

---

## S 12 KR 436/15

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Hessen
Sozialgericht	Sozialgericht Kassel
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	12
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

#### 1. Instanz

Aktenzeichen	S 12 KR 436/15
Datum	17.05.2017

#### 2. Instanz

Aktenzeichen	L 8 KR 303/17
Datum	16.05.2019

#### 3. Instanz

Datum	12.05.2020
-------	------------

Die Klage wird abgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der versicherungsrechtliche Status der Klägerin als Gesellschafter-Geschäftsführerin der Beigeladen im Streit.

Im Zeitraum vom 15. Juli 2013 bis 4. Dezember 2013 führte die Beklagte bei der Beigeladenen eine den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2012 betreffende Betriebsprüfung nach § 28p Sozialgesetzbuch – Gemeinsame Vorschriften (SGB IV) durch. Dabei wurde festgestellt, dass die durch notariellen Vertrag vom 31. Dezember 2008 gegründete Beigeladene über ein Stammkapital von 25.000,00 EUR verfügte, von dem die Klägerin zumindest ausweislich des Gesellschaftervertrages einen Nennbetrag i.H.v. 17.500,00 EUR erhielt, also i.H.v. 70 vH des Stammkapitals der Beigeladenen. Die weiteren 7.500,00 EUR und damit die restlichen 30 vH des Stammkapitals waren von ihrem Sohn E. A. gehalten worden, wobei der Ehemann der Klägerin, D. A., ebenfalls

---

bereits seit 1. Januar 2009 bei der Beigeladenen in Vollzeit beschäftigt war und dann im weiteren Verlauf die Klägerin schließlich im Januar 2012 als Geschäftsführerin der Beigeladenen abgelöst hatte. Dabei war die Klägerin von Beginn ihrer Tätigkeit als Gesellschafter-Geschäftsführerin der Beigeladenen als versicherungs- und beitragspflichtige Arbeitnehmerin im Rahmen einer Vollzeittätigkeit geführt worden, wobei die Klägerin ihre Tätigkeit für die Beigeladene auch über den Januar 2012 hinaus als solche fortgeführt hatte.

Beide vorgenannten Gesellschafter hatten schließlich gegenüber der Beklagten in von ihnen unter dem 9. August 2013 unterschriebenen Feststellungsbogen darüber hinaus jeweils die Frage verneint, ob das Stimmrecht aufgrund einer vertraglichen Verpflichtung (Treuhandvertrag) zugunsten eines Dritten ausgeübt werde. Im Gesellschaftsvertrag vom 30. Dezember 2008 war darüber hinaus zur Fassung von Gesellschafterbeschlüssen unter anderem geregelt, dass, soweit nicht das Gesetz zwingend oder der Gesellschaftsvertrag nicht etwas anderes vorsehen würden, die Gesellschafter in allen Angelegenheiten der Gesellschaft durch Beschlussfassung mit der Mehrheit der Stimmen aller Gesellschafter entscheiden würden, wobei nur mit 75 vH der Stimmen aller Gesellschafter beschlossen können werden sollte die Auflösung der Gesellschaft und Beschlüsse gemäß den §§ 6, 7 und 8 des Gesellschaftsvertrages. § 6 regelt dabei, dass die Gesellschaft einen oder mehrere Geschäftsführer hat und die Bestellung und Abberufung von Geschäftsführern sowie deren Befreiung vom Geschäftsführerwettbewerbsverbot durch Gesellschafterbeschluss erfolgt. § 7 regelt sodann die Vertretung der Gesellschaft, § 8 die Geschäftsführung. Nachdem die Klägerin ausweislich des Gesellschaftsvertrages mehr als 50 vH des Stammkapitals der Beigeladenen hielt und die Klägerin im Rahmen ihrer Tätigkeit für die Beigeladene bisher dennoch als in der Sozialversicherung versicherungs- und beitragspflichtig geführt worden war, entstand schließlich im Rahmen der Betriebsprüfung zwischen den Beteiligten Streit über diesen Status, da die Klägerin insoweit als Mehrheitsgesellschafterin fungierte, gleichzeitig dann entgegen ihren Angaben im Feststellungsbogen vom 9. August 2013 aber im Weiteren auch wiederum geltend gemacht hatte, tatsächlich allein über einen Nennbetrag am Stammkapital in Höhe von 10.000,00 EUR verfügen zu können, da sie über den weiteren Anteil von 7.500,00 EUR nur treuhänderisch verfügen könne. Insoweit war auf einen zwischen ihr und ihrem Ehemann D. A. unter dem 5. Dezember 2008 geschlossenen nicht notariellen Treuhandvertrag verwiesen worden, der folgenden Wortlaut hatte:

"Regelungsgegenstand Treuhänder beabsichtigt schnellstmöglichst die Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die den Namen "C. GmbH" erhalten soll. Das Stammkapital soll 25.000,00 EUR betragen, wovon Treuhänder einen Nennbetrag von 17.500,00 EUR übernehmen wird. Sie wird zugleich als Geschäftsführerin der zu gründenden GmbH tätig werden.

Sie wird den Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag von 7.500,00 EUR an der künftigen GmbH für den Treugeber und die überschießende Stammeinlage von 10.000,00 EUR für sich halten.

---

Für das Treuhandverhältnis gelten folgende Regelungen:

### I. Pflichten des Treuhänders

- 1.1. Der Treuhänder verpflichtet sich, ohne vorherige schriftliche Zustimmung des Treugebers nicht über die Gesellschafterrechte insb. den Geschäftsanteil zu verfügen, und bei allen Verfügungen jederzeit die Anweisungen des Treugebers zu befolgen.
- 1.2. Das Stimmrecht wird der Treuhänder entsprechend den Weisungen des Treugebers ausüben und wegen seiner Gesellschafterrechte Vollmachten irgendwelcher Art nur mit Zustimmung des Treugebers erteilen.
- 1.3. Der Treuhänder ist verpflichtet, dem Treugeber auf Anforderung jede Auskunft zu erteilen, die der Treuhänder als Gesellschafter von der GmbH verlangen kann.
- 1.4. Der Treuhänder wird das Treuhandverhältnis gegenüber anderen Personen als der Gesellschaft und deren Gesellschafter nicht offenbaren, es sei denn, der Treugeber erteilt dem Treuhänder hierzu ausdrücklich seine vorherige Zustimmung.

