

DOK 318-Kommanditisten

Ein (angestellter) Kommanditist mit einem Anteil an der KG von nur 10 % besitzt in der Regel nicht die Rechtsmacht, die Weisungsgebundenheit als Angestellter der Gesellschaft aufzuheben oder abzuschwächen.

Anders stellt sich die Sach- und Rechtslage aber dar, wenn die Gesellschaft wirtschaftlich derart von dem Kommanditisten abhängig ist, dass sein Ausscheiden mit großer Wahrscheinlichkeit zur Geschäftsaufgabe führen würde.

§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV

Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 24.02.2015 – L 11 KR 3995/13 –
Aufrechterhaltung des Urteils des SG Reutlingen vom 25.07.2013 – S 11 KR 100/11 –

Streitig war, ob der Kläger (R. H.) bei der Beigeladenen zu 2) im Zeitraum vom 01.07.2009 - Ende 2010 abhängig beschäftigt gewesen ist und der Versicherungspflicht in der Sozialversicherung unterlag.

Bei der Beigeladenen zu 2) handelt es sich um die „R. H. GmbH & Co KG“; Komplementär ist die „R. H. Verwaltungs-GmbH“, Kommanditisten sind die Ehefrau des Klägers mit 90 % und der Kläger mit **10 % der Anteile**. Ab 01.07.2009 wurde die Ehefrau des Klägers zur Geschäftsführerin der KG bestellt und ein **Anstellungsvertrag** mit dem Kläger geschlossen, wonach diesem auf Grund seiner „**besonderen Sachkenntnis auf dem Gebiet der Hebebühnentechnik**“ die **Leitung des Betriebs in technischer Hinsicht** übertragen wurde. Der Vertrag sah außerdem vor, dass dem Kläger alle Entscheidungen in betrieblicher Hinsicht obliegen, er **in seinen Entscheidungen frei** und im Hinblick auf Arbeitszeit und -Ort **an keinerlei Weisungen gebunden** sein sollte. Die Jahresvergütung wurde mit 80.000 € festgesetzt und der Kläger sollte einen Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen sowie bei Erkrankung eine unbegrenzte Fortzahlung seiner Bezüge erhalten.

2010 beantragte der Kläger bei der Beklagten (Einzugsstelle) die Klärung seines versicherungsrechtlichen Status. Die Beklagte teilte daraufhin mit, dass sie vom Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung seit dem 01.07.2009 ausgehe. Der hiergegen gerichtete Widerspruch des Klägers blieb ohne Erfolg. Nach Klageerhebung lud das **SG** die DRV bei (Beigeladene zu 1), die sich der Rechtsauffassung der Beklagten anschloss. Das SG hob die angefochtenen Bescheide der Beklagten auf und stellte fest, dass der Kläger bei seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 2) im maßgeblichen Zeitraum nicht der Gesamt-Sozialversicherungspflicht unterlegen habe, da er als „**Kopf und Seele der KG**“ allein über das „Wohl und Wehe der Gesellschaft“ entscheide. Der Berufung durch die Beigeladene zu 1) schloss sich die Beklagte nicht an.

Das **LSG** wies die Berufung als unbegründet zurück. Der Kläger sei im streitgegenständlichen Zeitraum nicht bei der **KG** abhängig beschäftigt worden und es habe **keine Versicherungspflicht** in der gesetzlichen Rentenversicherung bestanden. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig sei, hänge davon ab, welche Merkmale nach dem **Gesamtbild der Arbeitsleistung** überwiegen würden, das sich nach den **tatsächlichen Verhältnissen** bestimme (vgl. Rz. 40). Zu den tatsächlichen Verhältnissen gehöre unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. Die tatsächlichen Verhältnisse seien ausschlaggebend, wenn sie von Vereinbarungen abwichen. Maßgeblich sei die Rechtsbeziehung „so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist“ (s. BSG-Urteil vom 29.08.2012 – B 12 KR 25/10 R – [\[UVR 03/2013, S. 101\]](#); vgl. Rz. 41). Vor allem bei Diensten höherer Art könne das Weisungsrecht stark eingeschränkt und zur „**funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess**“ verfeinert sein. Selbst wer Arbeitgeberfunktionen wahrnehme, könne als leitender Angestellter bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sein. Auf dieser Grundlage sei auch **bei einer GmbH** zu beurteilen, ob der Gesellschafter zu dieser in einem Beschäftigungsverhältnis stehe. Ein rechtlich maßgebender Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft schließe ein Beschäftigungsverhältnis aus. Dies sei dann der Fall, wenn der Gesellschafter auf Grund seiner Stellung als Geschäftsführer und seiner Kapitalbetei-

