S 11 R 1032/14

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
SG Köln (NRW)
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 11 R 1032/14
Datum
23.01.2018
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 BA 38/18
Datum
13.02.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
1. Die Klage wird abgewiesen. 2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Frage, ob der Kläger aufgrund einer abhängigen Beschäftigung bei der Beigeladenen zu 1) in der Zeit vom 01.12.2013 – 31.12.2016 versicherungspflichtig in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung ist.

Der am 00.00.0000 geborene Kläger ist seit 2006 Gesellschafter und Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1). Bei der Beigeladenen zu 1) handelt es sich um eine Gesellschaft, die den Einkauf und die Vermarktung von Fleisch zum Inhalt hat.

Die Beigeladene zu 1) gehört zu der A - Gruppe, deren Muttergesellschaft die B – AG ist. Zu der A – Gruppe gehören verschiedene eigenständige Unternehmen verschiedener Sparten. Die Muttergesellschaft hat gemeinsame Standards / Richtlinien festgelegt, die für alle Unternehmen der einzelnen Sparten gelten sollen. Eine Sparte ist der Import und Export von Fleischwaren, zu der auch die Beigeladene zu 1) gehört. Ein weiteres Unternehmen der A - Gruppe ist die C GmbH, welche zu 100% (mittelbar oder unmittelbar) von der Muttergesellschaft, der A - Gruppe gehalten wird. Die C GmbH wiederum war alleinige Gesellschafterin der D GmbH (einem weiteren Unternehmen der A - Gruppe) und zu 50,1 % Gesellschafterin und damit Mehrheitsgesellschafterin der Beigeladenen zu 1).

Weitere Gesellschafterin der Beigeladenen zu 1) war die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG, die zunächst 49 % der Anteile an der Beigeladenen zu 1) hielt. Alleiniger Kommanditist der E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG und alleiniger Gesellschafter – Geschäftsführer der Komplementärin F Verwaltungs GmbH ist der Kläger, der somit zu 49 % mittelbar über die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG an der Beigeladenen zu 1) beteiligt war. Der Kläger war zudem sowohl Geschäftsführer der Mehrheitsgesellschafterin der Beigeladenen zu 1), der C GmbH, als auch der Beigeladenen zu 1) selbst. Für die Beigeladene zu 1) war neben dem Kläger ein weiterer Geschäftsführer bestellt.

Im August 2013 kam es aufgrund einer Erhöhung des Stammkapitals der Beigeladenen zu 1) zu einer Veränderung der Mehrheitsanteile der Gesellschafter. Der Kläger war nunmehr über die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG nur noch mit 25,1 % an der Beigeladenen zu 1) beteiligt, während die C GmbH 74,9 % der Anteile innehatte. Der Gesellschaftsvertrag vom 27.08.2013, mit dem auch die Änderung des Stammkapitals festgelegt wurde, enthielt unter anderem folgende Regelungen:

§ 6 Beschlüsse der Gesellschafterversammlung Abs. 1: Die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung bedürfen der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen, es sei denn, Satzung oder Gesetz schreiben eine größere Mehrheit vor. Abs. 2: Der Beschlussfassung durch die Gesellschafterversammlung unterliegen – neben den gesetzlich geregelten Fällen – mit einer Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen folgende Gegenstände: a) die Änderung oder Aufhebung des Anstellungsvertrags mit dem Geschäftsführer G b) der Abschluss und die Änderung von Anstellungsverträgen mit weiteren Geschäftsführern. Dies gilt nicht hinsichtlich eines weiteren Geschäftsführers, wenn dessen Gesamtvergütung die von Herrn G bezogene Gesamtvergütung im Zeitpunkt des Abschlusses des Anstellungsvertrags bzw. dessen Änderung – oder falls Herr G als Geschäftsführer ausgeschieden sein sollte seine zuletzt bezogene Gesamtvergütung – nicht übersteigt. Satz 2 gilt nicht, wenn die Gesellschaft gemäß § 7 Abs. 7 die Vergütung eines von der C GmbH bestellten Geschäftsführers trägt.

