eigene Entscheidungsbefugnisse hatte, lag in dem streitigen Zeitraum eine Weisungsgebundenheit im Sinne des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) vor. Dabei ist zu berücksichtigen, dass – vornehmlich bei Diensten höherer Art – die Weisungsgebundenheit im Sinne des [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eingeschränkt und zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsleben verfeinert sein kann (vgl. BSG Urteil vom 29.08.2012 [B 12 KR 25/10](#) in [SozR 4-2400 § 7 Nr. 17 m. w. N.](#)). Wie weit die Lockerung des Weisungsrechts in der Vorstellung des Gesetzgebers gehen kann, ohne dass deswegen die Stellung als Beschäftigter im Rechtssinne entfällt, zeigen beispielhaft die gesetzlichen Regelungen zum Nichtbestehen von Versicherungspflicht bei den Vorstandsmitgliedern einer Aktiengesellschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung ([§ 1 Satz 3 SGB VI](#) und [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#)). Diese Personen sind insoweit sozialversicherungsrechtlich den für Beschäftigte geltenden Regelungen unterworfen, auch wenn sie die Gesellschaft in eigener Verantwortung zu leiten haben und gegenüber der Belegschaft des Unternehmens Arbeitgeberfunktionen wahrnehmen (BSG in [SozR 3-2400 § 7 Nr. 18](#); BSG in [SozR 4-2800 § 1 Nr. 3](#)).

a) Der Kläger unterlag in dem streitigen Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 im Rahmen seiner Geschäftsführertätigkeit dem Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung. Dieses Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung gegenüber dem Kläger ergibt sich aus den [§§ 37 Abs. 1, 46 GmbHG](#). Dementsprechend ist in dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag geregelt, dass der Geschäftsführer die Geschäfte der Gesellschaft nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages, der Beschlüsse der Gesellschafterversammlung und einer etwaigen Geschäftsordnung für die Geschäftsführung führt. Das Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung wird konkretisiert durch § 2 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages, in dem dort geregelt ist, dass der Geschäftsführer für alle Geschäfte und Maßnahmen gemäß § 4 Abs. 7 des Gesellschaftsvertrages der Zustimmung der Gesellschafterversammlung bedarf, dass der Geschäftsführer die Geschäfte der Gesellschaft im Umfang der ihm durch Beschluss der Gesellschafterversammlung erteilt und in der Vorbemerkung genannten Vertretungsberechtigung führt und dass die Gesellschafterversammlung jederzeit berechtigt ist, die Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers zu beschränken, zu erweitern und zu ergänzen. Dies korrespondiert mit den Regelungen in § 4 Abs. 5 des Gesellschaftsvertrages der Beigeladenen, wonach die Geschäftsführer verpflichtet sind, den Weisungen der Gesellschafterversammlung Folge zu leisten, insbesondere eine von den Gesellschaftern aufgestellte Geschäftsordnung zu beachten und von den Gesellschaftern als zustimmungspflichtig bezeichnete Geschäfte auch nur mit deren Zustimmung vorzunehmen. In § 4 Abs. 7 des Gesellschaftsvertrages ist unter lit. a) bis n) eine Vielzahl von besonders wichtigen Rechtsgeschäften aufgeführt, bei denen immer die Zustimmung der Gesellschafter durch einen Gesellschafterbeschluss einzuholen ist.

Der Kläger unterlag in der Zeit vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 einem Weisungsrecht der Beigeladenen, da er aufgrund seiner

gesellschaftsrechtlichen Stellung nicht in der Lage war, jederzeit ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern. Entscheidend ist insoweit, ob die rechtliche Möglichkeit besteht, als beherrschender oder zumindest mit einer umfassenden Sperrminorität ausgestatteter Gesellschafter-Geschäftsführer nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung jederzeit abwenden zu können (vgl. BSG Urteil vom 11.11.2015 [B 12 KR 10/14 R](#); BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#); BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 17](#)). Der Kläger verfügte über einen Anteil von 33,33 v. H. des Stammkapitals. In § 6 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages ist geregelt, dass Beschlüsse der Gesellschaft mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst werden, wenn nicht gesetzlich oder nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages eine höhere Mehrheit vorgeschrieben ist, wobei jeder Geschäftsanteil eine Stimme gewährt. Damit bestand für den Kläger aufgrund seiner Beteiligung von 33,33 v. H. am Stammkapital nicht die rechtliche Möglichkeit, ihm nicht genehme Weisungen der beiden anderen Gesellschafter zu verhindern, weil die beiden anderen Gesellschafter zusammen über 66,66 v. H. der Stimmen, d. h. über die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen verfügten.

