S 12 BA 2587/19

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Baden-Württemberg
Sozialgericht	Landessozialgericht Baden-Württemberg
Sachgebiet	Betriebsprüfungen
Abteilung	9
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 12 BA 2587/19
Datum	16.03.2021

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 BA 1167/21
Datum	17.05.2022

3. Instanz

Datum	-

Die Berufung der KlÃ¤gerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 16.Â MÃ¤rz 2021 wird zurÃ¼ckgewiesen.

Die KlÃ¤gerin trÃ¤gt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. AuÃ□ergerichtliche Kosten der Beigeladenen sind nicht zu erstatten.

Der Streitwert fÃ¼r das Berufungsverfahren wird endgÃ¼ltig auf 17.419,42 â□¬ festgesetzt.

<u>Tatbestand</u>

Die KlÃ¤gerin wendet sich gegen eine Beitragsforderung in HÃ¶he von 17.419,42 â□¬.

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die unter Ziffer 1) beigeladene Frau S im Rahmen ihrer TÃ¤tigkeit als Gesellschafterin-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin bei der KlÃ¤gerin im Zeitraum vom 10.05.2014 bis 31.12.2017 der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterlag und ob die KlÃ¤gerin dementsprechend SozialversicherungsbeitrÃ¤ge in

HÃ¶he von 17.419,42 Euro nachzuzahlen hat.

Die KlÃ¤gerin ist eine GmbH, die durch notariellen Vertrag vom 16.04.2014 gegrÃ¼ndet wurde. Nach dem Gesellschaftsvertrag hielten von dem Stammkapital von 100.000 â¬ der Gesellschafter T 51.000 â¬ (510 GeschÃ¤ftsanteile), also 51 % und die Gesellschafterin S (Beigeladene Ziffer 1) 49.000 â¬ (490 GeschÃ¤ftsanteile), also 49 %. Sowohl T als auch die Beigeladene Ziffer 1 wurden zu einzelvertretungsberechtigten GeschÃ¤ftsfÃ¼hrern bestellt, die Beigeladene durch GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerdienstvertrag vom 16.04.2014. Seit dem 01.09.2017 ist T alleiniger Gesellschafter. Nach ihrem Ausscheiden als Gesellschafterin der GmbH wurde die Beigeladene zunÃ¤chst als Arbeitnehmerin weiterbeschÃ¤ftigt. Das ArbeitsverhÃ¤ltnis wurde zum 31.03.2020 durch Aufhebungsvertrag aufgelÃ¶st.

Die Beklagte fÃ¼hrte im Zeitraum vom 15.10.2018 bis 11.09.2019 bei der KlÃ¤gerin eine BetriebsprÃ¼fung fÃ¼r den PrÃ¼fzeitraum 10.05.2014 bis 31.12.2017 durch. Dabei erfolgte eine Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin Frau S (Beigeladene Ziffer 1). In dem Protokoll der Schlussbesprechung vom 16.10.2018 heiÃt es: â€Mit dieser Schlussbesprechung gilt die AnhÃ¶rung nach Â§ 24 Abs. 1 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) als durchgefÃ¼hrtâ€. Das Protokoll enthÃ¤lt keine Unterschrift des Arbeitgebers.

Mit Bescheid vom 11.01.2019 forderte die Beklagte von der KlÃ¤gerin die Nachzahlung von 19.132,55 â¬ mit der BegrÃ¼ndung, die Beigeladene Ziffer 1 sei in der Zeit vom 01.07.2014 bis 31.08.2017 abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt gewesen. Es bestehe Versicherungspflicht zu den entsprechenden Zweigen der Sozialversicherung. Die zu Unrecht nicht entrichteten BeitrÃ¤ge zur Rentenversicherung, Arbeitslosenversicherung sowie UmlagebeitrÃ¤ge an die zustÃ¤ndige Einzugsstelle wÃ¼rden daher nachgefordert.
Mit Schreiben vom 21.01.2019 gab die Beklagte der Beigeladenen Ziffer 1 Gelegenheit zur Stellungnahme zur beabsichtigten Nachforderung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r die Zeit von Juli 2014 bis August 2017, weil sie in einem versicherungspflichtigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis zur KlÃ¤gerin stehe.

Die KlÃ¤gerin legte am 12.02.2019 Widerspruch gegen den Bescheid vom 11.01.2019 ein mit der BegrÃ¼ndung, die GeschÃ¤ftsfÃ¼hrertÃ¤tigkeit bestehe schon seit Juni 2014 und somit vor der geÃ¤nderten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) in 2018. Beide Gesellschafter seien einzelvertretungsberechtigt und von den BeschrÃ¤nkungen des Â§ 181 BÃ¼rgerliches Gesetzbuch (BGB) befreit gewesen. Ort, Art, Zeit und Umfang der TÃ¤tigkeit habe die Beigeladene Ziffer 1 selbst bestimmen kÃ¶nnen. Sie sei die einzige GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin mit entsprechender Ausbildung zur Immobilienfachwirtin und habe massiven Einfluss auf das Unternehmen nehmen kÃ¶nnen. Sie habe umfangreiche Gesellschafterdarlehen erbracht. Lediglich durch die Darlehen hÃ¤tten die GehÃ¤lter sichergestellt und diverse Projekte realisiert werden kÃ¶nnen. T habe der Beigeladenen Ziffer 1 daher in den DarlehensvertrÃ¤gen ein Vetorecht eingerÃ¤umt. Die Beigeladene Ziffer 1 habe mit ihrem Gehalt die private Krankenversicherung sowie freiwillige BeitrÃ¤ge in die

gesetzliche Rentenversicherung gezahlt. In dem Gehalt seien daher steuer- und sozialversicherungsfreie ZuschÃ¼sse zur Krankenversicherung sowie BeitrÃ¤ge zur gesetzlichen Rentenversicherung enthalten. Die BeitrÃ¤ge zur Rentenversicherung seien anzurechnen und vom Gehalt zu kÃ¼rzen. Es bestÃ¼nden krankheitsbedingte LohnfortzahlungsansprÃ¼che, die die BeitrÃ¤ge bei Weitem Ã¼berstiegen und die Nachzahlung ausglichen. Die Beigeladene Ziffer 1 habe ihre Anteile gesundheitsbedingt an T Ã¼bergeben und sei gleichzeitig als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin abberufen worden.

Mit Ãnderungsbescheid vom 26.04.2019 wurde dem Widerspruch insoweit abgeholfen, als UmlagebeitrÃ¤ge U1 und U2 nicht mehr nachgefordert wurden, wodurch sich die Nachforderung auf 17.419,42 â¬ reduzierte.

