B 12 R 4/20 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
1. Instanz
SG Mannheim (BWB)
Aktenzeichen
S 12 R 797/16
Datum
15.02.2017
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 13 R 1216/17
Datum
17.09.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 R 4/20 R
Datum
28.06.2022
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Eine Versicherungspflicht aufgrund Beschäftigung von Rechtsanwälten als Gesellschafter-Geschäftsführer einer Rechtsanwaltsgesellschaft ist nicht deshalb von vornherein ausgeschlossen, weil ein Rechtsanwalt ein unabhängiges Organ der Rechtspflege ist, dessen Unabhängigkeit bei der Ausübung des Rechtsanwaltsberufs zu gewährleisten ist.

Die Revisionen der Kläger zu 1. bis 5. gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 werden zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch in den Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

1

Zwischen den Beteiligten ist im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens streitig, ob die Kläger in ihrer jeweiligen Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der beigeladenen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH aufgrund Beschäftigung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegen.

2

Die fünf Kläger gründeten am 28.12.2011 notariell beurkundet die beigeladene Rechtsanwalts-GmbH. Gegenstand der GmbH ist die Übernahme und die Ausführung von Anwaltsaufträgen, insbesondere die Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten und alle damit im Zusammenhang stehenden Geschäfte, die durch in Diensten der Gesellschaft stehende, zugelassene Rechtsanwälte unabhängig, weisungsfrei und eigenverantwortlich unter Beachtung ihres Berufsrechts ausgeführt werden. Am Stammkapital der Gesellschaft sind die Kläger zu je einem Fünftel beteiligt. Beschlüsse der Gesellschafterversammlung werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, wenn Gesetz oder Satzung nicht eine höhere Mehrheit vorschreiben. Jeder Geschäftsanteil gewährt eine Stimme. Beschlüsse über Änderungen des Gesellschaftsvertrags, die Auflösung der Gesellschaft, Zustimmung zur Verfügung über einen Geschäftsanteil und eine Kapitalerhöhung oder Kapitalherabsetzung bedürfen einer Mehrheit von 100 vH.

3

Am 30.12.2011 schloss die Beigeladene mit den zu Geschäftsführern bestellten Klägern jeweils mit Wirkung ab 1.1.2012 einen Geschäftsführungsvertrag (GV). Danach sind die Geschäftsführer in allen Angelegenheiten der Mandatsführung jeweils allein zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt *(§ 3 Nr 2 Satz 3 GV)*. Für bestimmte Angelegenheiten außerhalb der eigentlichen Mandatsführung bedürfen sie der Zustimmung der Gesellschafterversammlung *(§ 3 Nr 3 GV)*. Sie erhalten als Vergütung jeweils ein Monatsgehalt von brutto 6500 Euro zuzüglich eines 13. Monatsgehalts und eine gewinnabhängige Vergütung (Tantieme) in Höhe von 10 vH des tantiemepflichtigen Gewinns der Beigeladenen *(§ 4 Nr 1 Buchst a bis c GV)*. Ferner wurden Ansprüche auf Weiterzahlung der Vergütung bei Arbeitsunfähigkeit für die Dauer von sechs Monaten sowie auf Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen vereinbart *(§§ 5 und 6 GV)*. Die Kläger übernahmen Bürgschaften in Höhe von jeweils 50 000 Euro für die Beigeladene. Aufgrund seiner Abberufung als Geschäftsführer zum 31.12.2014 wurde dem Kläger zu 4. eine Abfindung für den "Verlust des Arbeitsplatzes" in Höhe von 60 000 Euro gewährt. Seine Geschäftsanteile wurden zu gleichen Teilen von den anderen Klägern übernommen.

4

Auf die Statusfeststellungsanträge der Kläger stellte die beklagte Deutsche Rentenversicherung Bund gegenüber jedem einzelnen Kläger sowie gegenüber der Beigeladenen jeweils fest, dass die Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen seit dem 1.1.2012 - hinsichtlich des Klägers zu 4. bis 31.12.2014 - im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde und Versicherungspflicht in der GRV sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe *(Bescheide vom 14.12.2015)*. Die Widersprüche wies sie zurück *(Widerspruchsbescheid betreffend Kläger zu 1. vom 16.2.2016, betreffend Kläger zu 2. vom 24.2.2016, betreffend Kläger zu 3. vom 21.3.2016, betreffend Kläger zu 4. vom 22.6.2016 und betreffend Klägerin zu 5. vom 25.8.2016)*.

