

Niederschrift

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

| | Seite |
|--|-------|
| 1. Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH; hier: Überarbeitung der Anlage 3 des gemeinsamen Rundschreibens zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen vom 13.04.2010 | 3 |
| 2. Versicherungsrechtliche Beurteilung von Personen in der Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter | 5 |
| 3. Behandlung von Verwaltungsakten durch die am gemeinsamen Beitragseinzug beteiligten Versicherungsträger | 7 |
| 4. Arbeitsentgelteigenschaft bei Übernahme von Verwarnungs- und Bußgeldern durch den Arbeitgeber | 11 |
| 5. Bemessung der Umlagen nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz für rentenversicherungspflichtige geringfügig entlohnte Beschäftigte | 15 |

- 2 -

- unbesetzt -

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

1. Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH;
hier: Überarbeitung der Anlage 3 des gemeinsamen Rundschreibens zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen vom 13.04.2010
-

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung haben sich in ihrer Besprechung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 20./21.11.2013 der vom Bundessozialgericht (BSG) in seinen Urteilen vom 29.08.2012 - B 12 KR 25/10 R (USK 2012-145) und B 12 R 14/10 R (USK 2012-182) - vertretenen Rechtsauffassung angeschlossen, wonach bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung von mitarbeitenden Angehörigen in einer Familien-GmbH die familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme grundsätzlich nicht geeignet ist, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren. Darüber hinaus kann die sich aus dem GmbH-Gesellschaftsvertrag ergebende Rechtsmacht auch außerhalb einer Familien-GmbH nicht durch „Fiktionen“ beseitigt werden, die aus den tatsächlichen Umständen hergeleitet werden (zum Beispiel vermeintlich faktisches freies Schalten und Walten). Die Anlage 3 des gemeinsamen Rundschreibens zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen vom 13.04.2010 zur versicherungsrechtlichen Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH sollte daher im Sinne der neueren Rechtsprechung überarbeitet werden (vgl. Punkt 2 der Niederschrift über die vorgenannte Besprechung).

Bei der Überarbeitung der Anlage 3 ist der Anhang 1 (Entscheidungshilfe) ersatzlos entfallen, da sich die versicherungsrechtliche Beurteilung nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung richtet und davon abhängt, welche Merkmale überwiegen. Die dortigen Ausführungen wurden dementsprechend in die Anlage 3 eingearbeitet. Die Anhänge 2 und 3 werden folglich nunmehr als Anhänge 1 und 2 bezeichnet. Der neue Anhang 1 (Rechtsprechungsübersicht) wurde insbesondere um die BSG-Urteile vom 29.08.2012 ergänzt. Der neue Anhang 2 (Feststellungsbogen) bleibt inhaltlich unverändert, da sich die versicherungsrechtliche Beur-

teilung weiterhin nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung richtet; er behält daher den Stand 13.04.2010.

Die Besprechungsteilnehmer beschließen die Veröffentlichung der beigefügten überarbeiteten Anlage 3 (vgl. Anlage) einschließlich der dazugehörigen Anhänge 1 in der Fassung vom 09.04.2014 und 2 in der bisherigen Fassung vom 13.04.2010, die Bestandteil des gemeinsamen Rundschreibens zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen vom 13.04.2010 werden und die bisherige Anlage 3 mit den Anhängen 1 bis 3 ersetzen.

Anlage

**Versicherungsrechtliche Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern,
Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH,
sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH**

Für die Beurteilung der Versicherungspflicht von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH gelten die gleichen Grundsätze, die auch allgemein für die versicherungsrechtliche Beurteilung einer Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt maßgebend sind. Die Gesamtbetrachtung hat jedoch zudem unter Berücksichtigung des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) und der gesellschaftsrechtlichen Regelungen/Vereinbarungen zu erfolgen und bereitet häufig Schwierigkeiten.

Begrifflich sind o.g. Personengruppen wie folgt zu unterscheiden:

- Gesellschafter-Geschäftsführer einer GmbH sind am Kapital der Gesellschaft beteiligte Personen, die zugleich als Geschäftsführer bestellt sind.
- Fremdgeschäftsführer einer GmbH sind Personen, die als Geschäftsführer fungieren, aber nicht gleichzeitig Gesellschafter der GmbH sind, das heißt nicht an deren Kapital beteiligt sind.
- Mitarbeitende Gesellschafter sind am Kapital der Gesellschaft beteiligte Personen, die in der GmbH mitarbeiten, aber nicht zu Geschäftsführern bestellt sind.
- Geschäftsführer einer Familien-GmbH sind Personen, die als Geschäftsführer ohne eigene Kapitalbeteiligung an der GmbH ihrer Familie bestellt sind. Bei ihnen erscheint die Bezeichnung „Fremd“geschäftsführer unpassend. Sie unterscheiden sich aber bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung nicht (mehr) von den „echten“ Fremdgeschäftsführern.

Die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass eine in einer GmbH beschäftigte Person zugleich Gesellschafter der GmbH ist. Auch Gesellschafter-Geschäftsführer und mitarbeitende Gesellschafter einer GmbH können daher in einem abhängigen und damit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zur GmbH stehen.

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|----------|---|---|
| 1. | Allgemeines | 3 |
| 2. | Abhängiges Beschäftigungsverhältnis von vornherein ausgeschlossen | 4 |
| 2.1 | Gesellschafter-Geschäftsführer | 4 |
| 2.2 | Mitarbeitende Gesellschafter | 4 |
| 2.3 | Treuhandverhältnisse | 5 |
| 3. | Abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen | 6 |
| 4. | Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme | 6 |
| 5. | Keine Beseitigung der fehlenden Rechtsmacht durch anderweitige Fiktionen | 8 |
| 6. | Fremdgeschäftsführer | 8 |
| 7. | Gleichmäßig beteiligte Gesellschafter-Geschäftsführer | 8 |
| 8. | Selbstkontrahierungsverbot, Alleinvertretungsberechtigung | 9 |
| 9. | Atypische Sonderfälle | 9 |
| 10. | Vor-GmbH | 9 |
| 11. | Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) | 9 |
| Anhang 1 | Rechtsprechungsübersicht | |
| Anhang 2 | Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH im Rahmen eines obligatorischen Verfahrens nach § 7a Absatz 1 Satz 2 des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches | |

1. Allgemeines

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 Satz 1 SGB IV). Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG 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 - vornehmlich bei Diensten höherer Art - 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 nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. 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 hieraus gezogene 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. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist; ständige Rechtsprechung des BSG, vergleiche Urteile vom 29.08.2012 - B 12 KR 25/10 R und B 12 R 14/10 R - (35, 36)¹.

¹ Die im Folgenden in Klammern angegebenen Zahlen verweisen auf die laufenden Nummern der Urteile in der Rechtsprechungsübersicht (Anhang 1 der Anlage 3).

2. Abhängiges Beschäftigungsverhältnis von vornherein ausgeschlossen

Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis kann bei Gesellschafter-Geschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern aufgrund deren Kapitalbeteiligung oder besonderer Vereinbarungen im Gesellschaftsvertrag von vornherein ausgeschlossen sein. Dabei finden die folgenden Ausführungen auch Anwendung, wenn ein besonderer Beirat bestellt wird (7) oder der Gesellschafter-Geschäftsführer beziehungsweise mitarbeitende Gesellschafter die ihm zustehende beherrschende Rechtsmacht tatsächlich nicht wahrnimmt (17, 19, 20).

2.1 Gesellschafter-Geschäftsführer

Erfolgen Beschlüsse der Gesellschafter nach der Mehrheit der abgegebenen Stimmen (§ 47 Abs. 1 GmbHG) und richtet sich dabei das Stimmrecht des einzelnen Gesellschafters nach der Höhe seiner Geschäftsanteile, hat ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der mindestens über 50 % des Stammkapitals verfügt, grundsätzlich einen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der GmbH. Dies trifft auch auf einen Gesellschafter-Geschäftsführer zu, der zwar über weniger als 50 % des Stammkapitals verfügt, aber aufgrund besonderer Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag sämtliche Beschlüsse der anderen Gesellschafter verhindern kann (umfassende Sperrminorität). Beide haben insbesondere die Rechtsmacht Beschlüsse zu verhindern, die ihr Dienstverhältnis benachteiligen würden, so dass in diesen Fällen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis von vornherein ausscheidet (5, 7, 16, 19, 21).

Eine nur eingeschränkte Sperrminorität, die nicht auf alle Angelegenheiten der Gesellschaft Anwendung findet, schließt ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis hingegen nicht von vornherein aus (22).

2.2 Mitarbeitende Gesellschafter

Erfolgen Beschlüsse der Gesellschafter nach der Mehrheit der abgegebenen Stimmen (§ 47 Abs. 1 GmbHG) und richtet sich dabei das Stimmrecht des einzelnen Gesellschafters nach der Höhe seiner Geschäftsanteile, ist für einen mitarbeitenden Gesellschafter ohne Geschäftsführerfunktion ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich von vornherein ausgeschlossen, wenn er über mehr als 50 % des Stammkapitals verfügt (17, 33). Zwar ist die Dienstaufsicht und das Weisungsrecht über die Arbeitnehmer der GmbH Sache der laufenden Geschäftsführung und nicht der Gesellschafterversammlung. Ein derartiger Gesellschafter hat aber aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Position letztlich auch die Leitungsmacht gegenüber dem Geschäftsführer und unterliegt damit nicht seinerseits dessen Weisungsrecht. Seine Abhängigkeit als Arbeitnehmer kann er aufgrund seiner Rechtsmacht

jederzeit beenden, indem er einen ändernden Mehrheitsbeschluss herbeiführt. Er hat damit maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft.

Eine Kapitalbeteiligung von bis zu 50% des Stammkapitals (30) beziehungsweise eine Sperrminorität (27) schließen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein aus.

2.3 Treuhandverhältnisse

Die Arbeitnehmereigenschaft eines an einer GmbH mehrheitlich beteiligten Treuhand-Gesellschafter-Geschäftsführers ist ausgeschlossen, wenn sich die Verpflichtungen und Abhängigkeiten des Treuhänders allein aus dem Treuhandvertrag, nicht aber aus dem Gesellschaftsvertrag und dem Anstellungsvertrag ergeben. Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn der Treugeber sich nicht mit einem schuldrechtlichen Weisungsrecht und der Möglichkeit, durch Kündigung des Treuhandverhältnisses das Treugut wieder an sich zu ziehen, zufrieden gibt, sondern sich aufgrund einer unwiderruflichen Stimmrechtsbevollmächtigung die Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschaft persönlich vorbehält und dem Treuhänder das Stimmrecht als wesentlichen Teil des Mitgliedsrechts auch tatsächlich entzogen hat (25).

Bei der Beurteilung der Arbeitnehmereigenschaft kommt es nicht darauf an, dass der Treuhänder (Strohmann) wirtschaftlich an der Gesellschaft ganz oder im Wesentlichen nicht beteiligt ist, weil die Einlagen (Gesellschaftsanteile) auf Gefahr und Rechnung des Treugebers gehalten werden. Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten ist vielmehr nur der Treuhänder; seine Beziehungen zum Treugeber sind rein schuldrechtlicher Natur. Der Treuhänder ist zwar grundsätzlich verpflichtet, den Weisungen des Treugebers Folge zu leisten; diese Verpflichtung besteht aber in der Regel nicht aufgrund seines Gesellschafts- und Geschäftsführerverhältnisses zur GmbH, sondern aufgrund des besonderen, im Treuhandvertrag geregelten Auftragsverhältnisses.

Der durch den Treuhandvertrag gebundene Treuhänder steht zwar in einem Abhängigkeitsverhältnis; diese Abhängigkeit besteht aber nicht zur GmbH, sondern zum Treugeber. Gegenüber der GmbH tritt der derart gebundene Treuhänder-Gesellschafter als völlig unabhängiger Gesellschafter in Erscheinung. Gleiches gilt für den Treuhänder-Gesellschafter-Geschäftsführer. Deshalb kann der mehrheitlich an der GmbH beteiligte Treuhänder zur Gesellschaft grundsätzlich in keinem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen.

Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zum Treugeber ist regelmäßig ebenfalls zu verneinen, weil im Verhältnis zum Treugeber nicht eine Arbeitsleistung, sondern ein bestimmter Erfolg der Arbeit geschuldet und das Arbeitsentgelt regelmäßig nicht vom Treu-

geber, sondern von der Gesellschaft geschuldet und gezahlt wird. Die Bindungen, denen er unterliegt, sind allein die eines selbständigen Beauftragten (Dienstpflichtigen), der die Geschäfte für einen anderen zu besorgen hat (§§ 662, 675 BGB)².