Mit Widerspruchsbescheid vom 22.05.2019 wies die Beklagte den Widerspruch der KlÃ¤gerin im Ãbrigen zurÃ¼ck. Nach WÃ¼rdigung aller zur Beurteilung der TÃ¤tigkeit relevanten Tatsachen liege bei der Beigeladenen Ziffer 1 ein abhÃ¤ngiges BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis vor, da aufgrund der Minderheitsbeteiligung kein maÃgeblicher Einfluss auf die Geschicke der KlÃ¤gerin ausgeÃ¼bt werden kÃ¶nne. Die geÃ¤nderte Rechtsprechung des BSG existiere bereits seit 2012. Dass die Beigeladene Ziffer 1 allein vertretungsberechtigt und von den BeschrÃ¤nkungen des Â§ 181 BGB befreit war, sei kein entscheidendes Kriterium fÃ¼r eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit. Auch die DarlehensgewÃ¤hrung fÃ¼hre zu keiner anderen Bewertung, da die Beigeladene Ziffer 1 hierdurch lediglich die gleiche Position wie ein externer Finanzgeber erworben hÃ¤tte. Da die GmbH zuvor ein Einzelunternehmen war und seit dem Ausscheiden der Beigeladenen Ziffer 1 allein durch T betrieben werde, kÃ¶nne nicht davon ausgegangen werden, dass die Beigeladene Ziffer 1 aufgrund ihrer Ausbildung einen wesentlichen Einfluss hatte. BezÃ¼glich des Zuschusses zur privaten Krankenversicherung fehle es an Regelungen im Anstellungsvertrag, weshalb eine BerÃ¼cksichtigung nicht erfolgen kÃ¶nne. Sofern die Beigeladene Ziffer 1 tatsÃ¤chlich im gleichen Zeitraum BeitrÃ¤ge zur gesetzlichen Rentenversicherung geleistet habe, kÃ¶nne sie beantragen, diese BeitrÃ¤ge zurÃ¼ckzuerstatten, eine Verrechnung mit den von der KlÃ¤gerin geforderten BeitrÃ¤gen sei nicht mÃ¶glich. Das angefÃ¼hrte Vetorecht sei nicht vertraglich geregelt worden. Von den Kosten seien 9 % der notwendigen Aufwendungen im Hinblick auf die Teilabhilfe zu erstatten.

Am 24.06.2019 hat die KlÃ¤gerin die vorliegende Klage zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhoben und ergÃ¤nzend vorgetragen, dass die Beigeladene Ziffer 1 nicht in das Verfahren involviert gewesen sei und die KlÃ¤gerin nicht angehÃ¶rt worden sei. Die Beiladung der Beigeladenen Ziffer 1 sei eine Umgehung eines maÃgeblich rechtserheblichen Verfahrensfehlers der Beklagten. Im Ãbrigen sei die Beigeladene Ziffer 1 von dem Verfahren nur sehr mittelbar betroffen, da sie von den Sozialabgaben freigestellt worden sei; auch sei die Wirkung der Beitragsentrichtung im Hinblick auf die HÃ¶he der Rente so geringfÃ¼gig, dass eine Beiladung âÃ¼berzogenâ sei. In der Sache sei das Vetorecht der Beigeladenen Ziffer 1, welches im Darlehensvertrag eingerÃ¤umt worden sei, der hier entscheidende Aspekt. Das erste Darlehen Ã¼ber 25.000 â¬ sei im Oktober 2014 gewÃ¤hrt und

im MÃ¤rz 2016 vollstÃ¤ndig getilgt worden; das zweite Darlehen Ã¼ber 80.000 â¬ sei im MÃ¤rz 2015 gewÃ¤hrt und im April 2017 vollstÃ¤ndig getilgt worden. Somit kÃ¶nne lediglich im Zeitraum vom 01.07.2014 bis 30.09.2014 und vom 01.04.2017 bis 31.08.2017 ein sozialversicherungspflichtiges BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis vorliegen.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Das Vetorecht aus dem Darlehensvertrag Ã¤ndere nichts an der fehlenden Rechtsmacht. Der Widerspruchsbescheid vom 22.05.2019 sei im Ãbrigen am gleichen Tag an die Beigeladene Ziffer 1 abgesandt worden.

Die Beigeladene hat mit E-Mail an das SG vom 26.01.2021 mitgeteilt, dass T â€nicht mehr [ihr] Arbeitgeberâ€ sei. Er habe ihr weder ein â€Arbeitszeugnisâ€ geschrieben noch habe sie â€Arbeitsnachweiseâ€ erhalten. T habe sie beschimpft, beleidigt und bedroht.

Am 01.10.2019 hat die KlÃ¤gerin durch ihren BevollmÃ¤chtigten beim SG eine Vollstreckungsabwehrklage gegen die Beklagte (S 12 BA 3934/19) sowie gegen die Techniker Krankenkasse (Beigeladene Ziffer 2) als zustÃ¤ndige Einzugsstelle erhoben (S 13 KR 3942/19). Beide Klagen sind vom SG als unzulÃ¤ssig zurÃ¼ckgewiesen worden (vgl. Gerichtsbescheid vom 31.03.2020 â€ S 13 KR 3942/19 â€ und vom 20.01.2021 â€ S 12 BA 3934/19 -). Am 10.10.2019 hat die KlÃ¤gerin beim SG einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz (S 12 BA 4036/19 ER) gestellt. Mit Beschluss vom 30.10.2019 hat das SG festgestellt, dass die Klage aufschiebende Wirkung hat, und zur BegrÃ¼ndung ausgefÃ¼hrt, dass dem Widerspruch nach Â§ 7a Abs. 7 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) aufschiebende Wirkung zukomme. Diese Vorschrift finde auch bei Statusentscheidungen auÃerhalb des Anfrageverfahrens nach Â§ 7a SGB IV Anwendung. Hiergegen hat die Beklagte Beschwerde zum Landessozialgericht (LSG) Baden-WÃ¼rttemberg eingelegt. Mit Beschluss vom 09.01.2020 (L 11 BA 4091/19 ER-B) hat das LSG Baden-WÃ¼rttemberg den Beschluss des SG Freiburg aufgehoben und den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt. Â§ 7a Abs. 7 SGB IV sei auf Bescheide, die im Rahmen einer BetriebsprÃ¼fung durch den RentenversicherungstrÃ¤ger ergehen, nicht anwendbar. Nach der im Eilverfahren gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen PrÃ¼fung lÃ¤gen keine erheblichen GrÃ¼nde vor, die eine Anordnung der aufschiebenden Wirkung erforderlich machten. Es sei nicht Ã¼berwiegend wahrscheinlich, dass die Antragstellerin in der Hauptsache mit ihrer Klage erfolgreich sein werde.