DOK 318-Kommanditisten

ligung einen so maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungen der GmbH habe, dass er jeden ihm nicht genehmen Beschluss verhindern könne (s. BSG-Urteil vom 14.12.1999 – B 2 U 48/98 R – [\[HVBG-Info 04/2000, S. 313\]](#); vgl. Rz. 43). Diese Grundsätze seien sinngemäß auch auf die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung von Kommanditisten anzuwenden. Ein **Kommanditist mit einem Anteil an der KG von nur 10 %** besitze zwar **in der Regel nicht die Rechtsmacht, die Weisungsgebundenheit als Angestellter der Gesellschaft aufzuheben oder abzuschwächen**. Anders stelle sich die Sach- und Rechtslage aber dar, **wenn die Gesellschaft wirtschaftlich derart vom Kommanditisten abhängig** sei, dass **sein Ausscheiden** die Gesellschaft mit großer Wahrscheinlichkeit **zur Geschäftsaufgabe zwingen würde** (vgl. Rz. 44). So sei es im vorliegenden Fall, da die KG völlig auf das Fachwissen des Klägers angewiesen sei. Der Unternehmenszweck ziele allein darauf ab, Erfindungen und Patente des Klägers am Markt zu platzieren. Die Gesellschaft könnte zwar von ihrer gegenüber dem Kommanditisten bestehenden Rechtsmacht Gebrauch machen, dies wäre aber wirtschaftlich völlig unsinnig, weil damit das Geschäftsmodell der KG zumindest erheblich gefährdet und vermutlich sogar zerstört würde (vgl. Rz. 45). Die Beigeladene zu 2) stelle sich somit **faktisch als „Ein-Mann-Betrieb“ des Klägers** dar. Seine **Ehefrau** sei als **„Strohmann“** platziert worden, faktisch habe der Kläger die Geschäfte - auch im kaufmännischen Bereich – geführt (vgl. Rz. 47, 48).

Das Landessozialgericht Baden-Württemberg hat mit Urteil vom 24.02.2015
– L 11 KR 3995/13 –
wie folgt entschieden:

Tatbestand

1

Streitig ist, ob der Kläger bei der Beigeladenen zu 2) im Zeitraum vom 01.07.2009 bis 31.12.2010 abhängig beschäftigt gewesen ist und ob Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung bestand.

2

1949 gründete der Vater des Klägers eine Gesellschaft zur Herstellung von hydraulischen Hebebühnen. Der Kläger absolvierte eine kaufmännische und eine technische Ausbildung und studierte sodann Maschinenbau. Nach Abschluss des Studiums arbeitete er im Einzelunternehmen seines Vaters als Juniorchef. Nach dem Tod des Vaters gründete er mit seiner Schwester die F. H. GmbH & Co KG, an der beide zu je 50 % beteiligt waren. Der Kläger war geschäftsführender Gesellschafter. Seine Ehefrau war bis 1975 dort als kaufmännische Angestellte tätig, danach wurden drei Kinder geboren und sie kümmerte sich die folgenden rund 20 Jahre überwiegend um die Kindererziehung und den Haushalt.

3

1996 musste die Firma F. H. GmbH & Co KG Insolvenzantrag stellen. 1997 wurde sodann die Firma B. D. Services K. H. gegründet, eine Einzelfirma, die auf den Namen der Ehefrau des Klägers lief, da dieser zu dieser Zeit nicht offen im Markt auftreten wollte. Alleiner Zweck des Unternehmens war, Erfindungen des Klägers patentieren zu lassen und vermarkten zu können.

4

2005 wurde die R. H. Verwaltungs-GmbH gegründet. Gesellschafter sind der Kläger und seine Ehefrau mit Anteilen von zunächst 2.500 € (10% - Kläger) und 22.500 € (90% - K. H.); ab 05.02.2009 hielt die Ehefrau: 25.000 € (100% - K. H.). Zunächst war der Kläger Geschäftsführer der GmbH, ab 01.07.2009 seine Ehefrau. Ab 01.01.2011 erfolgte eine gemeinsame Geschäftsführung.

DOK 318-Kommanditisten

5

Die R. H. Verwaltungs-GmbH trat 2005 in die Firma B. D. Services K. H. ein. Die Firma wurde umbenannt bzw umgewandelt in die „R. H. GmbH & Co KG“ (Beigeladene zu 2). Komplementär der KG ist die R. H. Verwaltungs-GmbH; Kommanditisten der Beigeladenen zu 2) sind die Ehefrau des Klägers (90 % der Anteile) und der Kläger (10 % der Anteile). Laut Gesellschaftsvertrag der KG vom 28.01.2005 ist Gegenstand des Unternehmens die Beratung von Unternehmen sowie die Durchführung von Management- und B.-Dienstleistungen, insbesondere im Bereich von Marketing und Engineering, ferner die Entwicklung eigener Schutzrechte, Marken und Produkte, einschließlich deren Vermarktung.

