



Wer ist hier der Boss? - Sozialversicherungsrechtlicher Status von GmbH-Gesellschaftern und Geschäftsführern

- Rechtsanwalt Dirk Scherzer -

1 Einleitung

Für jeden (Gesellschafter-)Geschäftsführer oder sonst im Unternehmen mitarbeitenden Gesellschafter einer GmbH stellt sich die Frage, ob er in einem sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnis steht oder ob er als Selbständiger im Sinne des Sozialversicherungsrechts anzusehen ist.

Grundsätzlich beurteilt sich das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nach den allgemeinen Kriterien, d.h. insbesondere danach, ob der Beschäftigte (Geschäftsführer) in den fremden Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers (GmbH) unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet.

Bei (Gesellschafter-)Geschäftsführern oder mitarbeitenden Gesellschaftern einer GmbH ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts stets von einer selbstständigen Tätigkeit auszugehen, wenn der (Gesellschafter-)Geschäftsführer oder mitarbeitende Gesellschafter in der GmbH über die **Rechtsmacht** verfügt, Beschlüsse zu verhindern, die sein Dienstverhältnis betreffen.

Das Bundessozialgericht hat in zahlreichen Entscheidungen wiederholt klargestellt, dass sich diese Rechtsmacht ausschließlich aus der Gesellschafterstellung und den satzungsmäßig festgeschriebenen Einflussmöglichkeiten eines (Gesellschafter-)Geschäftsführers auf dessen Dienstverhältnis ableiten muss.

Demgegenüber sei eine sog. „Schönwetter-Selbstständigkeit“, die insbesondere auf Vereinbarungen zwischen den Gesellschaftern außerhalb der Satzung oder familiärer Verbundenheit und Rücksichtnahme beruht und daher nur so lange besteht, wie keine Konflikte auftreten, dem Sozialversicherungsrecht fremd.

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung haben auf Grundlage dieser Bundessozialgerichts-Rechtsprechung die Kriterien zur sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung von Gesellschafter-Geschäftsführern, Fremdgeschäftsführern und mitarbeitenden Gesellschaftern sowie Geschäftsführern einer Familien-GmbH immer weiter fortentwickelt.

2 Fallgruppen

Zur Orientierung stellen wir die wesentlichen Fallgruppen anhand von Beispielen vor.

2.1 Allein-Gesellschafter-Geschäftsführer

Beispiel: „A hat zum Betrieb eines Online-Versandhandels mit Computern, Computerzubehör und Software die A Hardware und Software UG (haftungsbeschränkt) (A UG) gegründet, deren einziger Geschäftsführer der A ist.“



Sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des A:

Aufgrund der Alleingeschafterstellung verfügt A über die vom Bundessozialgericht geforderte Rechtsmacht in der UG ihm nicht genehme Weisung der Gesellschafterversammlung zu verhindern. A steht nicht in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis.

Da die UG keine Beschäftigten hat, könnte A jedoch rentenversicherungspflichtig sein, wenn die UG im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber tätig ist. Die Voraussetzungen der Rentenversicherungspflicht sollten auch von einem Alleingeschafter stets genau im Auge behalten werden.

2.2 Fremdgeschäftsführer ohne Beteiligung am Stammkapital

Beispiel: „A stellt den B als weiteren Geschäftsführer ein. B ist nicht als Gesellschafter an der A UG beteiligt und erhält ein monatliches Festgehalt.“

B verfügt als lediglich angestellter Geschäftsführer über keinerlei Rechtsmacht in der A UG, Beschlüsse zu verhindern, die sein Dienstverhältnis betreffen. Es ist in der Regel von einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen.

2.3 Beteiligung mehrerer Gesellschafter

In den vorstehenden Fallgruppen ist die Zuordnung relativ einfach, da der Alleingeschafter A über die absolute Rechtsmacht in der GmbH verfügt, wohingegen B als Fremdgeschäftsführer keine Rechtsmacht besitzt.

In der Praxis treten jedoch häufiger Fälle auf, in denen mehr als ein Gesellschafter an einer GmbH beteiligt ist. Hier muss genau geprüft werden, inwieweit jeder Beteiligte über die erforderliche Rechtsmacht verfügt.

Beispielhaft seien die folgenden, immer wieder auftretenden Konstellationen genannt:

- **Gesellschafter-Geschäftsführer mit mindestens 50 v. H. des Stammkapitals**

Beispiel: A und B sind zu je 60 und 40 Prozent als Gesellschafter an der A & B GmbH beteiligt und zugleich als Geschäftsführer für die GmbH tätig.