Am 18.10.2019 hat die KlÃ¤gerin eine weitere Klage zum SG erhoben mit dem Ziel der Aufhebung des â€Bescheidesâ€, mit welchem die Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt wurde. Die Klage ist mit Gerichtsbescheid vom 21.01.2021 (S 12 BA 4270/19) abgewiesen worden.

Mit Gerichtsbescheid vom 16.03.2021 hat das SG die vorliegende Klage abgewiesen. Die Beiladung der Beigeladenen Ziffer 1 sei nicht aufzuheben. Es liege ein typischer Fall einer notwendigen Beiladung vor, da insbesondere auch die Frage der Versicherungspflicht nur einheitlich gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin als auch

gegenÃ¼ber der Beigeladenen Ziffer 1 ergehen kÃ¶nne, ansonsten bestÃ¼nde die Gefahr sich widersprechender Entscheidungen.

Der streitgegenstÃ¤ndliche Bescheid der Beklagten vom 11.01.2019 in der Gestalt des Teilabhilfebescheids vom 26.04.2019 und des Widerspruchsbescheids vom 22.05.2019 sei rechtmÃ¤Ãig und verletze die KlÃ¤gerin nicht in ihren Rechten. Die Beigeladene Ziffer 1 habe im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum im Rahmen ihrer TÃ¤tigkeit als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin der KlÃ¤gerin der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterlegen. Die Beklagte habe zu Recht eine Nachzahlung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen in HÃ¶he von 17.419,42 â¬ verlangt. Wegen der weiteren BegrÃ¼ndung werde auf die zutreffenden und ausfÃ¼hrlichen AusfÃ¼hrungen in den angefochtenen Bescheiden verwiesen und von einer weiteren Darstellung der EntscheidungsgrÃ¼nde abgesehen (Â§ 136 Abs. 3 SGG). ErgÃ¤nzend werde auf Folgendes hingewiesen: Der Bescheid sei formell rechtmÃ¤Ãig. Der hier geltend gemachte Mangel der fehlenden AnhÃ¶rung sei jedenfalls mit DurchfÃ¼hrung des Widerspruchsverfahrens geheilt und damit unbeachtlich (vgl. Beschluss des LSG Baden-WÃ¼rttemberg im Eilverfahren zur vorliegenden Klage vom 09.01.2020 â L 11 BA 4091/19 ER-B -, m.w.N.) Der angefochtene Bescheid sei der KlÃ¤gerin unstreitig bekannt gegeben worden und damit wirksam (Â§ 39 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch). Ob der Bescheid Ã¼ber die Nachforderung von BeitrÃ¤gen zur Sozialversicherung an S (Beigeladene Ziffer 1) bekannt gegeben worden sei, spiele fÃ¼r die RechtmÃ¤Ãigkeit des Verwaltungsaktes gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin keine Rolle (vgl. ebenfalls Beschluss des LSG Baden-WÃ¼rttemberg vom 09.01.2020, a.a.O.). Im Ãbrigen sei die Beigeladene Ziffer 1 im Verfahren notwendig beigeladen worden, sodass sie jedenfalls jetzt Kenntnis Ã¼ber die Sachlage habe.
Der Bescheid sei auch materiell rechtmÃ¤Ãig. Rechtsgrundlage fÃ¼r den Erlass des angefochtenen Beitragsbescheides sei Â§ 28p Abs. 1 SGB IV. Danach prÃ¼fen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach dem SGB IV erfÃ¼llen. Die PrÃ¼fung umfasse auch die Lohnunterlagen der BeschÃ¤ftigten, fÃ¼r die BeitrÃ¤ge nicht gezahlt wurden. Die TrÃ¤ger der Rentenversicherung erlassen im Rahmen der PrÃ¼fung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung einschlieÃlich der Widerspruchsbescheide gegenÃ¼ber den Arbeitgebern. Nach mittlerweile gefestigter Rechtsprechung (vgl. BSG, Urteile vom 29.08.2012 â B 12 R 14/10 R â und vom 11.11.2015 â B 12 KR 10/14 -, vom 14.03.2018 â B 12 KR 13/17 R und vom 19.09.2019 â B 12 R 25/18 R -; s. auch LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Urteile vom 30.04.2020Â â L 10 BA 1483/19 -, vom 25.10.2019 â L 8 BA 1226/18 -, vom 22.07.2014 â L 11 R 4543/13 â und vom 13.03.2018 â L 11 R 590/17 -) mÃ¼ssten selbststÃ¤ndig tÃ¤tige Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer grundsÃ¤tzlich Ã¼ber eine Mindestkapitalbeteiligung von 50 % oder Ã¼ber eine echte SperrminoritÃ¤t verfÃ¼gen, denn nur so bestehe eine EinflussmÃ¶glichkeit auf den Inhalt von GesellschafterbeschlÃ¼ssen und somit wiederum die MÃ¶glichkeit, ihnen nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern.
Hier verfÃ¼ge die Beigeladene Ziffer 1 lediglich Ã¼ber 49 % der