6

2008 wurde die Firma i³ R. H. GmbH gegründet, die eine spezielle Hebebühnentechnik entwickelte, die wiederum allein auf der erfinderischen Tätigkeit des Klägers beruhte. Der Kläger war zunächst mit 1 % an dieser Firma beteiligt, seine drei Kinder zu je 33 %. Der Kläger war Geschäftsführer der Gesellschaft. 2010 erwarb der Kläger die Geschäftsanteile seiner Kinder und hielt von da ab 100 %. 2010 wurde die i³ R. H. GmbH auf die R. H. Verwaltungs-GmbH durch Aufnahme verschmolzen.

7

Im streitigen Zeitraum ab 01.07.2009 bis Dezember 2010 führte die KG bzw der Kläger mit der Firma He. AG ein Entwicklungsprojekt für eine weltweit neue und zum Patent angemeldete Aufnahme für Fahrzeughebebühnen durch. Ab 01.07.2009 wurde die Geschäftsführung der Beigeladenen zu 2) der Ehefrau des Klägers übertragen. Arbeitnehmer beschäftigt die Beigeladene zu 2) nicht.

8

Im Anstellungsvertrag zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 2) vom 01.07.2009 (Bl 104 Senatsakte) heißt es in der Vorbemerkung, dass dem Kläger aufgrund seiner besonderen Sachkenntnis auf dem Gebiet der Hebebühnentechnik die Leitung des Betriebs in technischer Hinsicht obliege. In § 1 heißt es:

9

„Herr R. H. wird als betrieblicher Leiter der R. H. GmbH & Co KG angestellt. Ihm obliegen als solchem alle Entscheidungen in betrieblicher Hinsicht. Herr H. ist in seinen Entscheidungen frei und hinsichtlich der Einteilung der Arbeitszeit und des Arbeitsortes an keinerlei Weisungen gebunden.“

10

In § 4 (Vergütung) heißt es:

11

„(1) Herr R. H. erhält für seine Tätigkeit eine Jahresvergütung in Höhe von Euro 80.000. Bei nicht ganzjähriger Tätigkeit ist die Vergütung zeitanteilig zu kürzen. Die Vergütung wird seinem Verrechnungskonto, das für ihn als Kommanditist der Gesellschaft geführt wird, gut geschrieben.“

12

(2) Im Falle einer Erkrankung oder sonstiger unverschuldeter Verhinderung werden die Bezüge unbegrenzt fortgezahlt.

DOK 318-Kommanditisten

13

(3) Herr R. H. werden die Aufwendungen erstattet, die ihm aus der Ausübung seiner Tätigkeit im Rahmen dieses Vertrages entstehen, insbesondere Reisekosten, Bewirtungskosten und Telefonkosten.“

14

§ 5 bestimmt, dass der Kläger Anspruch auf einen Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen hat.

15

Am 27.07.2010 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Klärung des versicherungsrechtlichen Status. Er legte den Anstellungsvertrag vom 01.07.2009 und den Gesellschaftsvertrag der Beigeladenen zu 2) vom 28.01.2005 vor. Die Eheleute H. machten Angaben auf dem Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung. Frau H. teilte mit, dass sie nicht durch Sonderrechte Gesellschaftsbeschlüsse herbeiführen oder verhindern könne. Sie verfüge nicht über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse. Ihre Tätigkeit sei nicht durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zu anderen Gesellschaftern geprägt. Die Frage nach der Arbeitszeit beantwortete sie mit „nach Arbeitsanfall“. Sie unterliege keinem Weisungs- oder Direktionsrecht. Sie könne ihre Tätigkeit frei bestimmen und gestalten. Der Kläger erklärte, er verfüge als einziger über die für die Führung des Unternehmens erforderlichen einschlägigen Branchenkenntnisse. Er unterliege keinem Weisungs- oder Direktionsrecht. Er könne seine Tätigkeit frei gestalten. Er könne selbständig Personal einstellen und/oder entlassen. Urlaub müsse er sich nicht genehmigen lassen. Die Verbuchung seiner Vergütung erfolge als Betriebsausgabe.

16

Mit Anhörungsschreiben vom 13.08.2010 teilte die Beklagte mit, dass sie vom Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung seit dem 01.07.2009 ausgehe. Der Kläger erhalte eine feststehende Jahresvergütung. Ein typisches Unternehmerrisiko liege nicht vor. Aufgrund seiner geringen Kapitalbeteiligung könne er keine Entscheidungen herbeiführen oder verhindern und habe somit keinen entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft.

17

Hiergegen erhob der Kläger am 30.08.2010 Widerspruch. Er sei der betriebliche Kopf des Unternehmens. Er sei für den gesamten technischen Bereich verantwortlich. Den betrieblichen Bereich könne auch nur er selbst führen, seine Ehefrau sei hierzu nicht in der Lage, da sie weder über das nötige Knowhow noch über entsprechende Kontakte und eventuell notwendige Verbindungen verfüge. Er trete nach außen als Kopf des Unternehmens auf und treffe sämtlich betrieblichen und alltäglichen Entscheidungen ohne Rücksprache mit seiner Ehefrau. Deshalb trage die Gesellschaft auch seinen Namen.

