S 18 KR 461/12

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Darmstadt (HES)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
18
1. Instanz
SG Darmstadt (HES)
Aktenzeichen
S 18 KR 461/12
Datum
17.03.2014
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 1 KR 367/15
Datum
27.06.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 KR 77/16 B
Datum
15.02.2017
Kategorie
Urteil

1. Der Bescheid der Beklagten vom 14.05.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.09.2012 wird aufgehoben, soweit die Beklage aufgrund der Beschäftigung des Klägers für die C. für die Zeit ab dem 1.1.2012 eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung und der sozialen Pflegeversicherung festgestellt hat.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Die Beklagte hat dem Kläger 50% der außergerichtlichen Kosten zu erstatten. Im Übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darum, ob der Kläger in seiner Tätigkeit als GmbH-Geschäftsführer bei der Beigeladenen zu 1) als abhängig Beschäftigter zu betrachten ist und damit in den Zweigen der Sozialversicherung als Beschäftigter pflichtversichert ist.

Die Beigeladene zu 1) ist eine Gesellschaft für Handel mit Lebensmittel und Beratung und dem "Non-Food"-Bereich. Der Kläger ist mit 49 % an der Gesellschaft beteiligt und alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer. Die Geschäftsführertätigkeit bekleidet er seit dem 1.9.2010, also seit der Gründung der Gesellschaft. An der Beigeladenen zu 1) sind 2 weitere Gesellschafter beteiligt, nämlich Herr I. E. mit 49 % der Geschäftsanteile und die GE. AG mit 2 % der Geschäftsanteile.

Am 3.3.2012 stellte der Kläger einen Antrag auf Statusfeststellung mit dem Ziel der Feststellung einer selbständigen Tätigkeit. Er teilte mit, dass er bei der Beigeladenen zu 2 und 3 gesetzlich kranken- und pflegeversichert sei. Weiter gab der Kläger an, dass er durch vertragliche Sonderrechte Gesellschafterbeschlüsse nicht verhindern könne. Er übe das Stimmrecht auch nicht für Dritte aus. Einem Weisungsrecht unterliege er nicht. Er könne seine Tätigkeit frei gestalten. Ab September 2010 habe er 4.000,- EUR monatlich verdient und ab November 2011 monatlich 5.500 EUR. Außerdem sei er als Gesellschafter am Gewinn der Gesellschaft beteiligt.

Der Kläger legte den Gesellschaftsvertrag und seinen Geschäftsführervertrag vor.

In dem Gesellschaftsvertrag ist insbesondere die Verteilung der Geschäftsanteile geregelt. Im Geschäftsführervertrag des Klägers vom 1.9.2010 heißt es wörtlich insbesondere:

§ 1 Vertretung Der Geschäftsführer übernimmt ab 01. September 2010 die Stellung als Geschäftsführer der Gesellschaft und vertritt die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich, und zwar vorläufig alleine. Von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) ist er befreit. (...) Die Gesellschaft kann jederzeit neben ihm weitere Geschäftsführer oder Prokuristen bestellen und die Vertretungsmacht und Geschäftsführung neu regeln.

§ 2 Geschäftsführung Der Geschäftsführer führt die Geschäfte der Gesellschaft und hat die verantwortliche Leitung und Überwachung des gesamten Geschäftsbetriebes nach Maßgabe der Gesetze, der Satzung der Gesellschaft, der Geschäftsordnung, der Beschlüsse und Weisungen der Gesellschafterversammlung sowie diesem Anstellungsvertrag. (...)

§ 3 Vertragsdauer / Kündigung / Freistellung / Beendigung Dieser Vertrag beginnt am 01. September 2010 und wird auf unbestimmte Zeit geschlossen. Er kann von beiden Seiten mit einer Frist von drei Monaten zum Jahresende gekündigt werden. Hiervon unberührt bleibt das

Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund. Ein wichtiger Grund ist z.B. die Abberufung des Geschäftsführers durch die Gesellschafterversammlung, schwere Verstöße des Geschäftsführers gegen die im Innenverhältnis auferlegten Beschränkungen der Geschäftsführung oder gegen Weisungen der Gesellschafterversammlung, ferner die Liquidation der Gesellschaft. (...)

§ 4 Arbeitszeit Die Arbeitszeit richtet sich nach den betrieblichen Erfordernissen und ist von dem Geschäftsführer in diesem Rahmen frei und eigenverantwortlich zu gestalten. Er ist jedoch gehalten, jederzeit, wenn und soweit es das Wohl der Gesellschaft erfordert, zur Dienstleistung zur Verfügung zu stehen.

§ 5 Vergütung Der Geschäftsführer erhält als Vergütung für seine Tätigkeit ein festes zu zahlendes Gehalt in Höhe von EUR 4.000,00, zahlbar am Ende eines jeden Monats.

§ 6 sonstige Leistungen Bei Geschäftsreisen hat der Geschäftsführer Anspruch auf Ersatz seiner Spesen; übersteigen die aufgewendeten Spesen die nach steuerlichen Vorschriften zulässigen Höchstbeträge, so sind diese Ausgaben einzeln zu belegen.