b) Soweit der Kläger geltend gemacht hat, eine Weisungsgebundenheit liege nicht vor, weil der Gesellschaftsvertrag in § 6 Abs. 3 vorsehe, dass Beschlüsse, die die Zustimmung zu Geschäftsführerhandlungen nach § 4 Abs. 7 lit. a) bis g) zum Gegenstand haben, mit einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen zu fassen seien, ergibt sich daraus keine Rechtsposition des Klägers, jederzeit ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist eine Weisungsgebundenheit eines Gesellschafter-Geschäftsführers nur dann zu verneinen, wenn er in der Lage ist, sich "umfassend" gegenüber Weisungen der Gesellschafterversammlung zur Wehr zu setzen. Der Kläger hatte für eine Vielzahl von wirtschaftlich bedeutsamen Rechtsgeschäften keine Sperrminorität, da in den in § 4 Abs. 7 lit. h) bis n) aufgeführten Angelegenheiten eine Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen erfolgte. Dazu gehörten beispielsweise der Abschluss und die Änderung von Miet- und Pachtverträgen über Immobilien, Erteilung und Widerruf von Prokuren und Handlungsvollmachten, Einstellung, Beförderung und Entlassung von Arbeitnehmern, deren jährliche Vergütung 15.000 EUR überschreitet, Erteilung von Versorgungszusagen jeder Art, Investitionen über einen Betrag von 20.000 EUR im Einzelfall hinaus sowie Abschluss, Änderung und Aufhebung von Dauerschuldverträgen, die die Beigeladene im Einzelnen mit mehr als 10.000 EUR oder jährlich mit mehr als 10.000 EUR belasten, die Inanspruchnahme oder Gewährung von Krediten oder Sicherheitsleistungen jeglicher Art, Änderungen der Bankverbindungen, Übernahme von Bürgschaften und Garantien sowie Übernahme von Wechselverbindlichkeiten jeder Art, die Zeichnung von Wechselakzepten sowie Erklärungen im Scheck-Wechsel-Verfahren und die Änderung der Geschäftspolitik. Insoweit verfügte der Kläger nicht über eine echte Sperrminorität, die uneingeschränkt die gesamte Unternehmertätigkeit erfasste.

c) Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich dessen Weisungsfreiheit auch nicht aus dem Umstand, dass in § 6 Abs. 3 in Verbindung mit § 4 Abs. 7 lit. g) des Gesellschaftsvertrages eine Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung mit einer Mehrheit von $\frac{3}{4}$ der abgegebenen Stimmen vorgesehen ist für die Kündigung und Änderung aller Verträge mit den Gesellschaftern der Beigeladenen. Soweit der Kläger daraus herleitet, dass er ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung hinsichtlich seiner Geschäftsführertätigkeit faktisch nicht befolgen müsse, da ohne seine Zustimmung eine ordentliche Kündigung seines Geschäftsführervertrages nicht möglich gewesen sei, so dass die Nichtbeachtung von Weisungen der Gesellschafterversammlung nicht die Konsequenz der Entlassung des Geschäftsführers zur Folge gehabt hätte, ist dies nicht zutreffend, weil § 4 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages vorsieht, dass ein Geschäftsführer, der zugleich Gesellschafter ist, aus wichtigem Grund abberufen werden kann. Die Entscheidung über die Abberufung trifft die Gesellschafterversammlung nach § 4 Abs. 1 Satz 4 des Gesellschaftsvertrages mit einer $\frac{2}{3}$ -Mehrheit, wobei der betroffene Gesellschafter nicht stimmberechtigt ist. Somit hatte der Kläger in dem streitigen Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 nicht die Rechtsmacht, seine Abberufung als Geschäftsführer wegen Nichtbeachtung von Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern.

