

## S 3 R 258/15

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
SG Fulda (HES)  
Sachgebiet  
Rentenversicherung

Abteilung  
3  
1. Instanz  
SG Fulda (HES)  
Aktenzeichen  
S 3 R 258/15

Datum  
16.05.2017  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
L 8 KR 228/17

Datum  
21.03.2019

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-

Kategorie  
Urteil

Die Klage wird abgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger zu 2. wegen seiner Beschäftigung als Geschäftsführer bei der Klägerin zu 1. ab dem 7. September 2009 versicherungspflichtig in der Sozialversicherung ist.

Die Klägerin zu 1. wurde am 29. Januar 2009 als Firma A. UG (haftungsbeschränkt) mit Sitz in A-Stadt gegründet. Der Kläger zu 2. war an dem Unternehmen von Beginn an als Geschäftsführer und zunächst mit einem Anteil von 75 % als Gesellschafter beteiligt (Blatt 143 der Verwaltungsakte). Am 7. September 2009 reduzierte er seinen Geschäftsanteil durch Verkauf in Höhe von jeweils 25 % an seinen Bruder D. C. und dessen Sohn E. C. auf 25 % (Blatt 149 ff. der Verwaltungsakte). Am 25. Februar 2011 wurden die Gesellschafter E. C. und D. C. zu weiteren Geschäftsführern der Gesellschaft bestellt (Blatt 128 ff. der Verwaltungsakte). Am 14. Februar 2012 erfolgte eine Erhöhung des Stammkapitals von 500 EUR auf 25.000 EUR. Der prozentuale Anteil des Klägers zu 2. sowie der Gesellschafter E. C. und D. C. blieb unverändert. Die Firma der Gesellschaft wurde geändert von A. UG (haftungsbeschränkt) in A. GmbH (Blatt 87 ff. der Verwaltungsakte). Am 28. Januar 2014 übernahmen diese drei Gesellschafter die verbleibenden Geschäftsanteile in Höhe von 25 % von Herrn F. F. (Blatt 76 ff. der Verwaltungsakte). Wegen der dann bestehenden Verteilung der Geschäftsanteile wird Bezug genommen auf Blatt 84 der Verwaltungsakte der Beklagten (Anteil des Klägers zu 2. nach der Übernahme: 33 %).

Im Zusammenhang mit dem im Rahmen der bei der Klägerin zu 1. erfolgten Betriebsprüfung eingeleiteten Verfahren auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status des Klägers zu 2. gab dieser an, dass Beschlüsse der Klägerin zu 1. mit einfacher Mehrheit gefasst werden. Das Stimmrecht des einzelnen Gesellschafters richtet sich dabei nach der Höhe seiner Anteile. Es gibt keine vertraglichen Sonderrechte zur Herbeiführung oder Verhinderung von Gesellschafterbeschlüssen. Sämtliche Geschäftsführer sind alleinvertretungsberechtigt und vom Selbstkontrahierungsverbot nach [§ 181 BGB](#) befreit.

Die Befreiung von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) sowie die Alleinvertretungsberechtigung ist bezüglich des Klägers zu 2. aktenkundig durch § 2 des am 9. Februar 2012 in Kraft getretenen Geschäftsführervertrages zwischen ihm und der Klägerin zu 1. Zudem ergeben sich aus § 2 Abs. 2 dieses Vertrages Einschränkungen bezüglich verschiedener Rechts- und Geschäftsverhandlungen, welche nur mit Zustimmung der Gesellschafterversammlung vorgenommen werden dürfen. Wegen der Beschränkungen im Einzelnen wird Bezug genommen auf Seite 2 des Vertrages (Blatt 8R der Verwaltungsakte). Wegen der Regelung der Vergütung, des Urlaubes bzw. der Urlaubszeit sowie der Vergütung bei Dienstverhinderung und Tod wird Bezug genommen auf §§ 6, 9 und 10 des bezeichneten Geschäftsführervertrages. Wegen der weiteren Einzelheiten des Geschäftsführervertrages im Übrigen wird Bezug genommen auf Blatt 8 bis 11 der Verwaltungsakte.