§ 7 gesetzliche Versicherungspflicht Da der Geschäftsführer bei der Gestaltung seiner Arbeitsleistung keinem Direktionsrecht unterliegt, besteht keine Versicherungspflicht des Geschäftsführers in der Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung.

(...)

§ 11 Urlaub Der Geschäftsführer hat Anspruch auf einen bezahlten Jahresurlaub von 28 Arbeitstagen. (...)

§ 12 Fortzahlung der Bezüge Ist der Geschäftsführer infolge Erkrankung vorübergehend daran gehindert, seine Tätigkeit als Geschäftsführer auszuüben, wird ihm die vertragliche Vergütung für die Dauer von 6 Wochen weitergezahlt. Das gleiche gilt für andere unverschuldete Verhinderungen. (...)

Am 10.2.2011 haben alle 3 Gesellschafter der Beigeladenen zu 1) beschlossen, dass der Kläger eine Gehaltserhöhung von 1.500,- EUR erhalten soll und als Dienstwagen einen Porsche Cayenne.

Am 23.4.2012 hörte die Beklagte den Kläger und die Beigeladene zu 1) dazu an, dass beabsichtigt sei festzustellen, dass der Kläger in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer als abhängig Beschäftigter zu betrachten ist und daher der Versicherungspflicht in der Gesetzlichen Kranken-, Pflege-, Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliege. Dafür spreche insbesondere, dass er eine feste Vergütung erhalte und vor allem, dass er weder die Stimmenmehrheit auf sich vereinige noch eine Sperrminorität habe. Daher könne er keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft ausüben. Es sei auch kein Unternehmerrisiko ersichtlich. Der Kläger sei in den Betrieb der Beigeladenen zu 1) eingegliedert. Allein aus der Weisungsfreiheit könne kein Rückschluss auf eine selbständige Tätigkeit gezogen werden.

Am 14.5.2012 erließ die Beklagte den angekündigten Bescheid.

Der Kläger erhob am 6.6.2012 Widerspruch. Man habe vergessen mitzuteilen, dass der Gesellschafter, der 2 % an der Beigeladenen zu 1) halte, durch Gesellschaftsbeschluss vom 1.9.2010, dem Kläger Vollmacht über die Stimmrechte dieses Gesellschafters erteilt habe. Wörtlich heißt es in dem gleichzeitig vorgelegten Gesellschaftersbeschluss, der auf den 1.9.2010 datiert:

"Die GE. AG, vertreten durch Herrn S., erteilt Herrn A. per Beschluss die Stimmrechte an der Firma C. zu vertreten, damit Herr A. in allen geschäftlichen Belangen volle Entscheidungsmacht hat. Die GE. AG verzichtet damit darauf, in den allgemeinen Geschäftsverlauf einzugreifen.

Alle Gesellschafter sind sich darüber einig, dass Herr A. dadurch 51 % der Stimmrechte verwaltet. Das Recht der Verwaltung der Stimmrechte kann durch die GE. AG widerrufen werden."

Der Widerspruch des Klägers wurde durch Widerspruchsbescheid vom 20.9.2012 zurückgewiesen. Zur Begründung führte die Beklagte unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts aus, dass die widerrufliche Stimmrechtsvollmacht keine selbständige Tätigkeit begründen könne.

Hiergegen hat der Kläger am 19.10.2012 Klage vor dem Sozialgericht Darmstadt erhoben.

Zur Begründung trägt der Kläger vor, dass er umfassende und alleinige Entscheidungsbefugnis habe. Aufgrund der Beteiligung an der Gesellschaft bestehe auch ein Unternehmerrisiko. Er bestimme die Geschäftspolitik. Beispielhaft schildert er, dass er für die Beigeladene zu 1) einen weiteren Standort in O-Stadt eröffnet habe. Dabei habe es sich um eine Investition von ca. 250.000,00 EUR gehandelt. Das von der Beklagten zitierte Urteil sei nicht einschlägig, da es sich mit einem Fremdgeschäftsführer befasse und nicht mit einem Gesellschaftergeschäftsführer. Auch die übrigen Merkmale für eine selbständige Tätigkeit würden vorliegen. Insbesondere sei er weisungsfrei. Er beschäftige etwa 50 Arbeitnehmer.

Der Kläger beantragt:

1. Der Bescheid der Beklagten vom 14.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.09.2012 wird aufgehoben.
2. Es wird festgestellt, dass die vom Kläger bei der C. verrichtete Tätigkeit als Geschäftsführer nicht der Versicherungspflicht unterliegt.

Die Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte verweist auf die Ausführungen im Widerspruchsbescheid. Kraft der Regelungen in der Satzung könne der Kläger Beschlüsse der Gesellschaft nicht verhindern. Die vom Kläger ins Feld geführten Freiräume seien typisch für Dienste höherer Art und stünden einer

Beschäftigung nicht entgegen. Die "Vollmacht" über die Stimmen der GE. AG habe nur schuldrechtliche Wirkung. Sie sei außerdem jederzeit widerrufbar. In seiner Tätigkeit unterscheide sich der Kläger nicht von leitenden Angestellten.