Gesellschaftsanteile. Mithin sei sie nach Â§ 37 Abs. 1 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschrÃ¤nkter Haftung (GmbHG) der Gesellschaft gegenÃ¼ber verpflichtet, die BeschrÃ¤nkungen einzuhalten, welche unter anderem durch die BeschlÃ¼sse der Gesellschafter festgesetzt sind. Dies bedeute eine umfassende und grundsÃ¤tzliche Weisungsunterworfenheit der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer gegenÃ¼ber den Gesellschaftern der GmbH. Solche GesellschafterbeschlÃ¼sse seien gemÃ¤Ã Â§ 11 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags mit der Mehrheit der Stimmen zu fassen, sodass die Beigeladene Ziffer 1 diese BeschlÃ¼sse nicht verhindern kÃ¶nne. Lediglich BeschlÃ¼sse nach Â§Â§ 4,5 und 6 des Gesellschaftsvertrages bedÃ¼rften der Mehrheit von mindestens drei Vierteln der abgegebenen Stimmen. Â§ 4 des Gesellschaftsvertrages erfasse BeschlÃ¼sse Ã¼ber die VerfÃ¼gung unter Lebenden Ã¼ber GeschÃ¤ftsanteile oder Teile davon. Hiervon erfasst seien auch die EinrÃ¤umung von Unterbeteiligungen, Ãbertragungen im Rahmen von Umwandlungen nach dem Umwandlungsgesetz und die BegrÃ¼ndung von RechtsverhÃ¤ltnissen, auf Grund derer ein Gesellschafter seinen Anteil ganz oder teilweise als TreuhÃ¤nder eines anderen hÃ¤lt oder die AusÃ¼bung seiner Gesellschaftsrechte an die Zustimmung eines anderen bindet, falls dieser nicht selbst Gesellschafter ist, nicht jedoch bei Ãbertragung auf eine Gesellschaft, an der der verfÃ¼gende Gesellschafter mehrheitlich beteiligt ist. Gehe ein Gesellschafter durch eine Aufspaltung unter, hÃ¤tten die Ã¼brigen Gesellschafter das Recht, mit einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln der Stimmen zu bestimmen, auf welchen der Ã¼bernehmenden RechtstrÃ¤ger der Anteil Ã¼bergeht (Â§ 4 Abs. 1 Gesellschaftsvertrag). Bei BeschlÃ¼ssen nach Â§ 5 des Gesellschaftsvertrages handele es sich um BeschlÃ¼sse Ã¼ber Befreiungen vom Wettbewerbsverbot und Ausnahmen von der Schweigepflicht. Â§ 6 des Gesellschaftsvertrages erfasse BeschlÃ¼sse Ã¼ber den Ausschluss eines Gesellschafters mit sofortiger Wirkung aus wichtigem Grund. Diese Angelegenheiten, die einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen bedÃ¼rften, versetzten die Beigeladene Ziffer 1 jedoch nicht in die Lage, ihr nicht genehme Weisungen zu verhindern. Das in Â§ 11 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vorgesehene Regel-Ausnahme-VerhÃ¤ltnis fÃ¼hre dazu, dass bezÃ¼glich nicht genehmer Weisungen an die GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin eine einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen ausreichend gewesen sei. Die Beigeladene habe daher ihr nicht genehme Weisungen nicht verhindern kÃ¶nnen. Eine die SelbststÃ¤ndigkeit begrÃ¼ndende Rechtsmacht werde auch nicht dadurch erreicht, dass die Beigeladene Ziffer 1 von den BeschrÃ¤nkungen des Â§ 181 BGB befreit war (vgl. Â§ 7 Abs. 3 Gesellschaftsvertrag). Auch (andere) leitende Angestellte verfÃ¼gten typischerweise Ã¼ber derartige Freiheiten und Befugnisse, ohne dass dies den Charakter als abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung berÃ¼hren wÃ¼rde (vgl. etwa BSG, Urteile vom 17.12.2014 â B 12 R 13/13 R â und vom 30.04.2013 â B 12 KR 19/11 R -; LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Urteil vom 22.02.2019 â L 4 BA 313/18 -).
Auch das Vetorecht, welches jeweils in Â§ 5 der DarlehensvertrÃ¤ge vom 08.10.2014 und vom 16. 03.2015 geregelt sei, fÃ¼hre nicht dazu, dass die Beigeladene Ziffer 1 die Geschicke der GmbH maÃgeblich lenken konnte. ZunÃ¤chst sei festzuhalten, dass die DarlehensvertrÃ¤ge nicht Ã¼ber den gesamten hier streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum bestanden hÃ¤tten. Im Zeitraum vom 01.07.2014 bis 07.10.2014 habe es an einer entsprechenden Regelung gefehlt, ebenso nach Abzahlung des Darlehens im Zeitraum vom 01.04.2017 bis

31.08.2017. Der Annahme, dass das Vetorecht in einem Darlehensvertrag zu einer statusrechtlichen Einordung als SelbststÃ¤ndige fÃ¼hre, stehe bereits das Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungsrechtlicher TatbestÃ¤nde, die schon zu Beginn der TÃ¤tigkeit gegeben sein mÃ¼ssten, entgegen (vgl. BSG, Urteil vom 11.11.2015 â B 12 KR 10/14 -, LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10.05.2017 â L 1 KR 281/15 -). Dies gelte hier umso mehr, als das Darlehen nach Â§ 4 Gesellschafter- Darlehensvertrag â wenn auch in beidseitigem EinverstÃ¤ndnis â jederzeit vorzeitig zurÃ¼ckbezahlt werden konnte. Insoweit habe der Entfall des Vetorechts in groÃem Umfang vom Zufall abgehangen. Letztlich sprÃ¤chen auch weitere Faktoren in der Gesamtschau fÃ¼r eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung. Ausweislich des Schriftsatzes der Beigeladenen Ziffer 1 vom 26.01.2021 (B1. 146 der Gerichtsakte) gehe die Beigeladene Ziffer 1 selbstverstÃ¤ndlich davon aus, dass T âihr Arbeitgeberâ gewesen sei. Im Ãbrigen werde auch in Â§ 3 und Â§ 4 des GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerdienstvertrages von âArbeitgeberâ und âArbeitnehmerâ gesprochen. Auch die Regelung unter Â§ 5 (Fortzahlung der BezÃ¼ge im Krankheitsfall nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz) sowie in Â§ 7 (Jahresurlaub von 25 Arbeitstagen) seien Regelungen, die typischerweise in ArbeitnehmervertrÃ¤gen zu finden seien (vgl. BSG, Urteile vom 29.08.2012 â B 12 KR 25/10 R â und vom 11.03.2009 â B 12 KR 21/07 -, wonach es auch auf die gewollte Natur der Rechtsbeziehung ankommt).
Die KlÃ¤gerin habe als unterliegende Beteiligte die Kosten des Verfahrens zu tragen. Hier sei zwar mit Ãnderungsbescheid vom 26.04.2019 eine Teilabhilfe erfolgt, allerding nur in geringfÃ¼gigem Umfang (unter 10 Prozent, vgl. Stolz in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGG, Â§ 197a SGG, Rn. 94), sodass der KlÃ¤gerin gemÃ¤Ã Â§ 155 Abs. 1 Satz 3 VwG() die Kosten insgesamt â mit Ausnahme der auÃergerichtlichen Kosten der Beigeladenen â aufzuerlegen seien.

Gegen den ihr am 23.03.2021 zugestellten Gerichtsbescheid hat die KlÃ¤gerin am 29.03.2021 Berufung beim LSG Baden-WÃ¼rttemberg eingelegt und auf ihr bisheriges Vorbringen verwiesen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 16. MÃ¤rz 2021 und den Bescheid der Beklagten vom 11. Januar 2019 in der Gestalt des Teilabhilfebescheids vom 26. April 2019 und des Widerspruchsbescheids vom 22. Mai 2019 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie verweist im Wesentlichen auf ihr erstinstanzliches Vorbringen und den Inhalt der streitgegenstÃ¤ndlichen Bescheide sowie die EntscheidungsgrÃ¼nde des angefochtenen Gerichtsbescheids.

Die Beigeladenen haben keine eigenen AntrÃ¤ge gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten und der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen.