### 2. Pflichten des Treugebers

- 2.1. Der Treugeber verpflichtet sich, den Treuhänder von allen Verpflichtungen und Haftungen freizustellen, die ihn aus dem Gesellschaftsvertrag und im Zusammenhang mit seiner Gesellschafterstellung im Rahmen der ordnungsgemäßen Erfüllung des Treuhandvertrages treffen. Dies gilt auch für evtl. vom Treuhänder als Inhaber des Geschäftsanteils zu zahlenden Steuern und Abgaben jeder Art.
- 2.2. Der Treugeber zahlt dem Treuhänder für seine Treuhandtätigkeit keine Vergütung.
- 2.3. Der Treugeber hat dem Treuhänder alle mit der ordnungsgemäßen Erfüllung der Treuhandtschaft verbundenen Aufwendungen zzgl. etwaiger gesetzlicher Mehrwertsteuer zu ersetzen und auf Verlangen Vorschuss zu leisten.

### 3. Ende des Treuhandverhältnisses Das Treuhandverhältnis endet,

- a) wenn über das Vermögen des Treuhänders das Insolvenzverfahren eröffnet wird oder Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen in den Geschäftsanteil ausgebracht werden,
- b) beim Tod des Treuhänders,
- c) durch Kündigung des Treugebers oder Treuhänders, die jederzeit ohne Einhaltung einer Frist möglich ist.

4. Übertragungsverpflichtung In allen Fällen der Beendigung des Treuhandverhältnisses oder auf jederzeitiges Verlangen des Treugebers ist der Treuhänder verpflichtet, den Geschäftsanteil auf den Treugeber oder eine von diesem bezeichnete Person mit allen Rechten bedingungslos und ohne Entschädigung zu übertragen.

Für den Fall der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Treuhänders oder für den Fall, dass Maßnahmen der Einzelzwangsvollstreckung in den Geschäftsanteil ausgebracht werden oder der Treuhänder den Geschäftsanteil ohne vorherige schriftliche Zustimmung des Treugebers auf einen

---

Dritten übertragen sollte, tritt der Treuhänder hiermit bereits aufschiebend bedingt den Geschäftsanteil an den Treugeber ab, der die Abtretung bereits annimmt.

#### 5. Abtretung von Ansprüchen

Der Treuhänder tritt hiermit an den Treugeber alle aus dem Geschäftsanteil für dessen Inhaber erwachsenden Ansprüche ab, insb. den Anspruch auf Gewinnbezug und auf einen Liquidationserlös.

#### 6. Vollmacht

Der Treuhänder bevollmächtigt den Treugeber unwiderruflich,

a) alle Rechte die mit Inhaberschaft des der Treuhandvereinbarung unterliegenden Bruchteils des Geschäftsanteiles verbunden sind, insb. das Stimmrecht und das Gewinnbezugsrecht, für ihn auszuüben,

b) über diesen Geschäftsanteil in jeder Weise frei zu verfügen und dazu alle erforderlichen und zweckdienlichen Erklärungen abzugeben. Von dem Verbot des Selbstkontrahierens ist der Treugeber befreit. Untervollmacht darf erteilt werden. Die Vollmacht gilt auch über den Tod des Vollmachtgebers hinaus."

Nach Beiziehung des vorgenannten Vertrages war die Beklagte schließlich zu der Auffassung gelangt, dass die Tätigkeit der Klägerin für die Beigeladene nicht als Arbeitnehmertätigkeit im Sinne der Sozialversicherung anzusehen sei. Arbeitnehmer im Sinne der Sozialversicherung sei nur derjenige, der in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehe und dass dieser abhängige (nicht selbstständige) Arbeit leiste. Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis werde nicht schon dadurch ausgeschlossen, dass der Beschäftigte an einer Gesellschaft, für die er arbeite, kapitalmäßig beteiligt sei. Ein abhängiges und somit versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH trete dann ein, wenn der Gesellschafter funktionsgerecht dienend am Arbeitsprozess der GmbH teilhabe, für seine Beschäftigung ein entsprechendes Arbeitsentgelt erhalte und keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft kraft seines Anteils am Stammkapital geltend machen könne. Für einen mitarbeitenden Gesellschafter ohne Geschäftsführerfunktion sei ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis grundsätzlich von vorneherein ausgeschlossen, wenn er über mehr als 50 vH des Stammkapitals verfüge. Die Klägerin verfüge über 70 vH des Stammkapitals. Auch der Treuhandvertrag zwischen ihr und ihrem Ehemann habe keinerlei Auswirkungen auf die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der Tätigkeit der Klägerin. Der Treuhänder als Gesellschafter als Geschäftsführer einer GmbH, der die Geschäftsanteile als Allein- oder Mehrheits-Gesellschafter aufgrund eines Treuhandvertrages im eigenen Namen, aber auf Gefahr und Rechnung des Treugebers halte und den Weisungen des Treugebers unterliege, stehe nach dortiger Auffassung weder zur Gesellschaft noch zum Treugeber in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, wenn sich die Verpflichtungen und Abhängigkeiten des Treuhänders allein aus dem Treuhandvertrag ergeben, nicht aber aus dem Gesellschaftsvertrag oder Anstellungsverträgen. In diesem Fall sei Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten nur der Treuhänder. Seine Beziehungen zum Treugeber seien rein

---

schuldrechtlicher Natur. Der Treuhänder sei zwar grundsätzlich verpflichtet, den Weisungen des Treugebers Folge zu leisten, diese Verpflichtung bestehe aber nicht aufgrund seines Gesellschafts- und Geschäftsführerverhältnisses zur GmbH, sondern aufgrund des besonderen, im Treuhandvertrag geregelten Auftragsverhältnisses. Die Abhängigkeit bestehe danach nicht zur GmbH, sondern zum Treugeber. Gegenüber der GmbH trete der derart gebundene Treuhänder-Gesellschafter als völlig unabhängiger Gesellschafter in Erscheinung. Entsprechendes gelte für den Nur-Gesellschafter, sofern er mehr als 50 vH des Stammkapitals halte. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis der Klägerin sei aufgrund ihres Anteils am Stammkapital von 70 vH ausgeschlossen, sodass die Beklagte beabsichtige, das Beschäftigungsverhältnis zu beanstanden.

Die Klägerin und die Beigeladene waren dem im Weiteren entgegen getreten. Dies mit der Begründung, dass die Klägerin uneingeschränkt allein über 40 vH des Stammkapitals verfügen könne.