Die Beigeladene zu 1) stellt keinen Antrag.

Die Beigeladene zu 1) legte einen Gesellschafterbeschluss von allen Gesellschaftern vor, mit dem beschlossen wurde, dass sich die Beigeladene zu 1) der Auffassung des Klägers anschließe und dass er keinen Weisungen durch die Gesellschafter unterliege.

Die Beigeladenen zu 2) und 3) beantragen,

die Klage abzuweisen.

Sie schließen sich der Auffassung der Beklagten an.

Die Beigeladene zu 4) stellt keinen Antrag. Sie schließt sich jedoch ebenfalls der Auffassung der Beklagten an.

Die Beteiligten wurden in der mündlichen Verhandlung am 17.3.2014 angehört.

Zur Ergänzung des Tatbestands wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist nur zum Teil begründet.

I.

An der Zulässigkeit der Klage bestehen keine Bedenken. Das Sozialgericht Darmstadt ist gemäß [§ 57](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) i.V.m. § 4 Abs. 1 des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Sozialgerichtsgesetz für den Rechtsstreit örtlich zuständig. Die Klage wurde auch fristgerecht erhoben (vgl. [§ 87 SGG](#)).

II.

Der Bescheid der Beklagten vom 14.05.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.09.2012 ist nicht zu beanstanden, soweit festgestellt wurde, dass der Kläger als abhängig Beschäftigter zu betrachten ist. Die Bescheide sind jedoch aufzuheben, soweit festgestellt wurde, dass der Kläger über den 31.12.2011 hinaus als abhängig Beschäftigter der Beitragspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung unterliegt. Im Einzelnen:

1. An der formellen Rechtmäßigkeit der Bescheide bestehen seitens der Kammer keine Bedenken. Insbesondere hat die Beklagte hinreichend bestimmt festgestellt, dass der Kläger als abhängig Beschäftigter zu betrachten ist. Auch der Verfügungssatz hinsichtlich der Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung, der Deutschen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung ist – jedenfalls in der gebotenen Auslegung – noch als ausreichend bestimmt anzusehen.

2. In materieller Hinsicht sind die Bescheide der Beklagten rechtmäßig, soweit die Beklagte die Tätigkeit des Klägers als Gesellschaftergeschäftsführer als abhängige Beschäftigung betrachtet hat.

a) Rechtsgrundlage der Bescheide der Beklagten ist [§ 7a](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV). Danach können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt (vgl. [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#)). Nach [§ 7a Abs. 1 S. 2 SGB IV](#) hat die Einzugsstelle einen Antrag nach [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#) zu stellen, wenn sich aus der Meldung des Arbeitgebers ergibt, dass der Beschäftigte Ehegatte, Lebenspartner oder Abkömmling des Arbeitgebers oder geschäftsführender Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist. Über den Antrag entscheidet die Deutsche Rentenversicherung Bund (vgl. [§ 7a Abs. 1 S. 3 SGB IV](#)). Die Deutsche Rentenversicherung Bund entscheidet auf Grund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles, ob eine Beschäftigung vorliegt (vgl. [§ 7a Abs. 2 SGB IV](#)).

b) Die Beklagte hat nach Auffassung der Kammer zutreffend festgestellt, dass der Kläger seine Tätigkeit als Gesellschaftergeschäftsführer der Beigeladenen zu 1) als abhängig Beschäftigter ausübt.

(1) Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#)). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 30.10.2013, Az. [B 12 KR 17/11 R](#))

"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 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, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Tätigkeit und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (stRspr; vgl zum Ganzen zB zuletzt BSG SozR 4-2400 § 7 Nr 17 RdNr 15 und BSG SozR 4-2400 § 28e Nr 4 RdNr 17; ferner BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr 6](#) RdNr 14 mwN; BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr 19](#) S 69 f, Nr 13 S 31 f und Nr 4 S 13, jeweils mwN; [BSGE 78, 34, 36 = SozR 3-2940 § 2 Nr 5](#) S 26 f mwN; zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbstständiger

Tätigkeit vgl BVerfG [SozR 3-2400 § 7 Nr 11](#))."

Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben diese den Ausschlag (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 28.9.2011, Az. [B 12 KR 17/09 R](#) m.w.N.).