d) Schließlich lässt sich entgegen der Auffassung des Klägers eine Weisungsfreiheit nicht daraus herleiten, dass der Kläger Beschlussfassungen der Gesellschafterversammlung dadurch hätte verhindern können, dass er zu den jeweiligen Gesellschafterversammlungen nicht erschienen wäre. Es ist zwar zutreffend, dass nach § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages die Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung voraussetzte, dass mindestens 75 v. H. des Stammkapitals anwesend oder vertreten sind, so dass bei Abwesenheit des Klägers mit seinem Geschäftsanteil von 33,33 v. H. eine Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung nicht vorlag. Soweit der Kläger jedoch zielgerichtet in Kenntnis der Tagesordnungspunkte, die ihm nach § 5 Abs. 8 des Gesellschaftsvertrages mit der Einladung zur Gesellschafterversammlung bekannt zu geben waren, einer Gesellschafterversammlung ferngeblieben wäre und auch an einer dann notwendigerweise erneut einberufenen Gesellschafterversammlung (§ 6 Abs. 2 Satz 2 Gesellschaftsvertrag) zielgerichtet nicht teilgenommen hätte, um eine Beschlussfähigkeit der Gesellschafterversammlung zu verhindern, hätte er rechtsmissbräuchlich gehandelt mit der Folge, dass die Gesellschafterversammlung ohne seine Mitwirkung Beschlüsse hätte fassen können. Dem Kläger wäre eine Berufung auf die fehlende Beschlussfähigkeit wegen Nichterreichens des nach dem Gesellschaftsvertrag erforderlichen Quorums von 75 v. H. wegen treuwidrigen Verhaltens nach [§ 242 BGB](#) verwehrt gewesen, weil er die Beschlussunfähigkeit selbst herbeigeführt hätte, um den Gesellschafterbeschluss zu verhindern (vgl. OLG Hamburg Urteil vom 09.11.1990 - [11 U 92/90](#); LG Münster Urteil vom 24.01.2018 - [26 O 52/17](#); Baumbach / Hueck Kommentar zum GmbHG 21. Auflage § 48 Rn. 4; Lutter / Hommelhoff Kommentar zum GmbHG 20. Auflage § 48 Rn. 20 m. w. N.). Wer einer Gesellschafterversammlung fernbleibt, um auf diese Art und Weise Beschlüsse zu verhindern, die er bei einer Teilnahme an der Gesellschafterversammlung wegen seiner Minderheitsposition nicht hätte verhindern können, nutzt eine formale Rechtsposition entgegen deren Regelungszweck aus und handelt nach [§ 242 BGB](#) treuwidrig.

4. Für eine abhängige Beschäftigung des Klägers spricht schließlich auch der Gesichtspunkt, dass ein wesentliches unternehmerisches Risiko für den Kläger im Rahmen der zu beurteilenden Geschäftsführertätigkeit nicht besteht. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist maßgebliches Kriterium für ein solches Risiko, ob eigenes Kapital oder die eigenen Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sachlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Dies ist jedoch nur dann ein Hinweis auf eine Selbständigkeit, wenn dem unternehmerischen Risiko größere Freiheiten in der Gestaltung und Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft oder größere Verdienstmöglichkeiten gegenüberstehen (vgl. BSG Urteil vom 28.09.2011 [B 12 KR 17/09 R](#); BSG in [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#) m. w. N.).

Der Kläger setzte seine Arbeitskraft nicht mit ungewissem Erfolg ein. Er hatte in dem streitigen Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 einen Anspruch auf Zahlung einer festen monatlichen Vergütung. Daneben hatte er einen Anspruch auf Gehaltsfortzahlung für die Dauer von sechs Monaten bei einer vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit, die durch Krankheit oder einen nicht von ihm zu vertretenden Grund eintritt, sowie Anspruch auf einen bezahlten Erholungsurlaub von 30 Tagen im Kalenderjahr. Der von dem Kläger hervorgehobene Umstand, dass er für Verbindlichkeiten der Beigeladenen bis zu dem Betrag von 50.000 EUR eine selbstschuldnerische Bürgschaft

übernommen habe, begründet kein mit der Geschäftsführertätigkeit verbundenes unternehmerisches Risiko des Klägers. Es handelt sich nämlich nicht um einen mit den geschuldeten Diensten verbundenen Aufwand, weil die Bürgschaft für die Erfüllung der diesbezüglichen Pflichten nicht erforderlich war. Die Gründe für die Bestellung der Bürgschaft sind vielmehr außerhalb der Beschäftigung bzw. des Dienstverhältnisses zu suchen (vgl. BSG Urteil vom 29.08.2012 [B 12 KR 25/10 R](#) m. w. N.). Bezüglich der Bewertung wirtschaftlicher Einflussmöglichkeiten ist zudem zu beachten, dass die Übernahme einer Bürgschaft nicht mit der Gewährung eines Darlehens zu vergleichen ist, denn bei letzterem hat es der Darlehensgeber durch die Kündigung des Darlehens in der Hand, unmittelbar auf die wirtschaftliche Situation des Darlehensnehmers Einfluss zu nehmen. Daran fehlt es bei der Übernahme einer Bürgschaft, da diese in der Regel nur der Absicherung weiterer Verbindlichkeiten dient und selbst im Fall ihrer Kündigung bzw. Rücknahme allenfalls mittelbare Auswirkungen haben kann (BSG Urteil vom 29.07.2015 [B 12 KR 23/13 R](#)).

Bezogen auf seine Tätigkeit als Geschäftsführer hatte der Kläger somit kein Unternehmerrisiko zu tragen, da ihm als Gegenleistung für seine Tätigkeit, unabhängig vom wirtschaftlichen Ergebnis der Beigeladenen, ein Anspruch auf Zahlung seines regelmäßigen Entgeltes zustand. Bezogen auf die geschuldeten Dienste hatte der Kläger – wie jeder andere Beschäftigte auch – allein das Risiko des Entgeltausfalles in der Insolvenz des Arbeitgebers zu tragen (vgl. BSG Urteil vom 29.08.2012 [B 12 KR 25/10 R](#) m. w. N.).