c) die Änderung der Geschäftsordnung für die Geschäftsführung einschließlich des Geschäftsverteilungsplans und des Katalogs der zustimmungsbedürftigen Geschäfte. ( ) § 7 Geschäftsführung und Vertretung Abs. 1: Die Geschäftsführer werden von der Gesellschafterversammlung mit der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen bestellt und abberufen. Abs. 2: Die Gesellschaft hat

einen oder mehrere Geschäftsführer. Ist nur ein Geschäftsführer bestellt, so vertritt dieser die Gesellschaft allein. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so wird die Gesellschaft durch zwei Geschäftsführer gemeinschaftlich oder durch einen Geschäftsführer in Gemeinschaft mit einem Prokuristen vertreten. ( ) Abs. 4: Solange die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG mindestens ein Viertel des Stammkapitals an der Gesellschaft hält, Herr G das gesamte Kommanditkapital der E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG sowie das gesamte Stammkapital ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin hält und deren Geschäftsführer ist, steht der E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG als satzungsmäßiges Sonderrecht das Recht zu, Herrn G als von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiten Geschäftsführers allein zu bestellen und abzuberufen. Eine Abberufung – auch gegen die Stimmen der E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG – ist nur aus wichtigem Grund zulässig. ( )

Hinsichtlich des vollständigen Inhalts des Gesellschaftsvertrags wird auf Bl. 2 ff der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Parallel zum Abschluss des obigen Gesellschaftsvertrags wurde der bereits seit 2007 bestehende Dienstvertrag zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1) zum 01.08.2013 geändert und neu gefasst. In § 2 des Dienstvertrags ist ausdrücklich geregelt, dass der Kläger die Weisungen der Gesellschafterversammlung zu befolgen hat. § 3 des Dienstvertrags legt fest, dass die Geschäftsführung als Gesamtgeschäftsführung ausgestaltet ist und der Kläger daher verpflichtet ist, seine Funktion in Gemeinschaft mit anderen Geschäftsführern oder Prokuristen auszuüben.

Zudem regelt der Vertrag, dass die "wesentlichen Geschäftsvorfälle" in der Geschäftsleitung zu beraten und zu beschließen seien. Als regelmäßige monatliche "Vergütung" wurde ab dem 01.12.2013 ein Betrag in Höhe von monatlich 16.200,00 EUR festgesetzt, ab dem 01.01.2015 wird ein "Festgehalt" von 17.200,00 EUR vereinbart. Es folgen Regelungen über "sonstige Leistungen" (Unfallversicherung, Leistungen im Todes- und Krankheitsfall, Dienstfahrzeug), die Festsetzung eines Urlaubsanspruchs von 28 Tagen und die Verpflichtung, den Urlaub mit dem Vorgesetzten und der Mitgeschäftsführung abzustimmen sowie in § 11 Regelungen zur Vertragsdauer. In § 11 ist in diesem Zusammenhang festgelegt, dass der Vertrag unbefristet geschlossen wird und für beide Seiten jederzeit aus wichtigem Grund kündbar ist, der zur fristlosen Kündigung berechtigen würde. Eine ordentliche Kündigung des Klägers ist bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen ausgeschlossen. Zusätzlich zu dem Dienstvertrag wurden eine Liste zustimmungspflichtiger Geschäfte sowie ein "Geschäftsverteilungsplan" vereinbart.

Hinsichtlich des vollständigen Vertragstextes des Dienstvertrages wird auf Bl. 24 ff der Verwaltungsakte verwiesen.

Zu beachten ist weiter eine für alle Unternehmen der A – Gruppe geltende Geschäftsordnung. Darin wird unter anderem nochmals darauf hingewiesen, dass eine gemeinschaftliche Geschäftsführung erfolgt, dass aber jeder Geschäftsführer im Innenbereich für seinen im Geschäftsverteilungsplan festgelegten Bereich die Verantwortung trägt. Zudem ist erneut festgelegt, dass die Geschäftsführer die Geschäfte der Gesellschaft nach den Weisungen der Gesellschafterversammlung zu führen haben. In § 3 Nr. 5 der Geschäftsordnung wird darauf verwiesen, dass in allen die A – Firmen einheitlich betreffenden Fachfragen eine Richtlinienkompetenz der Gesellschafterversammlung gegenüber den Geschäftsführungen besteht. § 4 regelt die Aufgaben der Geschäftsführer und legt fest, dass ein Geschäftsführer zum Erlass von Anordnungen nur innerhalb seines Geschäftsführungsbereichs berechtigt ist. Den Regelungen der Geschäftsordnung folgt eine Liste genehmigungspflichtiger Geschäfte.