Eine Vereinbarung, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsanteils begründet wird (Treuhandvertrag), bedarf der notariellen Form (§ 15 Abs. 4 Satz 1 GmbHG). Ein nicht notariell beurkundeter Treuhandvertrag ist daher nichtig (§ 125 Satz 1 BGB), (33).

3. Abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen

In Fällen, in denen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis aufgrund der Kapitalbeteiligung oder besonderer Vereinbarungen im Gesellschaftsvertrag nicht von vornherein ausgeschlossen ist, spricht die insoweit fehlende Rechtsmacht für eine persönliche Abhängigkeit und damit grundsätzlich für eine abhängige Beschäftigung. Es ist jeweils individuell nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung zu prüfen, ob ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt (u. a. 1, 2, 4, 6, 10, 15, 18, 19, 26, 28, 29).

4. Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme

Die familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme in einer Familien-GmbH ist nach der Rechtsprechung des 12. Senats des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (35, 36).

Das BSG hatte zwar in der Vergangenheit in seiner Rechtsprechung - überwiegend zu Leistungsansprüchen des Arbeitsförderungs- und Unfallversicherungsrechts - auch für den Fall, dass der Geschäftsführer einer Gesellschaft nicht zumindest über eine Sperrminorität verfügte, eine selbstständige Tätigkeit des Betroffenen für möglich erachtet, wenn dessen Tätigwerden innerhalb einer Gesellschaft durch eine besondere Rücksichtnahme aufgrund familiärer Bindungen geprägt war (u. a. 8, 11, 12, 13, 14, 15, 20, 23, 29). Ohne Geschäftsführerstellung hat der für das Versicherungs- und Beitragsrecht zuständige 12. Senat eine - nach den allgemeinen Grundsätzen eigentlich ausgeschlossene - selbstständige Tätigkeit für den Fall als gegeben erachtet, dass der in einer GmbH Tätige neben seinem Ehegatten alleiniger oder gleichberechtigter Gesellschafter der GmbH ist (30). Dabei ist jedoch nicht auf eine familiäre Verbundenheit, sondern maßgebend auf die mit der Gesellschafterstellung verbundene Rechtsmacht abgestellt worden.

² Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 29./30.04.1996 - Punkt 1 der Niederschrift.

Weitergehend hatte die Rechtsprechung allerdings bereits 1971 die Selbstständigkeit eines nicht zum (ggf. weiteren) Geschäftsführer bestellten Minderheitsgesellschafters angenommen, da dieser in der betrieblichen Praxis der mit ihm verheirateten Geschäftsführerin und Mehrheitsgesellschafterin vollständig gleichgestellt war sowie sich faktisch als zweiter Geschäftsführer betätigt und neben der hauptamtlichen Geschäftsführerin die GmbH nach außen vertreten hat (2, 24). Noch darüber hinausgehend hat der 11. Senat des BSG eine selbstständige Tätigkeit sogar im Fall des - nicht an der GmbH beteiligten und nicht zum Geschäftsführer bestellten - Sohnes eines Allein-Gesellschafter-Geschäftsführers für möglich gehalten.

Dabei ist er davon ausgegangen, dass für einen Fremdgeschäftsführer einer Familiengesellschaft, der mit den Gesellschaftern familiär verbunden ist, eine Ausnahme von der Beschäftigtenstellung in Betracht kommt, wenn er faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte der Gesellschaft nach eigenem Gutdünken führen konnte und geführt hat, ohne dass ihn der oder die Gesellschafter daran hinderten (13).

In den Urteilen aus 2012 konnte der für das Versicherungs- und Beitragsrecht zuständige 12. Senat des BSG zwar offen lassen, ob er (gegebenenfalls modifiziert beziehungsweise auf atypische Sonderfälle beschränkt) dieser Rechtsauffassung folgt oder ob er - wofür seiner Ansicht nach einiges spricht - der aus gesetzlichen und vertraglichen Vorgaben entspringenden Rechtsmacht als Teil der tatsächlichen Verhältnisse größere Bedeutung beimisst (35, 36). Für letzteres spricht nach Auffassung des 12. Senats, 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 beziehungsweise 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, so dass auch nach den gelebten tatsächlichen Verhältnissen eine Weisungsunterworfenheit bestünde. Eine solche „Schönwetter-Selbständigkeit“ ist mit Blick auf das Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände schwerlich hinnehmbar.

Dieser Rechtsauffassung schließen sich die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung an. Die familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist daher bei Gesellschafter-Geschäftsführern, mitarbeitenden Gesellschaftern und Geschäftsführern einer Familien-GmbH im Hinblick auf die o.g. BSG-Rechtsprechung aus 2012 grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu ne-

gieren und daher ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur Familien-GmbH auszuschließen (35, 36).

5. Keine Beseitigung der fehlenden Rechtsmacht durch anderweitige Fiktionen

Im Hinblick auf die Ausführungen des BSG in seinen Urteilen aus 2012 (35, 36) sind die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung der Auffassung, dass neben familiärer Verbundenheit oder Rücksichtnahme in oder auch außerhalb einer Familien-GmbH bei der Gesamtabwägung die sich aus den bindenden Regelungen des GmbH-Gesellschaftsvertrags beziehungsweise ergänzend des Anstellungsvertrages ergebende Rechtsmacht nicht durch „Fiktionen“ beseitigt werden kann, die aus den tatsächlichen Umständen hergeleitet werden. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der Anstellungsvertrag nicht mehr an Kompetenzen vermitteln kann als es der Gesellschaftsvertrag zulässt. Die Abbedingung von Regelungen im Gesellschaftsvertrag ist an die notarielle Form gebunden (§ 2 Abs. 1 Satz 1 GmbHG). Daher kann es weder eine formfreie noch eine faktische Gestaltung des Gesellschaftsvertrages geben. Regelmäßig bedarf auch der Anstellungsvertrag zur wirksamen Ergänzung/Änderung der Schriftform.

Es kommt daher nicht (mehr) darauf an, ob ein Gesellschafter-Geschäftsführer, Fremdgeschäftsführer, mitarbeitender Gesellschafter oder Geschäftsführer einer Familien-GmbH „Kopf und Seele“ der GmbH ist (8), alleiniger Branchenkenner ist (2, 8, 14) oder in der GmbH faktisch frei schalten und walten kann wie er will, weil er die Gesellschafter persönlich und oder wirtschaftlich dominiert (1, 11, 13, 14, 23).

6. Fremdgeschäftsführer

Bei Fremdgeschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt sind, liegt nach der Rechtsprechung des BSG grundsätzlich ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vor, weil sie den Weisungen der Gesellschafterversammlung unterliegen (3, 31).

7. Gleichmäßig beteiligte Gesellschafter-Geschäftsführer

Die Personenidentität von gleichmäßig beziehungsweise nahezu gleichmäßig beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH ändert an der Rechtsmacht der Gesellschafter und der Weisungsgebundenheit der Geschäftsführer nichts. Der im Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis (angeblich) fehlende typische Interessengegensatz bei Personenidentität wird vom BSG nicht (mehr) als geeignetes Abgrenzungskriterium angesehen (34). Diese

Identität legte vormals den Schluss nahe, dass die Geschäftsführer im „eigenen“ Unternehmen tätig und damit im sozialversicherungsrechtlichen Sinne selbständig Tätige waren (6).

8. Selbstkontrahierungsverbot, Alleinvertretungsberechtigung

Die Alleinvertretungsberechtigung und die Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB sind bei kleineren GmbH nicht untypisch und sprechen deshalb nicht zwingend für eine selbständige Tätigkeit (32, 34, 35, 36).

9. Atypische Sonderfälle

Das BSG hat in seinem Urteilen aus 2012 (35, 36) offen gelassen, ob beschränkt auf gänzlich atypische Sonderfälle besondere Umstände im Einzelfall den Schluss zulassen, es liege keine Weisungsgebundenheit vor, weil die tatsächlichen die rechtlichen Verhältnisse überlagern. Wird dies im Einzelfall behauptet, ist im Rahmen der Gesamtbetrachtung zu prüfen, ob ausnahmsweise ein gänzlich atypischer Sonderfall vorliegt.

10. Vor-GmbH

Die Mitarbeiterverhältnisse der Gesellschafter einer GmbH sind auch schon vor der Eintragung in das Handelsregister (GmbH in Gründung - i.G. -) nach dem Recht der GmbH zu beurteilen. Der Vor-GmbH fehlt zwar die Rechtsfähigkeit, doch entspricht es dem Willen der Gesellschafter, schon die Vorgesellschaft unter das Recht der GmbH zu stellen.

Bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen kann daher auch ein Vor-GmbH-Gesellschafter in einem Beschäftigungsverhältnis stehen. Sowohl die Vorschrift des § 11 Abs. 2 GmbHG als auch die Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteile vom 28.02.1986 - 2 RU 21/85 [USK 8613] - und 2 RU 22/85 -) stehen dem nicht entgegen; sie ermöglichen lediglich, dass den mit einer werdenden GmbH in Verkehr tretenden Dritten ein gewisser Partner geschaffen wird. Das Verhältnis des Vor-Gesellschafters zur GmbH wird durch die Regelung jedoch nicht berührt (vgl. BSG-Urteil vom 30.03.1962 - 2 RU 109/60 - BSGE 17, 15).³

11. Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)

Die Unternehmergesellschaft - UG - (haftungsbeschränkt) wurde durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen (MoMiG) vom

³ Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 16./17.03.1994 - Punkt 2 der Niederschrift.

23.11.2008 (BGBl. I S. 2026) zum 01.11.2008 eingeführt. Bei der UG (haftungsbeschränkt) handelt es sich um keine eigene Rechtsform, sondern um eine besondere Unterform der GmbH. Sie wurde als Einstiegsvariante zur klassischen GmbH insbesondere für Existenzgründer eingeführt. Für die Gründung einer UG (haftungsbeschränkt) ist kein Stammkapital von 25.000,- EUR erforderlich (§ 5a Abs. 1 GmbHG); es genügt bereits ein Stammkapital ab 1,- EUR. Zur Kennzeichnung der haftungsbeschränkten Unternehmergesellschaft muss diese die Bezeichnung „Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „UG (haftungsbeschränkt)“ führen. Eine Abkürzung des Zusatzes „haftungsbeschränkt“ ist unzulässig.

Die zur versicherungsrechtlichen Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH sowie zu Geschäftsführern einer Familien-GmbH entwickelten Grundsätze finden uneingeschränkt Anwendung, wenn die Firma die Bezeichnung Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt) oder UG (haftungsbeschränkt) führt⁴.

⁴ Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 25./26.09.2008 - Punkt 1 der Niederschrift.