5

Das SG Mannheim hat die Klagen nach Verbindung zu einem gemeinsamen Verfahren abgewiesen *(Urteil vom 15.2.2017)*. Das LSG Baden-Württemberg hat die Berufung zurückgewiesen. Die Kläger hätten nur über eine jeweilige Kapitalbeteiligung von 20 vH, später 25 vH verfügt. Im Gesellschaftsvertrag sei keine umfassende echte oder qualifizierte Sperrminorität geregelt. An der damit fehlenden Rechtsmacht, die Geschicke der GmbH bestimmen zu können, änderten auch die übernommenen Bürgschaften nichts. Dass die Kläger als Rechtsanwälte für die Beigeladene tätig gewesen seien, bewirke nicht ihre Selbstständigkeit. Auch ein angestellter Rechtsanwalt übe einen freien Beruf aus und sei in weiten Teilen in seiner Berufstätigkeit keiner Weisung unterworfen. Die Kläger seien auch in den Betrieb der Beigeladenen eingegliedert gewesen. Sie hätten die bereitgestellten Büros samt Ausstattung genutzt und mit dem Unterstützungspersonal zusammengearbeitet. Zudem hätten die Kläger auch nicht anwaltliche Tätigkeiten verrichten müssen. Auch der GV spreche für eine abhängige Beschäftigung. Die monatlich feststehende Vergütung entspreche exakt dem Typus eines Angestellten. Gewinnabhängige Tantiemen seien auch bei abhängig Beschäftigten möglich. Das Entgelt liege nicht erkennbar über dem Entgelt eines vergleichbar eingesetzten angestellten Geschäftsführers und Rechtsanwalts. Sowohl der Urlaubsanspruch als auch die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall seien für eine selbstständige Tätigkeit atypisch. Dass die Kläger selbst von ihrer abhängigen Beschäftigung ausgingen, ergebe sich daraus, dass dem Kläger zu 4. eine Abfindung für den Verlust des "Arbeitsplatzes" gewährt worden sei. Die Kläger hätten schließlich allein das Risiko des Entgeltausfalls in der Insolvenz und damit kein relevantes unternehmerisches Risiko zu tragen *(Urteil vom 17.9.2019)*.

6

Mit ihren vom Senat zugelassenen Revisionen rügen die Kläger die Verletzung des § 7 Abs 1 SGB IV sowie des Art 2 Abs 1 in Verbindung mit Art 20 Abs 3 GG. Das LSG habe grundlegend verkannt, dass es sich bei der Beigeladenen um eine Rechtsanwaltsgesellschaft mbH handele und sie als Rechtsanwälte deren Gesellschafter-Geschäftsführer seien. Zudem könnten nach den gesetzlichen Bestimmungen zur Anwalts-GmbH nur Rechtsanwälte deren Gesellschafter sein. Als unabhängige Organe der Rechtspflege sei ihnen verfassungs-, gesellschafts- und berufsrechtlich sowie dienstvertraglich eine weisungsfreie Beschäftigung garantiert, ohne in die Arbeitsorganisation eines Weisungsgebers eingegliedert zu sein. Das Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung stehe unter dem Vorbehalt abweichender Bestimmungen der die gesetzlichen Rahmenbedingungen einer Rechtsanwaltsgesellschaft berücksichtigenden Satzung. Diese sei als Sonderform der GmbH nicht mit anderen "gewerblichen" Kapitalgesellschaften zu vergleichen. Die Gesellschafterversammlung könne lediglich unternehmerische Entscheidungen bindend treffen. Zudem schließe das Berufsrecht die gesellschaftsrechtliche Weisungsbefugnis der Gesellschafterversammlung gegenüber den Gesellschafter-Geschäftsführern der Anwalts-GmbH normativ aus. Die in § 59f Abs 4 Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) gewährleistete Unabhängigkeit erstrecke sich auch auf als Geschäftsführer einer Rechtsanwaltsgesellschaft tätige Rechtsanwälte. Die Unvereinbarkeit anwaltlicher Tätigkeit mit beruflicher Abhängigkeit folge ferner aus § 46 BRAO. Die Urteile des BSG zu sogenannten Honorarärzten und Gesellschafter-Geschäftsführern einer Steuerberatergesellschaft seien auf die Anwalts-GmbH nicht übertragbar. Ungeachtet dessen lasse auch der jeweilige GV keine Rückschlüsse auf eine weisungsgebundene Beschäftigung zu. Dabei handele es sich nicht um eine typische Vertragsgestaltung für Fremdgeschäftsführer. Vielmehr trage die Vertragsgestaltung gerade den nicht dispositiven Vorgaben des Berufsrechts Rechnung. Schließlich habe das LSG mit der angefochtenen Entscheidung die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung überschritten.

7

Der Kläger
zu 1.
beantragt,

die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 und des Sozialgerichts Mannheim vom 15. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, festzustellen, dass er in seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen seit dem 1. Januar 2012 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

8

Der Kläger zu 2. beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 und des Sozialgerichts Mannheim vom 15. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. Februar 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, festzustellen, dass er in seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen seit dem 1. Januar 2012 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

9

Der Kläger zu 3. beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 und des Sozialgerichts Mannheim vom 15. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21. März 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, festzustellen, dass er in seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen seit dem 1. Januar 2012 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

10

Der Kläger zu 4. beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 und des Sozialgerichts Mannheim vom 15. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 22. Juni 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, festzustellen, dass er in seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen vom 1. Januar 2012 bis zum 31. Dezember 2014 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

11

Die Klägerin zu 5. beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 17. September 2019 und des Sozialgerichts Mannheim vom 15. Februar 2017 sowie den Bescheid der Beklagten vom 14. Dezember 2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. August 2016 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, festzustellen, dass sie in ihrer Tätigkeit als Gesellschafterin-Geschäftsführerin der Beigeladenen seit dem 1. Januar 2012 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

12

Die Beklagte beantragt,
die Revisionen der Kläger zurückzuweisen.