Entscheidungsgr¼nde

Die gemÃ¤Ã Â§Â 143 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und nach Â§Â 151 Abs.Â 1 SGG form- und fristgerecht eingelegte Berufung der KlÃ¤gerin ist auch im Ãbrigen zulÃ¤ssig. BerufungsausschlieÃungsgr¼nde nach Â§Â 144 SGG liegen nicht vor.

Die Berufung ist unbegr¼ndet. Das SG hat die Klage mit Gerichtsbescheid vom 16.03.2021 zu Recht abgewiesen. Richtige Klageart ist die isolierte Anfechtungsklage (Â§Â 54 Abs.Â 1 SatzÂ 1 1. Alt.Â SGG). Gegenstand des Berufungsverfahrens ist die Nachforderung von GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤gen in HÃ¶he von insgesamt 17.419,42 â¬ f¼r den Zeitraum vom 01.07.2014 bis 31.08.2017. Die angefochtenen Bescheide der Beklagten vom 11.01.2019 in der Gestalt des Teilabhilfebescheides vom 26.04.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22.05.2019, mit denen die Beklagte BeitrÃ¤ge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung f¼r die BeschÃ¤ftigung der Beigeladenen Ziffer 1 nachfordert, sind rechtmÃ¤Ãig.

Die Beklagte war f¼r die Nachberechnung und Festsetzung der GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge zustÃ¤ndig. Die beigeladene S war im genannten Zeitraum in ihrer TÃ¤tigkeit f¼r die KlÃ¤gerin bei dieser abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt und unterlag der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung. Art und HÃ¶he der nachgeforderten GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge und Umlagen sind nicht zu beanstanden. Vertrauensschutzgesichtspunkte stehen der Nachforderung nicht entgegen. Dies hat das SG mit zutreffender Begr¼ndung im angegriffenen Gerichtsbescheid dargelegt.

Die Beklagte ist nach Â§Â 28p Abs.Â 1 SGB IV in der Fassung der Bekanntmachung vom 12.11.2009 (BGBl. I, S. 3710) f¼r die Nachforderung von GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤gen zustÃ¤ndig. Danach pr¼fen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag ordnungsgemÃ¤Ã erf¼llen; sie pr¼fen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen alle vier Jahre (SatzÂ 1). Die Pr¼fung umfasst auch die Lohnunterlagen der BeschÃ¤ftigten, f¼r die BeitrÃ¤ge nicht gezahlt wurden (SatzÂ 4). GemÃ¤Ã Â§Â 28p Abs.Â 1 SatzÂ 5 SGB IV erlassen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung im Rahmen der Pr¼fung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung einschlieÃlich der Widerspruchsbescheide gegen¼ber den Arbeitgebern. Entgegen der Auffassung der KlÃ¤gerin durften die statusrechtliche Beurteilung der TÃ¤tigkeit der Beigeladenen Ziffer 1 und die HÃ¶he der aufgrund dessen nachzuzahlenden BeitrÃ¤ge daher im Rahmen der Betriebspr¼fung festgestellt und festgesetzt

werden.

FÃ¼r die Zahlung von BeitrÃ¤gen von Versicherungspflichtigen aus Arbeitsentgelt zur gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung gelten nach Â§Â 174 Abs.Â 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) die Vorschriften Ã¼ber den Gesamtsozialversicherungsbeitrag (Â§Â§Â 28d bis 28n und 28r SGB IV). Diese Vorschriften gelten nach Â§Â 1 Abs.Â 1 SatzÂ 2 SGB IV, Â§Â 348 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB III auch fÃ¼r die Arbeitslosenversicherung bzw. ArbeitsfÃ¶rderung. Nach Â§Â 28e Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB IV hat den Gesamtsozialversicherungsbeitrag der Arbeitgeber zu zahlen. Als Gesamtsozialversicherungsbeitrag werden nach Â§Â 28d SatzÂ 1 SGB IV die BeitrÃ¤ge u.a. in der Rentenversicherung fÃ¼r einen kraft Gesetzes versicherten BeschÃ¤ftigten oder Hausgewerbetreibenden sowie der Beitrag des Arbeitnehmers und der Teil des Beitrags des Arbeitgebers zur Bundesagentur fÃ¼r Arbeit, der sich nach der Grundlage fÃ¼r die Bemessung des Beitrags des Arbeitnehmers richtet, gezahlt. Die Mittel fÃ¼r die Zahlung des Insolvenzgeldes werden nach Â§Â 358 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB III in der seit 01.01.2009 geltenden Fassung des Art.Â 3 Nr.Â 2 Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Unfallversicherung (UVMG) vom 30.10.2008 (BGBl. I, S. 2130) durch eine monatliche Umlage von den Arbeitgebern aufgebracht und sind nach Â§Â 359 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB III in der seit 01.01.2009 geltenden Fassung des Art.Â 3 Nr.Â 2 UVMG zusammen mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag an die Einzugsstelle zu zahlen.

Versicherungspflichtig sind in der Rentenversicherung nach Â§Â 1 SatzÂ 1 Nr.Â 1 SGB VI und in der Arbeitslosenversicherung nach Â§Â 25 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB III gegen Arbeitsentgelt beschÃ¤ftigte Personen. BeschÃ¤ftigung ist nach Â§Â 7 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB IV die nichtselbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis. GemÃ¤Ã Â§Â 7 Abs.Â 1 SatzÂ 2 SGB IV sind Anhaltspunkte fÃ¼r eine BeschÃ¤ftigung eine TÃ¤tigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers.

Nach stÃ¤ndiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) erfordert das Vorliegen eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persÃ¶nlich abhÃ¤ngig ist. Bei einer BeschÃ¤ftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der BeschÃ¤ftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem nach Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Vornehmlich bei Diensten hÃ¶herer Art kann das Weisungsrecht auch eingeschrÃ¤nkt und zur â funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozessâ verfeinert sein (BSG, Urteil vom 18.12.2001 â B 12 KR 10/01 R -, Juris). HÃ¶here Dienste werden im Rahmen abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben und sie in einer von der anderen Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebs aufgehen (BSG, Urteil vom 19.06.2001 â B 12 KR 44/00 R -, Juris). DemgegenÃ¼ber ist eine selbststÃ¤ndige TÃ¤tigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen BetriebsstÃ¤tte, die VerfÃ¼gungsmÃ¶glichkeit Ã¼ber die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete TÃ¤tigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet (BSG, Urteil vom 29.08.2012 â B 12 KR 25/10 R -, Juris).