(2) Vor diesem Hintergrund hat sich in der Rechtsprechung der Grundsatz herausgebildet, dass der Geschäftsführer einer GmbH, der zugleich Gesellschafter ist, jedoch weder über die Mehrheit der Gesellschaftsanteile noch über eine so genannte Sperrminorität verfügt, grundsätzlich als abhängig Beschäftigter der GmbH und versicherungspflichtig zu betrachten ist, soweit nicht besondere Umstände vorliegen, die eine Weisungsgebundenheit im Einzelfall ausnahmsweise aufheben (vgl. Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 22.11.2012, Az. [L 1 KR 93/11](#); Kasseler Kommentar, Band 1, § 7 SGB IV, Rn. 90b; jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 125 ff.). Dabei ist zu beachten, dass es im Hinblick auf größtmögliche Rechtssicherheit geboten ist, eine von Anfang an latent vorhandene Rechtsmacht auch dann als ein für abhängige Beschäftigung sprechendes Kriterium zu berücksichtigen, wenn von ihr konkret (noch) keinen Gebrauch gemacht wird (vgl. Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 22.11.2012, Az. [L 1 KR 93/11](#)). Ob von der bestehenden Rechtsmacht tatsächlich Gebrauch gemacht und damit auf die Tätigkeit eines Geschäftsführers oder leitenden Angestellten tatsächlich Einfluss genommen wurde, ist auch deshalb unbeachtlich, weil die versicherungsrechtliche Beurteilung ansonsten wesentlich davon abhinge, ob die Tätigkeit aus Sicht der Rechtsmachtinhaber beanstandungsfrei ausgeübt wurde. Dies kann jedoch kein rechtlich entscheidendes Kriterium zur Unterscheidung von abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit sein (vgl. Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 22.11.2012, Az. [L 1 KR 93/11](#)). Insoweit hat das Bundessozialgericht in der Entscheidung vom 29.08.2012 (Az. [B 12 KR 25/10 R](#)) überzeugend ausgeführt:

"Für Letzteres spricht, dass entscheidender Gesichtspunkt für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit anstelle einer formal vorliegenden (abhängigen) Beschäftigung auch im Zusammenhang mit Familiengesellschaften die Möglichkeit ist, unliebsame Weisungen des Arbeitgebers bzw Dienstberechtigten abzuwenden. Dies mag aufgrund familiärer Rücksichtnahme solange der Fall sein, wie das Einvernehmen der Familienmitglieder gewahrt bleibt. Im Falle eines familiären Zerwürfnisses zwischen den Beteiligten käme jedoch allein die den einzelnen Familienmitgliedern zustehende Rechtsmacht zum Tragen, sodass auch nach den gelebten tatsächlichen Verhältnissen eine Weisungsunterworfenheit bestünde (kritisch aus diesem Grunde auch Segebrecht in jurisPK-SGB IV, aaO, § 7 RdNr 124). Eine solche "SchönwetterSelbstständigkeit" ist mit Blick auf das Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände schwerlich hinnehmbar. So hat das BSG in der Vergangenheit wiederholt darauf hingewiesen, dass es im Interesse aller Beteiligten, der Versicherten und der Versicherungsträger, liegt, die Frage der Versicherungspflicht und der Versicherungsfreiheit schon zu Beginn der Tätigkeit zu klären, weil diese nicht nur für die Entrichtung der Beiträge, sondern auch für die Leistungspflichten des Sozialleistungsträgers und die Leistungsansprüche des Betroffenen von entscheidender Bedeutung sein kann."

Vor diesem Hintergrund hat auch das Landessozialgericht Hamburg in der Entscheidung vom 29.05.2013 (Az. [L 1 KR 89/10](#)) zutreffend ausgeführt:

"Maßstab für die Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch – Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung. Wie das Sozialgericht zutreffend dargelegt hat, ist bei Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH, die wie der Kläger weder über die Mehrheit der Gesellschaftsanteile noch über eine Sperrminorität verfügen, im Regelfall von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen. Etwas anderes gilt nur bei Vorliegen besonderer Umstände, die eine Weisungsgebundenheit im Einzelfall ausnahmsweise aufheben (vgl. BSG 14.12.1999 – [B 2 U 48/98 R](#) – Juris – m.w.N.; 18.12.2001 – [B 12 KR 10/01 R](#) – Juris – m.w.N.; 6.3.2003 – [B 11 AL 25/02 R](#) – Juris – m.w.N.; 4.7.2007 – [B 11a AL 5/06 R](#) – Juris; st. Rspr.)."

(3) Vor diesem Hintergrund liegen die Voraussetzungen für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit durch den Kläger nicht vor. Vielmehr ist von einer abhängigen Beschäftigung des Klägers auszugehen. Denn der Kläger hatte als Gesellschafter-Geschäftsführer keine beherrschende Stellung in der C. im dargestellten Sinne.

Seine Kapitalbeteiligung lag mit 49 % nämlich unter einer Kapitalbeteiligung von 50 %.

Auch hatte der Kläger keine umfassenden Sperrminorität, mit der er alle ihm nicht genehmen Gesellschafterbeschlüsse verhindern kann. Allein auf diese fehlende Rechtsmacht des Klägers kommt es hier entscheidend an.