13

Sie hält das angefochtene Urteil des LSG für zutreffend.

14

Die Beigeladene hat keinen Antrag gestellt. Die Bundesagentur für Arbeit ist auf die Möglichkeit eines Antrags auf Beiladung nach § 75 Abs 2b Satz 2 SGG hingewiesen worden. Hiervon hat sie keinen Gebrauch gemacht.

II

15

Die zulässigen Revisionen der Kläger sind unbegründet *(§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG)*. Zu Recht hat das LSG ihre Berufungen gegen das nach der verfahrensrechtlich unbedenklichen Verbindung der fünf Klagen *(vgl BSG Urteil vom 18.12.1969 - 2 RU 314/67 - BSGE 30, 230, 231 f = SozR Nr 4 zu § 113 SGG S Da 2, juris RdNr 15)* ergangene klageabweisende Urteil des SG zurückgewiesen. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen die Kläger nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat zutreffend festgestellt, dass die Kläger ab 1.1.2012 - der Kläger zu 4. bis 31.12.2014 - in ihrer jeweiligen Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer der Beigeladenen wegen Beschäftigung versicherungspflichtig in der GRV und nach dem Recht der Arbeitsförderung waren.

16

Im streitigen Zeitraum unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt waren, der Versicherungspflicht in der GRV und nach dem Recht der Arbeitsförderung *(vgl § 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI idF des Gesetzes zur Förderung ganzjähriger Beschäftigung vom 24.4.2006, BGBl I 926; § 25 Abs 1 Satz 1 SGB III idF des Gesetzes zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente <Job-AQTIV-Gesetz> vom 10.12.2001 <BGBl I 3443>)*. Nach den für die Statusbeurteilung von Geschäftsführern einer GmbH geltenden Maßstäben *(dazu 1.)* waren die Kläger abhängig beschäftigt *(dazu 2.)*. Sie können sich nicht darauf berufen, als Rechtsanwälte und damit als unabhängige Organe der Rechtspflege und Angehörige eines sogenannten freien Berufs in einer Rechtsanwaltsgesellschaft tätig gewesen zu sein *(dazu 3.)*.

17

1. Beschäftigung ist gemäß § 7 Abs 1 SGB IV *(idF der Bekanntmachung vom 12.11.2009, BGBl I 3710)* die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis *(Satz 1)*. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers *(Satz 2)*. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine abhängige Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Die hierfür vom Senat entwickelten Abgrenzungsmaßstäbe *(vgl BSG Urteil vom 4.6.2019 - B 12 R 11/18 R - BSGE 128, 191 = SozR 4-2400 § 7 Nr 42, RdNr 14 f <Honorararzt>)* gelten grundsätzlich auch für Geschäftsführer einer GmbH. Ob ein Beschäftigungsverhältnis vorliegt, richtet sich bei dem Geschäftsführer einer GmbH aber in erster Linie danach, ob er nach der ihm zukommenden, sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Rechtsmacht ihm nicht genehme Weisungen verhindern oder Beschlüsse beeinflussen kann, die sein Anstellungsverhältnis betreffen *(BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 49 RdNr 16 mwN)*.

18

Ist ein GmbH-Geschäftsführer 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 das wesentliche Merkmal bei der Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer ist nicht per se kraft seiner Kapitalbeteiligung selbstständig tätig, sondern muss, um nicht als abhängig beschäftigt angesehen zu werden, über seine Gesellschafterstellung hinaus die Rechtsmacht besitzen, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft bestimmen zu können. Eine solche Rechtsmacht ist bei einem Gesellschafter gegeben, der zumindest 50 vH der Anteile am Stammkapital hält. Ein Geschäftsführer, der nicht über diese Kapitalbeteiligung verfügt, ist grundsätzlich abhängig beschäftigt. Er ist ausnahmsweise nur dann als Selbstständiger anzusehen, wenn ihm nach dem Gesellschaftsvertrag eine umfassende ("echte" oder "qualifizierte"), die gesamte Unternehmenstätigkeit erfassende Sperrminorität eingeräumt ist. Der selbstständig tätige Gesellschafter-Geschäftsführer muss in der Lage sein, einen maßgeblichen Einfluss auf alle Gesellschafterbeschlüsse auszuüben und dadurch die Ausrichtung der Geschäftstätigkeit des Unternehmens umfassend mitbestimmen zu können. Ohne diese Mitbestimmungsmöglichkeit ist der Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer nicht im "eigenen" Unternehmen tätig, sondern in weisungsgebundener, funktionsgerecht dienender Weise in die GmbH als seine Arbeitgeberin eingegliedert. Deshalb ist eine "unechte", nur auf bestimmte Gegenstände begrenzte Sperrminorität nicht geeignet, die erforderliche Rechtsmacht zu vermitteln *(stRspr; vgl zuletzt BSG Urteil vom 1.2.2022 - B 12 KR 37/19 R - juris RdNr 13 mwN, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen)*.