18

Mit Widerspruchsbescheid vom 13.12.2010 (Bl 40 Verwaltungsakte) wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Der Kläger sei weder Geschäftsführer noch verfüge er über einen Kapitalanteil, der einen beherrschenden Einfluss auf die Willensbildung der Beigeladenen zu 2) annehmen lasse. Letztlich rechtlich verantwortlich sei seine Ehefrau.

19

Hiergegen hat der Kläger am 12.01.2011 Klage zum Sozialgericht Reutlingen erhoben. Die Bescheide seien schon formell rechtswidrig, denn nicht die Beklagte, sondern die DRV Bund sei zuständig. Auch inhaltlich seien die Bescheide fehlerhaft, da er selbständiger

DOK 318-Kommanditisten

Unternehmer und Kopf und Seele der Beigeladenen zu 2) sei. Er habe für mehrere Erfindungen Patente erhalten. Er habe sich vorrangig auf Erfindungen in einem Nischenmarkt, dem Bereich der Hebebühnentechnik in der Automobilindustrie spezialisiert. Diese Erfindungen und die damit verbundenen Dienstleistungen seien Vermögen, Zweck und einzige Einnahmequelle der Beigeladenen zu 2). Seine Ehefrau habe keinerlei Möglichkeit, seine Tätigkeit zu bestimmen oder zu lenken. Ohne ihn und seine Erfindungen seien die R. H. Verwaltungs-GmbH und die R. H. GmbH & Co KG ein Nullum. Er sei seit Gründung der Gesellschaften derjenige gewesen, der die Entscheidungen getroffen habe. Er sei „Kopf und Seele“ des Familienunternehmens. Die Installierung seiner Ehefrau als Gesellschafterin habe zum einen den Grund gehabt, dass er nach der Insolvenz der Vorgängergesellschaft nicht selbst am Markt habe offensiv in Erscheinung treten wollen. Der vorübergehende Wechsel seiner Ehefrau in die Geschäftsführung sei zur Entlastung im Alltagsbetrieb erfolgt, da er in der Zeit vom 01.07.2009 bis 31.12.2010 das Entwicklungsprojekt mit der Firma He. AG betrieben habe, dem er seine gesamte Aufmerksamkeit habe widmen wollen. Seine Frau habe in dieser Zeit lediglich allgemeine Büroarbeiten erledigt, aber keine kaufmännischen und technischen Entscheidungen getroffen. Ein Anstellungsvertrag liege ab dem 01.01.2011 bei den Gesellschaften nicht mehr vor. Seit 01.01.2011 sei er neben seiner Tätigkeit in der KG als Projektingenieur bei der Firma He. AG angestellt. Ab 01.01.2011 habe der Kläger an weiteren Erfindungen im Rahmen der KG gearbeitet. Er sei ab diesem Zeitpunkt auch wieder Geschäftsführer der Verwaltungs-GmbH. Drei Erfindungen seien im Jahr 2011 zum Patent angemeldet worden. Hierzu werden notarielle Gründungsunterlagen der Firmen, Gesellschafterbeschlüsse, Patentanmeldungen vorgelegt.

20

Seine Arbeitstätigkeit gestalte er völlig frei. Seine Ehefrau unterstütze ihn als Assistentin. Im maßgeblichen Zeitraum sei zwar die Ehefrau als alleinige Geschäftsführerin der GmbH installiert gewesen. Sie habe jedoch selbst keine außenwirksamen Entscheidungen getroffen und sei gegenüber Geschäftspartnern nicht in Erscheinung getreten. Sei verfüge nicht einmal über einen E-Mail-Account bei der R. H. GmbH & Co KG. Sie nehme auch keine Anrufe entgegen. Eine Kontaktaufnahme mit ihr durch Geschäftspartner sei faktisch ausgeschlossen. Faktisch habe allein er, der Kläger, die Geschäfte geführt. Durch diese tatsächlichen Verhältnisse würden die rein formellen so überlagert, dass keine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinn vorgelegen habe. Im maßgeblichen Zeitraum habe er selbst sämtliche Geschäftsführermaßnahmen wahrgenommen bzw durchgeführt. Er habe Rechnungen geschrieben, Korrespondenzen und Verhandlungen geführt, Verträge abgeschlossen. Er sei viel mit ausländischen Partnern gearbeitet worden und seine Ehefrau spreche kein Geschäftsendgisch. Meetings mit Kooperationspartnern sowie Lieferantenbesuche habe er stets allein wahrgenommen und dabei unmittelbar unternehmerische Entscheidungen getroffen. § 1 Abs 2 des Anstellungsvertrags bilde die tatsächlichen Verhältnisse ab. Er sei in seinen Entscheidungen frei und hinsichtlich der Einteilung der Arbeitszeit und des Arbeitsorts an keinerlei Weisungen gebunden gewesen. Die Beigeladene zu 2) lebe allein von seinen Erfindungen. Sie habe keine anderen unternehmerischen Aktivitäten. Im Bereich der Hebebühnentechnik gebe es weltweit nur wenige Personen, die über spezifische Kenntnisse in diesem Bereich verfügten. Es handle sich um eine Nischentechnik. Auch Konkurrenzunternehmen würden auf sein Erfahrungswissen und seine Fachkenntnisse zurückgreifen. So sei es in dem gemeinsamen Projekt mit der He. AG gewesen. Für die Arbeit an dem vom 01.07.2009 bis 31.12.2010 anberaumten Projekt sei zwar eine Vergütung vereinbart worden. Es habe sich aber nicht um ein monatliches Ge-