Dabei kann sich der Kläger auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass ihm die Vollmacht erteilt worden ist, dass er die Stimmanteile der mit 2 % beteiligten GE. AG ebenfalls verwalten durfte. Dagegen spricht bereits, dass die Vereinbarung über die Verwaltung der Stimmen der GE. AG einseitig von der GE. AG widerrufen werden kann. Eine solche Konstellation ist für die Herbeiführung einer beherrschenden Stellung bzw. einer Sperrminorität nicht ausreichend (vgl. Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 4.3.2014, Az. [L 1 KR 9/11](#); Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 29.01.2013, Az. [S 89 KR 1834/07](#)). Auch das Bundessozialgericht hat insoweit überzeugend in dem Urteil vom 18.12.2001 (Az. [B 12 KR 10/01 R](#)) ausgeführt:

"Das LSG hat schließlich ohne Rechtsfehler dem Umstand keine entscheidende Bedeutung beigemessen, dass der Kläger nach der ihm im November 1996 vom Präsidenten der Muttergesellschaft ausgestellten Vollmacht das Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung wahrnehmen, Gesellschafterbeschlüsse aller Art fassen und für die Muttergesellschaft neue Stammeinlagen übernehmen kann. Es hat in diesem Zusammenhang auch festgestellt, dass diese Vollmacht jederzeit widerrufbar war und der Kläger weiterhin die sich aus dem Geschäftsführervertrag ergebenden Verpflichtungen zu erfüllen hatte, die Vollmacht also am Innenverhältnis nichts geändert hat."

So liegt auch der Fall des Klägers. Gerade die Widerrufbarkeit der Verwaltungsbefugnis über die Stimmen der GE. AG spricht hier gegen eine wirksame Sperrminorität bzw. gegen eine beherrschende Stellung des Klägers. Wenn nämlich der Gesellschafter, über dessen Stimmen der Kläger hier verfügen können soll, jederzeit diese Vollmacht widerrufen kann, dann ist auch nicht ersichtlich, dass der Kläger eine beherrschende Stellung innehat. Denn die GE. AG hat die Rechtsmacht, die Stimmverwaltungsbefugnis zu widerrufen. Insbesondere im Konfliktfall oder bei Meinungsverschiedenheiten könnte somit die GE. AG jederzeit die Vollmacht zur Stimmverwaltung widerrufen und gegen den Willen des Klägers in der Gesellschafterversammlung abstimmen. Wenn die GE. AG von dieser Rechtsmacht Gebrauch macht, könnte sie also zusammen mit dem 3. Gesellschafter gegen den Willen des Klägers Beschlüsse treffen. Dies kann der Kläger nicht

verhindern. Somit fehlt es im Ergebnis an den für eine selbständige Tätigkeit maßgeblichen Voraussetzungen.

Darüber hinaus hat die Kammer – worauf es hier jedoch aufgrund der bereits dargelegten Gründe nicht mehr ankommt – erhebliche Bedenken, ob die Vereinbarung bezüglich der Verwaltung der Stimmen der GE. AG durch den Kläger zwischen den Gesellschaftern überhaupt gelebt wurde. Denn die Gesellschafterbeschlüsse, die der Kammer vorliegen (Gesellschafterbeschluss über die Gehaltserhöhung des Klägers vom 10.2.2011 zum 1.11.2011, Gesellschafterbeschluss vom 12.8.2013 zu dem vorliegenden Verfahren) wurden durch die einzelnen Gesellschafter getroffen. Jedes Mal unterzeichnete für die GE. AG nämlich deren Geschäftsführer Herr FX. den Gesellschafterbeschluss und gerade nicht der Kläger. Dazu passt, dass der Kläger noch im Antragsformular für das Statusfeststellungsverfahren am 30.3.2012 angekreuzt hat, dass er das Stimmrecht nicht zugunsten eines Dritten ausübt und dass er durch vertragliche Sonderrechte Gesellschafterbeschlüsse nicht herbeiführen und nicht verhindern kann (vgl. Bl. 9 der Verwaltungsakte). Aber wie bereits ausgeführt – kommt es aus den bereits dargelegten Gründen - darauf nicht an, so dass auch weitere Ermittlungen des Gerichts insoweit nicht geboten waren.

Vor dem dargestellten Hintergrund ist der Kläger als abhängig Beschäftigter zu betrachten.

(4) Besondere Umstände, die ausnahmsweise im vorliegenden Einzelfall dazu führen könnten, dass der Kläger trotz der fehlenden beherrschenden Stellung in der Gesellschaft der Beigeladenen zu 1) als Selbständiger zu betrachten sein könnte, sind nicht ersichtlich.

Vielmehr sprechen – neben der fehlenden beherrschenden Stellung des Klägers - auch die konkreten Umstände der Tätigkeit des Klägers für eine abhängige Beschäftigung. Denn in der Gesamtwürdigung der vorliegenden Umstände, überwiegen deutlich die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung des Klägers. Im Einzelnen:

(a) Für eine abhängige Beschäftigung spricht zunächst, dass der Kläger in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen zu 1) in erheblichem Umfang eingegliedert ist. Ob eine Eingliederung vorliegt, bestimmt sich danach, inwiefern der Mitarbeiter Glied eines fremden Betriebes ist oder im Mittelpunkt des eigenen Unternehmens steht (vgl. Urteil des Landessozialgericht Sachsen-Anhalt vom 25. April 2013, Az. [L 1 R 13/12](#); jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, § 7 SGB IV, Rn. 110 m.w.N.). Es kommt also unter anderem darauf an, ob sich die zu beurteilende Tätigkeit im Rahmen einer Eingliederung in eine fremd vorgegebene Arbeitsorganisation vollzieht, innerhalb derer die Tätigkeit in einem "übergeordneten Organismus" erbracht wird (vgl. Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 23.05.2013, Az. [L 8 KR 162/11](#); Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 14.03.2013, Az. [L 8 KR 102/12](#) m.w.N.).