19

2. Ausgehend von diesen Maßstäben und seinen Feststellungen ist das LSG rechtsfehlerfrei zu dem Ergebnis gekommen, dass eine abhängige Beschäftigung und damit Versicherungspflicht in der GRV und nach dem Recht der Arbeitsförderung vorlag. Die Kläger hatten nicht die notwendige gesellschaftsrechtliche Rechtsmacht, um die Geschicke der GmbH maßgeblich zu gestalten oder ihnen nicht genehme Weisungen zu verhindern. Sie waren damit in einen fremden Betrieb eingegliedert und führten kein eigenes Unternehmen.

20

Als Geschäftsführer nach § 6 Abs 3 GmbHG *(idF des Gesetzes zur Änderung des GmbHG und anderer handelsrechtlicher Vorschriften vom 4.7.1980, BGBl I 836)* unterlagen sie gemäß § 37 Abs 1, § 38 Abs 1, § 46 Nr 5 und 6 GmbHG dem Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung *(vgl zum Weisungsrecht Altmeppen, GmbHG, 10. Aufl 2021, § 37 RdNr 3; Kleindiek in Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz, 20. Aufl 2020, § 37 RdNr 1; Stephan/Tieves, MüKo-GmbHG, 3. Aufl 2019, § 37 RdNr 107)*. Sie verfügten als Minderheitsgesellschafter mit einer Beteiligung von 20 vH, ab 1.1.2015 von 25 vH, und mit nur einer von fünf, später vier Stimmen nicht

über eine umfassende Sperrminorität. Mangels einer im Gesellschaftsrecht wurzelnden Rechtsmacht rechtfertigt die Übernahme von Bürgschaften durch die Kläger kein anderes Ergebnis *(vgl BSG Urteil vom 29.7.2015 - B 12 KR 23/13 R - BSGE 119, 216 = SozR 4-2400 § 7 Nr 24, RdNr 27 mwN)*.

21

Die Annahme von Beschäftigung aufgrund der Rechtsmachtverhältnisse wird durch die Ausgestaltung des jeweiligen GV bestätigt. Unabhängig davon, dass danach die klagenden Geschäftsführer den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterliegen *(§ 1 Nr 2 GV)*, enthält er für eine abhängige Beschäftigung typische Regelungen. Die Kläger erhielten eine Festvergütung und hatten Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr sowie auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall. Der Gewährung erfolgsabhängiger Tantiemen kommt zwar als Anknüpfungspunkt für ein wirtschaftliches Eigeninteresse Bedeutung zu, dieses ist aber nicht allein entscheidend. Auch bei Arbeitnehmern sind leistungsorientierte Vergütungsbestandteile verbreitet *(BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 49 RdNr 20 mwN)*. Den Klägern waren für die Erfüllung ihrer Aufgaben zwar Freiheiten eingeräumt. Sie waren ua nicht an feste Arbeitszeiten gebunden *(§ 1 Nr 3 Satz 3 GV)*. Freiräume sind jedoch für viele Beschäftigte gegeben, die höhere Dienste leisten und von denen erwartet wird, dass sie ihre Aufgaben im Rahmen funktionsgerechter, dienender Teilhabe am Arbeitsprozess erfüllen *(vgl BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - aaO mwN)*. Die Übernahme einer Bürgschaft begründet regelmäßig kein unternehmerisches Risiko, das zur Annahme von Selbstständigkeit zwingt *(vgl BSG Urteil vom 29.8.2012 - B 12 KR 25/10 R - BSGE 111, 257 = SozR 4-2400 § 7 Nr 17, RdNr 29)*.

22

3. An der Einordnung der Geschäftsführer-Tätigkeit zum rechtlichen Typus der abhängigen Beschäftigung ändert die "freiberufliche" Tätigkeit als Rechtsanwalt nichts. Zu Recht hat das LSG diese in seine Gesamtwertung miteinbezogen *(dazu a)*. Die für GmbH-Geschäftsführer geltenden Maßstäbe werden aber nicht berufsrechtlich, insbesondere durch die Regelungen der BRAO über die Rechtsanwaltsgesellschaft, überlagert *(dazu b)*.

23

a) Dass die Statusbeurteilung die Berufsausübung als Rechtsanwalt umfasst, ergibt sich schon daraus, dass die Kläger nach dem jeweiligen GV sämtliche Arbeiten gewissenhaft auszuführen, die Belange der Gesellschaft nach bestem Wissen und Können zu wahren und über die betriebsübliche Arbeitszeit hinaus tätig zu sein hatten *(§ 1 Nr 3 Satz 1 und 2 GV)*. Die Geschäftsführungsbefugnis erstreckt sich somit auf den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb der beigeladenen Rechtsanwaltsgesellschaft, die von Rechtsanwälten verantwortlich geführt werden muss und deren Geschäftsführer mehrheitlich Rechtsanwälte sein müssen *(§ 59f Abs 1 BRAO)*. Ihr Gegenstand ist die Übernahme und Ausführung von Anwaltsaufträgen, insbesondere die Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten und alle damit in Zusammenhang stehenden Geschäfte, die durch in Diensten der Gesellschaft stehende, zugelassene Rechtsanwälte unabhängig, weisungsfrei und eigenverantwortlich unter Beachtung ihres Berufsrechts ausgeführt werden *(§ 3 Nr 1 der Satzung; vgl auch § 59c Abs 1 BRAO idF des Gesetzes zur Änderung der BRAO, der Patentanwaltsordnung und anderer Gesetze vom 31.8.1998, BGBl I 2600, und § 59e Abs 1 BRAO idF des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12.12.2007, BGBl I 2840)*. Die "freiberufliche" Tätigkeit als Rechtsanwalt kann deshalb von vorneherein nicht ohne den rechtlichen und organisatorischen Rahmen beurteilt werden, der sich für die Kläger aus der Stellung als GmbH-Geschäftsführer ergibt. Damit kommt es hier nicht auf die Kriterien einer sogenannten "einheitlichen Beschäftigung" *(vgl hierzu etwa BSG Urteil vom 31.10.2012 - B 12 R 1/11 R - SozR 4-2400 § 14 Nr 16 RdNr 16 f mwN)* an.