Wegen der sonstigen Angaben in dem mit Vordruck vom 1. August 2013 gestellten förmlichen Antrages auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status wird Bezug genommen auf Blatt 1 bis 7 der Verwaltungsakte.

Mit Anhörungsschreiben vom 15. April 2014 wandte sich die Beklagte an die Kläger und teilte mit, dass nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der Tätigkeit relevanten und vorgetragenen Tatsachen die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung des Klägers zu 2. überwiegen, soweit es den Zeitraum ab dem 7. September 2009 betreffe. Aus der Feststellung eines abhängigen

Beschäftigungsverhältnisses resultiere die Versicherungspflicht dem Grunde nach in der Renten-, Kranken-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung. Es sei beabsichtigt, für die Zeit vom 7. September 2009 bis zum 31. März 2014 Nachforderungen zur Sozialversicherung in Höhe von insgesamt 85.886,65 EUR zu erheben.

Im laufenden Verwaltungsverfahren reichte der Kläger zu 2. verschiedene Unterlagen zu seinen Einkommensverhältnissen in dem fraglichen Zeitraum zur Verwaltungsakte. Am 23. März 2015 erließ die Beklagte bezüglich des im Rahmen der erfolgten Betriebsprüfung durchgeführten Statusfeststellungsverfahrens für den Prüfzeitraum vom 7. September 2009 bis zum 30. Juni 2014 gegenüber der Klägerin zu 1. einen Bescheid über die Feststellung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses des Klägers zu 2. und damit verbunden dessen Versicherungspflicht dem Grunde nach in der Rentenversicherung nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI), in der Krankenversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V), in der Arbeitslosenversicherung nach [§ 24 Abs. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) und in der Pflegeversicherung nach [§ 20](#) Elftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB XI). Für den bezeichneten Zeitraum stellte die Beklagte bezüglich des Klägers zu 2. eine Nachforderung in Höhe von insgesamt 79.591,78 EUR fest. Unter Gegenüberstellung der für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden und für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Argumente überwogen bei dem Kläger zu 2. die arbeitnehmerspezifischen Merkmale wie Lohnfortzahlung und Urlaubsanspruch. Ab dem 7. September 2009 sei es dem Kläger zu 2. aufgrund des (reduzierten) Kapitaleinsatzes von 25 % des Gesamtkapitals und dem daraus resultierenden Stimmrechtsanteil nicht (mehr) möglich, die Geschicke der Firma maßgeblich zu beeinflussen. Soweit er in der Gestaltung der Arbeitszeit und des Arbeitsortes frei sei, habe er dennoch für die Belange der Gesellschaft seine gesamte Arbeitskraft einzubringen. Das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses werde nicht dadurch ausgeschlossen, dass bei Personen, die "Dienste höherer Art" verrichteten, die Weisungsbefugnis des Arbeitgebers hinsichtlich der Ausführung der Arbeit stark eingeschränkt sei. Die Arbeit bleibe gleichwohl fremdbestimmt, wenn sie ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebes oder der Gemeinschaft erhalte, in deren Dienst die Arbeit verrichtet werde. Insbesondere bei Diensten höherer Art drücke sich die Weisungsgebundenheit nicht in konkreten Einzelweisungen aus, sondern sei zu einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert. Demgemäß sprächen die Einbindung in Entscheidungsprozesse sowie die Erteilung von Handlungsvollmacht in bestimmten Tätigkeitsbereichen - wie bei Diensten höherer Art üblich - nicht gegen das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung. Dies gelte insbesondere, insoweit das Weisungsrecht tatsächlich auch nicht ausgeübt worden sei. Gleichfalls sei eine Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach [§ 181 BGB](#) bei kleineren Gesellschaften nicht untypisch und spreche nicht zwingend für eine selbstständige Tätigkeit. Wegen der weiteren Einzelheiten des bezeichneten Bescheides wird verwiesen auf Blatt 163 bis 180 der Verwaltungsakte.