Hier sprechen zahlreiche Argumente für eine Eingliederung des Klägers in den Betrieb der Beigeladenen zu 1). Der Kläger arbeitet mit den Betriebsmitteln der Beigeladenen zu 1). Er ist ihr Geschäftsführer und damit maßgeblicher Bestandteil in der Organisationsstruktur der Beigeladenen zu 1). Gemäß § 2 des Geschäftsführervertrages übt er die Leitung und Überwachung des gesamten Geschäftsbetriebes nach Maßgabe der Gesetze, der Satzung der Gesellschaft, der Geschäftsordnung, der Beschlüsse und Weisungen der Gesellschafterversammlung sowie diesem Anstellungsvertrag aus. Er stellt nach eigenem Vortrag Personal für die Beigeladene zu 1) ein bzw. entlässt dieses gegebenenfalls. Er hat selbst beispielhaft dargestellt, dass er für die Beigeladene zu 1) in H-Stadt einen neuen Supermarkt eröffnet hat. Aus den Vereinbarungen im Geschäftsführervertrag (vgl. § 4) ergibt sich außerdem, dass sich die Arbeitszeit des Klägers nach den betrieblichen Erfordernissen richten und der Kläger gehalten ist, jederzeit, wenn und soweit es das Wohl der Gesellschaft erfordert, zur Dienstleistung zur Verfügung zu stehen. Bereits aus diesem Arbeitsabläufen und der dargestellten Vereinbarungen ergibt sich, dass der Kläger in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen zu 1) integriert ist.

Vor dem dargelegten Hintergrund geht die Kammer davon aus, dass der Kläger seine Tätigkeit als Geschäftsführer in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen zu 1) in ganz erheblichem Umfang eingliedert ist.

(b) Darüber hinaus spricht auch die weitere Ausgestaltung der Tätigkeit des Klägers für eine abhängige Beschäftigung des Klägers, zumal er – wenn auch bisher nur in geringem Umfang – der Weisungsbefugnis der Beigeladenen zu 1) unterliegt.

Ausmaß und auch die genauere Ausprägung des Weisungsrechts hängen von der geschuldeten Tätigkeit ab. So ist insbesondere die inhaltliche oder fachliche Weisungsbefugnis bei hoch qualifizierten Tätigkeiten eingeschränkt oder mangels eigener Fachkompetenz überhaupt nicht vorhanden. Hier tritt die Eingebundenheit in den - fremden - Betrieb und die so genannte funktionsgerecht dienende Teilhabe in den Vordergrund, so dass auch bei einem völligen Fehlen inhaltlicher oder fachlicher Weisungsbefugnisse ein Beschäftigungsverhältnis vorliegen kann (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 30.04.2013, Az. [B 12 KR 19/11 R](#); jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, § 7 SGB IV, Rn. 100 m.w.N.).

Dies trifft auch auf den Kläger zu. Er übt im Rahmen seiner Geschäftsführertätigkeit nämlich eine hoch qualifizierte Tätigkeit aus, bei der die Weisungsgebundenheit zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert ist. Die sich daraus ergebenden Freiräume – auf die sich der Kläger beruft – sind für Dienste höherer Art nicht außergewöhnlich. Außerdem ist – entgegen dem Vortrag des Klägers – auch nicht ersichtlich, dass er in keiner Weise einem Weisungsrecht unterliegt. Denn in dem Geschäftsführervertrag, der Grundlage seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) ist, ist eine Weisungsunterworfenheit gegenüber den Beschlüssen der Gesellschafterversammlung ausdrücklich vorgesehen. Denn nach § 2 des Geschäftsführervertrages muss der Kläger seine Tätigkeit als Geschäftsführer insbesondere auch nach Maßgabe der Beschlüsse und Weisungen der Gesellschafterversammlung ausführen. Verstößt der Kläger gegen Weisungen der Gesellschafterversammlung – die er aufgrund der Stimmverteilung in der Gesellschaft aus den dargelegten Gründen nicht beherrscht – so würde dies nach § 3 des Gesellschaftsvertrages sogar ausdrücklich einen wichtigen Grund darstellen, der eine Kündigung rechtfertigt. Soweit der Kläger behauptet, dass ihm noch nie Weisungen erteilt worden seien, so kommt es darauf hier nicht entscheidend an. Maßgeblich ist alleine, dass hier die Gesellschafterversammlung die Rechtsmacht hat, dem Geschäftsführer Weisungen zu erteilen, was sich aus §§ 2 und 3 des Geschäftsführervertrages ausdrücklich ergibt. Im Übrigen kann der Kläger auch seine Arbeitszeit nicht frei gestalten. Denn – wie bereits dargestellt – ergibt sich aus § 4 des Geschäftsführervertrages ausdrücklich, dass sich die Arbeitszeit des Klägers nach den betrieblichen Erfordernissen richten (und nur in diesem Rahmen frei einteilbar ist) und dass der Kläger gehalten ist, jederzeit, wenn und soweit es das Wohl der Gesellschaft erfordert, zur Dienstleistung zur Verfügung stehen muss.