Schließlich ist als weiteres Vertragswerk die "Beteiligungsvereinbarung" zu beachten, die unter anderem zwischen dem Kläger, der Beigeladenen zu 1), der D GmbH, deren alleiniger Gesellschafterin der C GmbH und der B AG abgeschlossen wurde. Durch diese Vereinbarung sollte das Verhältnis der Gesellschafter untereinander geregelt werden. Hintergrund war, dass die von der C GmbH (die ihrerseits zu 100% von der Muttergesellschaft B – AG gehalten wird) alleinig gehaltene D GmbH sowie die von der C GmbH mehrheitlich gehaltene Beigeladene zu 1) aus ökonomischen Gründen zusammen in einem einheitlichen Geschäftsbetrieb im Rahmen der Beigeladenen zu 1) geführt werden sollten. In § 7 der Vereinbarung wird ausdrücklich die Geltung von durch die A - Gruppe beschlossenen Richtlinien festgelegt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten der Beteiligungsvereinbarung wird auf Bl. 218 ff der Gerichtsakte verwiesen.

Am 09.01.2014 gingen bei der Beklagten die für eine Prüfung des sozialversicherungsrechtlichen Status notwendigen Unterlagen ein, mit denen der Kläger die Klärung der Sozialversicherungspflicht für seine Tätigkeit als Geschäftsführer bei der Beigeladenen zu 1) herbeiführen wollte. Nach Auswertung der vorgelegten Unterlagen hörte die Beklagte den Kläger mit Schreiben vom 14.01.2014 dazu an, dass davon ausgegangen werde, dass die Geschäftsführer – Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1) in abhängiger Beschäftigung ausgeübt werde und dass daher eine Versicherungspflicht in der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe. Die Beklagte begründete diese Auffassung im Wesentlichen damit, dass der Kläger nicht unmittelbar (sondern nur mittelbar durch die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG) am Stammkapital der Beigeladenen zu 1) beteiligt sei, den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterliege und dass ein Dienstvertrag geschlossen worden sei, der die Mitarbeit und unter anderem auch eine regelmäßige Vergütung regele. Mit streitgegenständlichem Bescheid vom 12.03.2014 stellte die Beklagte dann auch die Versicherungspflicht ab dem 01.12.2013 entsprechend fest. Dagegen legte der Kläger mit Schreiben vom 17.03.2014 Widerspruch ein. In der Widerspruchsbegründung wies der Kläger darauf hin, dass er zwar nur Minderheitsgesellschafter bei der Beigeladenen zu 1) sei, dass aber umfassende Sonderrechte in Form von Veto- und Gestaltungsrechten vereinbart worden seien, die nicht mit der Annahme einer Arbeitnehmerstellung in Einklang gebracht werden könnten. So seien in § 6 des Gesellschaftsvertrags zahlreiche Ausnahmen von dem Prinzip der Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit festgelegt. Insbesondere sämtliche Geschäfte und Angelegenheiten, die die Stellung des Klägers betreffen, wie z.B. die Aufhebung oder Änderung des Geschäftsführervertrags oder die Änderung der Geschäftsordnung, könnten nur mit 75 % der abgegebenen Stimmen beschlossen werden. Der Kläger könne aufgrund der ihm zustehenden Sonderrechte gegen seinen Willen nicht abberufen werden.

Trotz dieser Einwände erließ die Beklagte am 18.06.2014, zugegangen am 23.06.2014, den streitgegenständlichen Widerspruchsbescheid, mit dem sie aus den bereits benannten Gründen den Widerspruch als unbegründet zurück wies.

Hiergegen hat der Kläger am 22.07.2014 die vorliegende Klage erhoben. Er ist weiter der Ansicht, dass er als Gesellschafter – Geschäftsführer der Beigeladenen zu 1) mit derart umfassenden Sonderrechten ausgestattet sei, dass er rechtlich nicht als Arbeitnehmer in einem abhängigen Arbeitsverhältnis eingestuft werden könne. Vielmehr verfüge er über eine Sperrminorität, durch die er maßgeblichen

Einfluss auf die Geschäfte und Geschicke der Beigeladenen zu 1) ausüben könne. Er wiederholt, dass insbesondere Beschlüsse, die seine eigene Stellung betreffen, nur mit einer Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen gefasst werden könnten und dass er gegen seinen Willen nicht abberufen werden könne. Diese Möglichkeit, die eigene Kündigung zu blockieren, stehe in eklatantem Widerspruch zu einer typischen (abhängigen) Arbeitnehmerstellung. Zusätzlich führt der Kläger nun an, dass er als Einziger über die notwendigen handelsspezifischen (Fach-) Kenntnisse verfüge und ein an ihn persönlich gebundenes Netzwerk aufgebaut habe, welches ohne ihn nicht weiter bestehen würde. Schließlich weist die Klägerseite darauf hin, dass der Kläger sowie der Mitgesellschafter ausweislich der Jahresabschlüsse 2013 – 2015 zusätzlich zu dem gezeichneten Kapital weitere Einlagen in Höhe von 6,614 Mio EUR in Form einer Kapitalrücklage geleistet haben, die durch Verluste teilweise aufgezehrt worden sind. Der Kläger habe dabei die Verluste in Höhe seiner Gesellschaftsanteile und damit sehr wohl ein unternehmerisches Risiko getragen.

