

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

(Besprechungsergebnis der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 22./23.11.2000)

Die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass eine in einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) beschäftigte Person zugleich Gesellschafter der GmbH ist. Mitarbeitende Gesellschafter einer GmbH können durchaus in einem abhängigen und damit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zur GmbH stehen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts liegt bei mitarbeitenden Gesellschaftern - und das gilt auch für Gesellschafter-Geschäftsführer - ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH allerdings nur dann vor, wenn die Gesellschafter

- funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der GmbH teilhaben,
- für ihre Beschäftigung ein entsprechendes Arbeitsentgelt erhalten und
- keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft kraft ihres Anteils am Stammkapital geltend machen können.

Sofern ein Gesellschafter-Geschäftsführer über mindestens 50 v. H. des Stammkapitals verfügt oder aufgrund besonderer Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag die Beschlüsse der anderen Gesellschafter verhindern kann (Sperrminorität), hat er grundsätzlich einen entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der GmbH. Er kann insbesondere Beschlüsse verhindern, die sein Dienstverhältnis benachteiligen würden, so dass in diesen Fällen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis von vornherein ausscheidet. In allen anderen Fällen ist jeweils individuell zu prüfen, ob ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt. Für diese Prüfung hatten die Spitzenorganisationen der Sozialversicherung in der Besprechung über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs am 6./7. November 1986 eine Entscheidungshilfe und eine Rechtsprechungsübersicht herausgegeben (vgl. Punkt 1 der Niederschrift¹). Die Entscheidungshilfe sowie die Rechtsprechungsübersicht sind aufgrund der zwischenzeitlich ergangenen weiteren Rechtsprechung des Bundessozialgerichts überarbeitet worden und liegen in aktueller Fassung als Anlage bei.

¹ DOK 1987 S. 213

Nach Auffassung der Besprechungsteilnehmer sollten die Einzugsstellen in ihren Beitragsbescheiden darauf hinweisen, dass sich ihre versicherungsrechtliche Entscheidung nur auf die im Zeitpunkt der Beurteilung maßgebenden tatsächlichen Verhältnisse in der GmbH bezieht und eine Änderung in diesen Verhältnissen (z.B. Änderung der Kapitalbeteiligung) zu einer anderen versicherungsrechtlichen Beurteilung führen kann. Die GmbH sollte daher in den Bescheiden aufgefordert werden, der Einzugsstelle jede Änderung in den Gesellschaftsverhältnissen umgehend mitzuteilen, damit die Einzugsstelle erforderlichenfalls die versicherungsrechtliche Beurteilung überprüfen kann.

Im Übrigen weisen die Besprechungsteilnehmer darauf hin, dass bei Geschäftsführern, die nicht am Stammkapital der GmbH beteiligt sind (so genannte Fremdgeschäftsführer), nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts grundsätzlich ein abhängiges und damit sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt (vgl. Urteile vom 22.8.1973 - 12 RK 24/72 -, USK 73122, und vom 24.6.1982 - 12 RK 45/80 -, USK 82160). In seinem Urteil vom 22. August 1973 (a.a.O.) hat sich das Bundessozialgericht ausführlich mit der versicherungsrechtlichen Beurteilung von Fremdgeschäftsführern auseinandergesetzt und ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis festgestellt. Insbesondere hat es dargelegt, dass allein aus der weisungsfreien Ausführung einer fremdbestimmten Arbeit nicht auf eine selbständige Tätigkeit geschlossen werden kann, da der Fremdgeschäftsführer ansonsten in einer nicht von ihm selbst gegebenen Ordnung des Betriebs eingegliedert ist und auch nur im Rahmen des Gesellschaftsvertrags und der Gesellschafterbeschlüsse handeln darf, so dass er - selbst bei Belassung großer Freiheiten - der Überwachung durch die Gesellschafter unterliegt (vgl. § 46 Nr. 6 GmbHG). Dies gilt auch dann, wenn die Gesellschafter von ihrer Überwachungsbefugnis regelmäßig keinen Gebrauch machen. Die Weisungsgebundenheit des Fremdgeschäftsführers verfeinert sich dabei - wie bei Diensten höherer Art üblich - zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess (vgl. auch Urteile des Bundessozialgerichts vom 29.3.1962 - 3 RK 74/57 -, BSG Bd. 16 S. 289, und vom 29.8.1963 - 3 RK 86/59 -, BSG Bd. 20 S. 6). Dem steht nicht entgegen, dass Fremdgeschäftsführer - gegenüber den sonstigen Arbeitnehmern - Funktionen eines Arbeitgebers wahrnehmen, denn auch wer selbst Arbeitgeberfunktionen ausübt, kann seinerseits - als leitender Angestellter - bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sein (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 13.12.1960 - 3 RK 2/56 -, BSG Bd. 13 S. 196); im Übrigen fehlt ihm das die selbständige Tätigkeit kennzeichnende Unternehmerrisiko. In seinem Urteil vom 24. Juni 1982 (a.a.O.) zu einem Gesellschafter-Geschäftsführer hat das Bundessozialgericht in seiner Entscheidungsbegründung hinsichtlich der versicherungsrechtlichen Beurteilung von Fremdgeschäftsführern noch einmal bestätigt, dass diese grundsätzlich abhängig beschäftigt sind.

Nur ausnahmsweise können bei Geschäftsführern, die am Stammkapital der GmbH nicht beteiligt sind, die Verhältnisse so liegen, dass ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu verneinen ist. So können in Fällen einer Familien-GmbH oder in Gesellschaften, in denen familienhafte Bindungen zu Mehrheitsgesellschaftern bestehen, die Verhältnisse durchaus dafür sprechen, dass für einen Geschäftsführer ohne Kapitalbeteiligung kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt, wie dies auch von der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts bestätigt wurde. Bei der Mitarbeit in einer Familien-GmbH kann hiernach die Geschäftsführertätigkeit mehr durch familienhafte Rücksichtnahmen und ein gleichberechtigtes Nebeneinander als durch einen für ein Arbeitnehmer-Arbeitgeberverhältnis typischen Interessengegensatz gekennzeichnet sein. Die familiäre Verbundenheit kann hierbei ein Gefühl erhöhter Verantwortung füreinander schaffen und einen Einklang der Interessen bewirken (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 8.12.1987 - 7 RAr 25/86 -, USK 87170). Insoweit kann es an der für eine Beschäftigung unabdingbaren Voraussetzung der persönlichen Abhängigkeit fehlen, so dass der Geschäftsführer nicht für ein fremdes, sondern im „eigenen“ Unternehmen weisungsfrei und somit selbständig tätig wird (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 11.2.1993 - 7 RAr 48/92 -, USK 9347).