Vor dem dargelegten Hintergrund sprechen auch die tatsächlichen Umstände der Ausgestaltung der Tätigkeit des Klägers für eine

abhängige Beschäftigung. Die Behauptung des Klägers, dass er bisher vollkommen freie Hand bei der Geschäftsführung gehabt habe, spielt – wie bereits dargestellt – aus Rechtsgründen keine entscheidende Rolle (vgl. auch Urteil des Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen vom 25.09.2013, Az. [L 2 R 597/10](#)).

(c) Schließlich sprechen hier noch zahlreiche weitere Merkmale für eine abhängige Beschäftigung des Klägers.

Etwa spricht die hier vereinbarte feste Vergütung für eine abhängige Beschäftigung des Klägers (vgl. dazu: jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 116; Urteil des Bundessozialgerichts vom 18.11.1980, Az. [12 RK 76/79](#); Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 28.5.2013, Az. [L 5 R 863/12](#)). Hier war für die Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer zunächst ein fester Betrag von 4.000,- pro Monat und später von 5.500,- EUR pro Monat vereinbart. Dies spricht für eine abhängige Beschäftigung, auch wenn zusätzlich noch gegebenenfalls eine Gewinnbeteiligung des Klägers als Gesellschafter möglich war.

Ebenso spricht hier der Umstand, dass der Kläger die Arbeitsleistungen als Geschäftsführer höchstpersönlich erbringen muss für eine abhängige Beschäftigung (vgl. dazu: jurisPraxisKommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 116).

Auch der im Geschäftsführervertrag vereinbarte bezahlte Urlaub von 28 Arbeitstagen (vgl. § 7 des Geschäftsführervertrages) ist geradezu typisch für einen abhängig Beschäftigten und wäre untypisch für einen Selbständigen (vgl. jurisPraxisKommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 116). Gleiches gilt für die vereinbarte Lohnfortzahlung im Krankheitsfall (vgl. § 7 des Geschäftsführervertrages) und die Gewährung eines Dienstwagens (vgl. § 8 des Geschäftsführervertrages).

(d) Somit liegen vor dem dargelegten Hintergrund zahlreiche Merkmale vor, die – neben der fehlenden beherrschenden Stellung – für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen.

Hingegen sind die Merkmale, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen eher schwach ausgeprägt bzw. liegen zum Teil gar nicht vor. Insbesondere fehlt es bei dem Kläger für seine Tätigkeit als Geschäftsführer an dem für eine selbständige Tätigkeit wichtigen Kriterium des Unternehmerrisikos. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts gilt, dass für das Vorliegen eines Unternehmerrisikos maßgeblich ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr eines Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Erforderlich ist ein Risiko, das über das Risiko hinausgeht, für den Arbeitseinsatz kein Entgelt zu erzielen. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 30.10.2013, Az. [B 12 KR 17/11 R](#); Urteil des Landessozialgericht Baden-Württemberg vom 19.12.2012, Az. [L 4 R 761/11](#); Kasseler Kommentar, Band 1, § 7 SGB IV, Rn. 61; jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 117m.w.N.). Hier erhält der Kläger für seine Tätigkeit als Geschäftsführer – wie bereits dargestellt – feste Bezüge von zunächst 4.000,- EUR pro Monat und ab 1.11.2011 von 5.500,- EUR pro Monat. Vor diesem Hintergrund ist ein Unternehmerrisiko im dargestellten Sinne des Klägers für seine Tätigkeit als Geschäftsführer nicht zu erkennen.

Dass der Kläger hinsichtlich Zeit, Ort und Art der Tätigkeit erhebliche Freiheiten bei der Arbeitsgestaltung hat, wird von der Kammer nicht verkannt. Ebenso wenig wird verkannt, dass der Kläger eine Minderheitsbeteiligung an der Beigeladenen zu 1) hält und dass er von den Beschränkungen des [§ 181 BGB](#) befreit ist. Jedoch müssen diese Umstände in der Gesamtabwägung – aus den bereits dargestellten Gründen – zurücktreten, so dass nach Auffassung der Kammer die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung überwiegen.

Daran ändert auch der Wille der Vertragspartner nichts, dass man vereinbaren wollte, dass die Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer nicht der Sozialversicherungspflicht unterliegt. Denn das Sozialversicherungsrecht ist öffentliches Recht und steht nicht zur Disposition der am Geschäftsleben Beteiligten. Diese können durch die Bezeichnung ihrer vertraglichen Beziehungen über den Eintritt oder Nichteintritt sozialrechtlicher Rechtsfolgen nicht verfügen (vgl. jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 117 m.w.N.).

(5) Im Ergebnis ist die Beklagte somit zu Recht davon ausgegangen, dass der Kläger in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer für die Beigeladene zu 1) als abhängig Beschäftigter zu betrachten ist. Insoweit sind die Bescheide der Beklagten rechtmäßig.