Soweit vorliegend streitig, vermochte sich die Beklagte dem dann nach erfolgter Anhörung der Beteiligten nicht anzuschließen und hob mit Bescheid vom 19. Dezember 2013 die Versicherungspflicht der Klägerin für die Zeit vom 2. November 2011 bis zum 31. Dezember 2012 auf, wobei sie gleichzeitig das Beschäftigungsverhältnis insgesamt beanstandete. Im Wesentlichen und unter weiterer Darlegung unter Verweis auf ihre Ausführungen im Rahmen der Anhörung.

Gegen den Bescheid vom 19. Dezember 2013 legte die Klägerin, soweit vorliegend streitig, mit Eingang am 20. Januar 2014 Widerspruch ein. Die Ausführungen, dass die Beziehungen zum Treugeber rein schuldrechtlicher Natur seien, seien nicht geeignet, eine besondere Erkenntnis zu gewinnen. Auch die Pflichten zur Gesellschaft seien rein schuldrechtlicher Natur. Insoweit müsse vielmehr entschieden werden, ob die Klägerin aufgrund ihrer Stellung als mitarbeitende Gesellschafterin maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft ausüben könne, weswegen man sie wie einen Unternehmer anzusehen hätte. Aufgrund ihrer schuldrechtlichen Verpflichtung zum Treugeber könne sie aus eigener Entscheidungsbefugnis in der Gesellschaft mit einem Kapitalanteil von 40 vH Einfluss ausüben. Sie könne daher nicht alleine die Geschicke der Gesellschaft bestimmen, sondern sei auf die Mitwirkung des zweiten Gesellschafters und/oder des Treugebers angewiesen. Die Position der Klägerin könne nur in Gesamtheit ihrer Rechte beurteilt werden, da man sie ansonsten wie eine Gesellschafterin betrachten würde, die geneigt und gewillt sei, sich schuldrechtlichen Verträgen zuwider zu verhalten. Doch selbst wenn man dieses nicht mitvollziehe, ergebe sich auf gesellschaftsrechtlicher Ebene kein anderer Schluss. Die treuhänderische Verwaltung eines Teils der Gesellschaftsanteile sei dem Mitgesellschafter bekannt gegeben worden und Grundlage seines Eintritts in die Gesellschaft gewesen. Er habe gewusst und gewollt, dass in der Gesellschafterversammlung mittelbar der Treugeber ein Mitspracherecht habe. Dieses sei für ihn gesellschaftsrechtlich eine wichtige Erkenntnis für die Entscheidung der Mitwirkung in der Gesellschaft gewesen, da er sich nur so habe vorstellen können, eigene Willensbildungen in der Gesellschafterversammlung

---

notfalls auch gegen die KlÄgerin durchsetzen zu können, wenn und soweit er die Zustimmung des Treugebers erhalten würde.

Mit erläuterndem Schreiben vom 22. August 2014 hatte die Beklagte ihrerseits dann noch darauf hingewiesen, dass die Ausführungen der KlÄgerin zur Begründung des Widerspruchs nicht weiterführend seien. Bei der Beurteilung der Beschäftigteigenschaft eines TreuhÄnders komme es nicht darauf an, dass der TreuhÄnder wirtschaftlich an der GmbH ganz oder im Wesentlichen nicht beteiligt sei, weil die Einlagen (Gesellschaftsanteile) auf Gefahr und Rechnung des Treugebers gehalten würden. Gesellschafter mit allen Rechten und Pflichten sei vielmehr nur der TreuhÄnder. Die Beziehungen zum Treugeber betrÄfen lediglich das Innenverhältnis zwischen TreuhÄnder und Treugeber. Der TreuhÄnder sei zwar grundsätzlich verpflichtet, den Weisungen des Treugebers zu folgen. Diese Verpflichtung bestehe aber in der Regel nicht aufgrund seines Gesellschafts- bzw. Geschäftsverhältnisses zur GmbH, sondern aufgrund des besonderen, im Treuhandvertrag geregelten Auftragsverhältnisses. Abhängigkeit bestehe gegenüber dem Treugeber. Das hieße, der durch den Treuhandvertrag gebundene TreuhÄnder stehe zwar in einem Abhängigkeitsverhältnis. Diese Abhängigkeit bestehe aber nicht zur GmbH, sondern zum Treugeber. Gegenüber der GmbH trete der derart gebundene TreuhÄnder-Gesellschafter als völlig unabhängiger Gesellschafter in Erscheinung. Gleiches gelte im Übrigen auch für den Gesellschafter-Geschäftsführer. Deshalb könne der mehrheitlich an der GmbH beteiligte TreuhÄnder zur GmbH grundsätzlich in keinem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen. Ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zum Treugeber bestehe nicht, denn im Verhältnis zum Treugeber werde nicht eine Arbeitsleistung, sondern ein bestimmter Erfolg der Arbeit geschuldet und das Arbeitsentgelt regelmäßig nicht vom Treugeber, sondern von der Gesellschaft geschuldet und gezahlt. Die Bindungen, denen der Treugeber unterliege, seien allein die eines selbstständig Beauftragten (Dienstpflichtigen), der die Geschäfte für einen anderen zu besorgen habe. Verfüge ein Gesellschafter beim Stimmrecht der einfachen Mehrheit mindestens über einen 50%-Anteil am Stammkapital oder verfüge er über eine Sperrminorität, könne eine Mehrheit ohne seine Zustimmung nicht zustande kommen. Er könne demzufolge auf die Geschicke der GmbH entscheidenden Einfluss nehmen. Gegen seinen Willen sei keine Entscheidung durchsetzbar, auch nicht eine solche, die sein Anstellungsverhältnis zur GmbH betreffe. Mithin entfalle bei mitarbeitenden GmbH-Gesellschaftern mit einem Stimmanteil von mindestens 50 vH von vorneherein die Versicherungspflicht. Insoweit sei aufgrund der gegebenen Beteiligung der KlÄgerin an der Beigeladenen eine maßgebliche Einflussnahme auf die Geschicke der Beigeladenen erwiesen. Das Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses müsse verneint werden. Da die KlÄgerin aufgrund ihrer besonderen gesellschaftsrechtlichen Stellung zur GmbH der Versicherungs- und Beitragspflicht nicht unterliege, erbringe sich auch eine nähere Präfung ihrer arbeitsrechtlichen Stellung in der Gesellschaft. Die für eine Beschäftigung unabdingbare Voraussetzung der persönlichen Abhängigkeit könne für die KlÄgerin aufgrund des Vorgesagten nicht festgestellt werden. Die KlÄgerin sei bei der Beigeladenen nicht für ein fremdes, sondern vielmehr im "eigenen" Unternehmen selbstständig tätig. Eine im Übrigen unterschiedliche