Gegen diesen Bescheid erhoben die Kläger mit Schreiben vom 26. März 2015 Widerspruch, den sie mit Schreiben vom 27. Juli 2015 begründeten. Wegen der Begründung des Widerspruchs wird Bezug genommen auf Blatt II.8 bis II.12 der Verwaltungsakte.

Mit Erhebung des Widerspruchs beantragten sie sinngemäß auch die Aussetzung der Vollziehung des angegriffenen Bescheides. Diesen Antrag lehnte die Beklagte am 8. September 2015 ab (vgl. Blatt II.13 der Verwaltungsakte).

Den eingelegten Widerspruch wies die Beklagte durch an die Klägerin zu 1. adressierten Widerspruchsbescheid vom 24. November 2015 zurück. Unter Berücksichtigung der rechtlichen Vorgaben sowie der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts sei davon auszugehen, dass bezüglich des Klägers zu 2. unter Gesamtabwägung aller zu berücksichtigenden Umstände ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliege. Insbesondere würden die Beschlüsse der Klägerin zu 1. mit einfacher Mehrheit gefasst. Das Stimmrecht des einzelnen Gesellschafters richte sich dabei nach der Höhe seiner Geschäftsanteile. Die Geschäftsanteile der einzelnen Gesellschafter-Geschäftsführer lägen im maßgeblichen Zeitraum bei 25 %. Aufgrund der Geschäftsanteile erreiche Kläger zu 2. keine einfache Mehrheit. Mit den von weiteren Gesellschaftern gehaltenen Anteilen könne er allein für sich betrachtet keinen maßgebenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft nehmen, da er nicht über die erforderliche Mehrheit des Stammkapitals verfüge und somit auch nicht die erforderliche Mehrheit erreichen könne. Eine Sperrminorität bestehe nicht. Etwas anderes lasse sich auch nicht aus den jeweiligen Anstellungsverträgen entnehmen. Danach seien die (Gesellschafter-) Geschäftsführer berechtigt und verpflichtet, die Gesellschaft nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages und einer etwaigen Geschäftsführungsordnung allein zu vertreten und die Gesellschaft allein zu führen. Weisungen der Gesellschafterversammlung seien zu befolgen. Abschließend ergäben sich auch weder aus der Gründung weiterer Unternehmen noch aus der Darlehensgewährung des Klägers zu 2. an die Klägerin zu 1. eine abweichende Beurteilung bezüglich der Feststellung einer abhängigen Beschäftigung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Widerspruchsbescheides wird Bezug genommen auf Blatt II.28 bis II.31 der Verwaltungsakte.

Gegen den bezeichneten Widerspruchsbescheid haben die Kläger mit Schreiben vom Montag, den 28. Dezember 2015, bei Gericht eingegangen am gleichen Tag, Klage zum Sozialgericht Fulda erhoben. Sie tragen insbesondere vor, eine Sperrminorität ergebe sich bereits aus der gesetzlichen Regelung des [§ 53 Abs. 2](#) GmbH-Gesetz; insofern bedürfe eine Abänderung des Gesellschaftervertrages nicht nur der notariellen Beurkundung, sondern einer zwingenden Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen. Soweit also ein Gesellschafter mehr als 25 % der Geschäftsanteile besitze und ein entsprechendes Stimmrecht ausüben könne, habe er nach dieser Regelung eine von der Rechtsprechung geforderte Sperrminorität. Zudem sei nach dem Gesellschaftsvertrag die Arbeit der alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer nicht durch die Gesellschafterversammlung eingeschränkt (mit Ausnahme der gesetzlich vorgesehenen zwingenden Regelungen). Die Geschäftsführer seien von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit. Die Arbeitszeit und der Arbeitsort könnten frei gestaltet werden. Ihnen obliege das gesamte wirtschaftliche und unternehmerische Risiko ihrer Tätigkeit, da sie die alleinigen geschäftsführenden Gesellschafter des Unternehmens seien. Es bestehe keine Weisungsgebundenheit des Klägers zu 2. mit Ausnahme der nach dem GmbH-Gesetz rechtlich bzw. gesetzlich vorgesehenen Weisungsgebundenheit gegenüber der Gesellschafterversammlung. Außerdem habe der Kläger zu 2. der Klägerin zu 1. ein nicht unerhebliches Darlehen zur Verfügung gestellt. Die Tatsache, dass etwa Urlaubsansprüche oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle im Vertrag geregelt worden seien, seien Selbstverständlichkeiten und gehörten zur Absicherung auch von Unternehmern und seien deshalb vorliegend für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ebenfalls unbeachtlich. Abschließend sei bei Gründung der Gesellschaft die neuere BSG-Rechtsprechung noch nicht bekannt gewesen; insofern hätten der Kläger zu 2. und die weiteren Geschäftsführer davon ausgehen können, dass durch ihre Tätigkeit als Geschäftsführer ihres eigenen Unternehmens eine Sozialversicherungspflicht nicht begründet werde.