Ob jemand abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt oder selbststÃ¤ndig tÃ¤tig ist, hÃ¤ngt davon ab, welche Merkmale Ã¼berwiegen. MaÃgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsÃ¤chlichen VerhÃ¤ltnissen, also den rechtlich relevanten UmstÃ¤nden, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung erlauben. Ausgangspunkt der PrÃ¼fung sind die Vereinbarungen, die die Beteiligten â schriftlich oder gegebenenfalls auch nur mÃ¼ndlich â getroffen haben. BehÃ¶rden und Gerichte mÃ¼ssen den Inhalt dieser Vereinbarungen feststellen. Sind die Vereinbarungen schriftlich getroffen worden, muss dabei auch geklÃ¤rt werden, ob sie durch mÃ¼ndlich getroffene (Ãnderungs-)Vereinbarungen oder durch schlÃ¼ssiges Verhalten rechtswirksam abgeÃ¤ndert worden sind. Steht der Inhalt der Vereinbarungen danach fest, ist zu prÃ¼fen, ob die Vereinbarungen (mit dem festgestellten Inhalt) wirksam oder wegen VerstoÃes gegen zwingendes Recht unwirksam sind, wobei bei gegebenem Anlass auch die Ernsthaftigkeit der Vereinbarung geklÃ¤rt werden muss, um auszuschlieÃen, dass ein âEtikettenschwindelâ bzw. ein ScheingeschÃ¤ft vorliegt und die Vereinbarung deswegen gemÃ¤Ã Â§Â 117 BÃ¼rgerliches Gesetzbuch (BGB) nichtig ist. Ist letzteres der Fall, muss der Inhalt des durch das ScheingeschÃ¤ft verdeckten RechtsgeschÃ¤fts festgestellt werden. Erst auf der Grundlage der so getroffenen Feststellungen Ã¼ber den (wahren) Inhalt der der jeweiligen TÃ¤tigkeit zugrundeliegenden Vereinbarungen ist eine wertende Zuordnung des RechtsverhÃ¤ltnisses zum Typus der BeschÃ¤ftigung oder zum Typus der selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit vorzunehmen. Danach ist in einem weiteren Schritt zu prÃ¼fen, ob besondere tatsÃ¤chliche UmstÃ¤nde vorliegen, die eine hiervon abweichende Beurteilung notwendig machen (vgl. BSG, Urteile vom 18.11.2015 â B 12 KR 16/13 R â und vom 29.07.2015 â B 12 R 1/15 R und B 12 KR 23/13 R -, Juris). Zu den besonderen tatsÃ¤chlichen UmstÃ¤nden dieser Art kann insbesondere die Verteilung der Rechtsmacht in einem Unternehmen und die daraus folgende Rechtsstellung bzw. Rechtsmacht der Person gehÃ¶ren, deren TÃ¤tigkeit in statusrechtlicher Hinsicht zu prÃ¼fen ist. In diesem Sinne gilt, dass die tatsÃ¤chlichen VerhÃ¤ltnisse den Ausschlag geben, wenn sie von der Vereinbarung abweichen (BSG, Urteile vom 01.12.1977 â 12/3/12 RK 39/74 -, vom 04.06.1998 âÂ B 12 KR 5/97 R â und vom 10.08.2000 â B 12 KR 21/98 R -, Juris). MaÃgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulÃ¤ssig ist (BSG, Urteile vom 24.01.2007 â B 12 KR 31/06 R â und vom 29.08.2012 â B 12 KR 25/10 R -, Juris).

Nach diesen allgemeinen GrundsÃ¤tzen ist auch der sozialversicherungsrechtliche Status des GeschÃ¤ftsfÃ¼hrers einer GmbH zu beurteilen (zum Minderheitsgesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer einer GmbH vgl. BSG, Urteil vom 11.11.2015 â B 12 KR 10/14 R -, Juris). Dabei muss aber berÃ¼cksichtigt werden, ob und mit welchem Anteil der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer am Stammkapital der GmbH beteiligt ist. Bei einer Kapitalgesellschaft, wie der GmbH, ist die Rechtsmacht in der Gesellschaft und damit auch die Rechtsstellung als selbststÃ¤ndig erwerbstÃ¤tiger Unternehmer oder abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigter Arbeitnehmer grundsÃ¤tzlich mit der Kapitalbeteiligung verknÃ¼pft. Der Umfang der Kapitalbeteiligung und das AusmaÃ des sich daraus ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft und die

Stimmrechte in der Gesellschafterversammlung stellen ein wesentliches Merkmal bei der Abgrenzung von abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung und selbststÃ¤ndiger TÃ¤tigkeit dar. Gesellschaftsrechtliche Wertungen und Gestaltungen sind fÃ¼r die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung aber nicht strikt zu Ã¼bernehmen; eine uneingeschrÃ¤nkte ParallelitÃ¤t gibt es insoweit nicht. Ob Gestaltungen der Gesellschaftsrechts- bzw. Gesellschaftsvertragsrechtslage (Ã¼berhaupt) fÃ¼r die Statusentscheidung bedeutsam sind, und â falls ja â mit welchem Indizcharakter und welcher Gewichtung im Rahmen der AbwÃ¤gung aller UmstÃ¤nde, beurteilt sich ohne strikte âParallelwertungâ allein im vorliegend thematisch einschlÃ¤gigen sozialversicherungsrechtlichen Kontext des Â§Â 7 Abs.Â 1 SGBÂ IV (BSG, Urteil vom 11.11.2015 â B 12 KR 13/14 R -, Juris).