---

---

Stimmabgabe stelle sich abschließend als unzulässig dar. Aus einem Geschäftsanteil, der mehreren Mitberechtigten ungeteilt zustehe, könne gemäß [Â§ 18 Abs. 1](#) GmbH-Gesetz nämlich nur einheitlich abgestimmt werden. Im Übrigen sei bisher auch nicht geklärt, ob der geschlossene Treuhandvertrag im Hinblick auf die nicht erfolgte notarielle Beurkundung überhaupt rechtswirksam sei. Dies könne dahin stehen, da bei einem nichtigen Treuhandvertrag das Treuhandverhältnis ohnehin nicht rechtswirksam begründet worden sei und damit bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung erst recht keine Berücksichtigung finden könne.

Nachdem die Klägerin ihren Widerspruch anschließend ausdrücklich aufrecht erhielt, wies die Beklagte diesen mit Widerspruchsbescheid vom 28. Oktober 2014 durch ihre hierfür zuständige Widerspruchsstelle als unbegründet zurück. Dies wiederum im Wesentlichen unter Verweis auf ihre Ausführungen im angefochtenen Bescheid vom 19. Dezember 2013 und ihren weiteren Ausführungen im erläuternden Schreiben vom 22. August 2014.

Weiter führte die Beklagte aus, dass im Übrigen davon auszugehen sei, dass die Vereinbarung des Treuhandverhältnisses wegen Verstoßes gegen [Â§ 15 Abs. 4 Satz 1](#) GmbH-Gesetz gemäß [Â§ 125 Satz 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) nichtig sei. Nach [Â§ 15 Abs. 4 Satz 1](#) GmbH-Gesetz bedürfe eine Vereinbarung, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsanteils begründet werde, der notariellen Form. Diese Vorschrift, mit der unter anderem vereitelt werden solle, dass GmbH-Geschäftsanteile Gegenstand des freien Handelsverkehrs würden, gelte die nur privatrechtlich geschlossene Vereinbarung vom 8. Dezember 2008 hier nicht. Schon mit der Begründung des Treuhandverhältnisses, aufgrund dessen eine Person für einen Treugeber einen Geschäftsanteil erwerbe, werde die Verpflichtung zur Anteilsübertragung begründet, weil der Treuhänder diese Beteiligung aus dem Treuhandverhältnis erlangt habe und bei dessen Beendigung kraft Gesetzes ([Â§ 667 BGB](#)) zur Herausgabe verpflichtet sei. Der Bundesgerichtshof (BGH) habe bereits entschieden, dass sich das Beurkundungserfordernis des [Â§ 15 Abs. 4 Satz 1](#) GmbH-Gesetz nach seinem Sinn und Zweck auch auf solche Rechtsgeschäfte einschließlich aller Nebenabreden erstrecke, die zwar nicht ausdrücklich, aber zwangsläufig die Verpflichtung zur Geschäftsanteilsübertragung begründeten. Losgelöst von dem Vorgesagten würde sich aber auch bei einem wirksam geschlossenen Treuhandvertrag keine andere rechtliche Würdigung des strittigen Sachverhalts ergeben, wobei die Beklagte hierzu wiederum auf ihre o.a. Ausführungen verwies. Vorliegend sei Gesellschafterin mit allen Rechten und Pflichten insoweit nur die Klägerin als Treuhänderin. Ein Treuhandvertrag sei dadurch gekennzeichnet, dass der Treugeber dem Treuhänder vermögensrechtlich übertrage, man ihn aber in der Ausübung der sich daraus im Außenverhältnis (des Treuhänders zu Dritten) ergebenden Rechtsmacht im Innenverhältnis (Treuhandner zu Treugeber) nach Maßgabe der schuldrechtlichen Treuhandvereinbarung beschränke. Gegenüber der GmbH trete der derart gebundene Treuhänder-Gesellschafter als völlig unabhängiger Gesellschafter in Erscheinung. Ein sozialversicherungspflichtiges

---

Beschäftigungsverhältnis zum Treugeber bestehe nicht. Denn im Verhältnis zum Treugeber werde nicht eine Arbeitsleistung, sondern ein bestimmter Erfolg der Arbeit geschuldet und das Arbeitsentgelt regelmäßig nicht vom Treugeber, sondern von der Gesellschaft geschuldet und gezahlt. Die Bindungen, denen der Treugeber unterliege, seien allein die eines selbstständig Beauftragten, der die Geschäfte für einen anderen zu besorgen habe.

Die Klägerin hat am 1. Dezember 2014 Klage vor dem Sozialgericht in Kassel erhoben, wobei die notwendige Beiladung der GmbH mit Beschluss vom 2. Mai 2016 erfolgt ist, ohne dass sich diese bis zur mündlichen Verhandlung zur Sache selbst geäußert hätte.

Die Klägerin selbst hält daran fest, entgegen der Beklagten auf der Grundlage ihrer Verpflichtungen im o.a. Treuhandvertrag in einem sozialversicherungs- und beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zu stehen. Dies im Wesentlichen unter Wiederholung ihres vorgerichtlichen Vorbringens, wobei die Kammer durch ihren Vorsitzenden unter dem 1. Dezember 2015 im Rahmen eines rechtlichen Hinweises unter anderem zur sozialversicherungsrechtlichen Einordnung von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH durch Übersendung des entsprechenden Terminberichts auf verschiedene Entscheidungen des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30. Juli 2015 hingewiesen hat.

Die Klägerin beantragt, den Bescheid vom 19. Dezember 2013 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. Oktober 2014 aufzuheben und festzustellen, dass es sich bei der von der Klägerin für die Beigeladene ausgeübten Tätigkeit seit 1. Januar 2009 um ein in der gesetzlichen Sozialversicherung insgesamt versicherungs- und beitragspflichtiges Beschäftigungsverhältnis gehandelt hat.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hält an den angefochtenen Bescheiden fest. Gerade weil die Klägerin über den überwiegenden Anteil der Geschäftsanteile der Beigeladenen verfügt, liege bei ihr ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor.