Die Kläger beantragen, den Bescheid vom 23. März 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2015 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 12. April 2017 aufzuheben und festzustellen, dass die Tätigkeit der Klägers zu 2. bei der Klägerin zu 1. als Gesellschafter-

Geschäftsführer ab dem 7. September 2009 nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wird und damit nicht der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Die Beklagte beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Sie verteidigt den angegriffenen Bescheid. Insbesondere sei entscheidungserheblich, dass der Kläger zu 2. vom 7. September 2009 bis 27. Januar 2014 lediglich eine Beteiligung am Stammkapital der Gesellschaft von 25 % und danach auch lediglich von unter 50 % gehabt habe, weshalb keine rechtliche Möglichkeit bestanden habe, wesentliche unternehmerische Entscheidungen zu verhindern oder herbeizuführen oder ihm unangenehme Einzelweisungen zu verhindern. Ein maßgeblicher Einfluss liege regelmäßig nur dann vor, wenn der Geschäftsführer einen Anteil von mindestens 50 % des Stammkapitals innehatte. Wesentliche unternehmerische Entscheidungen seien in rechtlicher Hinsicht allein der Gesellschafterversammlung vorbehalten gewesen.

Durch Beschluss vom 26. September 2016 hat das Gericht als zuständige Kranken- und Pflegeversicherung die Barmer (seinerzeit: Barmer GEK) sowie die Agentur für Arbeit Bad Hersfeld-Fulda zu dem Verfahren beigelegt.

Die Beigeladenen haben keine eigenen Anträge gestellt.

Mit Schreiben vom 13. April 2017 hat die Beklagte den Bescheid vom 12. April 2017 zur Gerichtsakte übersandt. Mit diesem Bescheid hat sie den Bescheid vom 23. März 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2015 insoweit zurückgenommen, als Beiträge zu den Umlageverfahren U1 und U2 nachberechnet worden sind. Die sich nunmehr ergebende Nachforderung hat die Beklagte mit insgesamt 73.988,08 EUR festgesetzt. Wegen der Einzelheiten des Bescheides wird Bezug genommen auf Blatt 72 bis 81 der Gerichtsakte.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes, insbesondere wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten, wird Bezug genommen auf die Gerichtsakte sowie den beigezogenen Verwaltungsvorgang der Beklagten (ein Band), die Gegenstand der Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage gemäß [§§ 54 Abs. 1 Satz 1, 55 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und auch im Übrigen zulässig. Insbesondere ist die Klage auch bezüglich der Klägerin zu 1. innerhalb der Frist des [§ 87 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) erhoben. Des Weiteren besitzt der Kläger zu 2. die erforderliche Klagebefugnis, auch wenn der streitgegenständliche Bescheid nicht an ihn persönlich, sondern an die Klägerin zu 1. gerichtet gewesen ist, weil die erforderliche Verletzung einer eigenen Rechtsposition auch bei einem Verwaltungsakt möglich ist, der gegen einen Dritten ergangen ist (Verwaltungsakt mit Drittwirkung), sofern er wenigstens mittelbar in eigene rechtlich geschützte Interessen des Klägers eingreift (vgl. [BSGE 70, 99](#), Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, § 54, Rn. 14), hier also die Feststellung einer abhängigen Beschäftigung sowie der Versicherungspflicht des Klägers zu 2.