Für A als Mehrheitsgesellschafter leitet sich die Rechtsmacht wie oben beim Alleingeschafter aus dessen Gesellschafterstellung ab.

- **Minderheits-Gesellschafter-Geschäftsführer mit Sperrminorität**

Der B im vorstehenden Beispiel ist dagegen lediglich Minderheitsgesellschafter, dem es in der Regel an der notwendigen Rechtsmacht fehlt, Beschlüsse in seinem Sinne durchzusetzen.

TIPP: Durch eine satzungsmäßige Ausgestaltung von Mitbestimmungs- oder Vetorechten des B lässt sich aber im Einzelfall ebenfalls eine hinreichende Rechtsmacht begründen.

- **Stimmrechtsbindungsvereinbarungen außerhalb der Satzung**

Beispiel: Wie oben. Statt einer satzungsmäßigen Regelung haben A und B eine privatschriftliche Vereinbarung getroffen, wonach A keine Beschlüsse gegen den Willen der B fassen darf.



Diese Ausgestaltung hat das Bundessozialgericht in drei aktuellen Entscheidungen ausdrücklich abgelehnt. Es ist unbedingt erforderlich, dass sich die Rechtsmacht aus der Satzung der GmbH ableitet. Privatschriftliche Vereinbarungen könnten dagegen im Konfliktfall jederzeit gekündigt werden und verleihen daher keine Rechtsmacht.

TIPP: Sollte auch bei Ihnen nur eine privatschriftliche Vereinbarung über die Verteilung der Stimmrechte gegeben sein, besteht dringend Handlungsbedarf.

- **Mitarbeitender Gesellschafter ohne Geschäftsführerfunktion**

Beispiel: *A, B und C sind je zu 1/3 Gesellschafter der ABC GmbH. Während A und B als Geschäftsführer bestellt sind. Ist C lediglich als Angestellter für die ABC GmbH tätig.*

Hier wird C in der Regel sozialversicherungspflichtig angestellt sein, da ihm grundsätzlich die Rechtsmacht fehlt, sich gegen Weisungen der beiden Geschäftsführer zur Wehr zu setzen. Aufgrund der Mehrheitsverhältnisse sind aber auch A und B sozialversicherungspflichtig.

TIPP: Durch eine professionelle Ausgestaltung der Satzung kann hier die Sozialversicherungsfreiheit von A, B und C erreicht werden.

- **Nichtgesellschafter mit ausschließlich faktischer Machtposition**

Beispiel: *A ist Allein-Gesellschafterin der A GmbH. B ist Fremdgeschäftsführer und Ehegatte der A.*

Entgegen früheren Urteilen ist heute in der Regel von einer sozialversicherungspflichtigen Anstellung des B auszugehen. Trotz der familiären Verbundenheit zwischen A und B lehnt das Bundessozialgericht die Rechtsmacht des B ab, da im Konfliktfall nur die Satzung Anwendung findet (keine „Schönwetter-Selbstständigkeit“).

TIPP: Für B besteht dringend Handlungsbedarf, will er nicht sozialversicherungspflichtig sein. Er sollte unbedingt eine Beteiligung an der GmbH mit besonderen Rechten erhalten.

3 Gesamt abwägung bei gänzlich atypischen Fällen / Statusfeststellungsverfahren

Zwar hat das Bundessozialgericht in seinen bisherigen Urteilen offen gelassen, ob trotz des Fehlens der nach den vorgenannten Grundsätzen bestimmten Rechtsmacht, in gänzlich atypischen Sonderfälle nicht dennoch eine abhängige Beschäftigung ausgeschlossen sein kann, nämlich dann, wenn die tatsächlichen Verhältnisse die rechtlichen Verhältnisse überlagern.

Wegen der erheblichen Auswirkungen der sozialversicherungsrechtlichen Einordnung als abhängig Beschäftigter oder Selbständiger, ist jedoch besonders jenseits der - scheinbar - eindeutigen Fälle dringend zu empfehlen, frühzeitig eine anwaltliche Beratung wahrzunehmen und ggf. ein optionales Statusfeststellungsverfahren bei der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund durchzuführen.

Die Kanzlei Dr. Metschkoll verfügt über eine langjährige Erfahrung in der sozialversicherungsrechtlichen und arbeitsrechtlichen Beurteilung von Mitarbeitern.

(Dokument Nr. 121006 vom 14.09.16)