Ist der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer am Stammkapital der GmbH beteiligt, also Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer und nicht lediglich Fremd-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer (ohne Gesellschafterstellung), ist die ihm durch das Gesellschaftsrecht und insbesondere den Gesellschaftsvertrag zugewiesene Rechtsmacht in der GmbH von maÃgeblicher Bedeutung. Kann der Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer aufgrund seiner Gesellschafterstellung wesentlichen rechtlichen Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft ausÃ¼ben, kommt ein abhÃ¤ngiges BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis nicht in Betracht. Notwendig hierfÃ¼r ist, dass der Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer ihm nicht genehme Weisungen hinsichtlich seiner TÃ¤tigkeit im Bedarfsfall jederzeit verhindern und so die fÃ¼r das BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis typische AbhÃ¤ngigkeit des Arbeitnehmers von einem Arbeitgeber vermeiden kann (vgl. BSG, Urteile vom 23.06.1994 â 12 RK 72/92 -, vom 25.01.2006 â B 12 KR 30/04 R â und vom 11.11.2015 â B 12 KR 10/14 R -, Juris). Solche Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer haben aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Position den Status des selbststÃ¤ndig erwerbstÃ¤tigen (Mit-)Unternehmers. Das ist der Fall, wenn der Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer mindestens Ã¼ber die HÃ¤lfte des Stammkapitals der GmbH verfÃ¼gt (vgl. etwa BSG, Urteil vom 17.05.2001 â B 12 KR 34/00 R -, Juris). Ist sein Anteil am Stammkapital geringer, ist der Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer also nur Minderheitengesellschafter, kommt es darauf an, ob seine Rechtsmacht in der Gesellschaft aus anderen GrÃ¼nden der Rechtsmacht des Mehrheitsgesellschafters bzw. des mit mindestens 50% am Stammkapital der Gesellschaft beteiligten Gesellschafters vergleichbar ist. Das kann bei der EinrÃ¤umung von Sonderrechten zur HerbeifÃ¼hrung oder Verhinderung von GesellschafterbeschlÃ¼ssen und insbesondere bei der EinrÃ¤umung einer sogenannten SperrminoritÃ¤t der Fall sein. Erforderlich ist aber immer, dass dem Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer im Ergebnis die Rechtsmacht zukommt, sich ihm nicht genehmer Weisungen hinsichtlich der AusÃ¼bung seiner GeschÃ¤ftsfÃ¼hrertÃ¤tigkeit zu erwehren (BSG, Urteile vom 24.09.1992 â 7 RAr 12/92 â und vom 11.11.2015 â B 12 R 2/14 R -, Juris). Andernfalls Ã¼bt er die GeschÃ¤ftsfÃ¼hrertÃ¤tigkeit â vorbehaltlich der WÃ¼rdigung der fÃ¼r das Gesamtbild seiner TÃ¤tigkeit im Ãbrigen maÃgeblichen UmstÃ¤nde â im Rahmen eines abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses aus.

Nach den genannten GrundsÃ¤tzen gelangt auch der Senat unter AbwÃ¤gung aller UmstÃ¤nde zu der Ãberzeugung, dass die Beigeladene Ziffer 1 in dem hier

streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum ihre TÃ¤tigkeit bei der KlÃ¤gerin im Rahmen einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung ausgeÃ¼bt und deshalb Sozialversicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung bestanden hat.

In gesellschaftsrechtlicher Hinsicht spricht gegen ihre Einstufung als selbststÃ¤ndige ErwerbstÃ¤tige maÃgeblich die fehlende Rechtsmacht im Unternehmen. Sie verfÃ¼gte im streitigen Zeitraum nur Ã¼ber einen Minderheits-Kapital- und Stimmanteil an der Gesellschaft. Die GrÃ¼nde, aufgrund derer es zu der gesellschaftsrechtlichen Regelung gekommen ist, sind insoweit nicht maÃgeblich. Im Hinblick auf das Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungsrechtlicher und beitragsrechtlicher TatbestÃ¤nde kommt es allein auf die tatsÃ¤chlichen VerhÃ¤ltnisse, zu denen die sich aus den gesellschaftsrechtlichen Regelungen ergebende Rechtsmacht gehÃ¶rt, und nicht auf den Willen der Beteiligten an. Das BSG hat im Urteil vom 29.09.2012 (- B 12 KR 25/10 R -, Juris) herausgestellt, dass unerheblich bleibt, ob eine bestehende Rechtsmacht mangels tatsÃ¤chlichen Anlasses in der GeschÃ¤ftspraxis nicht ausgeÃ¼bt wird, solange sich an den rechtlichen VerhÃ¤ltnissen nichts Ã¤ndert und von der fortbestehenden Rechtsmacht â etwa im Falle eines ZerwÃ¼rfnisses der Beteiligten â nach wie vor Gebrauch gemacht werden kann. In diesem Zusammenhang hat das BSG den Begriff der âSchÃ¶n-Wetter-SelbststÃ¤ndigkeitâ geprÃ¤gt, mit dem nichts anderes zum Ausdruck gebracht wird, als dass die Beurteilung sozialversicherungsrechtlich relevanter Sachverhalte nicht davon abhÃ¤ngig gemacht werden kann, ob Einvernehmen zwischen den Gesellschaftern und GeschÃ¤ftsfÃ¼hrern einer GmbH herrscht oder nicht. Solange nicht die rechtlichen VerhÃ¤ltnisse dem erklÃ¤rten Willen der Beteiligten entsprechen, gibt die tatsÃ¤chliche Verteilung der Rechtsmacht den Ausschlag fÃ¼r die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ihrer TÃ¤tigkeit.

Die Beigeladene Ziffer 1 hat ihre TÃ¤tigkeit in einem â im Rechtssinne â âfremdenâ Unternehmen verrichtet. Sie war Minderheitsgesellschafterin, ohne dass ihr aufgrund dieser MinoritÃ¤ts-Kapitalbeteiligung oder gesellschaftsvertraglicher Regelungen Ã¼ber (Stimm-)Rechte (in der Gesellschafterversammlung) eine Rechtsmacht erwachsen wÃ¤re (nÃ¤her dazu BSG, Urteile vom 11.11.2015 â B 12 R 2/14 R â und â B 12 KR 10/14 R -, Juris). Als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin ist sie im Rahmen der TÃ¤tigkeit an die Gesellschafterbeschlüsse gebunden (Â§Â 37 Abs.Â 1 GmbHG), welche sich auch auf die konkrete TÃ¤tigkeit beziehen kÃ¶nnen. Dieses grundsÃ¤tzliche Recht der Gesellschafterversammlung war im hierfÃ¼r allein maÃgebenden Gesellschaftervertrag nicht ausgeschlossen. Sie hatte im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum nicht die Rechtsmacht, sich ihr nicht genehmer Weisungen hinsichtlich der AusÃ¼bung ihrer GeschÃ¤ftsfÃ¼hrertÃ¤tigkeit zu erwehren. Diese Weisungsgebundenheit an BeschlÃ¼sse der Gesellschafterversammlung findet sich auch in Â§ 2 Abs. 2 des GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerdienstvertrages.