Die Klage ist allerdings unbegründet. Der Bescheid der Beklagten vom 23. März 2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. November 2015 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 12. April 2017 ist rechtmäßig und verletzt die Kläger nicht in ihren Rechten.

Gemäß [§ 7a Abs. 1 S. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) können die Beteiligten bei der gemäß Absatz 2 zuständigen Deutschen Rentenversicherung Bund schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Vorliegend wurde der Antrag des Klägers zu 2. vom 1. August 2013 im Rahmen des durchgeführten Betriebsprüfungsverfahrens nach [§ 28p Abs. 1 SGB IV](#) gegenüber der Klägerin zu 1. beschieden.

Die Beklagte hat in den angefochtenen Bescheiden zu Recht festgestellt, dass die Tätigkeit des Klägers zu 2. als Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Klägerin zu 1. seit dem 7. September 2009, also seit der Reduzierung seiner Geschäftsanteile von 75 auf 25 %, im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wurde.

Nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) 1. Halbsatz SGB VI sind Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind, in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig. In der gesetzlichen Arbeitslosenversicherung sind gemäß [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind, versicherungspflichtig. Gemäß [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) sind Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, in der Krankenversicherung versicherungspflichtig. Zudem sind nach [§ 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) versicherungspflichtig in der sozialen Pflegeversicherung die versicherungspflichtigen Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung.

Gemäß [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts 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. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die

tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (zum Ganzen: BSG, Urteil vom 20. März 2013, Az.: [B 12 R 13/10 R](#), Rn. 16; BSG, Urteil vom 24. Januar 2007, Az.: [B 12 KR 31/06 R](#), Rn. 16 f., jeweils zitiert nach Juris).

Ein maßgeblicher rechtlicher oder auch nur tatsächlicher Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft aufgrund der Gesellschafterstellung schließt ein Beschäftigungsverhältnis in diesem Sinne aus, wenn der Gesellschafter damit Einzelanweisungen an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern könnte (BSG, Urteile vom 23. Juni 1994, Az.: [12 RK 72/92](#) sowie vom 25. Januar 2006, Az.: [B 12 KR 30/04 R](#) m. w. N.). Eine derartige Rechtsmacht haben GmbH-Gesellschafter regelmäßig dann, wenn sie zugleich Geschäftsführer der Gesellschaft sind und mindestens 50 % des Stammkapitals innehaben (BSG, Urteil vom 18. April 1991, Az.: [7 RA 32/90](#)). Aber auch dort, wo die Kapitalbeteiligung geringer ist, kann sich aus den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages die Rechtsmacht ergeben, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer mit seinem Anteil alle ihm nicht genehmen Entscheidungen verhindern kann (sog. Sperrminorität, vgl. BSG, Urteil vom 17. Mai 2001, Az.: [B 12 KR 34/00 R](#) m. w. N.). Abhängige Beschäftigung scheidet in solchen Fällen aus, und zwar selbst dann, wenn der Gesellschafter die Entscheidungen tatsächlich weitgehend anderen überlässt (BSG, Urteil vom 8. August 1990, Az.: [11 RA 77/89](#)) oder er von der ihm zustehenden Rechtsmacht wegen des wirtschaftlichen Übergewichts anderer Gesellschafter keinen Gebrauch macht (BSG, Urteil vom 18. April 1991, Az.: [7 RA 32/90](#)). Dagegen steht eine nur partielle Sperrminorität (z. B. bezüglich der Unternehmenspolitik und Auflösung der Gesellschaft), die im Übrigen Weisungen an den Geschäftsführer nicht ausschließt, einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen (BSG, Urteil vom 24. September 1992, Az.: [7 RA 12/92](#); so insgesamt zu den ausgeführten Grundsätzen bei Gesellschafter-Geschäftsführern: Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 15. Mai 2014, Az.: [L 1 KR 235/13](#), Rn. 40, zit. nach Juris).

Ausgehend von diesen Grundsätzen gelangt die Kammer unter Abwägung aller Umstände des hier zu prüfenden Einzelfalles zu der Überzeugung, dass der Kläger zu 2. im Rahmen seiner Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführer bei der Klägerin zu 1. seit dem 7. September 2009 keine selbstständige Tätigkeit mehr ausübt und dementsprechend der Sozialversicherungspflicht in den bezeichneten Versicherungszweigen unterliegt.