Der Kläger beantragt daher zuletzt, den Bescheid vom 12.03.2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.06.2014 aufzuheben und festzustellen, dass der Kläger in seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 01.12.2013 bis 31.12.2016 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung sowie der Arbeitslosenversicherung unterlag.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hält ihre Entscheidung aus den bereits in dem Bescheid genannten Gründen weiterhin für rechtmäßig und verweist ergänzend darauf, dass entscheidend auf die Mehrheitsverhältnisse abzustellen sei. Dies bedeute, dass bei einer Minderheitsbeteiligung eine selbständige Tätigkeit nur angenommen werden könne, wenn eine allumfassende Sperrminorität eingeräumt worden sei, die es dem Kläger insbesondere ermögliche, jegliche Einzelanweisung an sich selbst zu verhindern. Im vorliegenden Fall sei aber insbesondere durch § 2 des Dienstvertrags geregelt, dass der Kläger Weisungen zu befolgen habe. Auch eine Darlehensgewährung sei nicht entscheidend, da sich daraus kein unternehmerisches Risiko ableiten ließe.

Die Beigeladenen stellen keine Anträge.

Während des laufenden Klageverfahrens haben sich die Mehrheitsverhältnisse an der Beigeladenen zu 1) erneut verändert. Ab dem 31.07.2015 hielt der Kläger einen Anteil von 49,9 %, während die C GmbH noch 50,1 % der Anteile hält. Des Weiteren trat insofern eine Änderung ein, dass der Kläger seit dem 28.08.2015 nicht mehr Geschäftsführer der Mehrheitsgesellschafterin C GmbH ist.

Ab dem 01.01.2017 hält der Kläger zudem an der Beigeladenen zu 1) eine alleinige Mehrheit und ist alleiniger Gesellschafter der Beigeladenen zu 1). Die Beklagte hat vor diesem Hintergrund für die Zeit ab dem 01.01.2017 ein neues / gesondertes Statusfeststellungsverfahren durchgeführt, so dass sich der hier streitgegenständliche Zeitraum auf die Zeit bis zum Beginn des neuen Statusfeststellungsverfahrens und damit auf die Zeit bis zum 31.12.2016 beschränkt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird verwiesen auf den Inhalt der Streitakte sowie auf den Inhalt der Verwaltungsakte der Beklagten deren wesentliche Inhalte Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber nicht begründet. Der Kläger ist durch den Bescheid vom 12.03.2014 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.06.2014 nicht im Sinne des § 54 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) beschwert, da der Bescheid rechtmäßig ist. Die Beklagte hat zu Recht das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung angenommen und zu Recht das Vorliegen einer Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung bejaht.

Versicherungspflichtig sind in der Rentenversicherung nach § 1 Abs.1 Nr.1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) und in der Arbeitslosenversicherung nach § 25 Abs.1 Nr.1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) gegen Arbeitsentgelt beschäftigte Personen. Beschäftigung ist nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach § 7 Abs.1 Satz 2 SGB IV eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, der auch die Kammer folgt, setzt eine Beschäftigung in diesem Zusammenhang 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 (so BSG 24.01.2007, Az.: B 12 KR 31/06 R und 04.07.2007, Az.: B 11a AL 5/06 R). Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen, maßgebend ist jedenfalls stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (vgl. BSG 24.01.2007, Az.: B 12 KR 31/06 R) und, falls die tatsächlichen Verhältnisse von den vertraglichen Vereinbarungen abweichen, wie die tatsächlichen Verhältnisse sind und die tatsächliche Ausgestaltung des Arbeitsverhältnisses erfolgt ist (vgl. erneut BSG 24.01.2007, Az.: B 12 KR 31/06 R und 25.01.2006, Az.: B 12 KR 30/04 R sowie 29.08.2012, Az.: B 12 R 14/10 R).