DOK 318-Kommanditisten

halt gehandelt, sondern um eine Jahresvergütung, die einmalig seinem Verrechnungskonto gut geschrieben worden sei. Sie habe nicht zu seiner freien Disposition gestanden, sondern habe dem Vorankommen der Gesellschaft gedient. Diese Vergütung habe er ua deshalb nicht ausbezahlt bekommen, weil Teile des Geldes zur Finanzierung des Gesellschaftsbetriebs und der Erfindungen benötigt worden seien. Die Eheleute würden aus der KG nach Bedarf Geld zur Finanzierung ihrer privaten Lebensführung entnehmen. Die Frage der Entnahmen sei zwischen den Eheleuten einvernehmlich geregelt worden. Eine solche Jahresvergütung sei nicht das was in einem Beschäftigungsverhältnis üblich sei. Regelmäßig habe er einen erheblichen Teil des vertraglich vereinbarten Jahresurlaubs gar nicht genommen, auch ohne zwingende betriebliche Gründe. Typischerweise habe er auch auf Urlaubsreisen geschäftliche Aktivitäten betrieben. Die wöchentliche Arbeitszeit habe im Schnitt 60 Stunden betragen, wobei „Überstunden“ nicht vergütet worden seien. Dies sei mit einem normalen Beschäftigten nicht vergleichbar.

21

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat auf die Begründung der angefochtenen Bescheide Bezug genommen.

22

Mit Beschluss vom 18.07.2011 hat das SG die Deutsche Rentenversicherung Bund zum Verfahren beigeladen. Die Beigeladene zu 1) hat sich der Rechtsauffassung der Beklagten angeschlossen.

23

In der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 25.07.2013 hat ua die Ehefrau des Klägers erklärt, sie sei im streitigen Zeitraum nur formal Geschäftsführerin gewesen. Tatsächlich habe ihr Ehemann die Geschäfte geführt. Im Termin der mündlichen Verhandlung am 25.07.2013 hat das SG die Beigeladene zu 2) zum Verfahren beigeladen.

24

Mit Urteil vom 25.07.2013 hat das SG die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufgehoben. Das SG hat festgestellt, dass der Kläger bei seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 2) im Zeitraum vom 01.07.2009 bis zum 31.12.2010 nicht der Gesamt-Sozialversicherungspflicht unterlegen ist. Die Bescheide seien zwar formell rechtmäßig, da die Beklagte für die Statusentscheidung gewesen sei. Die Bescheide seien aber materiell-rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten. Trotz der Mehrheitsverhältnisse liege ein atypischer Sonderfall vor, da letztlich der Kläger als Kopf und Seele der Beigeladenen zu 2) allein über das Wohl und Wehe der Gesellschaft entscheide. Der Kläger habe alle relevanten Tätigkeiten für die Beigeladene zu 2) nach eigener Entscheidung und in eigener Verantwortung ausgeführt. Weisungen seien ihm nicht erteilt worden, Arbeitszeiten oder Arbeitsort seien nicht festgelegt gewesen. Die Beigeladene zu 2) lebe allein von den Erfindungen des Klägers. Der Kläger habe keine einem Arbeitnehmergehalt vergleichbaren monatlichen Bezüge erhalten. Die vereinbarte Jahresvergütung sei dem Verrechnungskonto des Klägers gutgeschrieben und in der Firma verblieben, um den Liquiditätsbedarf bei hohen Kosten für die Entwicklung von Erfindungen und für Patentanmeldungen zu decken.