24

b) Die für GmbH-Geschäftsführer geltenden Maßstäbe werden nicht berufsrechtlich überlagert. Die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbstständigkeit erfolgt nach ständiger Rechtsprechung des Senats grundsätzlich nicht abstrakt für bestimmte Berufs- und Tätigkeitsbilder. Es ist daher möglich, dass ein und derselbe Beruf - je nach konkreter Ausgestaltung der vertraglichen Grundlagen in ihrer gelebten Praxis - entweder in Form der Beschäftigung oder als selbstständige Tätigkeit ausgeübt wird. Maßgebend sind stets die konkreten Umstände des individuellen Sachverhalts *(zuletzt BSG Urteil vom 27.4.2021 - B 12 R 16/19 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 58 RdNr 15 <Fahrkartenkontrolleur>; grundlegend BSG Urteil vom 4.6.2019 - B 12 R 11/18 R - BSGE 128, 191 = SozR 4-2400 § 7 Nr 42, RdNr 18 mwN <Honorararzt>)*. Etwas anderes gilt nicht wegen der von den Revisionsklägern hervorgehobenen Zuordnung des Rechtsanwalts zu den sogenannten freien Berufen. Allein aus der Zuordnung zu einem "Freien Beruf" lässt sich jedoch keine normative Wirkung in dem Sinn ableiten, dass die Angehörigen eines solchen Berufs grundsätzlich einer selbstständigen Tätigkeit nachgingen und in erhöhtem Maße vor gesetzgeberischen Eingriffen - hier durch Begründung der Versicherungspflicht - geschützt wären. Auf die Verkehrsanschauung, der der Typusbegriff letztlich entspringt, kommt es für die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbstständigkeit nicht an *(vgl hierzu ausführlich BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 49 RdNr 33 mwN <Steuerberater>)*.

25

Ebenso wenig gebietet es die Widerspruchsfreiheit der Gesamtrechtsordnung *(vgl zu diesem Gesichtspunkt BSG Urteil vom 11.11.2015 - B 12 KR 13/14 R - BSGE 120, 59 = SozR 4-2400 § 7 Nr 26, RdNr 24 mwN; Bernsdorff, Der Betrieb 2014, 1551)*, Angehörige freier Berufe stets als selbstständig anzusehen. Das Berufsrecht der Rechtsanwälte geht zwar grundsätzlich vom Leitbild der selbstständigen Tätigkeit

aus *(BT-Drucks 18/5201 S 25 zu Nr 2 <§ 46 Abs 1 BRAO-E>)*, lässt aber auch den Status als Arbeitnehmer zu. Auch wenn der Rechtsanwalt einem freien Beruf nachgeht *(vgl § 2 Abs 1 BRAO)*, darf er diesen auch als Angestellter solcher Arbeitgeber ausüben, die als Rechtsanwälte, Patentanwälte oder rechts- oder patentanwaltliche Berufsausübungsgesellschaften tätig sind *(§ 46 Abs 1 BRAO)*. Angestellte anderer als der zuvor genannten Personen oder Gesellschaften üben ihren Beruf als (angestellter) Syndikusrechtsanwalt aus, sofern sie im Rahmen ihres Arbeitsverhältnisses für ihren Arbeitgeber anwaltlich tätig sind *(§ 46 Abs 2 Satz 1 BRAO)*. Zwar sind diese Vorschriften erst mit Wirkung ab 1.1.2016 durch das Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte und zur Änderung der Finanzgerichtsordnung vom 21.12.2015 *(BGBl I 2517)* eingeführt worden. Bereits nach früherer Rechtslage war aber die Rechtsanwaltstätigkeit in arbeits- und sozialversicherungsrechtlich abhängiger Stellung bei Arbeitgebern zulässig, die denselben Berufspflichten wie angestellte Rechtsanwälte unterlagen *(vgl BT-Drucks aaO; vgl auch BSG Urteil vom 14.5.1981 - 12 RK 11/80 - juris)*.