Rechtsprechungsübersicht

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|--|---|
| 1 | 13.12.1960 - 3 RK 2/56 - (DBIR 711/RVO § 165; BSGE 13, 196; SozR AVG § 1 aF Bl. Aa 2 Nr. 5; Die Beiträge 1961, 212; BR/Meuer 299 A4a71-1-; NJW 1961, 1134) | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 5 % Kapitalanteil • Hauptgläubiger der GmbH • Anstellungsvertrag, wonach die gesamte Arbeitskraft für die GmbH aufgewendet werden muss • Bindung an die Satzung und Anweisungen durch Gesellschafterbeschlüsse • Vergütung: gewinnabhängige Umsatzbeteiligung von 10 % <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Obwohl der Geschäftsführer einer GmbH Arbeitgeberfunktionen wahrnimmt, kann dennoch eine Arbeitnehmereigenschaft i. S. d. Sozialversicherung vorliegen. • Das RVA hat bei der versicherungsrechtlichen Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern nur an die Kapitalbeteiligung angeknüpft. Dem kann nicht voll gefolgt werden. • Die Kapitalbeteiligung ist nur dafür ausschlaggebend, ob nicht von vornherein aufgrund der Mehrheit oder Sperrminorität innerhalb der Gesellschafterversammlung ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich ausgeschlossen ist. • Ist dies nicht der Fall, ist zu prüfen, ob und inwieweit der Gesellschafter-Geschäftsführer weisungsgebunden ist. • Besteht die Weisungsgebundenheit allein darin, dass der Geschäftsführer in seiner Entscheidungsfreiheit bei bestimmten wichtigen Geschäften beschränkt ist, ohne zugleich einem - für die persönliche Abhängigkeit ausschlaggebenden - Direktionsrecht des Dienstberechtigten in Bezug auf die Ausführung seiner Arbeit unterworfen zu sein, so ist der Geschäftsführer trotz seiner gesellschaftsrechtlichen Bindung an den - in Beschlüssen konkretisierten - Willen der Gesellschaftsmehrheit nicht abhängig beschäftigt. |
| 2 | 15.12.1971 - 3 RK 67/68 - (DBIR 1724a/AVAVG § 56; USK 71199; SozR Nr. 68 § 165 RVO; Breith. 1972, 537; Die Beiträge 1972, 246; BR/Meuer 663 A19a7-16-; BB 1972, 404) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalanteil (geschiedene Ehefrau 2/3) • einschlägige Branchenkenntnisse als einziger Gesellschafter • Geschäftsführertätigkeit ohne Gesellschafterbeschluss oder Anstellungsvertrag • monatliches Gehalt <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Was die Ausführungen der Arbeit angeht, kann die Weisungsgebundenheit - insbesondere bei Diensten höherer Art - stark eingeschränkt zur funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein; die Dienstleistung ist trotzdem fremdbestimmt, wenn sie in der von anderer Seite vorgeschriebenen Ordnung des Betriebs aufgeht. • Kann der Dienstnehmer seine Tätigkeit dagegen im Wesentlichen frei gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen, so ist er selbständig tätig. • Verfügt der Geschäftsführer in einer Familien-GmbH als einziger Gesellschafter über die für die Führung des Betriebs notwendigen Branchenkenntnisse, gibt seine Meinung bei Gesellschafterbeschlüssen in der Regel den Ausschlag. Insoweit kann nicht von Weisungsgebundenheit ausgegangen werden. • Das gemeinsame Wirken im Dienst der GmbH ist durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander gekennzeichnet. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|---|---|
| 3 | 22.08.1973 - 12 RK 24/72 - (DBIR 1771a/AFG § 168; USK 73122; SozR Nr. 22 § 3 AVG; Breith. 1974, 369; Die Beiträge 1973, 345; BB 1973, 1310; BR/Meuer 663 A19a7-28-; NJW 1974, 207) | <ul style="list-style-type: none"> • Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Dienstvertrag • monatliches Gehalt, Weihnachtsgeld und Urlaubsvereinbarung • im Übrigen gelten die Bestimmungen des BGB und HGB über die Stellung des Geschäftsführers • der Geschäftsführer hat im Auftrag der Gesellschafterversammlung die Geschäftsordnung, den Organisationsplan und die Arbeitsplatzbeschreibung aufgestellt <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Der Sachverhalt ist anders zu beurteilen als bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer, da hier das unternehmerische Risiko fehlt. Der Geschäftsführer stellt nur seine Arbeitskraft in den Dienst der GmbH. Hierbei kann die Eingliederung in den Betrieb alleine ausreichend sein, um ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu bejahen. Allein aus der weisungsfreien Ausführung einer fremdbestimmten Arbeit kann nicht auf eine selbständige Tätigkeit geschlossen werden. • An die Stelle der Weisungsgebundenheit tritt die funktionsgerecht dienende Teilhabe am Arbeitsprozess. • Die Eingliederung liegt hier bereits darin begründet, dass der Geschäftsführer Beschlüsse der Gesellschafter auszuführen hat und auch nur im Rahmen dieser Beschlüsse handeln darf. • Es kommt nicht darauf an, dass die Gesellschafter von ihrer Überwachungsbefugnis gegenüber dem Geschäftsführer tatsächlich Gebrauch machen. |
| 4 | 31.07.1974 - 12 RK 26/72 - (DBIR 1888a/AFG § 168; USK 7467; BSGE 38, 53; SozR 4600 § 56 Nr. 1; BR/Meuer 663 A19a7-19/1-) (siehe auch Nr. 16) | <ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit je 1/3 Kapitalanteil • Beschlüsse werden mit 2/3 Mehrheit gefasst • gemeinsame Vertretung der Gesellschaft <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Da keine Sperrminorität vorhanden ist, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen. • Wird die Tätigkeit entsprechend den Belangen des Unternehmens, die in Wahrheit mit den Belangen des Geschäftsführers identisch sind, selbst frei bestimmt, liegt kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vor. • Die tatsächlichen Verhältnisse sind für diese Beurteilung entscheidend. |
| 5 | 22.11.1974 - 1 RA 251/73 - (USK 74139; Die Beiträge 1975, 60; BB 1975, 282; BR/Meuer 663 A19a7-19/6-) | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 50 % Kapitalanteil • Alleinvertretungsbefugnis • Dienstvertrag • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Da der Geschäftsführer über die Sperrminorität innerhalb der Gesellschaftsversammlung verfügt und damit einen maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft nehmen kann, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich von vornherein ausgeschlossen. • Die steuerrechtliche Beurteilung ist für die Prüfung der Sozialversicherungspflicht nicht entscheidend. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|---|---|
| 6 | 24.06.1982 - 12 RK 45/80 - (DBIR 2812/AFG § 168; USK 82160; SozSich 1983, RNr. 3750) | <ul style="list-style-type: none"> • vier Gesellschafter-Geschäftsführer mit einer Kapitalbeteiligung jeweils unter 50 % • Anstellungsvertrag • Verteilung der Aufgaben einvernehmlich mit den anderen Geschäftsführern • für bestimmte Geschäfte ist die Zustimmung der Gesellschaftsversammlung notwendig • die Arbeitszeit kann frei bestimmt werden • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p style="text-align: center;"><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Da weder eine Kapitalmehrheit noch Sperrminorität vorliegt, ist ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht von vornherein ausgeschlossen. • Das Arbeitsgerichtsgesetz (hier gilt der Geschäftsführer einer GmbH nicht als Arbeitnehmer) hat keine Bedeutung für die Sozialversicherung. • Entscheidend ist das Gesamtbild der Tätigkeit. • Hierbei ist wesentlich, ob der äußere Rahmen der Tätigkeit, insbesondere was Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsleistung betrifft, durch einseitige Weisungen der Gesellschaft geregelt wird oder geregelt werden kann. • Von Bedeutung ist auch die Kapitalbeteiligung. Diese wird häufig so hoch sein, dass die Geschäftsführer ein nicht unerhebliches Unternehmerrisiko tragen, so dass sie ihre Tätigkeit nicht für ein ihnen fremdes, sondern im eigenen Unternehmen ausüben. • Es muss ein für ein Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis typischer Interessengegensatz vorhanden sein. Ein solcher ist kaum denkbar, wenn die Geschäftsführer zugleich die alleinigen Gesellschafter sind. <p>Hinweis: Der im Arbeitnehmer-/Arbeitgeberverhältnis (angeblich) fehlende typische Interessengegensatz bei Personenidentität von Geschäftsführern und Gesellschaftern wird vom BSG (vgl. dazu lfd. Nr. 34) nicht (mehr) als geeignetes Abgrenzungskriterium angesehen.</p> |
| 7 | 24.06.1982 - 12 RK 43/81 – (DBIR 2813/AFG § 168; USK 82166; Die Beiträge 1986, 217; BB 1984, 1049) | <ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit jeweils 50 % Kapitalanteil • Alleinvertretungsbefugnis • ein besonderer Beirat soll errichtet werden, der für bestimmte Geschäfte von den Geschäftsführern angehört werden muss. <p style="text-align: center;"><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Aufgrund der Sperrminorität scheidet für beide Geschäftsführer ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis aus. • Die Schaffung des besonderen Beirates hat hierauf keinen Einfluss. • Der Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von 50 % ist nicht in einem "fremden", sondern in seinem "eigenen" Unternehmen tätig. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|---|--|
| 8 | 23.09.1982 - 10 RAr 10/81 – (DBIR 2799a/AFG § 141b; USK 82140; SozR 2100 § 7 Nr. 7; Breith. 1983, 739; BR/Meuer 59 B 39) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-Komplementär-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 5 % Kapitalanteil (Ehefrau 95 %) • „Kopf und Seele“ des Familienunternehmens • vor Umwandlung in GmbH Alleininhaber der Einzelfirma | <ul style="list-style-type: none"> • Die Selbständigkeit eines Gesellschafter-Geschäftsführers ist nicht davon abhängig, dass er gerade über seine Kapitalbeteiligung einen entscheidenden Einfluss auf die Gesellschaft ausüben kann. In einer Familien-GmbH können bei einem GmbH-Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung die Verhältnisse so liegen, dass Selbständigkeit angenommen werden muss. • Die fachliche Überlegenheit allein reicht für die Annahme einer Weisungsfreiheit nicht aus. • Es ist noch festzustellen, warum die Gesellschaftsgründung durchgeführt worden ist. Sind die gesellschaftsrechtlichen Maßnahmen nur deshalb getroffen worden, weil der Geschäftsführer dadurch haftungsrechtlich oder steuerrechtlich besser zu stehen glaubt, so hat sich an seiner Selbständigkeit wahrscheinlich nichts geändert. • Ergeben die Ermittlungen keine eindeutige Antwort auf die Frage, ob eine abhängige Beschäftigung oder eine selbständige Tätigkeit vorliegt, ist das bisherige Berufsleben als Indiz heranzuziehen. Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36). |
| 9 | 20.03.1984 - 7 RAr 70/82 – (DBIR 2962a/AFG § 104; USK 8446; SozR 4100 § 168 Nr. 16; Breith. 1985, 158; Die Beiträge 1986, 211; BR/Meuer SGB IV § 7) | <ul style="list-style-type: none"> • Komplementär-GmbH (zwei Gesellschafter) • Gesellschafter mit 50 % Kapitalanteil an der GmbH und 1,2 % als Kommanditist der KG • GmbH zur Geschäftsführung über die KG berufen • Anstellung als Einkaufsleiter der KG (keine Geschäftsführungsfunktion) | <ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter einer Komplementär-GmbH kann nicht gleichzeitig in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur KG stehen, wenn er nach seiner Kapitalbeteiligung an der GmbH und nach den Rechten der GmbH an der KG einen bestimmenden Einfluss auf die Entscheidungen der KG hat. • Ein Beschäftigungsverhältnis zur KG wäre nur dann zu bejahen, wenn ein Kommanditist über seinen beherrschenden Stimmanteil nach dem KG-Vertrag jeden ihm genehmen Beschluss auch gegen den Willen der Gesellschafter der Komplementär-GmbH durchsetzen kann. • Mit einer Kapitalbeteiligung von 50 % an der Komplementär-GmbH stehen einem Gesellschafter grundsätzlich Arbeitgeberrechte zu, die ein von seinem Willen unabhängiges Handeln der KG als Arbeitgeber ausschließen. Hinweis: Ein Beschäftigungsverhältnis eines mitarbeitenden Gesellschafters ist von vornherein nur noch ausgeschlossen, wenn er über mehr als 50 % des Stammkapitals verfügt (vgl. dazu lfd. Nr. 17, 33). |
| 10 | 23.01.1986 - 11a RK 4/84 – (DBIR 3179a/AFG § 168; USK 8606; SozR 5420 § 2 Nr. 35; Die Beiträge 1986, 132; BR/Meuer RVO § 165) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Mutter, Sohn) • Sohn Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/5 Kapitalanteil (Mutter ebenfalls Gesellschafter-Geschäftsführerin mit 4/5 Kapitalanteil) • Tätigkeit als "Betriebsleiter" nach Weisung der Gesellschaft | <ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der aufgrund seiner Kapitalbeteiligung keinen maßgebenden Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft hat und ihm übertragene Aufgaben nach Weisung der Gesellschaft durchführt, steht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis. |