Streitentscheidend ist insofern, dass, worauf die Beklagte zu Recht hingewiesen hat, der Kläger zu 2. ab dem bezeichneten Zeitpunkt mit lediglich noch 25 % Beteiligung am Stammkapital der Gesellschaft (ab 28. Januar 2014 Erhöhung durch anteiligen Erwerb der Anteile des Herrn F. auf 33 %) keine Möglichkeit mehr hatte, wesentliche unternehmerische Entscheidungen zu verhindern oder herbeizuführen oder ihm unangenehme Einzelweisungen zu verhindern. Regelmäßig liegt ein maßgeblicher Einfluss - wie bereits aufgezeigt - nämlich nur dann vor, wenn der Geschäftsführer einen Anteil von mindestens 50 % des Stammkapitals innehat oder ihm eine Sperrminorität dergestalt eingeräumt ist, die es ihm unabhängig von der prozentualen Beteiligung am Stammkapital ermöglicht, wesentliche unternehmerische Entscheidungen oder ihm unangenehme Einzelweisungen zu verhindern, was vorliegend ebenfalls nicht gegeben gewesen ist.

Soweit dagegen die Kläger mit der Klagebegründung vortragen, eine von der Rechtsprechung geforderte Sperrminorität des Klägers zu 2. ergebe sich bereits aus der gesetzlichen Regelung des [§ 53 Abs. 2](#) GmbH-Gesetz in Verbindung mit dem prozentualen Anteil des Klägers am Stammkapital in Höhe von mehr als 25 %, weil insofern eine Abänderung des Gesellschaftervertrages nicht nur der notariellen Beurkundung, sondern einer zwingenden Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen bedürfe, so folgt die Kammer dem nicht. Denn insofern ist für die Beurteilung nicht maßgeblich, ob eine Sperrminorität lediglich im Hinblick auf den Gesellschaftsvertrag ändernde Beschlüsse gegeben ist, sondern dass ein Gesellschafter-Geschäftsführer innerhalb des bestehenden Gesellschaftsvertragsregimes die Möglichkeit hat, wesentliche unternehmerische Entscheidungen (allein) durchzusetzen oder ihm unangenehme Einzelweisungen zu verhindern. Darüber hinaus hatte der Kläger zu 2. ab dem bezeichneten Zeitpunkt bis zum 28. Januar 2014 (anteiliger Erwerb des Gesellschaftsanteils von Herrn F.) lediglich genau 25 % der Gesellschaftsanteile inne, so dass selbst nach der Regelung des [§ 53 Abs. 2](#) GmbH-Gesetz bis dahin eine Satzungsänderung gegen den Willen des Klägers zu 2. möglich gewesen wäre.

Auch teilt die Kammer die Einschätzung nicht, es bestehe keine Weisungsgebundenheit des Klägers zu 2. mit Ausnahme der nach dem GmbH-Gesetz rechtlich bzw. gesetzlich vorgesehenen Weisungsgebundenheit gegenüber der Gesellschafterversammlung. Insofern sind in [§ 2](#) des am 9. Februar 2012 in Kraft getretenen Geschäftsführervertrages verschiedene Einschränkungen festgehalten, und es werden dadurch nicht unerhebliche zusätzliche Zustimmungserfordernisse der Gesellschafterversammlung statuiert. Wegen der Einschränkungen im Einzelnen wird Bezug genommen auf die Regelungen des [§ 2 Absatz 2a](#)) bis i) des Geschäftsführervertrages (Blatt 8R der Verwaltungsakte).

Soweit ausgeführt wird, die Geschäftsführer seien von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit, kann dies tatsächlich ein Argument für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit sein. Allerdings nimmt das Gericht Bezug auf die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, wonach das Alleinvertretungsrecht und die Befreiung von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) bei einer kleineren GmbH nicht untypisch sind und deshalb nicht zwingend auf eine selbstständige Tätigkeit deuten (vgl. insb. BSG, Urteil vom 11. November 2015, Az.: [B 12 KR 10/14 R](#), Rn. 18; BSG, Urteil vom 6. März 2003, Az.: [B 11 AL 25/02 R](#), Rn. 18, jeweils zit. nach Juris) und legt diese Rechtsprechung seiner Entscheidung zugrunde.