26

Darüber hinaus verfolgen das anwaltliche Berufsrecht und das Sozialversicherungsrecht unterschiedliche Zwecke. Die Berufspflichten und die Gewährleistung der Unabhängigkeit dienen insbesondere dem Gemeinwohl in Gestalt der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege *(vgl BVerfG Beschluss vom 3.7.2003 - 1 BvR 238/01 - BVerfGE 108, 150 = juris RdNr 43 f; BT-Drucks 12/4993 S 27)*. Die Sozialversicherung dient hingegen der sozialen Absicherung des Einzelnen und dem Schutz der Mitglieder der Pflichtversicherungssysteme, die in einer Solidargemeinschaft zusammengeschlossen sind. Dabei betrifft der in § 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV geregelte Typusbegriff der Beschäftigung den Kernbereich der schutzbedürftigen Personen. Mit dieser unterschiedlichen Zielsetzung ist eine am Berufsrecht orientierte Auslegung des sozialversicherungsrechtlichen Begriffs der Beschäftigung nicht zu vereinbaren. Denn mit der Statusfeststellung werden die Berufspflichten der Rechtsanwälte weder gesichert noch beeinträchtigt *(vgl BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 49 RdNr 35 mwN <Steuerberater>)*.

27

Die im Berufsrecht verankerte Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege *(§ 1 BRAO)* und die fachliche Unabhängigkeit als prägendes Element auch im Fall einer Tätigkeit als Syndikusrechtsanwalt *(§ 43a Abs 1 BRAO idF des Gesetzes zur Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und der Patentanwälte vom 2.9.1994, BGBl I 2278; § 46 Abs 3 BRAO idF des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte und zur Änderung der Finanzgerichtsordnung vom 21.12.2015, BGBl I 2517)* sind als solche keine Merkmale, denen ausschlaggebende Bedeutung für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung zukommt. § 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV bestimmt zwar, dass eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind. Daraus folgt aber nicht, dass Weisungsgebundenheit und Eingliederung in den Betrieb stets kumulativ vorliegen müssten. Die in § 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV genannten Merkmale sind schon nach dem Wortlaut der Vorschrift nur "Anhaltspunkte" für eine persönliche Abhängigkeit, also im Regelfall typische Merkmale einer Beschäftigung und keine abschließenden Bewertungskriterien *(vgl hierzu BSG Urteil vom 4.6.2019 - B 12 R 11/18 R - BSGE 128, 191 = SozR 4-2400 § 7 Nr 42, RdNr 29 <Honorararzt> und BT-Drucks 14/1855 S 6)*. Ungeachtet dessen kann das Weisungsrecht insbesondere bei sog Diensten höherer Art aufs Stärkste eingeschränkt sein und sich die Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers bei von der Ordnung des Betriebs geprägten Dienstleistungen "zur funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinern *(BSG Urteil vom 4.6.2019 aaO)*. Insoweit hat der Senat bereits mit Urteil vom 14.5.1981 *(12 RK 11/80 - juris RdNr 42)* bestätigt, dass ein zugelassener Rechtsanwalt in der Kanzlei eines anderen Rechtsanwalts sowohl als abhängig Beschäftigter wie auch als freier Mitarbeiter tätig sein kann. Er hat erkannt, dass sich das Abgrenzungsmerkmal der äußeren Weisungsgebundenheit hinsichtlich Zeit, Ort und Dauer des Arbeitseinsatzes so reduzieren kann, dass es eine sichere Unterscheidung zwischen abhängiger und selbstständiger Ausübung nicht mehr erlaubt und Rückschlüsse aus anderen Kriterien (damals: Vergütung) gezogen werden müssen. Hier kommt es entscheidend auf die weisungsunterworfene Eingliederung der Geschäftsführer in die vorgegebene - fremde - Ordnung der beigeladenen Rechtsanwaltsgesellschaft an. Wählen Berufsträger die Rechtsform einer gegebenenfalls mit haftungs- und steuerrechtlichen Vorteilen verbundenen GmbH in Form einer Rechtsanwaltsgesellschaft, können sie sich nicht darauf berufen, die Zusammenarbeit mit den anderen Gesellschaftern habe unabhängig von der gewählten Gesellschaftsform der einer Sozietät freiberuflich selbstständiger Rechtsanwälte entsprochen *(vgl BSG Urteil vom 7.7.2020 - B 12 R 17/18 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 49 RdNr 36 mwN <Steuerberater>)*.