Nach diesen Grundsätzen wird auch die Frage beurteilt, ob eine Tätigkeit eines Gesellschafter-Geschäftsführers als abhängige, beitragspflichtige Beschäftigung anzusehen ist oder nicht. Als zusätzliches und maßgebliches Kriterium ist dabei zu beachten, in welchem Umfang eine Kapitalbeteiligung an der Gesellschaft vorliegt (vgl. BSG 20.03.1984, Az.: 7 Rar 70/82). Eine Abhängigkeit gegenüber der Gesellschaft ist nicht bereits durch die Stellung des Geschäftsführers als Gesellschafter ausgeschlossen (zuletzt LSG Rheinland – Pfalz 12.11.2014, Az.: L 4 R 556/13 unter Verweis u.a. auf BSG 25.01.2006, Az.: B 12 KR 30/04). Vielmehr sind bei einem an dem Stammkapital der Gesellschaft beteiligten Geschäftsführer der Umfang der Beteiligung und das Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenen Einflusses entscheidende Merkmale. Dabei schließt ein rechtlich maßgeblicher Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft ein Beschäftigungsverhältnis in der Regel aus, wenn der Gesellschafter damit Einzelanweisungen an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern kann (LSG Rheinland – Pfalz 12.11.2014, Az.: L 4 R 556/13 unter Verweis u.a. auf BSG 25.01.2006, Az.: B 12 KR 30/04). Sofern ein solcher

maßgeblicher Einfluss vorliegt, kann der Geschäftsführer durch seine Gesellschafterrechte die für ein Beschäftigungsverhältnis typische Abhängigkeit vermeiden, insbesondere seine eigene Abberufung (vgl. zuletzt LSG NRW 02.04.2014, Az.: L 8 R 530/13 sowie BSG 18.04.1991, Az.: B 7 Rar 32/90). Ein solcher maßgeblicher Einfluss, der das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausschließt, ist aber in der Regel nur anzunehmen, wenn entweder die Gesellschaftsbeteiligung bei mindestens 50 % liegt oder der Gesellschafter durch eine ihm eingeräumte umfassende Sperrminorität maßgeblichen Einfluss nehmen und ihm nicht genehme Weisungen jederzeit verhindern kann (BSG 11.11.2015, Az.: B 12 KR 10/14 R und B 12 R 2/14 R sowie 19.08.2015, Az.: B 12 KR 9/14 R). Nicht entscheidend dagegen ist, dass der Gesellschafter – Geschäftsführer aufgrund seines alleinigen Fachwissens und seiner Qualifikation faktisch eine entscheidende Position und Machtstellung innerhalb der Gesellschaft innehat (Aufgabe der so genannten "Kopf – und Seele – Rechtsprechung" vgl. BSG 29.07.2015, Az.: B 12 KR 23/13 R). Zu beurteilen ist der versicherungsrechtliche Status demnach allein nach der Rechtsmacht, die ein Gesellschafter – Geschäftsführer innehat.

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze geht die Kammer im vorliegenden Fall von einer abhängigen Beschäftigung des Klägers bei der Beigeladenen zu 1) aus.

Es kann hier ausdrücklich offen bleiben, ob die Tatsache, dass der Kläger nur mittelbar über die E Vermögensverwaltungs GmbH & Co.KG und nicht unmittelbar an der Beigeladenen zu 1) beteiligt war, rechtlich bedeutsam ist. Denn selbst bei der Annahme, dass die mittelbare Beteiligung im vorliegenden Fall einer unmittelbaren Beteiligung gleich stünde, ergeben sich aus der Stellung als Minderheitsgesellschafter trotz der vereinbarten Sonderrechte nicht so weitgehende Befugnisse, dass eine abhängige Beschäftigung ausgeschlossen ist. Zwar mögen dem Kläger umfassende Sonderrechte eingeräumt worden sein, mit denen er z.B. auch seine eigene Abberufung verhindern konnte. Entscheidend ist aber, dass der Kläger aufgrund verschiedener Regelungen in Dienstvertrag und Geschäftsordnung ausdrücklich verpflichtet war, Weisungen der Gesellschafterversammlung und damit Weisungen der Mehrheitsgesellschafterin zu befolgen und dass der Kläger nicht alleinvertretungsberechtigt war. Hinzu kommt, dass der Kläger aufgrund der festgesetzten monatlichen Vergütung einem unternehmerischen Risiko nicht ausgesetzt war und mit dem abgeschlossenen Dienstvertrag zahlreiche arbeitnehmertypische Regelungen getroffen wurden.