3. Jedoch ist der Bescheid der Beklagten insoweit rechtswidrig, soweit eine Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Krankenversicherung und der sozialen Pflegeversicherung über dem 31.12.2011 hinaus festgestellt worden ist.

Materiell-rechtlich ist dabei zunächst davon auszugehen, dass Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie in der Arbeitslosenversicherung der Beitrags- bzw. Versicherungspflicht unterliegen ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch SGB V, [§ 20 Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch – SGB XI, [§ 24 Abs. 1](#) und [§ 25 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch – SGB III, [§ 1 S. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch – SGB VI).

Der Kläger unterliegt als Beschäftigter mit Aufnahme der Tätigkeit als Geschäftsführer grundsätzlich auch der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie in der Arbeitslosenversicherung. Auch insoweit sind die Bescheide der Beklagten nicht zu beanstanden.

Allerdings hat die Beklagte verkannt, dass der Kläger aufgrund seiner Gehaltserhöhung zum 1.11.2011 im Jahre 2011 bereits die Jahresarbeitsentgeltgrenze von 49.500,- EUR (vgl. Verordnung über maßgebende Rechengrößen der Sozialversicherung für 2011) überschritten hat. Der Kläger hat nämlich von Januar bis Oktober 2011 insgesamt 40.000,- EUR (10 Monate x 4000,- EUR pro Monat) und von November bis Dezember 2011 zusätzlich 11.000,- EUR verdient (2 Monate x 5.500,- EUR pro Monat). Somit verdiente der Kläger im Jahr 2011 insgesamt 51.000,- EUR und lag somit oberhalb der Jahresarbeitsentgeltgrenze. Dies führt nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) bzw. nach [§ 20 Abs. 1 SGB XI](#) dazu, dass der Kläger ab dem 1.1.2012 nicht mehr als Beschäftigter nach dem Recht der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung pflichtversichert ist. Das Ende der Versicherungspflicht als Beschäftigter aufgrund des Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze tritt nach [§ 6 Abs. 4 SGB V](#) jedoch nicht rückwirkend, sondern erst mit Ablauf des Kalenderjahres ein, in dem die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten wird, hier also nach dem 31.12.2011. Die Befreiung von der Versicherungspflicht scheidet auch nicht an [§ 6 Abs. 4 S. 2 SGB V](#), wonach die Befreiung von der Versicherungspflicht nicht eintreten soll, wenn das Entgelt die vom Beginn des

nächsten Kalenderjahres an geltende Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht übersteigt. Dies ist hier nämlich nicht der Fall, da bei dem Kläger in der Prognose am 1.1.2012 bei einem Gehalt von 5.500,- EUR pro Monat davon auszugehen war, dass er auch im Jahre 2012 die Jahresarbeitsentgeltgrenze von 50.850,- EUR (vgl. Verordnung über maßgebende Rechengrößen der Sozialversicherung für 2012) überschreiten wird.

Daher waren die Bescheide der Beklagten insoweit aufzuheben, als sie nicht berücksichtigt hat, dass der Kläger ab dem 1.1.2012 nicht mehr als Beschäftigter der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung und in der gesetzlichen Pflegeversicherung unterliegt. 4. Aus den dargelegten Gründen kann die vom Kläger darüber hinaus begehrte Feststellung, dass er als Geschäftsführer der C. nicht der Sozialversicherungspflicht unterliegt, nicht getroffen werden. Daher war die Klage insoweit abzuweisen.

5. Ergänzend weist die Kammer darauf hin, dass der Umstand, dass die Beigeladene zu 1) im Jahre 2013 möglicherweise in eine Aktiengesellschaft (AG) umfirmiert wurde, für den vorliegenden Rechtsstreit keine Rolle spielt. Feststellungen dazu musste das Gericht nicht treffen. Denn im vorliegenden Verfahren ist nur die Tätigkeit des Klägers als Geschäftsführer der C. Streitgegenstand. Sollte die Behauptung zutreffen, dass die Beigeladene zu 1) inzwischen als AG firmiert, so steht es dem Kläger frei einen neuen Antrag bei der Beklagten zu stellen.

Im Ergebnis war aus den dargelegten Gründen wie im Tenor ersichtlich zu entscheiden. Der Klage war daher teilweise stattzugeben und teilweise war die Klage abzuweisen.

6. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs. 1 und Abs. 4 SGG](#) und entspricht dem Ausgang des Verfahrens. Der Kläger muss als nach [§ 183 SGG](#) Kostenprivilegierter nicht die außergerichtlichen Kosten der Beklagten tragen. Dies ergibt sich aus [§ 193 Abs. 4](#) i.V.m. [§ 184 Abs. 1 SGG](#). Da die Beklagte teilweise unterlegen ist, entspricht es der Billigkeit, dass sie dem Kläger 50 % seiner außergerichtlichen Kosten erstattet. Des Weiteren entspricht es den Billigkeitserwägungen des Gerichts, dass die Beteiligten im Übrigen einander keine Kosten zu erstatten haben.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2017-12-18