Soweit die Kläger des Weiteren geltend machen, dass die Tatsache, dass Urlaubsansprüche oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall im Vertrag geregelt worden seien, Selbstverständlichkeiten seien und zur Absicherung auch von Unternehmern gehörten und deshalb vorliegend für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ebenfalls unbeachtlich seien, so teilt das Gericht diese Einschätzung ebenfalls nicht. Denn diese Gesichtspunkte sprechen nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. erneut BSG, Urteil vom 11. November 2015, Az.: [B 12 KR 10/14 R](#), Rn. 18 sowie BSG, Urteil vom 4. Juli 2007, Az.: [B 11 a AL 5/06 R](#), Rn. 18, jeweils zit. nach Juris), der die Kammer auch insofern folgt, eher für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung.

Soweit der Kläger zu 2. außerdem vorträgt, ihm obliege gemeinsam mit den anderen Gesellschaftern das gesamte wirtschaftliche und unternehmerische Risiko seiner Tätigkeit, da sie die alleinigen geschäftsführenden Gesellschafter des Unternehmens seien, so ist dies zwar zutreffend. Allerdings folgt daraus kein durchgreifendes Argument für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit. Denn insofern handelt es sich lediglich um dasjenige Risiko, welches mit dem Kapitaleinsatz eines Gesellschafters für den Erwerb der Gesellschaftsanteile an

einem Unternehmen bzw. für die Gründung des Unternehmens stets verbunden ist. Unter Berücksichtigung dieses Argumentes wäre jeder Gesellschafter-Geschäftsführer als selbstständig Tätiger zu beurteilen, was jedoch unter Berücksichtigung der aufgezeigten Grundsätze gerade nicht der Fall ist. Darüber hinaus sind jedoch wirtschaftliche Risiken des Klägers zu 2. in einem Umfang, die für eine abweichende Beurteilung ins Feld geführt werden könnten, gerade nicht nachgewiesen. Dies gilt insbesondere bezüglich des Risikos der vorgetragenen Darlehensgewährung zu Gunsten der Klägerin zu 1. im Vergleich mit der wirtschaftlichen Absicherung des Klägers zu 2. durch den Geschäftsführervertrag. Auch wenn sich der Kläger zu 2. im Zusammenhang mit der Finanzierung der Klägerin zu 1. gegenüber kreditgebenden Instituten durch Bürgschaften zur Kreditsicherung verpflichtet hat, so wäre dies regelmäßig lediglich dann beachtlich, wenn daraus eine im Gesellschaftsrecht wurzelnde Rechtsmacht resultiert, ein solches persönliches Risiko also zu rechtlichen Einflussmöglichkeiten auf die Geschicke der Gesellschaft führt (BSG, Urteil vom 8. August 1990, Az.: [11 RAr 77/89](#), Rn. 32; BSG, Urteil vom 29. Juli 2015, Az.: [B 12 KR 23/13 R](#), Rn. 27; BSG, Urteil vom 29. August 2012, Az.: [B 12 KR 25/10 R](#), Rn. 29; Thüringer Landessozialgericht, Urteil vom 20. Dezember 2016, Az.: [L 6 KR 1417/13](#), Rn. 116, jeweils zit. nach Juris). Dazu ist jedoch vorliegend im Hinblick auf gewährte Kreditsicherheiten nichts vorgetragen oder ersichtlich.