25

Die Beigeladene zu 1) hat gegen das ihr am 15.08.2013 gegen Empfangsbekanntnis zugestellte Urteil des SG am 12.09.2013 Berufung zum Landessozialgericht Baden-Württemberg eingelegt. Zur Begründung hat sie vorgetragen, dass der Kläger im maßgeblichen Zeitraum lediglich mitarbeitender Kommanditist (10 % anteilig) bei der Beigeladenen

DOK 318-Kommanditisten

zu 2) gewesen sei. Alleinige Geschäftsführerin und Gesellschafterin der Komplementärin (R. H. Verwaltungs-GmbH) sei im streitigen Zeitraum die Ehefrau des Klägers gewesen. Der Kläger habe nicht die Rechtsmacht gehabt, weisungsfrei in der Familiengesellschaft tätig zu sein. Das Urteil der SG widerspreche der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts. Eine bloße „Schönwetter-Selbständigkeit“ mit Blick auf zwar bestehende, jedenfalls bis zu einem Konfliktfall tatsächlich aber nicht ausgeübte Kontrollrechte scheidet aus. Ein Vorrang der tatsächlichen Verhältnisse gegenüber den formellen Vereinbarungen bestehe nur, soweit sie rechtlich zulässig abbedungen werden könnten. Ein Unternehmerrisiko bestehe beim Kläger nicht.

26

Die Beigeladene zu 1) beantragt,

27

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 25.07.2013 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

28

Der Kläger beantragt,

29

die Berufung zurückzuweisen.

30

Er nimmt auf sein bisheriges Vorbringen und die Ausführungen des SG Bezug. Ergänzend trägt er vor, dass es auch nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts an der für eine Beschäftigung unabdingbaren Abhängigkeit fehlen könne, wenn eine Person aufgrund der verwandtschaftlichen Beziehungen die Geschäfte der Gesellschaft nach eigenem Gutdünken führen könne, ohne dass ihm die Gesellschafter daran hinderten. Der Kläger könne in der Gesellschaft schalten und walten wie er wolle, weil die Gesellschaft wirtschaftlich völlig von ihm und seinen Erfindungen abhängig sei. Die vereinbarte Jahresvergütung habe er gar nicht erhalten, sondern diese sei auf dem Verrechnungskonto gut geschrieben worden und somit in der Gesellschaft verblieben. Hintergrund sei der erhebliche Liquidationsbedarf bei hohen Kosten für die Entwicklung von Erfindungen und für Patentanmeldungen gewesen. Ein Unternehmerrisiko liege daher vor.

31

Die Beklagte hat sich der Berufung der Beigeladenen zu 1) nicht angeschlossen. Sie hat ausgeführt, dass sie in diesem Einzelfall den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils des Sozialgerichts Reutlingen folge. Einen Antrag hat sie nicht gestellt.

32

In einem Erörterungstermin am 21.08.2014 ist die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten eingehend erörtert worden.

33

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

34

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die beigezogene Verwaltungsakte sowie die Gerichtsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

35

Der Senat entscheidet mit Einverständnis der Beteiligten gemäß §§ 153 Abs 1, 124 Abs 2 SGG ohne mündliche Verhandlung.

36

Die nach den §§ 143, 144, 151 Abs 1 SGG form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beigeladenen zu 1) ist statthaft, zulässig aber unbegründet. Zu Recht hat das SG die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufgehoben, da diese rechtswidrig waren und den Kläger in seinen Rechten verletzt.

37

Die Bescheide sind formell rechtmäßig und nach Anhörung der Beteiligten ergangen. Die Beklagte war zuständig für den Erlass der angefochtenen Bescheide, wie das SG zutreffend ausgeführt hat. Sie war nicht verpflichtet, nach § 7a Abs 1 Satz 2 SGB IV eine Entscheidung der Beigeladenen zu 1) herbeizuführen. Eine Anfrage zur Statusfeststellung wurde nicht an die Beigeladene zu 1) gerichtet; es wurde der Einzugsstelle auch nicht durch Arbeitgebermitteilung nach § 28a SGB IV zur Kenntnis gebracht, dass eine Tätigkeit im Betrieb des Ehegatten vorlag (vgl. Senatsurteil vom 26.06.2012, L 11 KR 2769/11, juris Rn 30).

38

Der Kläger war im streitgegenständlichen Zeitraum vom 01.07.2009 bis zum 31.12.2010 nicht bei der Beigeladenen zu 2) abhängig beschäftigt; es bestand keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung.

39

Die Einzugsstelle entscheidet über die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung; sie erlässt auch den Widerspruchsbescheid (§ 28h Abs 2 Satz 1 SGB IV). Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen der Versicherungs- bzw Beitragspflicht § 1 Satz 1 Nr 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch. Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist § 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV geltenden Fassung. Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV).

40

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 24.01.2007, B 12 KR 31/06 R, SozR 4 - 2400 § 7 Nr 7; Urteil vom 04.07.2007, B 11a AL 5/06 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 8) setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit: BVerfG 20.05.1996, 1 BvR 21/96, SozR 3-2400 § 7 Nr 11). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (vgl. überwiegen (ständige

DOK 318-Kommanditisten

Rechtsprechung; vgl zum Ganzen zuletzt insb BSG 29.08.2012, B 12 KR 25/10 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 17 mwN; BSG 24.01.2007, B 12 KR 31/06 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 7).