Zurückverweisung an das LSG

Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis

Abhängiges Beschäftigungsverhältnis

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|--|--|
| 11 | 29.10.1986 - 7 RAr 43/85 – (DBIR 3222a/AFG § 168; USK 86145; Die Beiträge 1987, 17; BR/Meuer AFG § 168; BB 1987, 406) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Mutter, 2 minderjährige Kinder vertreten durch Pfleger) • Mutter: alleinvertretungsberechtigte Gesellschafter-Geschäftsführerin mit 1/3 Kapitalanteil • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Weisungsfreie Gestaltung und Ausführung der Geschäftsführung <p style="text-align: center;"><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ist der mit 1/3 am Stammkapital der GmbH beteiligte Geschäftsführer aufgrund der familiären Verhältnisse und seines Sachverständes lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, im Übrigen aber keinen Weisungen unterworfen, liegt keine abhängige Beschäftigung vor. • Für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung genügt nicht, dass der Geschäftsführer an Weisungen irgendwelcher Art gebunden ist; denn auch wer sich als Selbständiger zur entgeltlichen Geschäftsbesorgung verpflichtet, muss grundsätzlich Weisungen des Dienstberechtigten beachten. • Eingeschränkt war insoweit nur die Sachentscheidungsbefugnis, während Gestaltung und Ausführung der Geschäftsführung keinen Beschränkungen unterlag. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 12 | 08.12.1987 - 7 RAr 14/86 – (DBIR 3400a/AFG § 168; USK 87150; BR/Meuer AFG § 168; ZIP 1988, 913) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehegatten-GmbH) • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/7 Kapitalanteil • umfassende Fachkenntnisse • Arbeitszeit 40 Stunden wöchentlich • monatliches Gehalt und Urlaubsgeld <p style="text-align: center;"><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ist der GmbH-Geschäftsführer lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, ohne einem für die persönliche Anhängigkeit ausschlaggebenden Direktionsrecht der Gesellschaft unterworfen zu sein, liegt eine abhängige Beschäftigung nicht vor. • In einer Familien-GmbH können die Verhältnisse so liegen, dass selbst bei einem Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung Selbständigkeit angenommen werden muss. Ausschlaggebend ist, ob er seine Tätigkeit im Wesentlichen frei gestalten kann. • Der Umstand, dass der Geschäftsführer möglicherweise fachlich überlegen war, reicht für sich allein nicht aus, um den Schluss zu rechtfertigen, dass er keinerlei Weisungen unterworfen war. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|--|---|
| 13 | 08.12.1987 - 7 RAr 25/86 – (DBIR 3401a/AFG § 168; USK 87170; BB 1989, 72; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ein-Personen-GmbH) • Tochter Geschäftsführerin ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Weisungsfreie Wahrnehmung der Unternehmensleitung und der Geschäftsführung • ertragsabhängige Bezüge <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ist der GmbH-Geschäftsführer lediglich bei bestimmten wichtigen Geschäften in seiner Entscheidungsfreiheit beschränkt, kann selbst bei fehlender Kapitalbeteiligung Selbständigkeit gegeben sein, wenn er mit den Gesellschaftern familiär verbunden ist und die Höhe der Bezüge u. a. von der Ertragslage abhängt. • Im Einzelfall können familiäre Bindungen dazu führen, dass die Tätigkeit überwiegend durch familienhafte Rücksichtnahme geprägt wird und es an der Ausübung einer Direktion durch die Gesellschafter völlig mangelt. • Führt der Geschäftsführer aufgrund verwandschaftlicher Beziehungen faktisch die Geschäfte nach eigenem Gutdünken, fehlt es an dem Merkmal der persönlichen Abhängigkeit. • Die Teilhabe am Unternehmerrisiko (ertragsabhängige Bezüge) stellt ein gewichtiges Indiz für die Annahme einer selbständigen Tätigkeit dar. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 14 | 11.01.1989 - 7 RAr 8/87 – (DBIR 3467a/AFG § 168; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehefrau Alleingesellschafter-Geschäftsführerin) • Ehemann: Bau-Ingenieur bzw. technischer Betriebsleiter (keine Geschäftsführungsfunktion / alleinige Branchenkenntnisse) • monatliches Gehalt (Netto Gehalt wurde zur Tilgung eines der GmbH von der Tochter gewährten Darlehens einbehalten) • Jahreserfolgsprämie von 3 % <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Dass die Ehefrau Alleingesellschafter-Geschäftsführerin ist, besagt nichts darüber aus, ob der Ehemann fremdbestimmte Arbeit leistet. • Die Teilhabe am Unternehmensrisiko stellt ein Indiz gegen eine abhängige Beschäftigung dar. Ein Unternehmensrisiko wird indes nur von dem getragen, der auch am Verlust des Unternehmens beteiligt ist. • Verfügt jemand über die alleinigen Fachkenntnisse und führt er aufgrund dieser Stellung ohne Weisung des Alleingesellschafter-Geschäftsführers faktisch wie ein Alleininhaber die Geschäfte der Familien-GmbH nach eigenem Gutdünken, so liegt ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 15 | 27.07.1989 - 11/7 RAr 71/87 - (DBIR 3583a/AFG § 168; USK 8951; Die Beiträge 1989, 373; BR/Meuer AFG § 182) | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst 51 % später 47 % Kapitalanteil (4 % auf Ehefrau übertragen) zugleich Arbeitsvertrag als kaufmännischer Angestellter in der GmbH • Alleinvertretungsbefugnis • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. • monatliches Gehalt <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von weniger als 50 % ohne Sperrminorität kann die Arbeitnehmereigenschaft fehlen, wenn sein tatsächlicher Einfluss auf die Gesellschaft wesentlich größer ist, als der ihm aufgrund seines Kapitals zustehende Einfluss. • Hält ein Gesellschafter zusammen mit seinem Ehegatten Geschäftsanteile von mehr als 50 % und kann er damit wesentliche Entscheidungen der Gesellschaft verhindern, ist ein beherrschender Einfluss auf die Gesellschaft anzunehmen, wenn der Ehegatte ansonsten in keiner Weise in die Betriebsführung eingreift und tatsächlich keine konkretisierbaren Arbeitgeberfunktionen ausübt. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|--|---|
| 16 | 25.10.1989 - 2 RU 12/89 - (USK 8998; BR/Meuer RVO § 543; BG 1990, 357) | <ul style="list-style-type: none"> GmbH mit zwei Gesellschafter-Geschäftsführern (Kapitalbeteiligung jeweils 50 %) gemeinschaftliche Vertretung der Gesellschaft Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> Sind zwei Geschäftsführer einer GmbH mit gleichen Teilen am Stammkapital beteiligt und vertreten sie die Gesellschaft gemeinschaftlich, so haben sie in ihrem notwendigen Zusammenwirken eine das Unternehmen schlechthin "beherrschende" Stellung. Hat jeder Geschäftsführer insoweit eine die Gesellschaft "beherrschende" Stellung, als ohne seine Zustimmung keine Beschlüsse gefasst werden können, liegt für keinen der Geschäftsführer ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis zur Gesellschaft vor. |
| 17 | 09.11.1989 - 11 RAr 39/89 - (DBIR 3611a/AFG § 168; USK 89102; BSGE 66, 69; SozR 4100 § 104 Nr. 19; Die Beiträge 1990, 183; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> Ein-Personen-GmbH mit Fremdgeschäftsführer Alleingeschafterin als Kontoristin in der GmbH tätig (keine Branchenkenntnisse) wöchentliche Arbeitszeit 30 Std. monatliches Gehalt <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> Ein Alleingeschafter, der die ihm zustehende beherrschende Rechtsmacht über die GmbH tatsächlich nicht wahrnimmt, steht auch dann nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft, wenn er für diese eine untergeordnete Beschäftigung nach Weisung verrichtet. Zu den tatsächlichen Verhältnissen gehört - unabhängig von ihrer Ausübung - auch die vorhandene Rechtsmacht. Hiernach ist derjenige, der die Rechtsmacht hat, nicht abhängig beschäftigt. |
| 18 | 08.08.1990 - 11 RAr 77/89 - (DBIR 3733a/AFG § 168; USK 9060; SozR 3-2400 § 7 Nr. 4; Die Beiträge 1991, 206; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> Gesellschafter-Geschäftsführer mit 30 % Kapitalanteil Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB Tantiemenvereinbarung keine feste Arbeitszeitregelung, aber jederzeitige Dienstbereitschaft <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> Ermöglicht die gesellschaftliche Stellung hingegen keinen bestimmenden Einfluss auf die GmbH, kann auch der tatsächlich eingeräumte Einfluss eine abhängige Beschäftigung ausschließen. Prüfungsmaßstab sind zunächst die im Anstellungs- bzw. Gesellschaftsvertrag getroffenen Regelungen. Weichen die tatsächlichen Verhältnisse hiervon entscheidend ab, ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen. |
| 19 | 18.04.1991 - 7 RAr 32/90 - (DBIR 3835a/AFG § 168; USK 9115; SozR 3-4100 § 168 Nr. 5; BR/Meuer AFG § 168; NZA 1991, 869) | <ul style="list-style-type: none"> Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalbeteiligung (Gesellschafter-GmbH als Kreditgeber und Warenlieferant hält ebenfalls 1/3) Alleinvertretungsbefugnis Sperrminorität (einstimmige Beschlussfassung) wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. monatliche Gehalt Gewinnbeteiligung <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der über weniger als die Hälfte des Stammkapitals verfügt, aber eine Sperrminorität besitzt, steht nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis. Unerheblich ist, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer die ihm zustehende Rechtsmacht tatsächlich ausübt. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn er an der Ausübung der Sperrminorität gehindert ist. Das wirtschaftliche Übergewicht eines Gesellschafters (hier: Gesellschafter-GmbH) lässt ohne Hinzutreten weiterer besonderer Umstände nicht die Schlussfolgerung zu, dass ein Strohmann-Geschäft vorliege oder dem Gesellschafter-Geschäftsführer die zustehenden Befugnisse schlechthin abgeschnitten wären. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|---|--|
| 20 | 28.01.1992 - 11 RAr 133/90 - (DBIR 3898a/AFG § 168; USK 9201; Die Beiträge 1992, 310; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst 51 % später 49 % Kapitalanteil (Übertragung von 2 % auf den Ehegatten) • Alleinvertretungsbefugnis • keine Branchenkenntnisse • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Hat ein Gesellschafter-Geschäftsführer aufgrund seiner gesellschaftsrechtlichen Stellung die Rechtsmacht, Entscheidungen der GmbH zu bestimmen oder zu verhindern, so liegt auch dann keine abhängige Beschäftigung vor, wenn er - z. B. wegen fehlender Sachkunde - Entscheidungen weitgehend anderen überlässt. • Auch ein selbständiger Unternehmer muss sich Sachzwängen (sachkundigem Rat) unterordnen, die ihm von Fachkräften seines Betriebes vermittelt werden. Eine persönliche Abhängigkeit im Einsatz seiner Arbeitskraft ist damit nicht verbunden. • Mit der Übertragung von Geschäftsanteilen auf den Ehegatten ist eine Verlagerung der Einflussmöglichkeiten denkbar, wenn sich zwischen den Ehegatten eine unterschiedliche wirtschaftliche Interessenlage feststellen lässt und die Gesellschaft dem Geschäftsführer bestimmte Weisungen erteilt oder ihn der für Arbeitnehmer des Betriebes geltenden Ordnung unterstellt. • Kann ein Gesellschafter sich bei bestimmten unternehmerischen Entscheidungen nicht durchsetzen, verliert er dadurch nicht seine Selbständigkeit. Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36). |
| 21 | 06.02.1992 - 7 RAr 134/90 - und - 7 RAr 36/91 - (DBIR 3893a/AFG § 104; USK 9208; SozR 3-4100 § 104 Nr. 8; BSGE 70, 81; Die Beiträge 1992, 258; BR/Meuer AFG § 168; DB 1992, 1835; BB 1992, 2437) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 45 % Kapitalanteil (Ehefrau 45 %, Bruder 10 %) • Sperrminorität (Beschlussfassung mit mindestens 75 % der Stimmen) • technische und kaufmännische Leitung des Unternehmens <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ein Gesellschafter-Geschäftsführer, der über weniger als die Hälfte des Stammkapitals verfügt, aber eine Sperrminorität besitzt, steht nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer an der Ausübung der Sperrminorität gehindert ist. |
| 22 | 24.09.1992 - 7 RAr 12/92 - (DBIR 3983/AFG § 168; USK 9285; SozR 3-4100 § 168 Nr. 8; BR/Meuer AFG § 168; NZA 1993, 430) | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit 48 % Kapitalbeteiligung • Beschlussfassung grundsätzlich mit einfacher Mehrheit; für Festlegung der Unternehmenspolitik, Änderungen des Gesellschaftervertrages und Auflösung der Gesellschaft mit 75 % der Stimmen • Verkaufstätigkeit • vorgeschriebene Arbeitszeit • monatliches Gehalt <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Eine Sperrminorität eines Gesellschafter-Geschäftsführers, die sich auf die Festlegung der Unternehmenspolitik, die Änderung des Gesellschaftervertrages und die Auflösung der Gesellschaft beschränkt, schließt die Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht aus. • Maßgebend bleibt die Bindung des Geschäftsführers hinsichtlich der Ausgestaltung seiner Arbeitsleistung an das willensbildende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|---|--|
| 23 | 11.02.1993 - 7 RAr 48/92 - (DBIR 4023a/AFG § 168; USK 9347; Die Beiträge 1993, 521; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Kapitalanteil Ehefrau 48 %, Sohn 41 %, Tochter 11 %) • Ehemann Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Anstellungsvertrag • Leitung des Gesamtbetriebes • keine feste Arbeitszeitregelung • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ein Geschäftsführer der die Geschicke der GmbH mangels Beteiligung am Stammkapital nicht beeinflussen kann, aber die Leitung des Betriebes inne hat, steht dann nicht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn er seine Tätigkeit hinsichtlich Zeit, Dauer, Umfang und Ort im Wesentlichen weisungsfrei und - wirtschaftlich gesehen - nicht für ein fremdes, sondern für ein eigenes Unternehmen ausübt. • Es kommt nicht darauf an, ob für die Gesellschafter die Möglichkeit bestand, auf die Geschäftsführung Einfluss auszuüben, vielmehr ist darauf abzustellen, ob von einer etwaigen Weisungsbefugnis tatsächlich Gebrauch gemacht wurde. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 24 | 23.06.1994 - 12 RK 72/92 - (USK 9448; Die Beiträge 1994, 610; BR/Meuer AVG § 2; NJW 1994, 2974) | <ul style="list-style-type: none"> • GmbH (Gesellschafter A und B mit je 50 % Kapitalanteil) • Übertragung von 20 % Kapitalanteil der Gesellschafterin B auf den Ehegatten • Anstellungsvertrag mit Gesellschafterin B; keine Geschäftsführungsfunktion, lediglich Unterstützung der Geschäftsführung nach dessen Weisung (alleinige Geschäftsführung obliegt der Gesellschafterin A) • monatliches Gehalt • wöchentliche Arbeitszeit 15 Std. <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Die vertragliche Verpflichtung eines Gesellschafters zur Verrichtung von Diensten höher Art in der Gesellschaft (hier: Unterstützung der Geschäftsführung) spricht nicht unbedingt gegen eine abhängige Beschäftigung. • Eine rechtlich bestehende Abhängigkeit kann durch die tatsächlichen Verhältnisse so überlagert sein, dass eine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinn dennoch ausscheidet. • Bei einem Gesellschafter, der zusammen mit seinem Ehegatten über einen Stimmenanteil von 50 % verfügt, ist eine mittelbare Beeinflussung der Gesellschaft nicht auszuschließen (Verhinderung von Beschlüssen). • Ein enges familienrechtliches Band allein rechtfertigt nicht die Annahme, die Betroffenen würden sich unter allen Umständen gleichgesinnt verhalten, um damit die Gesellschaft mittelbar zu beeinflussen. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 25 | 08.12.1994 - 11 RAr 49/94 - (DBIR 4200/AFG § 168; USK 9461; SozR 3-4100 § 168 Nr. 18; NZS 1995, 373; Die Beiträge 1995, 568; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • Treuhänder-Komplementär-GmbH (Treuhänder: Alleingesellschafter / alleiniger Geschäftsführer der GmbH / einziger Kommanditist der KG) • (formale) Alleinvertretungsbefugnis des Treuhänders • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Anstellungsvertrag • monatliches Gehalt • umfassende Weisungsbefugnis des Treugebers aufgrund des Treuhandvertrages • Treugeber unwiderruflich zur Ausübung des Stimmrechts in der Gesellschaft bevollmächtigt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Alleingesellschafter einer GmbH scheidet ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft dann nicht von vornherein aus, wenn er aufgrund eines besonders gestalteten Treuhandverhältnisses an der Ausübung seiner Rechte als Gesellschafter gehindert ist. • Zur Beurteilung einer abhängigen Beschäftigung sind stets die tatsächlichen Verhältnisse maßgebend, zu denen auch die vorhandene Rechtsmacht gehört. • Behält sich der Treugeber das Stimmrecht in der Gesellschaft aufgrund einer unwiderruflichen Vollmacht persönlich vor, erscheint es gerechtfertigt, die Gesellschaftstellung nicht nach formal-rechtlichen Kriterien zu bestimmen. • Der Treuhänder-Gesellschafter-Geschäftsführer steht dann in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur Gesellschaft, wenn der Treugeber als mittelbarer Gesellschafter dem Treuhänder das Stimmrecht in der Gesellschaft tatsächlich entzogen hat und der Geschäftsführer tatsächlich wie ein Arbeitnehmer in die Gesellschaft eingegliedert ist. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|---|--|