Die Beigeladene hat sich in der mündlichen Verhandlung dem Antrag der Klägerin angeschlossen.

Wegen der weiteren Einzelheiten, insbesondere wegen des jeweiligen weiteren Vorbringens der Beteiligten wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte insgesamt; ebenso wird Bezug genommen auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, deren wesentlicher, den vorliegenden Rechtsstreit betreffender Inhalt gleichfalls Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, in der die Kammer die Klägerin und ihren Ehemann als Geschäftsführer der Beigeladenen seit 2012 nochmals zur Sache angehört hat. Gleichzeitig hat das Gericht über die erteilten rechtlichen Hinweise hinaus auf das Urteil des Hessischen Landessozialgerichtes

---

vom 28. Oktober 2004, L 14 KR 186701 und das zu diesem ergangene Revisionsurteil des BSG vom 25. Januar 2006, [B 12 KR 30/04 R](#) hingewiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig. Sie ist insbesondere form- und fristgerecht vor dem zuständigen Gericht erhoben worden ([Â§ 87](#), [90](#), [131](#) Sozialgerichtsgesetz â€‹ SGG-).

Die Klage ist jedoch nicht begründet. Die angefochtenen Bescheide sind sachlich und rechtlich nicht zu beanstanden. Die Klägerin stand und steht in keinem abhängigen sozialversicherungs- und beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnis zur Beigeladenen. Dies, auch nicht im Anschluss an die persönliche Anhörung der Klägerin und des Geschäftsführers der Beigeladenen, ihres Ehemannes, in der mündlichen Verhandlung, insgesamt auf der Grundlage der angefochtenen Bescheide und den weiteren Ausführungen der Beklagten im Klageverfahren hierzu, sodass sich die Kammer die entsprechenden Ausführungen der Beklagten zu alledem zu Eigen macht, vollinhaltlich auf diese Bezug nimmt und danach gem [Â§ 136 Abs. 3 SGG](#) zunächst von einer weiteren ausführlicheren Darstellung der Entscheidungsgründe absieht.

Insoweit gelten auch in der vorliegenden Fallgestaltung hier insgesamt zunächst folgende Grundsätze:

Nach [Â§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch â€‹ Gesetzliche Rentenversicherung (SGB VI) sind versicherungspflichtig in der Gesetzlichen Rentenversicherung ohne Rücksicht auf die Höhe ihres Arbeitsentgelts Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. In der GKV tritt Versicherungspflicht für Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte nach [Â§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch â€‹ Gesetzliche Rentenversicherung (SGB V) ein, wenn sie gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind. Beitragspflichtig bis 31. Dezember 1997 nach dem Arbeitsförderungsgesetz (AFG) waren sodann Personen, die als Arbeiter oder Angestellte gegen Entgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (Arbeitnehmer), soweit sie nicht nach den [Â§ 169 bis 169d AFG](#) oder einer Rechtsverordnung nach [Â§ 173 Abs. 1 AFG](#) beitragsfrei sind. Mit Inkrafttreten des Sozialgesetzbuches â€‹ Arbeitsförderung (SGB III) zum 1. Januar 1998 richtet sich die entsprechende Versicherungspflicht nach [Â§ 25 Abs. 1 SGB III](#), wonach versicherungspflichtig Personen sind, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (versicherungspflichtige Beschäftigte). Die Versicherungspflicht in der Sozialen Pflegeversicherung erstreckt sich nach [Â§ 20](#) Sozialgesetzbuch â€‹ Soziale Pflegeversicherung (SGB XI) seit deren Inkrafttreten zum 1. Januar 1995 auf alle Personen, die Mitglied in der GKV sind, wobei es unerheblich ist, ob die Mitgliedschaft in der Krankenversicherung auf einer Pflichtversicherung oder auf einer freiwilligen Versicherung beruht.

Nach [Â§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung im sozial- und arbeitslosenversicherungsrechtlichen Sinne schließlich die nichtselbstständige

---

Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, wobei die Grundsätze dieser Vorschrift auch innerhalb der vorgenannt maßgeblichen Vorschriften des AFG, des SGB III, des SGB V, des SGB VI und des SGB XI gelten.

Wesentliches Merkmal für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses in diesem Sinne ist die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten gegenüber einem Arbeitgeber. Bedeutsame Anhaltspunkte dafür sind die Eingliederung des Arbeitenden in den Betrieb und das damit in aller Regel verbundene Direktionsrecht des Arbeitgebers. Entscheidend ist also, ob der zur Arbeitsleistung Verpflichtete seine Tätigkeit im Wesentlichen selbst bestimmen kann oder ob er hinsichtlich Zeit, Ort und Art seiner Arbeitsleistung an bestimmte Weisungen des Arbeitgebers gebunden ist. Die Weisungsbefugnis kann im Einzelfall eingeschränkt sein. Die Arbeitsleistung bleibt aber jedenfalls dann fremdbestimmt, wenn sie ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebes erhält, in dessen Dienst sie verrichtet wird. In Zweifelsfällen sind dabei alle Umstände zu berücksichtigen und eine Entscheidung nach dem Gesamtbild der jeweiligen Arbeitsleistung unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung zu treffen (vgl. BSG in SozR [ÄS 165 RVO Nrn. 8, 51](#); BSG in SozR 2200 [ÄS 165 Nr. 32](#)). Eine unbeanstandete Anmeldung zur Sozialversicherung und die Zahlung und Entgegennahme von Beiträgen zur Sozialversicherung allein führt in diesem Zusammenhang für sich noch nicht zur Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses; auch insoweit ist entscheidend darauf abzustellen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Beitragspflicht und damit die Zahlung der Beiträge überhaupt vorgelegen haben (vgl. BSG, Urteil vom 18. April 1991, 7/RAr-32/90). Zwar kann das Weisungsrecht sodann erheblich eingeschränkt sein, wie dies insbesondere bei Diensten höherer Art der Fall ist, vollständig entfallen darf es jedoch nicht; es muss eine fremdbestimmte Dienstleistung verbleiben, die Dienstleistung also zumindest in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen. Ist ein Weisungsrecht nicht vorhanden, kann der Betreffende seine Tätigkeit also frei gestalten, insbesondere über die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei verfügen, oder führt er sich nur in die von ihm selbst gegebene Ordnung des Betriebes ein, liegt keine abhängige, sondern eine selbstständige Tätigkeit vor, die zusätzlich durch ein Unternehmerrisiko gekennzeichnet zu sein pflegt (vgl. BSG in [SozR 3-4100 ÄS 104 Nr. 8](#)).