Ausgehend von den bestehenden vertraglichen Regelungen ist festzustellen, dass die Merkmale für eine abhängige Tätigkeit deutlich überwiegen. Insbesondere der mit dem Kläger abgeschlossene Dienstvertrag enthält überwiegend arbeitnehmertypische Regelungen. Durch § 4 des Dienstvertrags wird dem Kläger ein monatlich zu zahlendes Festgehalt in Höhe von 16.200,00 EUR bzw. 17.200,00 EUR garantiert, Tantiemen werden dagegen nicht gezahlt. Des Weiteren werden dem Kläger durch den Dienstvertrag weitere arbeitnehmertypische Rechte gewährt, die ihm allein aus seiner Geschäftsführereigenschaft nicht zustünden. So erhält der Kläger nach § 5 Leistungen im Todes- oder Krankheitsfall, wobei im Krankheitsfall das Krankengeld der Krankenkasse bis zum Ende des dritten Kalendermonats auf den bisherigen Nettoverdienst aufgestockt wird. Weiter wird als Nebenleistung die Bereitstellung eines Dienstfahrzeugs garantiert, welches auch zur privaten Nutzung zur Verfügung steht. Der Kläger hat zudem einen Anspruch auf Urlaub in einem garantierten jährlichen Umfang von 28 Tagen, welcher mit dem Vorgesetzten und der Mitgeschäftsführung abzustimmen ist (§ 6). Spesen und Reisekosten werden nach § 7 gemäß der geltenden betrieblichen Regelungen bzw. den gültigen Lohnsteuerrichtlinien gezahlt. Weiter unterliegt der Kläger gemäß der §§ 8 und 9 des Dienstvertrags umfassenden Geheimhaltungspflichten und Wettbewerbsverboten.

Zusätzlich wird der Kläger durch § 10 des Dienstvertrages in seiner Freiheit zur Ausübung von Nebentätigkeiten deutlich eingeschränkt, da jede etwaige Nebentätigkeit, sei sie auf Gewinn gerichtet oder nicht, der Zustimmung des Unternehmens bedarf. Ebenso dürfen Vorträge, Veröffentlichungen und gutachterliche Tätigkeiten nur mit Einwilligung des Unternehmens erfolgen.

In der Gestaltung der Regelungen des Dienstvertrags zeigt sich ein Eingebundensein in die Organisation der Beigeladenen zu 1) und vor alle auch in die Organisation der übergeordneten A - Gruppe, die arbeitnehmertypischen Regelungen des Dienstvertrags stehen deutlich im Vordergrund.

Das Eingebundensein in eine vorgegebene Organisation und das Unterworfensein unter Richtlinien und auch Weisungen zeigt sich weiter auch deutlich in verschiedenen Regelungen der einzelnen Vertragswerke. So wird in § 7 der abgeschlossenen Beteiligungsvereinbarung ausdrücklich die Geltung von durch die A - Gruppe beschlossenen Richtlinien festgelegt.

Entscheidend ist aber, dass der Kläger sowohl durch den Gesellschaftsvertrag als auch durch den Dienstvertrag als auch durch die festgelegte Geschäftsordnung ausdrücklich den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterliegt und verpflichtet ist, diese auch zu befolgen. So setzt § 7 Abs. 5 des Gesellschaftsvertrags, § 2 des Dienstvertrages und auch § 2 der Geschäftsordnung ein Handeln nach Weisungen ausdrücklich fest. Der Kläger ist demnach ausdrücklich verpflichtet, den Weisungen der Gesellschafterversammlung nachzukommen. Wenn die Klägerseite hiergegen einwendet, dass ein Nichtbefolgen der Weisungen für den Kläger keinerlei Konsequenzen habe, da dieser nur aus wichtigem Grund abberufen werden könne, vermag dies nichts daran zu ändern, dass der Kläger vertraglich zur Erfüllung der Weisungen verpflichtet bleibt und ist. Welche Konsequenzen eine Nichtbefolgung der Weisungen letztlich nach sich zieht, insbesondere ob ein wiederholtes Nichtbefolgen der Weisungen einen wichtigen Grund zur Abberufung darstellen kann oder nicht, ist für die hier zu beurteilende Frage der Versicherungspflicht unerheblich. Denn der Kläger ist durch die in den Vertragswerken ausdrücklich normierte Pflicht den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterworfen und ist auch verpflichtet, diese Weisungen zu erfüllen. Diese Verpflichtung besteht und zwar unabhängig von etwaigen Konsequenzen, die sich aus einer Nichterfüllung ergeben. Die Weisungen können zwar im vorliegenden Fall aufgrund der dem Kläger eingeräumten Sonderrechte und dabei insbesondere aufgrund des ¾ – Mehrheitserfordernisses bei der Änderung des Geschäftsführervertrags keine zusätzlichen Verpflichtungen des Klägers z.B. hinsichtlich Arbeitszeit und Arbeitsort begründen. Die Gesellschafterversammlung kann aber inhaltliche Weisungen erteilen, an die sich der Kläger zu halten hat. Diese Weisungen können durch den Kläger nicht verhindert werden, was insbesondere im Zusammenhang mit der Tatsache, dass der Kläger nur Minderheitsgesellschaft ist, für eine abhängige Beschäftigung spricht (vgl. LSG Berlin – Brandenburg 14.09.2017, Az.: L 1 KR 311/15).