| 26 | 09.02.1995 - 7 RAr 76/94 - (DBIR 4201a/AFG § 168; USK 9519; Die Beiträge 1995, 358; BR/Meuer AFG § 168) | <ul style="list-style-type: none"> • zwei Gesellschafter-Geschäftsführer mit zunächst je 33,3 % später 48,8 % Kapitalanteil • gemeinschaftliche Vertretung der GmbH • Beschlussfähigkeit mit 75 % des Stammkapitals • Beschlussfassung mit einfacher Mehrheit • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • technische und kaufmännische Leitung des Unternehmens • wöchentliche Arbeitszeit 40 Std. • monatliches Gehalt <p><i>Zurückverweisung an das LSG</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ist Beschlussfähigkeit einer GmbH nur mit den Stimmen des Geschäftsführers gegeben, können die Verhältnisse dennoch so liegen, dass eine abhängige Beschäftigung grundsätzlich nicht ausgeschlossen ist. Dies ist der Fall, wenn innerhalb einer Frist eine zweite Gesellschafterversammlung mit gleicher Tagesordnung einzuberufen ist, die dann ohne Rücksicht auf das vertretene Kapital beschlussfähig ist. • Entscheidend bleibt, ob der Geschäftsführer nach der Gestaltung seiner vertraglichen Beziehung zur GmbH und den tatsächlichen Gegebenheiten hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Tätigkeit im Wesentlichen weisungsfrei oder weisungsgebunden ist. |
| 27 | 05.02.1998 - B 11 AL 71/97 R - (DBIR 4447a/AFG § 104; USK 9816; SozR 3-4100 § 168 Nr. 22; Breith. 1999, 100; Die Beiträge 1999; 109) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Vater alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer mit 60 % Kapitalanteil, Sohn 40 %) • Beschlussfassung mit 3/4 des Stammkapitals (Sohn Gesellschafter mit Sperrminorität) • Sohn in der GmbH als Speditionskaufmann beschäftigt (keine Geschäftsführungsfunktion) <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Die Sperrminorität eines Minderheits-Gesellschafters ohne Geschäftsführungsfunktion schließt eine abhängige Beschäftigung zur Gesellschaft nicht von vornherein aus. • Ein Minderheits-Gesellschafter mit Sperrminorität ist rechtlich nicht in der Lage, seine Weisungsgebundenheit gegenüber dem Geschäftsführer der GmbH aufzuheben oder abzuschwächen. • Entscheidend ist, ob der Gesellschafter aufgrund der vertraglichen Beziehungen und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages wie eine fremde Arbeitskraft in den Betrieb eingegliedert ist. |
| 28 | 30.06.1999 - B 2 U 35/98 R - (SozR 3-2200 § 723 Nr. 4; USK 9942; Breith. 1999, 1033; NZS 2000, 147) | <ul style="list-style-type: none"> • GmbH mit drei Gesellschaftern (Kapitalanteil A: 59,6 %, B: 30,4 %, C: 10 %) • B Geschäftsführer mit Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • alleinige Branchenkenntnisse • Geschäftsführervertrag, wonach Arbeitskraft, Kenntnisse und Erfahrungen in den Dienst der Gesellschaft zu stellen sind • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Weist eine Tätigkeit Merkmale auf, die sowohl auf Abhängigkeit als auch auf Unabhängigkeit hinweisen, ist entscheidend, welche Merkmale überwiegen. • Es sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Maßgebend ist dabei das Gesamtbild, ob der Geschäftsführer von der Gesellschaft persönlich abhängig ist. • Verfügt ein Gesellschafter-Geschäftsführer als Einziger in der Gesellschaft über das besondere "know-how", kann daraus keine selbständige Tätigkeit abgeleitet werden, denn es ist durchaus üblich, dass Geschäftsführer spezielle Fachkenntnisse aufweisen und diese sind vielfach gerade Voraussetzung für die Übertragung dieser Aufgabe. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|---|--|
| 29 | 14.12.1999 - B 2 U 48/98 R - (USK 9975; BB 2000, 674) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Ehemann Gesellschafter-Geschäftsführer mit 44,8 % Kapitalanteil (Ehefrau - anderweitig vollbeschäftigt - hält 55,2 %) • Alleinvertretungsbefugnis • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • umfassende Branchenkenntnisse • Geschäftsführervertrag wonach die verantwortliche Leitung des gesamten Geschäftsbetriebs dem Geschäftsführer obliegt • monatliches Gehalt, Urlaubs- und Weihnachtsgeld <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Bei einem Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von weniger als 50 % hängt das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses wesentlich davon ab, ob er nach dem Gesamtbild seiner Tätigkeit einem seine persönliche Abhängigkeit begründenden Weisungsrecht der GmbH unterliegt. • In einer Familien-GmbH können die familiären Verhältnisse dazu führen, dass die Geschäftsführertätigkeit überwiegend durch familienhafte Rücksichtnahmen geprägt wird und es an der Ausübung einer Direktion durch die Gesellschaft völlig mangelt. <p>Hinweis: Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist nach Ansicht des BSG grundsätzlich nicht (mehr) geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren (vgl. dazu lfd. Nr. 35, 36).</p> |
| 30 | 17.05.2001 - B 12 KR 34/00 R - (SozR 3-2400 § 7 Nr. 17; USK 2001-40; DBIR 4713, SGB IV/§ 7; NZS 2001, 644; BR/Meuer SGB IV § 7) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehegatten-GmbH, Kapitalanteil je 50%) • Ehefrau: mitarbeitende Gesellschafterin • Ehemann alleiniger Geschäftsführer • Überweisung des Nettoarbeitsentgelts auf ein besonderes Verrechnungskonto der GmbH • nicht in Anspruch genommene Gehaltsgutschriften gelten als zinsloses Darlehen an GmbH <p><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ein nicht zum Geschäftsführer bestellter Gesellschafter mit 50% Kapitalanteil besitzt als Arbeitnehmer der GmbH nicht die Rechtsmacht, seine Weisungsgebundenheit aufzuheben oder abzuschwächen. • Dienstaufsicht und Weisungsrecht über die Arbeitnehmer der GmbH gehören grundsätzlich zur laufenden Geschäftsführung und sind nicht Sache der Gesellschafterversammlung. • Eine rechtlich bestehende Abhängigkeit kann durch die tatsächlichen Verhältnisse so überlagert sein, dass eine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne dennoch ausscheidet. • Eine für ein Arbeitsverhältnis untypische Art der Entgeltzahlung spricht im Zusammenhang mit weiteren für ein Arbeitsverhältnis atypischen Merkmalen gegen eine abhängige Beschäftigung. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|--|--|
| 31 | 18.12.2001 - B 12 KR 10/01 R - (SozR 3-2400 § 7 Nr. 20; USK 2001-60; Breith. 2002, 474; NJWRR 2002, 758; DBIR 4728a, SGB III/ § 25; DAngVers 2002, 438) | <ul style="list-style-type: none"> • Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung (Fremdgeschäftsführer) • Geschäftsführervertrag mit Alleinvertretungsbefugnis und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • monatliches Gehalt zuzüglich 13. Monatsgehalt, Fortzahlung des Gehalts im Krankheitsfall, Anspruch auf bezahlten jährlichen Urlaub und betriebliche Altersversorgung • bei positivem Geschäftsergebnis zustehende Jahressonderprämie • keine Beteiligung an Gewinn oder Verlust der GmbH • Geschäftsführung erstreckt sich auf alle Handlungen des gewöhnlichen Geschäftsbetriebs • Geschäftsführer kann im täglichen Dienstbetrieb im wesentlichen frei walten und schalten sowie was Ort, Zeit und Dauer seiner Arbeitskraft betrifft, weitgehend weisungsfrei agieren • der Geschäftsführer besitzt eine Vollmacht, wonach er das Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung wahrnehmen, Gesellschafterbeschlüsse aller Art fassen und für die Muttergesellschaft neue Stammeinlagen übernehmen kann <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Bei Organen juristischer Personen - wie GmbH-Geschäftsführern - ist eine sozialversicherungsrechtliche Beschäftigung nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil sie nach § 5 Abs. 1 Satz 3 Arbeitsgerichts-gesetz (ArbGG) arbeitsrechtlich nicht als Arbeitnehmer der Gesellschaft gelten; das ArbGG hat keine Bedeutung für das Sozialversicherungsrecht. • Eine abhängige Beschäftigung ist regelmäßig zu bejahen bei Geschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt sind (Fremdgeschäftsführer). • Festgehalt, 13. Monatsgehalt, bezahlter Urlaub, Vergütungsanspruch im Krankheitsfall sind gewichtige Indizien für eine Beschäftigung. • Eine ungewisse Jahressonderprämie ist dem Wagniskapital nicht gleichzusetzen, sondern Ausdruck auch bei Arbeitnehmern verbreiteter leistungsorientierter Vergütungsbestandteile. • Freie Bestimmung über Zeit, Ort und Art der Arbeitsausführung sind bei Diensten höherer Art üblich, die im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet werden, wenn sie fremdbestimmt bleiben, sie also in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen, d. h. insbesondere die Unternehmenspolitik, maßgeblich von anderer Seite vorgegeben wird. • Einer Stimmrechtsvollmacht ist keine besondere Bedeutung beizumessen, da sie jederzeit widerrufbar ist und am Innenverhältnis nichts ändert, da die sich aus dem Geschäftsführervertrag ergebenden Verpflichtungen weiterhin zu erfüllen sind. |
| 32 | 06.03.2003 - B 11 AL 25/02 R - (SozR 4-2400 § 7 Nr. 1; USK 2003-14) | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer mit Kapitalanteil von 25% • drei weitere mitarbeitende Gesellschafter mit je 25% Kapitalanteil • alleiniger Geschäftsführer mit Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • keine festen Arbeitszeiten • Zustimmungsvorbehalt der Gesellschafterversammlung zu bestimmten im Geschäftsführervertrag aufgelisteten Geschäften • Anspruch auf feste monatliche Vergütung zuzüglich Weihnachtsgeld und Tantieme <p><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Gesellschafter-Geschäftsführer ohne maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der GmbH aufgrund ihrer Kapitalbeteiligung sind - wie Fremdgeschäftsführer - im Regelfall abhängig Beschäftigte. • Eine abweichende Beurteilung kommt nur in Betracht, wenn besondere Umstände den Schluss zulassen, dass keine Weisungsgebundenheit vorliegt. • Für eine kleinere GmbH ist das Alleinvertretungsrecht und die Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB nicht untypisch und deutet deshalb nicht zwingend auf Selbständigkeit hin. • Ein zeitlicher Einsatz von 50 Wochenstunden ohne Überstundenausgleich (der heute nicht nur bei Geschäftsführern, sondern auch bei leitenden und in vielen Fällen auch bei nicht leitend tätigen Angestellten durchaus üblich ist) ist kein Indiz für eine selbständige Tätigkeit. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|---|---|---|
| 33 | 25.01.2006 - B 12 KR 30/04 R - (USK 2006-8; Die Beiträge Beilage 2006, 149; ZIP 2006, 678) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH (Ehemann alleiniger Geschäftsführer) • Ehefrau Alleingesellschafterin • zunächst Anstellungsvertrag, später Teilzeit-Anstellungsvertrag • monatliche Vergütung • schriftliche Vereinbarung von Geschäftsführer und Alleingesellschafterin, die ihm letztlich eine Stellung als faktischer Alleingesellschafter garantiert <p style="text-align: center;"><i>Kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Ob eine „Beschäftigung“ vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht 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. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von den Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist. • Alleingesellschafter haben aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Position letztlich auch die Leitungsmacht gegenüber dem Geschäftsführer und unterliegen damit ihrerseits nicht dessen Weisungsrecht. • Die privatschriftliche schuldrechtliche Vereinbarung eines verdeckten Treuhandverhältnisses ist nichtig, da sie der notariellen Form bedarf. |
| 34 | 04.07.2007 - B 11a AL 5/06 R - und - B 11a AL 45/06 R - (SozR 4-2400 § 7 Nr. 8; USK 2007-107; Breith. 2008, 141; Die Beiträge Beilage 2008, 38; ZIP 2007, 2185) | <ul style="list-style-type: none"> • drei Gesellschafter-Geschäftsführer mit 1/3 Kapitalanteil • Geschäftsführervertrag mit Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • Geschäftsführung in Übereinstimmung mit den Beschlüssen der Gesellschaft • Zustimmung der Gesellschaft für bestimmte Rechtsgeschäfte erforderlich • Leitung der Produktion (andere Geschäftsführer leiten technischen bzw. kaufmännischen Bereich) • unternehmerische Entscheidungen einvernehmlich während der Arbeitszeit im Betrieb <p style="text-align: center;"><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Alleinvertretungsberechtigung und Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB ist bei kleineren GmbH nicht untypisch und spricht deshalb nicht zwingend für eine selbständigen Tätigkeit. • Gesellschafter haben die wesentlichen Entscheidungen während der Arbeitszeit im Betrieb einvernehmlich getroffen, so dass die tatsächliche Ausübung des Einflusses im Sinne einer regelmäßigen Kontrolle der Tätigkeit der Geschäftsführer durch die Gesellschaft gegeben und von einer Bindung an die Entscheidungen der Gesamtheit der Gesellschafter und insoweit von einer Weisungsgebundenheit bei der Tätigkeit als Geschäftsführer auszugehen ist. • Die Personenidentität von Geschäftsführern und Gesellschaftern ändert an der Rechtsmacht der Gesellschafter und der Weisungsgebundenheit der Geschäftsführer nichts. • Auch kein geeignetes Abgrenzungskriterium ist der angeblich fehlende Interessengegensatz im Arbeitgeber-/Arbeitnehmerverhältnis. Ein solcher kann z. B. auch fehlen, wenn der Arbeitnehmer - ohne Gesellschafter zu sein - durch eine Zielvereinbarung am Unternehmenserfolg beteiligt wird. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|--|--|
| 35 | 29.08.2012 - B 12 KR 25/10 R - (BSGE 111, 257; SozR 4-2400 § 7 Nr. 17; USK 2012-145; UV-Recht Aktuell 2013, 101; NZS 2013, 181; Die Beiträge Beilage 2013, 51; BB 2013, 894; DStR 2013, 770; NZA-RR 2013, 252) | <ul style="list-style-type: none"> • Familien-GmbH • Alleingesellschafter und -geschäftsführer (Vater) • Sohn Anstellungsvertrag; zunächst als Schlosser, später Betriebsleiter • per Gesellschafterbeschluss (§ 48 GmbHG) wurde dem Sohn vom Vater die Leitung des technischen und gewerblichen sowie der Tochter die des kaufmännischen Unternehmens übertragen • Tantiemeregelung • Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB • Verzicht auf das Weisungsrecht des Vaters • Bestimmung der Arbeits- und Urlaubszeit nach Lage der Gesellschaft • Bürgschaft des Sohnes i.H.v. 100.000 DM <p style="text-align: right;"><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Die alleinige Betriebs- bzw. Unternehmensinhaberin war die GmbH, die eine juristische Person mit eigener Rechtspersönlichkeit ist und deshalb unabhängig von den als Gesellschafter dahinterstehenden juristischen oder natürlichen Personen und deren verwandtschaftlichen oder wirtschaftlichen Beziehungen betrachtet werden muss. • Allein weit reichende Entscheidungsbefugnisse eines „leitenden Angestellten“, der in funktionsgerecht dienender Teilhabe am Arbeitsprozess einem verfeinerten Weisungsrecht unterliegt, machen diesen nicht schon zu einem Selbständigen. • Sohn unterlag selbst in dem ihm eingeräumten Vollmachtsrahmen gesellschaftsrechtlich zwingend der Kontrolle des Alleingeschäftsführers der GmbH, seines Vaters, der die maßgebliche Rechtsmacht besaß. • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB ist bei kleineren GmbH nicht untypisch und spricht deshalb nicht zwingend für eine selbständige Tätigkeit. • Die Gewährung einer Tantieme genügt nicht, um eine Beschäftigung auszuschließen. Vor dem Hintergrund, dass die Gewährung einer Tantieme an Arbeitnehmer nicht ungewöhnlich ist, ist deren Gewicht bei der Gesamtwürdigung eher gering. • Eine Bürgschaft für einen fremden Betrieb ist in ihrer Bedeutung gering, denn sie begründet kein mit der Tätigkeit verbundenes Risiko. Bezogen auf die Tätigkeit wurde gerade kein Unternehmerrisiko getragen, denn Gegenleistung für die Tätigkeit war ein Anspruch auf die Zahlung eines regelmäßigen Entgelts, wie dies für Beschäftigte typisch ist. Es bestand - wie für jeden anderen Beschäftigten auch - allein das Risiko des Entgeltausfalls in der Insolvenz des Arbeitgebers. • Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist grundsätzlich nicht geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren. Eine bloße "Schönwetter-Selbstständigkeit" mit Blick auf zwar bestehende, jedenfalls bis zu einem ungewissen Konfliktfall tatsächlich aber nicht ausgeübte Kontrollrechte scheidet aus. |