Weitere Abgrenzungskriterien abhängiger Beschäftigung von selbstständiger Tätigkeit sind sodann die Art der Vergütung, die steuerrechtliche Behandlung der Bezüge, das Vorhandensein oder Fehlen einer eigenen Betriebsstätte sowie insbesondere die wirtschaftliche und soziale Stellung des Dienstleistenden. Das Fehlen eines eigenen wirtschaftlichen Unternehmerrisikos spricht dabei für die Arbeitnehmer-Tätigkeit.

Für die Abgrenzung von versicherungspflichtiger Beschäftigung und selbstständiger Erwerbstätigkeit kommt es also insgesamt darauf an, ob ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis eines Arbeitnehmers gegenüber einem Arbeitgeber infolge der Eingliederung in eine fremdbestimmte Arbeitsorganisation besteht. Der Bezeichnung der Tätigkeit in dem ihr zugrunde liegenden Vertragswerk kommt für ihre Qualifizierung als selbstständig oder abhängig

---

nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Zur Abgrenzung selbst ist von maßgebender Bedeutung allein die Eingliederung, also entsprechend der sogenannten Eingliederungstheorie der betriebsorganisatorische Zusammenhang, in dem eine bestimmte Tätigkeit steht. D.h., es kommt darauf an, ob die Tätigkeit werdende Person Glied eines fremden Betriebes ist oder im Mittelpunkt eines eigenen Unternehmens steht, für das sie das unternehmertypische wirtschaftliche Risiko trägt (vgl. hierzu u. a. Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 26. Oktober 1994, L-3/8/Kr-539/87, Landessozialgericht Berlin, Urteil vom 27. Oktober 1993, L-9/Kr-35/92, SG Kassel, Urteile vom 31. Januar 1996, S-12/Kr-1479/93 und 13. März 1996, S 12(12.2)/Kr-1072/92, Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 26. Juli 1995, 5/AZ-23/94, Hessisches Landesarbeitsgericht, Urteil vom 2. September 1993, 12/Sa-659/91, jeweils mit zahlreichen Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur).

Schließlich können Beschäftigungsverhältnisse auch unter Ehegatten bestehen und eine Versicherungspflicht herbeiführen (vgl. BSG in SozR 3-2000 Â§ 5 Nr. 17). Die Entscheidung des Gesetzgebers für die Versicherungspflicht ist von Verwaltung und Rechtsprechung zu respektieren. Hiermit ist es nicht vereinbar, in diesen Fällen an den Nachweis der Voraussetzungen für die Versicherungspflicht unangemessen hohe Anforderungen zu stellen. Dieses gilt auch für Teilzeitbeschäftigungen, sofern sie nicht wegen geringfügigkeit versicherungsfrei sind. Allerdings ist auch bei einem Ehegattenbeschäftigungsverhältnis die Arbeitnehmereigenschaft zu prüfen und dabei auszuschließen, dass der Arbeitsvertrag zum Schein abgeschlossen wurde, der Ehegatte Mitunternehmer oder Mitgesellschafter des anderen Ehegatten ist oder seine Tätigkeit lediglich eine familienhafte Mithilfe darstellt. Hierzu ist die Feststellung erforderlich, dass es sich um ein von den Eheleuten ernsthaft gewolltes und vereinbarungsgemäß durchgeführtes entgeltliches Beschäftigungsverhältnis handelt, das insbesondere die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber voraussetzt. Diese für die Abgrenzung zum Mitunternehmer oder Mitgesellschafter erforderliche Voraussetzung wird durch die Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers in Bezug auf Zeit, Ort und Art der Arbeitsausführung erfüllt (vgl. BSG in [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 4](#); BSG in [SozR 3-4100 Â§ 168 Nr. 11](#) mwN). Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter Ehegatten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt ist und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (vgl. hierzu [BSGE 34, 207](#), 210 = SozR Nr. 34 zu [Â§ 539 RVO](#), [BSGE 66, 168](#), 171 = [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 1](#); BSG in [SozR 3-4100 Â§ 168 Nr. 11](#) sowie zuletzt u. a. SG Kassel, Urteile vom 7. Januar 2009, S 12 KR 181/05 und vom 8. Oktober 2009, S [12 KR 90/09](#); Bay. LSG, Urteile vom 23. April 2009, [L 4 KR 229/07](#) und [L 4 KR 80/08](#) sowie vom 7. Juli 2009, [L 5 KR 184/08](#); LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 28. April 2009, [L 11 KR 2930/06](#); LSG Nordrhein-Westfalen Urteil vom 25. Juni 2009, L 16/KR 99/09; LSG Berlin-Brandenburg, Urteile vom 10. Juni 2009, [L 1 KR 615/07](#) und vom 10. Juli 2009, [L 1 KR 166/08](#)).

Für die Abgrenzung des Ehegattenbeschäftigungsverhältnisses zur familienhaften Mithilfe kann dabei auf die Rechtsprechung zum