41

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung 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 (BSG 08.08.1990, 11 RAR 77/89, SozR 3-2400 § 7 Nr 4; 08.12.1994, 11 RAR 49/94, SozR 3-4100 § 168 Nr 18). In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (BSG 01.12.1977, 12/3/12 RK 39/74, BSGE 45, 199, 200 ff; BSG 04.06.1998, B 12 KR 5/97 R, SozR 3-2400 § 7 Nr 13; BSG 10.08.2000, B 12 KR 21/98 R, BSGE 87, 53, 56; jeweils mwN). Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (vgl hierzu insgesamt BSG 29.08.2012, B 12 KR 25/10 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 17; 24.01.2007, B 12 KR 31/06 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 7).

42

Nach diesen Grundsätzen richtet sich auch, ob die Tätigkeit im Unternehmen eines engen Verwandten oder Ehegatten ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis darstellt oder nicht (vgl Senatsurteil vom 15.04.2011, L 11 KR 3422/10, juris). Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter engen Verwandten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (BSG 21.04.1993, 11 RAR 67/92, SozR 3-4100 § 168 Nr 11). Ebenfalls unschädlich ist, wenn von dem Weisungsrecht - vor allem im fachlichen Bereich - nicht vollumfänglich Gebrauch gemacht wird. Denn vor allem bei sog Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht stark eingeschränkt und zur „funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess“ verfeinert sein (BSG 25.01.2006, B 12 KR 12/05 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 6; LSG Baden-Württemberg 15.04.2011, L 11 KR 3422/10, juris). Selbst wer Arbeitgeberfunktionen wahrnimmt, kann als leitender Angestellter bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sein (BSG 06.03.2003, B 11 AL 25/02 R, SozR 4-2400 § 7 Nr 1; BSG 19.06.2001, B 12 KR 44/00 R, SozR 3-2400 § 7 Nr 18).

43

Ebenfalls auf dieser Grundlage ist zu beurteilen, ob der Gesellschafter einer GmbH zu dieser in einem Beschäftigungsverhältnis steht. Dies ist grundsätzlich neben seiner gesellschaftsrechtlichen Stellung möglich. Allerdings schließt ein rechtlich maßgeblicher Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft auf Grund der Gesellschafterstellung ein Beschäftigungsverhältnis in diesem Sinne aus, wenn der Gesellschafter damit Einzelanweisungen

DOK 318-Kommanditisten

an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern könnte (BSG 25.01.2006, B 12 KR 30/04 R, juris, mwN). Eine derartige Rechtsmacht hat ein GmbH-Gesellschafter regelmäßig dann, wenn er aufgrund seiner Stellung als Geschäftsführer und Kapitalbeteiligung einen so maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungen der Gesellschaft hat, dass er jeden ihm nicht genehmen Beschluss verhindern kann (BSG 14.12.1999, B 2 U 48/98 R, juris). Dies ist der Fall, wenn der Geschäftsführer Mehrheitsgesellschafter ist, er also über die Hälfte des Stammkapitals der Gesellschaft oder mehr verfügt (BSG 20.03.1984, 7 RAR 70/82, juris), und zwar auch dann, wenn er von der ihm zustehenden Rechtsmacht tatsächlich keinen Gebrauch macht und die Entscheidung anderen überlässt (BSG 18.04.1991, 7 RAR 32/90, SozR 3-4100 § 168 Nr 5). Unter Umständen kann auch schon ein geringerer Kapitalanteil genügen, insbesondere wenn er über eine Sperrminorität verfügt, die sich ua darauf erstreckt, ihm nicht genehme Weisungen gerade hinsichtlich Zeit, Dauer, Umfang und Ort der Tätigkeit zu verhindern (BSG 24.09.1992, 7 RAR 12/92, SozR 3-4100 § 168 Nr 8). Diese Grundsätze gelten sinngemäß auch für die Beurteilung der Sozialversicherungspflicht von Kommanditisten einer KG.

44

Ein maßgeblicher rechtlicher Einfluss, der zur Annahme einer selbständigen Tätigkeit führen kann, ist auch denkbar, wenn der für die KG Tätige zwar Kommanditist aber nicht Geschäftsführer ist. Ein Kommanditist mit einem Anteil von nur 10 % an der KG besitzt zwar in der Regel nicht die Rechtsmacht, die Weisungsgebundenheit als Angestellter der Gesellschaft aufzuheben oder abzuschwächen (BSG 25.01.2006, B 12 KR 30/04 R, juris, mwN). Anders stellt sich die Sach- und Rechtslage aber dar, wenn die Gesellschaft wirtschaftlich derart von ihm abhängig ist, dass ein Ausscheiden des Gesellschafters bzw Kommanditisten die Gesellschaft mit großer Wahrscheinlichkeit zur Geschäftsaufgabe zwingen wird (vgl BSG 14.12.1999, B 2 U 48/98 R, GmbHR 2000, 618; 08.08.1990, 11 Rar 77/89, SozR 3-2400 § 7 Nr 4; 25.10.1989, 2 RU 12/89; Senatsurteil vom 26.06.2012, L 11 KR 2769/11, ZIP 2013, 381).