| Lfd. Nr. | BSG-Fundstelle | Sachverhalt /Entscheidung | Urteilstenor/ Begründung |
|----------|--|--|--|
| 36 | 29.08.2012 - B 12 R 14/10 R - (USK 2012-182) | <ul style="list-style-type: none"> • Komplementär-GmbH • Gesellschafter der Komplementär-GmbH und Kommanditisten der KG Mutter und familienfremde Person • Sohn weiterer Geschäftsführer der GmbH neben dem familienfremden Gesellschafter • Anstellungsvertrag mit eingeräumter Handlungsfreiheit in bestimmten Geschäftsbereichen • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB • Weisungsrecht der Gesellschafter wurde in der Praxis nicht ausgeübt <p style="text-align: right;"><i>Abhängiges Beschäftigungsverhältnis</i></p> | <ul style="list-style-type: none"> • Die alleinige Betriebs- bzw. Unternehmensinhaberin war die GmbH & Co. KG, die ein Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit ist und deshalb unabhängig von den als Gesellschafter dahinterstehenden juristischen oder natürlichen Personen und deren verwandtschaftlichen oder wirtschaftlichen Beziehungen betrachtet werden muss. • Die Wahrnehmung von Handlungsfreiheiten ist für leitende Angestellte, die in einem Betrieb höhere Dienste leisten, geradezu charakteristisch und werden im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben, weil sie in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen. • Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB ist bei kleineren GmbH nicht untypisch und spricht deshalb nicht zwingend für eine selbständige Tätigkeit. • Allein weit reichende Entscheidungsbefugnisse eines „leitenden Angestellten“, der in funktionsgerecht dienender Teilhabe am Arbeitsprozess einem verfeinerten Weisungsrecht unterliegt, machen diesen nicht schon zu einem Selbständigen. • Familiäre Verbundenheit oder Rücksichtnahme ist grundsätzlich nicht geeignet, die Rechtsmacht, wie sie sich nach dem Gesellschaftsrecht ergibt, gänzlich zu negieren. Eine bloße "Schönwetter-Selbstständigkeit" mit Blick auf zwar bestehende, jedenfalls bis zu einem ungewissen Konfliktfall tatsächlich aber nicht ausgeübte Kontrollrechte scheidet aus. |



| | |
|---------------------|---------------------------------|
| Versicherungsnummer | Kennzeichen (soweit bekannt) |
| | 4 8 7 9 |

Eingangsstempel

Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Gesellschafter-Geschäftsführers einer GmbH im Rahmen eines obligatorischen Verfahrens nach § 7a Absatz 1 Satz 2 des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches

Hinweis: Der Begriff GmbH in diesem Fragebogen schließt die Unterform "Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)" oder "UG (haftungsbeschränkt)" mit ein.