---

Beschäftigungsverhältnis zwischen nahen Verwandten zur<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ckgegriffen werden, die durch das Urteil des BSG vom 5. April 1956 ("Meistersohn" <sup>2</sup>/<sub>1</sub> Urteil; vgl. [BSGE 3, 30](#), 40) eingeleitet und durch eine Reihe weiterer Urteile fortgef<sup>1</sup>/<sub>4</sub>hrt worden ist (vgl. [BSGE 12, 153](#), 156 = SozR Nr. 18 zu [Â§ 165 RVO](#); [17, 1](#), 3 ff = SozR Nr. 31 zu [Â§ 165 RVO](#); BSG in SozR 2200 [Â§ 165](#) Nr. 90). Danach h<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ngt die Abgrenzung zwischen einem abh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ngigen Beschäftigungsverhältnis und familienhafter Mithilfe von den gesamten Umst<sup>1</sup>/<sub>4</sub>nden des Einzelfalles ab. Ein entgeltliches Beschäftigungsverhältnis setzt neben der Eingliederung des Beschäftigten in den Betrieb und dem gegebenenfalls abgeschw<sup>1</sup>/<sub>4</sub>chten Weisungsrecht des Arbeitgebers voraus, dass der Beschäftigte ein Entgelt erh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>lt, das einen angemessenen Gegenwert f<sup>1</sup>/<sub>4</sub>r die geleistete Arbeit darstellt, mithin <sup>1</sup>/<sub>4</sub>ber einen freien Unterhalt, ein Taschengeld oder eine Anerkennung f<sup>1</sup>/<sub>4</sub>r Gef<sup>1</sup>/<sub>4</sub>lligkeiten hinausgeht. Weitere Abgrenzungskriterien sind nach dieser Rechtsprechung, ob ein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen worden ist, ob das gezahlte Entgelt der Lohnsteuerpflicht unterliegt, als Betriebsausgabe verbucht und dem Angeh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>rigen zur freien Verf<sup>1</sup>/<sub>4</sub>gung ausgezahlt wird, und schlie<sup>1</sup>/<sub>4</sub>lich, ob der Angeh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>rige eine fremde Arbeitskraft ersetzt. Sind die genannten Voraussetzungen erf<sup>1</sup>/<sub>4</sub>llt, ist es f<sup>1</sup>/<sub>4</sub>r die Bejahung eines Ehegattenbeschäftigungsverhältnisses nicht erforderlich, dass der Beschäftigte wirtschaftlich auf das Entgelt angewiesen ist. Solches ist zwar in der genannten Rechtsprechung zum Beschäftigungsverhältnis zwischen Verwandten als Indiz f<sup>1</sup>/<sub>4</sub>r die erforderliche Abh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ngigkeit des Beschäftigten anerkannt worden (so BSG SozR 2200 [Â§ 165](#) Nr. 90). Daraus kann aber nicht gefolgert werden, dass dann, wenn es nicht gegeben ist, allein aus diesem Grund eine abh<sup>1</sup>/<sub>4</sub>ngige Beschäftigung ausscheidet.

[Â§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) begegnet sodann insgesamt mit dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) auch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, insbesondere keiner verfassungsrechtlich bedenklichen Unbestimmtheit (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 20. Mai 1996, [1 BvR 21/96](#), mit dem die Verfassungsbeschwerde gegen das o.a. Urteil des Landessozialgerichts Berlin nicht zur Entscheidung angenommen wurde). Insoweit wird ausgef<sup>1</sup>/<sub>4</sub>hrt, dass gewisse Unsicherheiten und auch eine dem jeweiligen Rechtsgebiet spezifische unterschiedliche Auslegung bestimmter Vorschriften durch die Gerichte verschiedener Instanzen und verschiedener Gerichtszweige jeder Auslegung von Rechtsvorschriften immanent ist. Auch bei der Auslegung und Anwendung einer Bestimmung wie derjenigen des [Â§ 7 SGB IV](#) sei angesichts der Vielzahl denkbarer Fallkonstellationen eine eindeutige Vorhersehbarkeit des Ergebnisses ausgeschlossen. Probleme bereiteten insoweit nicht die eindeutigen Fallkonstellationen, sondern die Rand- und <sup>1</sup>/<sub>4</sub>bergangsbereiche, z.B. die zahlreichen Zwischenstufen zwischen versicherten Arbeitnehmern und sogenannten nichtversicherungspflichtigen freien Arbeitnehmern oder zwischen versicherten T<sup>1</sup>/<sub>4</sub>tigkeiten aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses und T<sup>1</sup>/<sub>4</sub>tigkeiten, die auf sonstigen, in der Regel "unversicherten Rechtsgr<sup>1</sup>/<sub>4</sub>nden" beruhen, z.B. auf gesellschaftsrechtlicher und vereinsrechtlicher Mitgliedschaft oder auf famili<sup>1</sup>/<sub>4</sub>rer Beziehung. Das Gesetz bediene sich bei den Tatbest<sup>1</sup>/<sub>4</sub>nden der Versicherungs- und Beitragspflicht nicht eines tatbestandlich scharf kontrollierten Begriffs, der auf eine einfache Subsumtion hoffen lie<sup>1</sup>/<sub>4</sub>e, sondern der Rechtsfigur des Typus; die versicherten Personen w<sup>1</sup>/<sub>4</sub>rden nicht im Detail definiert, sondern ausgehend vom Normalfall in der Form

---

eines Typus beschrieben, wobei den jeweiligen Typus und dessen Kenntnis das Gesetz stillschweigend voraussetzt und ihn so  $\frac{1}{4}$ bernehme, wie ihn der Gesetzgeber in der sozialen Wirklichkeit idealtypisch, d.h. im Normal- oder Durchschnittsfall vorfinde. Es sei nicht erforderlich, dass stets sämtliche als idealtypisch erkannten, d.h. den Typus kennzeichnender Merkmale (Indizien) vorliegen. Diese könnten vielmehr in unterschiedlichem Maße und verschiedener Intensität gegeben sein; je früher sich genommen hätten sie nur die Bedeutung von Anzeichen oder Indizien. Entscheidend sei jeweils ihre Verbindung, die Intensität und Häufigkeit ihres Auftretens im konkreten Einzelfall. Gerade der Verwendung der Rechtsfigur des Typus sei es zu verdanken, dass die Vorschriften über die Versicherungspflicht und die Beitragspflicht trotz ihres Festhaltens an Begriffen wie Angestellte, Arbeiter, Arbeitsverhältnis oder Beschäftigungsverhältnis in Verbindung mit ihrer Konkretisierung durch Rechtsprechung und Literatur über Jahrzehnte hinweg auch bei geänderten sozialen Strukturen ihren Regelungszweck erfülltten und insbesondere die Umgehung der Versicherungs- und Beitragspflicht zum Nachteil abhängig beschäftigter Personen, z.B. durch der Realität nicht entsprechender, einseitig bestimmter Vertragsgestaltungen, hätten verhindern können. Dem schließt sich die Kammer an.

Anders als die abhängig beschäftigte Beschäftigung im Sinne des [§ 7 SGB IV](#) ist die selbstständige Tätigkeit somit durch das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet, wobei darüber hinaus bedeutsam ist, ob eigenes Kapital und/oder die eigene Arbeitskraft mit der Gefahr auch eines Verlustes eingesetzt werden, der Erfolg des Einsatzes der sachlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist (vgl. Landessozialgericht Berlin unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG).

Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt also davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung.

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 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 abgedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung

---

auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (BSG, Urteile vom 8. August 1990, [11 RAr 77/89](#), [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 4](#) S 14, und vom 8. Dezember 1994, [11 RAr 49/94](#), [SozR 3-4100 Â§ 168 Nr. 18](#) S 45).