5. Insgesamt sind die in die gebotene Gesamtabwägung einzubeziehenden, für eine Selbständigkeit des Klägers sprechenden Umstände (Alleinvertretungsbefugnis, Befreiung von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#), Anspruch auf Zahlung von Tantiemen) in deutlich geringerem Maße vorhanden als die Gesichtspunkte, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen (Weisungsgebundenheit, Eingliederung in einen fremden Betrieb, fehlendes unternehmerisches Risiko, arbeitnertypische Rechte wie monatliche Gehaltszahlung, Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall und bezahlten Jahresurlaub). Die für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung des Klägers sprechenden Indizien überwiegen erheblich und geben im Rahmen der Gesamtabwägung den Ausschlag.

Das Gericht konnte von der vom Kläger angeregten Beiladung seines Steuerberaters absehen, weil es sich nicht um eine notwendige Beiladung im Sinne des [§ 75 Abs. 2 SGG](#) handelte. Eine Beiladung ist notwendig und muss von Amts wegen ausgesprochen werden, wenn durch die Entscheidung über das streitige Rechtsverhältnis zugleich in die Rechtssphäre eines Dritten unmittelbar eingegriffen wird (BSG [SozR 4-3200 § 82 Nr. 1](#); Meyer-Ladewig Kommentar zum [SGG § 75](#) Rn. 10). Eine Unmittelbarkeit ist zu verneinen, wenn die Entscheidung – wie hier – nur eine Vorfrage zum Verhältnis zwischen einem Hauptbeteiligten und dem Dritten betrifft.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Im Rahmen der Kostenentscheidung war nicht nur das Maß des Obsiegens und Unterliegens der Beteiligten einzubeziehen, sondern auch Gesichtspunkte wie die Veranlassung des Rechtsstreits, die Verursachung unnötiger Kosten und die Anpassungsbereitschaft an eine geänderte Rechts- oder Sachlage (vgl. Meyer-Ladewig Kommentar zum [SGG § 193](#) Rn. 12 b – d). Für den Zeitraum vom 01.05.2017 bis zum 31.07.2018 kommt eine Kostenerstattungspflicht der Beklagten nicht in Betracht, da der Bescheid der Beklagten hinsichtlich dieses Zeitraumes rechtmäßig war und die Beklagte insoweit obsiegt hat. Bezüglich des Zeitraumes ab dem 01.08.2018 hat die Beklagte zwar nicht obsiegt und ein Teilanerkennnis abgegeben, wonach ab diesem Zeitpunkt aufgrund einer Änderung des Gesellschaftsvertrages in der Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer keine Versicherungspflicht als abhängig Beschäftigter in allen Zweigen der Sozialversicherung vorliegt. Die Beklagte hat den Rechtsstreit insoweit jedoch nicht veranlasst, so dass auch eine teilweise Kostenerstattungspflicht der Beklagten nicht auszusprechen war. Der Beklagten war vor Erteilung des Widerspruchsbescheides vom 16.08.2018 seitens des Klägers nicht mitgeteilt worden, dass mit Beschluss der Gesellschafterversammlung vom 12.07.2018 der Gesellschaftsvertrag dahingehend geändert worden war, dass eine Einstimmigkeit für Beschlüsse der Gesellschafterversammlung geregelt worden war. Auch über die Eintragung der Änderung des Gesellschaftsvertrages im Handelsregister zum 01.08.2018 wurde die Beklagte nicht in Kenntnis gesetzt. Somit konnte dieser Umstand bei Erteilung des Widerspruchsbescheides nicht berücksichtigt werden. Nachdem die Beklagte während des Klageverfahrens Kenntnis von diesen Umständen erhalten hatte, hat sie den Änderungsbescheid vom 11.12.2018 erlassen und das Teilanerkennnis vom 03.01.2019 erklärt. Da die Beklagte der Änderung des Gesellschaftsvertrages von sich aus Rechnung getragen und die fehlende Versicherungspflicht anerkannt hat, ist davon auszugehen, dass sie die Versicherungsfreiheit des Klägers auch im Widerspruchsverfahren ab dem maßgeblichen Zeitpunkt 01.08.2018 zugrunde gelegt hätte, wenn sie über die Änderung der Verhältnisse in Kenntnis gesetzt worden wäre. Die Beklagte hat insoweit keine Veranlassung zur Klageerhebung gegeben, so dass eine teilweise Kostenerstattungspflicht der Beklagten nicht der Billigkeit entspricht. Vielmehr hat der Kläger durch sein Verhalten unnötige Kosten verursacht, indem er im Rahmen des Widerspruchsverfahrens die Änderung der gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse nicht mitgeteilt hat.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2020-06-24