28

Die durch das Gesetz zur Änderung der BRAO, der Patentanwaltsordnung und anderer Gesetze vom 31.8.1998 *(BGBl I 2600)* mit Wirkung vom 1.3.1999 eingeführten Regelungen über die Rechtsanwaltsgesellschaft *(§§ 59c ff BRAO)* zwingen nicht zu einer abweichenden Bewertung. Gesellschaften mit beschränkter Haftung, deren Unternehmensgegenstand die Beratung und Vertretung in Rechtsangelegenheiten ist, können als Rechtsanwaltsgesellschaften zugelassen werden *(§ 59c Abs 1, § 59d BRAO)*. Gesellschafter einer Rechtsanwaltsgesellschaft können nur Rechtsanwälte und Angehörige der in § 59a Abs 1 Satz 1 und Abs 2 BRAO genannten Berufe sein; sie müssen in der Rechtsanwaltsgesellschaft beruflich tätig sein *(§ 59e Abs 1 Satz 1 und 2 BRAO)*. Die Mehrheit der Geschäftsanteile und der Stimmrechte muss Rechtsanwälten zustehen; sofern Gesellschafter zur Ausübung eines in § 59e Abs 1 Satz 1 genannten Berufs nicht berechtigt sind, haben sie kein Stimmrecht *(§ 59e Abs 2 BRAO idF des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts vom 12.12.2007, BGBl I 2840)*. Die Rechtsanwaltsgesellschaft muss von Rechtsanwälten verantwortlich geführt werden, die Geschäftsführer müssen mehrheitlich Rechtsanwälte sein und Geschäftsführer kann nur sein, wer zur Ausübung eines in § 59e Abs 1 Satz 1 BRAO genannten Berufs berechtigt ist *(§ 59f Abs 1 und 2 BRAO; zur Unvereinbarkeit mit Art 12 Abs 1 GG und Nichtigkeit von § 59e Abs 2 Satz 1 und § 59f Abs 1 BRAO, soweit sie der Zulassung einer Berufsausübungsgesellschaft von Rechts- und Patentanwälten als Rechtsanwaltsgesellschaft entgegenstehen, wenn nicht die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte sowie die verantwortliche Führung der Gesellschaft und die Mehrheit der Geschäftsführer den Rechtsanwälten überlassen sind, vgl BVerfG Beschluss vom 14.1.2014 - 1 BvR 2998/11 ua - BVerfGE 135, 90)*. Die Unabhängigkeit der Rechtsanwälte, die Geschäftsführer oder gemäß § 59f Abs 3 BRAO bevollmächtigt sind, bei der Ausübung ihres Rechtsanwaltsberufs ist zu gewährleisten; Einflussnahmen der Gesellschafter, namentlich durch Weisungen oder vertragliche Bindungen,

sind unzulässig *(§ 59f Abs 4 BRAO)*. Diese normative Ausgestaltung der Rechtsanwaltsgesellschaft vermag die abhängige Beschäftigung der sie führenden Geschäftsführer, die zugleich Rechtsanwälte sind, nicht auszuschließen.

29

Gesellschaften mit beschränkter Haftung können als Rechtsanwaltsgesellschaften zugelassen werden *(§§ 59c ff BRAO)*. Keine solche Rechtsanwaltsgesellschaft sind Anwaltssozietäten in der Form von Gesellschaften bürgerlichen Rechts und Partnerschaften *(Brüggemann in Weyland, 10. Aufl 2020, BRAO, § 59c RdNr 1; vgl aber § 59b Abs 2 BRAO in der ab 1.8.2022 gültigen Fassung des Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe vom 7.7.2021, BGBl I 2363)*. Wegen ihrer Rechtsform als GmbH sind auf eine Rechtsanwaltsgesellschaft bei Fehlen spezieller abweichender berufsrechtlicher Normen die Regelungen des GmbHG grundsätzlich anwendbar. Daher sind auch die Geschäftsführer einer Rechtsanwaltsgesellschaft der Gesellschaft gegenüber verpflichtet, die Beschränkungen einzuhalten, welche für den Umfang ihrer Befugnis, die Gesellschaft zu vertreten, durch den Gesellschaftsvertrag oder, soweit dieser nicht ein anderes bestimmt, durch die Beschlüsse der Gesellschafter festgesetzt sind *(vgl § 37 Abs 1 GmbHG; dazu ausführlich oben unter 2.)*. Die spezielle Ausformung der personellen Zusammensetzung der Gesellschafterversammlung einerseits und der Geschäftsführung andererseits *(§ 59e Abs 1 Satz 1 und 2, § 59f Abs 1 BRAO)* ändert daran nichts. Sie sagt nichts über die Rechtsmachtverteilung innerhalb der GmbH und die grundsätzliche Weisungsunterworfenheit des Geschäftsführers aus.

30

Auch die ausdrücklichen Regelungen über die Gewährleistung der Unabhängigkeit der Rechtsanwälte und das Verbot von Einflussnahmen durch Weisungen nach § 59f Abs 4 BRAO schließen eine Eingliederung und Weisungsunterworfenheit des Geschäftsführers einer Rechtsanwaltsgesellschaft im Sinne des § 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV nicht kategorisch aus. Dies folgt bereits aus dem Wortlaut des § 59f Abs 4 Satz 1 BRAO, der die "Unabhängigkeit der Rechtsanwälte" auf die "Ausübung ihres Rechtsanwaltsberufs", nicht aber auf die Geschäftsführung insgesamt bezieht.

31

Diese Einschätzung wird durch die Gesetzesmaterialien bestätigt. Danach müsse dem verantwortlichen Rechtsanwalt - im Verhältnis zu den Gesellschaftern und zu etwaigen an der Geschäftsführung Beteiligten - zwar dasselbe Maß an Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit zustehen wie einem Anwaltssozius. Das bedeute jedoch nicht, dass jegliche Arten von Weisungen schlechthin unzulässig wären. Ebenso wie bei anderen beruflichen Zusammenschlüssen - etwa in einer Partnerschaft oder BGB-Gesellschaft - könne es in Rechtsanwaltsgesellschaften vorkommen, dass die Berufskollegen für die Berufsausübung Vorgaben machten. Dies sei beispielsweise gerechtfertigt, wenn es darum gehe, besonders haftungsgefährdendes und sonst berufswidriges Verhalten des Kollegen zu unterbinden *(BT-Drucks 13/9820 S 15 zu § 59f)*. In der Beschlussempfehlung und im Bericht des Rechtsausschusses, auf dessen Vorschlag die Einfügung des § 59f Abs 4 BRAO zurückgeht, wird insoweit ausgeführt, dass sich aus der Vorschrift des § 37 GmbHG ein Weisungsrecht der Gesellschafter gegenüber den Geschäftsführern ergebe. Die Vorschrift des § 59f Abs 4 BRAO solle deshalb klarstellen, dass auch die in der Anwaltsgesellschaft als Geschäftsführer oder in vergleichbarer Funktion tätigen Rechtsanwälte berufliche Unabhängigkeit genießen würden *(BT-Drucks 13/11035 S 24 f zu § 59f Abs 4)*. Auch die Gesetzesmaterialien heben demnach lediglich die fachliche Unabhängigkeit in Bezug auf die anwaltliche Tätigkeit auch von geschäftsführenden Rechtsanwälten hervor.