1 Angaben zum Gesellschafter-Geschäftsführer

| | | | |
|----------------------------|---|--|--|
| Name | | Vornamen (Rufname bitte unterstreichen) | |
| Geburtsname | | frühere Namen | |
| Geburtsdatum | Geschlecht | Staatsangehörigkeit (ggf. frühere Staatsangehörigkeit bis) | |
| | <input type="checkbox"/> männlich <input type="checkbox"/> weiblich | | |
| Geburtsort (Kreis, Land) | | | |
| Straße, Hausnummer | | telefonisch tagsüber zu erreichen (Angabe freiwillig) | |
| Postleitzahl | Wohnort | Telefax (Angabe freiwillig) | |
| | | | |
| E-Mail (Angabe freiwillig) | | | |

2 Angaben zur GmbH

| | | | |
|------------------------------------|-----|-----------------------------|--|
| 2.1 Allgemeine Angaben | | | |
| Firmenname | | Betriebsnummer | |
| Firmenadresse (Straße, Hausnummer) | | Telefon (Angabe freiwillig) | |
| Postleitzahl | Ort | Telefax (Angabe freiwillig) | |
| | | | |
| E-Mail (Angabe freiwillig) | | | |
| 2.2 Stellung in der GmbH | | | |
| Geschäftsführer seit: | | _____ | |
| Gesellschafter seit: | | _____ | |
| in der GmbH beschäftigt seit: | | _____ | |

Versicherungsnummer

Kennzeichen
(soweit bekannt)

4 8 7 9

2.3 Die GmbH wurde

- gegründet durch notariellen Vertrag vom: _____

- in das Handelsregister eingetragen am: _____ unter HRB Nummer _____

2.4 Bestand vor der Errichtung der GmbH bereits eine Firma?

Rechtsform (z. B. Einzelfirma, GbR)

Name

nein

ja

vorheriger Inhaber / Gesellschafter

2.5 Gesellschafter, Stammeinlagen, erlernte Berufe und familiäre Bindungen

| Namen der Gesellschafter | Stammeinlagen | | erlernte Berufe der Gesellschafter | Verwandtschaftsverhältnis, Schwägerschaftsverhältnis Ehegattenverhältnis zum Geschäftsführer / Gesellschafter |
|--------------------------|---------------|---------|---------------------------------------|---|
| | EUR | = v. H. | | |
| | | = | | |
| | | = | | |
| | | = | | |
| | | = | | |
| | | = | | |
| | | = | | |
| Summe des Stammkapitals | | = 100 | - | - |

2.6 Bestand in der Vergangenheit innerhalb der GmbH eine andere Verteilung der Geschäftsanteile (§ 14 GmbHG)?

bitte angeben, wie sich die Geschäftsanteile verteilt haben

nein

ja

2.7 Welches Stimmrecht ist vertraglich vereinbart?

ggf. Besonderheiten

einfache Mehrheit

ggf. Besonderheiten

qualifizierte Mehrheit von _____ v. H. _____

2.8 Wird das Stimmrecht aufgrund einer vertraglichen Verpflichtung (Treuhandvertrag) zu Gunsten eines Dritten ausgeübt?

nein

ja, bitte Treuhandvertrag in Kopie beifügen

2.9 Können Sie durch vertragliche Sonderrechte Gesellschaftsbeschlüsse herbeiführen oder verhindern?

bitte erläutern

nein

ja

2.10 Haben Sie der GmbH oder Gesellschaftern der GmbH Darlehen gewährt oder für sie Bürgschaften übernommen?

nein ja Darlehen in Höhe von _____ EUR

an die GmbH

an die Gesellschafter

Namen

Bürgschaften in Höhe von _____ EUR

für Verbindlichkeiten der GmbH

für Verbindlichkeiten des Gesellschafters / der Gesellschafter

Namen

2.11 Von wem wird die GmbH nach außen vertreten?

| Geschäftsführer | Geschäftsbereich | alleinvertretungsberechtigt |
|-----------------|------------------|---|
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |

2.12 Sind Sie vom Selbstkontrahierungsverbot nach § 181 BGB befreit?

nein ja

2.13 Welche Geschäftsführer / Gesellschafter / Betriebsangehörigen verfügen über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse?

Namen

2.14 Ist Ihre Tätigkeit - aufgrund von familienhaften Rücksichtnahmen - durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt?

nein ja

2.15 Welche Tätigkeit übten Sie bisher in Ihrem Berufsleben aus?

| Tätigkeit (genaue Bezeichnung) | Zeitraum vom - bis | selbständig |
|--------------------------------|--------------------|---|
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |
| | | <input type="checkbox"/> nein <input type="checkbox"/> ja |

Versicherungsnummer

Kennzeichen
(soweit bekannt)

4 8 7 9

3 Arbeitsrechtliche Stellung zur GmbH

3.1 Sind Sie ausschließlich nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrages zur Mitarbeit verpflichtet?

nein ja

3.2 Ist Ihre Mitarbeit in einem besonderen Arbeitsvertrag / Dienstvertrag geregelt?

nein ja, bitte Vertrag in Kopie beifügen

3.3 Arbeitszeit

Die regelmäßige tarifliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden,

die tatsächliche durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit beträgt _____ Stunden.

3.4 Unterliegen Sie wie ein fremder Arbeitnehmer dem Direktionsrecht (Weisungsrecht) der Gesellschaft bezüglich Zeit, Ort oder Art der Beschäftigung?

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Zeit nein ja

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Ort nein ja

bitte angeben von wem das Weisungsrecht ausgeübt wird

- Art nein ja

3.5 Können Sie - ggf. von bestimmten wichtigen Geschäften abgesehen - Ihre Tätigkeit in der Gesellschaft frei bestimmen und gestalten?

bitte angeben, ob und ggf. welche Einschränkungen bestehen

nein ja

3.6 Ist die Gestaltung der Tätigkeit von den betrieblichen Erfordernissen, insbesondere von dem eigenen wirtschaftlichen Interesse zum Wohle und Gedeihen des Unternehmens abhängig?

nein ja

3.7 Können Sie selbständig Personal einstellen und / oder entlassen?

bitte angeben in welchem Umfang (z. B. nur Aushilfen)

nein ja

3.8 Müssen Sie Ihren Urlaub genehmigen lassen?

nein ja

3.9 Eine Abberufung / Kündigung ist möglich

zu jeder Zeit

nur aus wichtigem Grund

3.10 Ist eine Kündigungsfrist vereinbart?

bitte Kündigungsfrist angeben

nein ja

3.11 Wird eine monatliche, gleichbleibende Vergütung unabhängig von der Ertragslage des Unternehmens als Gegenleistung für die geleistete Arbeit gezahlt?

bitte Höhe der monatlichen Vergütung angeben

nein ja _____ EUR

3.12 Wird die Vergütung im Falle einer Arbeitsunfähigkeit weitergezahlt?

bitte angeben, für welchen Zeitraum eine Weiterzahlung der Vergütung erfolgt

nein ja

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

2. Versicherungsrechtliche Beurteilung von Personen in der Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter

Mit dem Inkrafttreten des Gesetzes über den Beruf der Notfallsanitäterin und des Notfallsanitäters (Notfallsanitätergesetz – NotSanG) vom 22.05.2013 (BGBl I S. 1348) wurden zum 01.01.2014 das Berufsbild des Rettungsassistenten neu geregelt und die Rettungsassistentenausbildung durch die Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter abgelöst. Die Ausbildungsdauer wurde von zwei auf drei Jahre verlängert. Es wurden neue Ausbildungsziele formuliert und die Ausbildung strukturell verändert. Außerdem wurde ein Anspruch auf Zahlung einer Ausbildungsvergütung über die gesamte Ausbildungsdauer eingeführt.

Die bundeseinheitliche Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter umfasst den theoretischen und praktischen Unterricht mit einem Umfang von mindestens 1.920 Stunden sowie die praktische Ausbildung mit einem Umfang von mindestens 2.680 Stunden. Der theoretische und praktische Unterricht wird an staatlich anerkannten Schulen durchgeführt, die praktische Ausbildung an einer genehmigten Lehrrettungswache und an geeigneten Krankenhäusern. Die Gesamtverantwortung für die Organisation und Koordination des theoretischen und praktischen Unterrichts und der praktischen Ausbildung entsprechend dem Ausbildungsziel trägt die Schule. Zwischen dem Ausbildungsträger und dem Schüler ist ein Ausbildungsvertrag abzuschließen. Der Ausbildungsvertrag regelt unter Hinweis auf die zugrunde liegenden tariflichen Bestimmungen unter anderem die Arbeitszeit, die Probezeit, die Dauer des Urlaubs sowie die Ausbildungsvergütung. Die Ausbildung kann nicht abgebrochen werden; lediglich eine Kündigung des Ausbildungsverhältnisses ist möglich. Des Weiteren wird festgelegt, dass ein Arbeitsverhältnis zustande kommt, sofern der Schüler über die Zeit der Ausbildung hinaus beschäftigt wird.

Im Unterschied zur Ausbildung der bisherigen Rettungsassistenten stellt sich die Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter als betriebliche Berufsausbildung dar, und

zwar unabhängig davon, dass das Berufsbildungsgesetz nach § 29 NotSanG keine Anwendung findet. Die Struktur der Ausbildung ist insoweit vergleichbar mit den Ausbildungen in den Gesundheits- und Pflegeberufen zur Krankenpflegerin/zum Krankenpfleger, zur Hebamme/zum Entbindungspfleger sowie zur Altenpflegerin/zum Altenpfleger. Diesbezüglich haben die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung bereits in ihrem Besprechungsergebnis vom 13./14.11.2007 festgestellt, dass diese Ausbildungen die Merkmale einer Beschäftigung zur Berufsausbildung erfüllen (Punkt 1 der Niederschrift über die Besprechung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs). Dem Aspekt, dass die Gesamtverantwortung für die Ausbildung die Schule trägt, kommt im Rahmen der Gesamtschau der einzelnen Merkmale der Ausbildung insoweit keine für den sozialversicherungsrechtlichen Status entscheidende Bedeutung zu.

Personen in der Ausbildung zur Notfallsanitäterin oder zum Notfallsanitäter sind als zur Berufsausbildung Beschäftigte anzusehen und unterliegen als solche für die gesamte Dauer der Ausbildung der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 in Verb. mit Satz 1 SGB XI, § 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI und § 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III). Versicherungspflicht besteht auch dann, wenn im Rahmen von Modellvorhaben der Länder der theoretische und praktische Unterricht an einer Hochschule stattfindet.

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

3. Behandlung von Verwaltungsakten durch die am gemeinsamen Beitragseinzug beteiligten Versicherungsträger

Ein Verwaltungsakt über Versicherungspflicht, Versicherungsfreiheit oder eine nicht bestehende Versicherungspflicht ist in der Regel ein Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, der als begünstigender Verwaltungsakt nach § 45 Abs. 2 SGB X grundsätzlich nur bis zum Ablauf von zwei Jahren nach seiner Bekanntgabe zurückgenommen werden kann. Nach Ablauf von zwei Jahren kann er nur noch unter den Voraussetzungen des § 45 Abs. 3 Sätze 2 und 3 SGB X zurückgenommen werden.

Der Träger der Rentenversicherung kann bei einer Betriebsprüfung, die allgemein nur alle vier Jahre stattfindet, somit einen von der Einzugsstelle vor mehr als zwei Jahren erlassenen (fehlerhaften) begünstigenden Verwaltungsakt mit Dauerwirkung in der Regel nicht mehr zurücknehmen. Der durch den Verwaltungsakt beschwerte Fremdversicherungsträger ist aber befugt, den Verwaltungsakt hinsichtlich des eigenen sachlichen Zuständigkeitsbereichs anzufechten, um dessen Rücknahme nach § 49 SGB X zu erwirken.

Die Anfechtungsfristen laufen für jeden Beteiligten (Arbeitgeber, Arbeitnehmer, Versicherungsträger) gesondert von der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes bzw. der Zustellung des Widerspruchsbescheides an (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts - BSG - vom 01.07.1999 - B 12 KR 2/99 R -, USK 9939). Für die den Beteiligten mit Rechtsbehelfsbelehrung bekannt gegebenen Verwaltungsakte gilt eine Anfechtungsfrist von einem Monat. Bei Erlass eines Verwaltungsaktes ohne Rechtsbehelfsbelehrung, der den Beteiligten zu unterschiedlichen Zeiten bekannt gegeben, aber noch innerhalb der Jahresfrist angefochten wird, ist § 49 SGB X anzuwenden.

Das BSG hat in seinem Urteil vom 03.07.2013 - B 12 KR 8/11 R - (USK 2013-61) klargestellt, dass die einen Verwaltungsakt erlassende Einzugsstelle im Verfahren nach § 28h Abs. 2 SGB IV grundsätzlich der Pflicht unterliegt, ihren Verwaltungsakt im Vorfeld mit den beteilig-

ten Fremdversicherungsträgern abzustimmen (§ 12 Abs. 2 Satz 2 in Verb. mit § 86 SGB X), ihn mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen (§ 36 SGB X) und allen Beteiligten gleichzeitig bekannt zu geben (§ 37 Abs. 1 SGB X), um Unsicherheiten unter den Beteiligten, vor allem beim Arbeitgeber, in Grenzen zu halten. Eine dies nicht ausreichend berücksichtigende Verwaltungspraxis könne zu einer Verkürzung von Rechten derjenigen, deren Versicherungs- und/oder Beitragspflicht zu beurteilen ist, und einer daraus resultierenden Verwirkung des Anfechtungsrechts der Fremdversicherungsträger führen.

Die gemeinsame Verlautbarung der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung zur Behandlung von Verwaltungsakten (Beitragsbescheiden) durch die am gemeinsamen Beitragseinzug beteiligten Versicherungsträger vom 21.11.2006 trägt hiernach den rechtlichen Erfordernissen zur Beteiligung von Fremdversicherungsträgern am Erlass und der Bekanntgabe von Verwaltungsakten nicht hinreichend Rechnung.