45

So liegt der Fall hier. Die Beigeladene zu 2) ist aufgrund des Fachwissens des Klägers im Hinblick auf dem maßgeblichen Betätigungsfeld der Beigeladenen zu 2) völlig vom Kläger abhängig. Der Unternehmenszweck „Beratung von Unternehmen sowie die Durchführung von Management- und B.-Dienstleistungen, insbesondere im Bereich von Marketing und Engineering, ferner die Entwicklung eigener Schutzrechte, Marken und Produkte, einschließlich deren Vermarktung“ zielt allein darauf ab, Erfindungen und Patente des Klägers am Markt zu platzieren. Bei einer solchen Sachlage könnte die Gesellschaft zwar dennoch von der ihr gegenüber dem Gesellschafter bestehenden Rechtsmacht Gebrauch machen, dies wäre aber wirtschaftlich völlig unsinnig, weil damit das Geschäftsmodell der Gesellschaft erheblich gefährdet und vermutlich sogar ganz zerstört würde.

46

Selbst der „Anstellungsvertrag“ vom 01.07.2009 enthält mehrere Regelungen, die nicht typisch für eine abhängige Beschäftigung sind. Die getroffenen Regelungen sind eher mit einer selbständigen Tätigkeit vereinbar. So ist zur Tätigkeit ausgeführt, dass der Kläger in seinen Entscheidungen frei und hinsichtlich der Einteilung der Arbeitszeit und des Arbeitssortes an keinerlei Weisungen gebunden ist (§ 1 Abs 2). Es ist kein monatliches Entgelt, sondern eine Jahresvergütung, die dem Verrechnungskonto, das für den Kläger als Kommanditist geführt wird, gutzuschreiben ist, vereinbart worden. Der Kläger hat keine einem Arbeitnehmergehalt vergleichbaren monatlichen Bezüge erhalten.

DOK 318-Kommanditisten

47

Die Beigeladene zu 2) stellt sich faktisch als „Ein-Mann-Betrieb“ des Klägers dar. Einziger Zweck des Unternehmens ist die Vermarktung der Erfindungen des Klägers. Mit der Person des Klägers steht und fällt der Betrieb. Auch wenn seine Ehefrau als „Strohmann“ platziert worden ist, hat faktisch allein der Kläger die Geschäfte der Gesellschaft geführt, die immer seinen Namen getragen hat. Die Regelungen im „Anstellungsvertrag“, wonach dem Kläger alle betrieblichen Entscheidungen obliegen und er in seinen Entscheidungen frei und hinsichtlich der Einteilung der Arbeitszeit und des Arbeitsortes an keinerlei Weisungen gebunden ist, ist genauso auch praktiziert worden. Der Kläger und seine Ehefrau haben dies sowohl in der mündlichen Verhandlung vor dem SG als auch im Erörterungstermin am 21.08.2014 glaubhaft und nachvollziehbar geschildert. Auch die Beklagte hat sich in Folge dessen der Auffassung der Klägerseite und des SG angeschlossen.

48

Das vorgefundene Ergebnis wird bestätigt durch die Unternehmensgeschichte. Der Kläger hat das Unternehmen seines Vaters übernommen und weitergeführt, das sich bereits mit der Herstellung von hydraulischen Hebebühnen beschäftigt hat. Nach der Insolvenz 1996 ist zunächst seine Ehefrau pro forma am Markt aufgetreten, obgleich tatsächlich der Kläger die Geschäfte weiter betrieben hat. Alleiniger Zweck der Firma B. D. Services K. H. war, Erfindungen des Klägers patentieren zu lassen und vermarkten zu können. Folgerichtig firmierte die Firma ab 2005 wieder unter dem Namen des Klägers als „R. H. GmbH & Co KG“ (Beigeladene zu 2). Schließlich wurde auch die Firma i³ R. H. GmbH, die eine spezielle Hebebühnentechnik entwickelte, die wiederum allein auf der erfinderischen Tätigkeit des Klägers beruhte, auf die Beigeladene zu 2) verschmolzen. Die Ehefrau des Klägers war demgegenüber neben der Tätigkeit für die Familie nur in beschränktem Umfang für die Beigeladene zu 2) tätig. Sie hat lediglich allgemeine Bürotätigkeiten erledigt. Mit dem operativen Geschäft hatte sie nichts zu tun. Faktisch wurde auch die der Ehefrau des Klägers rechtlich zugeordnete Geschäftsführertätigkeit vom Kläger ausgeführt. Ebenfalls führte er, soweit Tätigkeiten im kaufmännischen Bereich anfielen, diese weitgehend selbst aus. So hat er selbst Umsatzmeldungen und Monatsabschlüsse erstellt.

49

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

50

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs 2 Nr 1 und 2 SGG).