32

Die rechtswissenschaftliche Literatur schließt sich dieser Sichtweise überwiegend an *(vgl Brüggemann in Weyland, BRAO, 10. Aufl 2020, § 59f RdNr 4; Henssler in Henssler/Prütting, BRAO, 5. Aufl 2019, § 59f RdNr 34)*. Angesichts der Allzuständigkeit der Gesellschafterversammlung und des legitimen Interesses des Kapitaleigners, die Geschäftspolitik zu bestimmen, müsse der Gesellschafterversammlung zB das Recht zustehen, über die Annahme bestimmter, etwa besonders haftungsträchtiger Mandate zu entscheiden *(Kleine-Cosack, BRAO, 8. Aufl 2020, § 59f RdNr 8)*. Andererseits wird zwar vertreten, dass Einzelweisungen der Gesellschafter gegenüber den Geschäftsführern unzulässig seien, während die anwaltlichen Gesellschafter die allgemeine Geschäftspolitik der Gesellschaft durchaus mitbestimmen dürften *(Bormann/Strauß in Gaier/Wolf/Göcken, Anwaltliches Berufsrecht, 3. Aufl 2020, § 59f BRAO RdNr 10)*. Selbst aus dieser Einschätzung lässt sich aber eine umfassende Gestaltungsmacht und Weisungsfreiheit eines anwaltlichen Mit-Geschäftsführers einer Rechtsanwaltsgesellschaft, die mit der Rechtsmacht eines Mehrheits-Gesellschafter-Geschäftsführers vergleichbar wäre, nicht ableiten. § 59f Abs 4 BRAO versetzt keinen der Kläger in die Lage, über das unternehmerische Geschick der Beigeladenen insgesamt wie ein Unternehmensinhaber zu entscheiden.

33

Dieses Ergebnis wird durch einen Vergleich mit der ab 1.8.2022 geltenden künftigen Rechtslage bestätigt. Durch das Gesetz zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe vom 7.7.2021 *(BGBl I 2363)* ist der Zweite Abschnitt des Dritten Teils der BRAO mit Wirkung vom 1.8.2022 neu gefasst worden. Danach dürfen sich Rechtsanwälte zur gemeinschaftlichen Ausübung ihres Berufs zu Berufsausübungsgesellschaften verbinden; als Rechtsform solcher Berufsausübungsgesellschaften kommen Gesellschaften nach deutschem

Recht einschließlich der Handelsgesellschaften, Europäische Gesellschaften und nach dem Recht eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder eines Vertragsstaats des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum zulässige Gesellschaften in Betracht *(§ 59b Abs 1 Satz 1 und Abs 2 Satz 1 BRAO nF)*. Nur Rechtsanwälte oder Angehörige eines der in § 59c Abs 1 Satz 1 BRAO nF genannten Berufe können Mitglieder des Geschäftsführungs- oder Aufsichtsorgans einer zugelassenen Berufsausübungsgesellschaft sein *(§ 59j Abs 1 Satz 1 BRAO nF)*. Die Unabhängigkeit der Rechtsanwälte, die dem Geschäftsführungsorgan der Berufsausübungsgesellschaften angehören oder in sonstiger Weise die Vertretung der Berufsausübungsgesellschaft wahrnehmen, bei der Ausübung ihres Rechtsanwaltsberufs ist zu gewährleisten und Einflussnahmen durch die Gesellschafter, insbesondere durch Weisungen oder vertragliche Bindungen, sind unzulässig *(§ 59j Abs 6 BRAO nF)*. Dieses Unabhängigkeitsgebot entspricht nach den Gesetzesmaterialien der bisherigen Rechtslage. Danach müsse anwaltlichen Geschäftsführerinnen und Geschäftsführern zwar die gleiche Unabhängigkeit zukommen wie einer Anwaltssozia oder einem Anwaltssozius. Dies bedeute jedoch nicht, dass Vorgaben in allen Fällen unzulässig wären. Denkbar sei insbesondere eine Begrenzung besonders haftungsträchtiger Tätigkeiten *(BT-Drucks 19/27670 S 195 zu Absatz 6)*. Eine umfassende Weisungsfreiheit mit einer sich auf die gesamte Unternehmenstätigkeit erstreckenden Gestaltungsmacht anwaltlicher Geschäftsführer einer Berufsausübungsgesellschaft ist daher auch im künftigen Recht nicht vorgesehen.

34

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Rechtskraft
Aus
Saved
2022-10-13