Der Kläger ist daher im vorliegenden Fall hinsichtlich der Ausübung seiner Tätigkeit und der inhaltlichen Ausgestaltung seiner Arbeitsleistung an die Gesellschafterversammlung gebunden, was gegen eine selbständige Tätigkeit spricht (vgl. LSG Hamburg 05.11.2014, Az.: L 1 KR 44/13). Unerheblich ist auch, ob dieses Weisungsrecht tatsächlich ausgeübt wurde oder wird. Denn entscheidend ist die mögliche Überwachung durch die Gesellschafter und die reine Möglichkeit der Weisungserteilung, entscheidend ist damit die abstrakte Rechtsmacht,

die für die Mehrheitsgesellschafter besteht (vgl. LSG NRW 27.08.2014, Az.: L 8 R 337/13 und LSG Hamburg 05.11.2014, Az.: L1 KR 44/13).

Vor dem Hintergrund dieser Weisungsgebundenheit sind auch die dem Kläger eingeräumten Sonderrechte und insbesondere die Einräumung einer Sperrminorität für bestimmte Geschäfte, die einer ¾ – Mehrheit bedürfen, zu sehen. Zwar kann - wie bereits ausgeführt - auch bei einem Minderheitsgesellschafter eine selbständige Tätigkeit angenommen werden, dies aber nur in Ausnahmefällen und nur dann, wenn der Gesellschafter durch eine ihm eingeräumte umfassende Sperrminorität maßgeblichen Einfluss nehmen und ihm nicht genehme Weisungen jederzeit verhindern kann (BSG 11.11.2015, Az.: B 12 KR 10/14 R und B 12 R 2/14 R sowie 19.08.2015, Az.: B 12 KR 9/14 R). Hier kann der Kläger zwar an bestimmten Geschäften durch die Festlegung der Notwendigkeit einer ¾ – Mehrheit wesentlich mitwirken und er kann vor allem durch die getroffenen Regelungen jeden Beschluss, der seine Rechtsstellung und seine Angelegenheiten betrifft, verhindern. Weder kann der Kläger – es sei denn, es liegt ein wichtiger Grund vor – gegen seinen Willen abberufen werden, noch kann gegen seinen Willen der Geschäftsführervertrag geändert werden. Seine Befugnisse und Kompetenzen können durch die vertraglichen Regelungen nicht gegen seinen Willen eingeschränkt oder verändert werden. Dadurch werden dem Kläger erhebliche Rechte und Freiheiten eingeräumt, die auch gegen die Einflussnahme der übrigen Gesellschafter abgesichert sind. Diese Sonderrechte, auf die sich die Klägerseite im Wesentlichen beruft, ändern jedoch nichts an der Tatsache, dass der Kläger durch das bestehende und vertraglich ausdrücklich eingeräumte Weisungsrecht in Bezug auf seine Tätigkeit den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterworfen bleibt und als Minderheitsgesellschafter weder jegliche Weisungen gegen sich verhindern kann noch die Regelungen hinsichtlich dieser Weisungsgebundenheit ändern kann.