In diesem Sinne gilt somit, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (BSG, Urteile vom 1. Dezember 1977, [12/3/12 RK 39/74](#), [BSGE 45, 199](#), 200 ff = [SozR 2200 Â§ 1227 Nr. 8](#); vom 4. Juni 1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 13](#) S 31 f; vom 10. August 2000, [B 12 KR 21/98 R](#), [BSGE 87, 53](#), 56 = [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 15](#) S 46, jeweils mwN), zu den tatsächlichen Verhältnissen unabhängig von ihrer Ausübung dann aber auch die einem Beteiligten zustehende zulässige Rechtsmacht gehört, die Geschäfte nach eigenem Gutdünken führen und die Ordnung des Betriebes entsprechend gestalten zu können.

Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung also so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (siehe hierzu insgesamt BSG, Urteile vom 25. Januar 2006, [B 12 KR 30/04 R](#), [ZIP 2006, 678](#) = Die Beiträge, Beilage 2006, 149 und vom 24. Januar 2007, [B 12 KR 31/06 R](#)).

Nach diesen vorgenannten Grundsätzen richtet sich schließlich auch, ob der Geschäftsführer einer GmbH abhängig und deshalb beitragspflichtig beschäftigt ist oder nicht. Er ist insoweit weder wegen seiner Organstellung noch deshalb von einer abhängigen Beschäftigung ausgeschlossen, weil er gegenüber Arbeitnehmern der GmbH Arbeitgeberfunktionen ausübt. Denn auch wer Arbeitgeberfunktionen ausübt, kann seinerseits bei einem Dritten persönlich abhängig beschäftigt sei. Maßgebend bleibt insofern die Bindung des Geschäftsführers an das willensbildende Organ, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. Diese Bindung kann nach dem Recht der GmbH in unterschiedlichster Weise geregelt werden. Neben weisungsfreien Geschäftsführern gibt es daher Geschäftsführer, die durchgehend weisungsgebunden sind; in diesen letztgenannten Fällen führen die Gesellschafter mit Hilfe des Weisungsrechts die Geschäfte der GmbH im Wesentlichen selbst (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 24. September 1992, 7/RAr-12/92).

Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis liegt hiernach allerdings nicht vor, wenn der Geschäftsführer an der Gesellschaft beteiligt ist und allein oder jedenfalls mit Hilfe seiner Gesellschafterrechte als Gesellschafter-Geschäftsführer die das Beschäftigungsverhältnis typische Abhängigkeit vermeiden kann. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zur GmbH hat die Rechtsprechung daher verneint, wenn der Geschäftsführer über die Hälfte des Stammkapitals der Gesellschaft verfügt. Ebenso ist entschieden worden, wenn der Geschäftsführer über eine Sperrminorität verfügt, um ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschaft zu verhindern (vgl. BSG, Urteil vom 24. September 1992, a.a.O., mit zahlreichen weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung).

Ist ein GmbH-Geschäftsführer zugleich als Gesellschafter am Kapital der Gesellschaft beteiligt, sind insoweit der Umfang der Kapitalbeteiligung und das

---

Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft ein wesentliches Merkmal bei der Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit. Hinzu kommen die Stimmrechte in der Gesellschafterversammlung. Entscheidend für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung ist dabei, ob die rechtliche Möglichkeit besteht, als beherrschender oder zumindest mit einer Sperrminorität ausgestatteter Gesellschafter-Geschäftsführer nicht genehme Weisungen jederzeit abzuwenden (vgl. hierzu allgemein z.B. [BSGE 66, 69](#); BSG [SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 4](#) S 13 f; BSG in [SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 7](#) RdNr 28, in [SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 8](#) RdNr 15 und in [SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 17](#), RdNr 25 sowie BSG, Urteil vom 11. November 2015, [B 12 KR 10/14 R](#) in [SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 28](#)).

Eine Kapitalbeteiligung von mindestens 50vH schließt danach auf der Grundlage der ihr innewohnenden Rechtsmacht per se eine abhängige Beschäftigung des Mehrheitsgesellschafters aus.

Dies gilt mit dem BSG (Urteil vom 25. Januar 2006, [B 12 KR 30/04 R](#)) selbst dann, wenn dieser Gesellschafter auf Grund einer treuhänderischen Bindung in der Ausübung der Gesellschafterrechte vollständig eingeschränkt ist, wobei ein Treuhandvertrag dadurch gekennzeichnet ist, dass der Treugeber dem Treuhänder Vermögensrechte überträgt, ihn aber in Ausübung der sich aus dem Außenverhältnis ergebenden Rechtsmacht (des Treuhänders zu Dritten) im Innenverhältnis (Treuhänder zu Treugeber) nach Maßgabe der schuldrechtlichen Treuhandvereinbarung beschränkt.

Die Vereinbarung eines verdeckten Treuhandverhältnisses ist hier wegen Verstoß gegen [Â§ 15 Abs. 4 Satz 1 GmbHG](#) gemäß [Â§ 125 Satz 1 BGB](#) jedoch nichtig.

Insoweit erstreckt sich das von der Beklagten geltend gemachte und auch nach Auffassung der Kammer und ebenso mit dem BSG (wie vor) insoweit geltende Beurkundungserfordernis des [Â§ 15 Abs. 4 S 1 GmbHG](#) nach seinem Sinn und Zweck nämlich auch auf solche Rechtsgeschäfte einschließlich aller Nebenabreden, die zwar nicht ausdrücklich, aber zwangsläufig â zumindest befristet oder bedingt â die Verpflichtung zur Geschäftsanteilsübertragung begründen. Auch letzteres ist im zwischen den Beteiligten geschlossenen Treuhandvertrag, mit dem letztlich eine vorherige Insolvenz des Ehemannes der Klägerin verschleiert werden sollte, dann unter Nummer 4 aber auch ausdrücklich als solches geregelt.

Die Klage war somit bereits aus diesem Grund abzuweisen, wobei sich die Kammer selbst wenn man von einem wirksam begründeten Treuhandverhältnis ausginge â dann aber auch die weiteren o.a. Ausführungen der Beklagten gemäß [Â§ 136 Abs. 3 SGG](#) zu Eigen macht.

Die Kostenentscheidung folgt [Â§ 193 SGG](#).

Einer gesonderten Entscheidung über eine Zulassung der Berufung bedurfte es nicht.

---

Erstellt am: 04.01.2021

Zuletzt verändert am: 23.12.2024