Die gemeinsame Verlautbarung zur Behandlung von Verwaltungsakten (Beitragsbescheiden) durch die am gemeinsamen Beitragseinzug beteiligten Versicherungsträger vom 21.11.2006 wird daher aufgehoben. Hinsichtlich der notwendigen Beteiligung der Fremdversicherungsträger bei Entscheidungen nach § 28h Abs. 2 SGB IV gilt Folgendes:

Verwaltungsakte der Einzugsstellen über Versicherungspflicht, Versicherungsfreiheit oder eine nicht bestehende Versicherungspflicht sowie die Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung sind vor ihrem Erlass grundsätzlich mit dem Rentenversicherungsträger und der Bundesagentur für Arbeit nach § 12 Abs. 2 Satz 2 in Verb. mit § 86 SGB X abzustimmen. Der Verwaltungsakt ist nach § 37 Abs. 1 SGB X in Verb. mit § 36 SGB X allen Beteiligten, also auch dem zuständigen Rentenversicherungsträger und der Bundesagentur für Arbeit, gleichzeitig und mit einer – bezogen auf den jeweiligen Beteiligten inhaltlich zutreffenden – Rechtsbehelfsbelehrung bekannt zu geben.

Auf die Abstimmung und die Bekanntgabe des Verwaltungsaktes kann im Einzelfall verzichtet werden, wenn die Entscheidung

- den in gemeinsamen Verlautbarungen, Rundschreiben, Grundsätzen oder Niederschriften der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vertretenen Auffassungen entspricht oder
- unstrittige und unzweifelhaft zu beurteilende Sachverhalte betrifft.

Im Abstimmungsverfahren sollen dem Rentenversicherungsträger bzw. der Bundesagentur für Arbeit der Entwurf des beabsichtigten Verwaltungsaktes und die entscheidungsrelevanten Unterlagen in Ablichtung zur Stellungnahme übersandt werden. Die Stellungnahme oder eine Zwischennachricht sollte möglichst innerhalb von sechs Wochen erfolgen. Zuständig für die Abstimmung ist in der Rentenversicherung der nach § 125 ff. SGB VI kontoführende Rentenversicherungsträger. In der Arbeitslosenversicherung ist die Agentur für Arbeit zuständig, in deren Bezirk die Einzugsstelle ihren Sitz hat.

Die Krankenkasse als Einzugsstelle kann eine Entscheidung nach § 28h Abs. 2 Satz 1 SGB IV für bestehende Versicherungsverhältnisse jeweils nur für den Zeitraum treffen, für den ihre Zuständigkeit nach § 28i SGB IV gegeben war bzw. ist. Sofern in dem Zeitraum, für den eine Überprüfung der versicherungsrechtlichen Beurteilung vorzunehmen ist, mehrere Einzugsstellen (hintereinander) zuständig waren, sollte die (zuerst) um eine versicherungsrechtliche Beurteilung angegangene Einzugsstelle die anderen betroffenen Einzugsstellen zur Vermeidung divergierender Entscheidungen in den Entscheidungsprozess einbinden. In den Fällen, in denen die Einzugsstelle ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis feststellt und zu vermuten ist, dass sich Versicherte/Arbeitgeber durch einen Krankenkassenwechsel der Durchsetzung des Verwaltungsaktes zu entziehen versuchen, soll sie die neue Krankenkasse/Einzugsstelle über das Ergebnis der Feststellung informieren.

Für die Behandlung von Verwaltungsakten über die Versicherungs- und Beitragspflicht, die im Rahmen von Statusfeststellungsverfahren nach § 7a SGB IV bzw. Betriebsprüfungen nach § 28p SGB IV getroffen werden, gelten die entsprechenden Festlegungen im gemeinsamen Rundschreiben zur Statusfeststellung von Erwerbstätigen bzw. in der gemeinsamen Verlautbarung zu den Prüfungen der Rentenversicherungsträger bei den Arbeitgebern.

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

4. Arbeitsentgelteigenschaft bei Übernahme von Verwarnungs- und Bußgeldern durch den Arbeitgeber

Zum Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung gehören nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden oder ob sie unmittelbar oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Ergänzend hierzu bestimmt § 1 SvEV, welche Zuwendungen nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind. Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SvEV sind einmalige Einnahmen, laufende Zulagen, Zuschüsse oder ähnliche Einnahmen, die zusätzlich zu Löhnen oder Gehältern gewährt werden, insoweit nicht dem beitragspflichtigen Arbeitsentgelt zuzurechnen, als sie lohnsteuerfrei sind.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte mit Urteil vom 07.07.2004 - VI R 29/00 - (USK 2004-50) entschieden, dass es sich nicht um die Zahlung von Arbeitslohn handelt, wenn ein Arbeitgeber, der einen Paketzustelldienst betreibt, aus ganz überwiegend eigenbetrieblichem Interesse die Zahlung von Verwarnungsgeldern, die gegen die bei ihm angestellten Fahrer wegen Verletzung des Halteverbots verhängt worden sind, übernimmt. Die Finanzverwaltung ist diesem Urteil in der Vergangenheit gefolgt und sah Verwarnungsgelder nicht als lohnsteuerpflichtigen Arbeitslohn an, soweit es sich um Verwarnungsgelder wegen Verletzung des Halteverbots handelte. Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung hatten sich der im Steuerrecht praktizierten Verfahrensweise angeschlossen. Dementsprechend sollten die vom Arbeitgeber übernommenen Verwarnungsgelder wegen Verletzung des Halteverbots auch nicht zum Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung gehören (vgl. Punkt 6 der Niederschrift über die Besprechung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 25./26.04.2006).

Die Übernahme von Verwarnungs- oder Bußgeldern, die wegen anderer Sachverhalte gegen den Arbeitnehmer verhängt worden sind, wurde demgegenüber bislang als beitragspflichtiges Arbeitsentgelt angesehen (vgl. Punkt 3 der Niederschrift über die Besprechung der Spit-

zenorganisationen der Sozialversicherung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 11.07.2007). Ausgenommen waren hiervon nach einer Entscheidung des BSG vom 01.12.2009 - B 12 R 8/08 - (USK 2009-117) lediglich Bußgelder, die der Arbeitgeber (Speditionsunternehmer) bei Verstößen seiner Arbeitnehmer gegen Lenk- und Ruhezeiten übernahm, wenn das eigenbetriebliche Interesse des Arbeitgebers an der Zahlung des Bußgeldes das Interesse des Arbeitnehmers an der Entlastung von dem Bußgeld erheblich überwog. Ein solches Überwiegen des betrieblichen Interesses hatte das BSG darin gesehen, dass durch die Zahlung des Bußgeldes die Weiterfahrt des – bis zur Zahlung durch die Behörde festgehaltenen – Lastkraftwagens und damit die rechtzeitige Auslieferung der beförderten Waren ermöglicht wurde.

In einer aktuellen Entscheidung vom 14.11.2013 - VI R 36/12 - (USK 2013-79) kommt der BFH zu dem Ergebnis, dass es sich um Arbeitslohn handelt, wenn der eine Spedition betreibende Arbeitgeber die Bußgelder übernimmt, die gegen bei ihm angestellte Fahrer wegen Verstößen gegen die Lenk- und Ruhezeiten verhängt worden sind. Er begründet seine Auffassung damit, dass Vorteile zwar keinen Arbeitslohncharakter haben, wenn sie sich bei objektiver Würdigung aller Umstände nicht als Entlohnung, sondern lediglich als notwendige Begleiterscheinung betriebsfunktionaler Zielsetzung erweisen. Das ist der Fall, wenn sie aus ganz überwiegend eigenbetrieblichem Interesse des Arbeitgebers gewährt werden. Ein rechtswidriges Tun kann jedoch keine beachtliche Grundlage einer solchen betriebsfunktionalen Zielsetzung sein. Mit dem Urteil macht der BFH gleichzeitig deutlich, dass er an seiner bisherigen Auffassung, wonach die Übernahme von Verwarnungsgeldern wegen Verletzung des Halteverbots im ganz überwiegend eigenbetrieblichen Interesse des Arbeitgebers liegt, nicht weiter festhält. Die Finanzverwaltung folgt diesem Urteil.

Die generelle Bewertung der vom Arbeitgeber übernommenen Verwarnungs- und Bußgelder als steuerpflichtigen Arbeitslohn führt auch beitragsrechtlich zum Arbeitsentgelt derartiger Zuwendungen. Der steuerrechtlichen Würdigung des Arbeitslohncharakters unter Berücksichtigung der Frage, ob ein ganz überwiegend eigenbetriebliches Interesse des Arbeitgebers vorliegt, kommt insofern eine starke Indizwirkung für die – grundsätzlich eigenständige – Prüfung der Arbeitsentgelteigenschaft zu. Eine Beitragsfreiheit der in Rede stehenden Zuwendungen kann in diesen Fällen auch nicht (mehr) über § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SvEV auf die fehlende Arbeitslohneigenschaft oder eine Lohnsteuerfreiheit gestützt werden.

Dem Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 25./26.04.2006 (Punkt 6 der Niederschrift über die Besprechung zu Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs) sowie dem Urteil des BSG vom 01.12.2009 - B 12 R 8/08 - (USK

2009-117), das seine Beurteilung auf die Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtsprechung der Finanzgerichte gestützt hat, kommen mithin keine weitere Bedeutung mehr zu. Für Entgeltabrechnungszeiträume bis zum 30.04.2014 wird die nach der bislang vertretenen Auffassung praktizierte Beurteilung der Arbeitsentgelteigenschaft nicht beanstandet.

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

5. Bemessung der Umlagen nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz für rentenversicherungspflichtige geringfügig entlohnte Beschäftigte

Die Umlagen zum Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen nach dem Aufwendungsausgleichsgesetz (AAG) sind nach § 7 Abs. 2 Satz 1 AAG von dem Arbeitsentgelt zu berechnen, von dem die Beiträge der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer zur gesetzlichen Rentenversicherung bemessen werden oder bei Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung zu bemessen wären. Die Anbindung an die Bemessungsgrundlage für die Rentenversicherungsbeiträge bedeutet, dass hinsichtlich des Arbeitsentgeltbegriffs die gemeinsamen Vorschriften der Sozialversicherung, insbesondere die §§ 14 und 17 SGB IV zu beachten sind. Folglich können für die Bemessung der Umlagen nur solche Einnahmen oder Bezüge herangezogen werden, die Arbeitsentgelt im Sinne der Sozialversicherung darstellen.

Fiktive Arbeitsentgelte bleiben bei der Bemessung der Umlagen grundsätzlich außen vor. Dementsprechend werden für Bezieher von Kurzarbeitergeld nur das tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt herangezogen und auch in anderen Fällen fiktive Arbeitsentgelte nicht berücksichtigt (vgl. Abschnitte 2.13.4 und 2.13.5 sowie 3.12.4 und 3.12.5 des gemeinsamen Rundschreibens vom 21.12.2005 zum Gesetz über den Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen für Entgeltfortzahlung).

Die Besprechungsteilnehmer sind der Auffassung, dass auch die Mindestbeitragsbemessungsgrundlage nach § 163 Abs. 8 SGB VI für rentenversicherungspflichtige geringfügig entlohnte Beschäftigte bei der Bemessung der Umlagen keine Anwendung findet. Die Umlagen sind für die in Rede stehenden Personen dementsprechend aus dem tatsächlich erzielten Arbeitsentgelt zu berechnen. Dies gilt sowohl für das Ausgleichsverfahren bei Arbeitsunfähigkeit (U1-Verfahren) als auch für das bei Mutterschaft (U2-Verfahren).

- unbesetzt -

Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen
Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit
über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs

am 09.04.2014

Teilnehmerverzeichnis

| | |
|--|--|
| Deutsche Rentenversicherung Bund | Frau Bosien Herr Büchel Herr Meier Herr Menthe Herr Neidert Frau Segebrecht Herr Steckmann |
| Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See | Herr Methler Herr Werner |
| Bundesagentur für Arbeit | Herr Blau Herr Mahnel Herr Nutz |
| Gesetzliche Krankenversicherung | Herr Heller (GKV-SV) Herr Janas (GKV-SV) Herr Kulaß (GKV-SV) Herr Thiemann (GKV-SV) Herr Bloching (AOK) Frau Zillner (BKK) Herr Sieben (EK) Herr Holzki (IKK) Herr Knatz (SVLFG) |
| Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung | Herr Brinkmann Herr Quabach |