Auch in anderen vertraglichen Regelungen spiegelt sich zudem die Eingliederung des Klägers in den Betrieb der Beigeladenen zu 1) und damit auch in den Rahmen der A – Gruppe wieder. So ist der Kläger nicht alleinvertretungsberechtigt, sondern eine Vertretung kann nur gemeinschaftlich mit dem zweiten von der Mehrheitsgesellschafterin gestellten Geschäftsführer erfolgen. Zwar hat die Klägerseite im Termin angegeben, dass praktisch diese rechtliche Regelung nicht gelebt wird und der Kläger sämtliche Entscheidungen allein trifft, rechtlich besteht diese Rechtsmacht für den Kläger jedoch nicht. Vielmehr kann eine Vertretung der Beigeladenen zu 1) nach außen nur gemeinschaftlich erfolgen, so dass der Kläger bei allen Entscheidungen, die er zu treffen hat, von der Einigung mit dem zweiten Geschäftsführer abhängig ist. Auch hier gilt, dass nicht entscheidend ist, dass der zweite Geschäftsführer eine solche Einigung tatsächlich nicht eingefordert hat. Entscheidend ist auch hier die abstrakte Rechtsmacht und die Möglichkeit des zweiten – von der Mehrheitsgesellschafterin bestellten – Geschäftsführers, insbesondere in Konfliktfällen die gemeinschaftliche Vertretung einzufordern und damit Einfluss auf die Geschäfte des Klägers nehmen zu können. Hinzu kommen zahlreiche in der Geschäftsordnung normierte genehmigungspflichtige Geschäfte. In den in dieser Aufzählung festgelegten Geschäften kann der Kläger nicht allein eine Entscheidung treffen, sondern muss immer zwingend die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einholen. Dazu gehören unter anderem "wesentliche strategische Maßnahmen" (Nr. 5 der Liste der genehmigungspflichtigen Geschäfte), ohne dass näher erläutert wäre, was genau damit gemeint ist. Auch z.B. Grundstücksgeschäfte, Miet- und Pachtverträge und Dauerschuldverhältnisse dürfen von dem Kläger nur in einem bestimmten finanziellen Rahmen begründet werden. Es folgen zudem eine Reihe weiterer Geschäfte, über deren Abschluss der Kläger nicht allein entscheiden kann. Der Kläger ist demnach in seiner Geschäftsführereigenschaft auch dadurch Weisungen und Zustimmungserfordernissen unterworfen, die seine Rechtsmacht einschränken. Neben dieser für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Weisungsgebundenheit und die bestehende zumindest personelle Eingliederung in den Betrieb der Beigeladenen zu 1) fehlt es auch an einem unternehmerischen Risiko, was ebenfalls für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung spricht. Ein unternehmerisches Risiko ist nur dann anzunehmen, wenn das eigene Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, das heißt, dass der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel ungewiss ist (so u.a. BSG 25.01.2001, Az.: B 12 KR 17/00 R und 28.09.2011, Az.: B 12 R 17/09 R). 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 oder größere Verdienstmöglichkeiten gegenüberstehen (vgl. BSG 28.05.2008, Az.: B 12 KR 13/07 R und 28.09.2011, Az.: B 12 R 17/09 R sowie BSG 31.03.2015, B 12 KR 17/13 R). Die eigene Arbeitskraft setzt der Kläger keinesfalls mit der Gefahr des Verlustes oder auch nur mit der Ungewissheit eines Erfolges ein, da ihm ein festes monatliches Gehalt garantiert und auch gezahlt wurde. Sofern die Klägerseite nun geltend macht, das unternehmerische Risiko läge in der zusätzlich erbrachten Kapitaleinlage, die bereits durch Verluste teilweise aufgezehrt sei, kann dem nicht gefolgt werden. Denn diese geleistete zusätzliche Einlage steht nicht im Zusammenhang mit der Geschäftsführertätigkeit des Klägers, sondern resultiert allein aus seiner Gesellschafterstellung (vgl. LSG NRW 11.05.2016, Az.: L 8 R 988/15). Es handelt sich nicht um einen mit den geschuldeten Diensten verbundenen Aufwand und die Leistung war nicht zur Erfüllung der dienstvertraglichen Pflichten erforderlich (vgl. BSG 29.08.2012, Az.: B 12 KR 25/10 R). Zudem verschaffte dieser Kapitaleinsatz dem Kläger auch keine größeren Einwirkungsmöglichkeiten bei der Beigeladenen zu 1) (vgl. erneut LSG NRW 11.05.2016, Az.: L 8 R 988/15), so dass von einem unternehmerischen Risiko nicht ausgegangen werden kann.

Daher ist in der Gesamtschau aller Kriterien und insbesondere unter Beachtung der bestehenden Weisungsgebundenheit und des fehlenden unternehmerischen Risikos sowie der verbleibenden Entscheidungsmacht der Gesellschafterversammlung in bestimmten Geschäften festzustellen, dass die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Merkmale überwiegen und der Kläger daher als versicherungspflichtig nach dem Recht der Arbeitsförderung und in der Rentenversicherung einzustufen ist.

Die Klage ist daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 183, 193 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
NRW
Saved
2019-10-01