Soweit die Kläger abschließend geltend machen, bei Gründung der Gesellschaft sei die neuere BSG-Rechtsprechung noch nicht bekannt gewesen, und insofern hätten der Kläger zu 2. und die weiteren Gesellschafter-Geschäftsführer davon ausgehen können, dass durch ihre Tätigkeit als Geschäftsführer ihres eigenen Unternehmens eine Sozialversicherungspflicht nicht begründet werde, soweit also die Kläger Vertrauensschutz geltend machen, so führt auch dieses Argument nicht zu einer abweichenden Einschätzung der Kammer. Zunächst ist diesbezüglich festzuhalten, dass bezüglich der Geschäftsführer der Klägerin zu 1. zuvor noch keine Vertrauensschutz auslösende Statusentscheidung getroffen worden ist. Darüber hinaus betrifft die Änderung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts in der jüngeren Vergangenheit insbesondere eine Abwendung der vorherigen Beurteilung von (Allein-) Geschäftsführern von Familiengesellschaften im Sinne der früheren "Kopf und Seele-Rechtsprechung" (vgl. dazu etwa Legde, Sgb 2017, Seite 25 bis 31). Vorliegend handelte es sich jedoch zu keinem Zeitpunkt um eine klassische Familiengesellschaft in diesem Sinne. In den ersten Jahren des Bestehens waren familienfremde Gesellschafter an der Firma beteiligt. Erst mit notariellem Vertrag vom 28. Januar 2014 veräußerte Herr F. F. seinen Geschäftsanteil. Entsprechend gab der Kläger zu 2. in dem Antragsformular zur Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status auch an, dass seine Tätigkeit nicht aufgrund von familienhafter Rücksichtnahme durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt ist (Blatt 6 der Verwaltungsakte). Insofern ist davon auszugehen, dass die vorliegend zu beurteilende Konstellation bereits unter Berücksichtigung der früheren, bis zur Gründung der Klägerin zu 1. ergangenen, Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ebenso zu entscheiden gewesen wäre (vgl. dazu auch die obigen Zitierungen der einschlägigen BSG-Rechtsprechung zur Beurteilung der Sozialversicherungspflicht von Gesellschafter-Geschäftsführern). Zusammengefasst greifen mithin keine Vertrauensschutzgesichtspunkte zu Gunsten der Kläger ein.

Im Übrigen, insbesondere bezüglich der weiteren Darstellung der rechtlichen Vorgaben sowie der ausführlichen Abwägung der verschiedenen Argumente für eine selbstständige Tätigkeit und für eine abhängige Beschäftigung mit dem Ergebnis des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung des Klägers zu 2. bei der Klägerin zu 1. ab dem 7. September 2009, folgt die Kammer der Begründung der Beklagten in dem angefochtenen Bescheid sowie dem angefochtenen Widerspruchsbescheid und sieht vor diesem Hintergrund gemäß [§ 136 Abs. 3 SGG](#) von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe ab.

Auch bezüglich der Höhe der geltend gemachten Nachforderung ist der angegriffene Bescheid zwischenzeitlich nicht mehr zu beanstanden, nachdem die Beklagte durch Änderungsbescheid vom 12. April 2017 die Nachberechnung der Umlagebeiträge zu den Umlageverfahren U1 und U2 nach [§ 7](#) Aufwendungsausgleichsgesetz zurückgenommen hat. Insofern wird bezüglich der Berechnung der Nachforderung auf die Nachberechnungsanlagen zu dem Bescheid vom 12. April 2017 Bezug genommen (vgl. dazu Blatt 74 bis 81 der Gerichtsakte).

Nach alledem war die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#). Klagen mehrere Beteiligte, von denen einer - hier der Kläger zu 2. - zum kostenrechtlich begünstigten Personenkreis des [§ 183 SGG](#) gehört und ein anderer nicht, so richtet sich die Kostenentscheidung in dem Rechtszug für alle Beteiligten einheitlich nach [§ 193 SGG](#) (Landessozialgericht Sachsen-Anhalt, Urteil vom 29. Juni 2016, Az.: [L 3 R 359/15](#), Rn. 33; BSG, Beschluss vom 29. Mai 2006, Az.: [B 2 U 391/05 B](#), Rn. 17 f., jeweils zitiert nach Juris). Aufgrund des lediglich geringfügigen prozentualen Obsiegens im Klageverfahren nach Erlass des Änderungsbescheides vom 12. April 2017 war aus Sicht des Gerichts keine Kostenquote zu Gunsten der Kläger zu bilden.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2020-01-15