Nichts Anderes folgt aus dem der Beigeladenen Ziffer 1 im Rahmen der DarlehensvertrÃ¤ge eingerÃ¤umten Vetorecht. Das SG hat hierzu zutreffend ausgefÃ¼hrt, dass die DarlehensvertrÃ¤ge nicht Ã¼ber den gesamten hier

streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum bestanden. FÃ¼r den Beginn des TÃ¤tigkeitszeitraums vom 01.07.2014 bis 07.10.2014 fehlte es an einer entsprechenden Regelung, ebenso nach Abzahlung des zweiten Darlehens im Zeitraum vom 01.04.2017 bis 31.08.2017. Zudem hat das BSG zur Frage der â echtenâ /â qualifiziertenâ SperrminoritÃ¤ten entschieden (BSG, Urteil vom 14.03.2018 â B 12 KR 13/17 R -, Juris), dass auÃerhalb des Gesellschaftsvertrags (Satzung) zustande gekommene, das Stimmverhalten regelnde Vereinbarungen (Abreden) bei der Bewertung der RechtsmachtverhÃ¤ltnisse nicht zu berÃ¼cksichtigen sind. Das LSG Baden-WÃ¼rttemberg hat im Urteil vom 17.10.2019 (- L 7 BA 704/18 -, Juris) die Voraussetzungen ausfÃ¼hrlich konkretisiert. Gemessen an den dort aufgestellten MaÃstÃ¤ben, denen sich der Senat anschlieÃt, liegen die Voraussetzungen fÃ¼r die Feststellung einer selbststÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit wie von der Beklagten angenommen bei der Beigeladenen Ziffer 1 nicht vor. MaÃgeblich dÃ¼rfte insoweit die Rechtsmacht sein, Ã¼ber die diese als Minderheitsgesellschafter/GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin nach dem notariellen Gesellschaftsvertrag nicht verfÃ¼gte. Soweit sich die KlÃ¤gerin nunmehr auf deren Vetorechte aus DarlehensvertrÃ¤gen beruft, ist dies rechtlich unbeachtlich. Denn diese VertrÃ¤ge entfalten keine gesellschaftsrechtliche, sondern lediglich eine rein schuldrechtliche Bindungswirkung zwischen den Vertragsparteien und sind damit bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung nicht zu berÃ¼cksichtigen (BSG, Urteil vom 10.12.2019 â B 12 KR 9/18 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 46), zumal dieses Vetorecht nicht im Gesellschaftsvertrag umgesetzt wurde. Ein Beschluss Ã¼ber eine Ãnderung des Gesellschaftsvertrages nach Â§ 53 Abs. 2 GmbHG muss fÃ¼r seine formelle Wirksamkeit notariell beurkundet werden und bedarf einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen. Der Gesellschaftsvertrag und spÃ¤tere Ãnderungen sind zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden (Â§Â§ 8, 54 GmbHG). Nur im Gesellschaftsvertrag selbst vereinbarte Minderheitenrechte kÃ¶nnen daher fÃ¼r die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des Gesamtbildes ihrer TÃ¤tigkeit verlÃ¤sslich bedeutsam sein, soweit daraus eine SelbststÃ¤ndigkeit hergeleitet werden soll (zu den dabei sozialversicherungsrechtlich maÃgebenden ErwÃ¤gungen (vgl. BSG, Urteil vom 11.11.2015 â B 12 KR 10/14 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 28). Lediglich schuldrechtlich vereinbarte Vetorechte in DarlehensvertrÃ¤gen stehen dem nicht gleich. Sie fÃ¼hren insbesondere nicht dazu, dass sich der Betreffende ihm nicht genehmer Weisungen der Gesellschaft, namentlich des Mehrheitsgesellschafters gesellschaftsrechtlich wirksam erwehren kann. Anderes folgt auch nicht aus dem Vorbringen des T in der mÃ¼ndlichen Verhandlung, dass beide Gesellschafter in der Praxis das â Sagenâ gehabt hÃ¤tten und von den BeschrÃ¤nkungen des Â§ 181 BGB befreit gewesen seien. DiesbezÃ¼glich hat das BSG in stÃ¤ndiger Rechtsprechung, der sich der Senat anschlieÃt, entschieden, dass eine vertraglich eingerÃ¤umte Rechtsmacht die tatsÃ¤chlichen VerhÃ¤ltnisse prÃ¤gt. Angesichts dieser rechtlichen Rahmenbedingungen kann allein aus der faktischen Nichtwahrnehmung gesellschaftsrechtlicher Befugnisse nicht auf eine stillschweigende Abbedingung geschlossen werden (BSG, Urteil vom 29.08.2012 â B 12 R 14/10 R -, Juris). Eine AbhÃ¤ngigkeit der Statuszuordnung vom rein faktischen, nicht rechtlich gebundenen und daher jederzeit Ã¤nderbaren Verhalten der Beteiligten ist mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher

TatbestÃ¤nde nicht in Einklang zu bringen. Eine â□□SchÃ¶n-Wetter-SelbststÃ¤ndigkeitâ□□, die sich ausschlieÃ□lich daraus ableitet, dass dem Betroffenen in harmonischen Zeiten freie Hand gelassen wird, wÃ¤hrend im Falle eines ZerwÃ¼rfnisses dessen Weisungsunterworfenheit zum Tragen kÃ¤me, ist nicht anzuerkennen. Zugleich verringert das AnknÃ¼pfen an die den Beteiligten von Gesetzes oder Vertrags wegen zukommende Rechtsmacht ManipulationsmÃ¶glichkeiten bezÃ¼glich der Generierung oder Negierung von Sozialversicherungspflicht. SchlieÃ□lich vermeidet das Abstellen auf die den Beteiligten zukommende Rechtsmacht andernfalls zwingend auftretende Abgrenzungsschwierigkeiten zu leitenden Angestellten (so ausdrÃ¼cklich BSG, Urteil vom 29.07.2015 â□□ B 12 KR 23/13 R -, Juris).

Eine SelbststÃ¤ndigkeit der Beigeladenen Ziffer 1 wÃ¤re selbst dann nicht anzunehmen, wenn sie faktisch aufgrund ihres Fachwissens â□□Kopf und Seeleâ□□ des Unternehmens war und dieses nach eigenem GutdÃ¼nken geleitet hÃ¤tte. Die fÃ¼r das Leistungsrecht der ArbeitsfÃ¶rderung und das Recht der Unfallversicherung von den dafÃ¼r zustÃ¤ndigen Senaten entwickelte sog. â□□Kopf und Seeleâ□□-Rechtsprechung, wonach bestimmte Angestellte (einer Familiengesellschaft) ausnahmsweise als SelbststÃ¤ndige zu betrachten sind, wenn sie faktisch wie ein Alleininhaber die GeschÃ¤fte der Gesellschaft nach eigenem GutdÃ¼nken fÃ¼hren, ist fÃ¼r die Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status nach Â§Â 7 Abs.Â 1 SGBÂ IV nicht heranzuziehen (BSG, Urteil vom 29.07.2015 â□□ B 12 KR 23/13 R -, Juris, bestÃ¤tigt durch Urteile vom 19.09.2019 â□□ B 12 R 25/18 R u.a. â□□ SozR 4-2400 Â§ 7 Nr. 43).

Unterstrichen wird diese Beurteilung durch die Regelungen im mit Wirkung ab 16.04.2014 geschlossenen GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerdienstvertrag, in welchem die Beigeladene Ziffer 1 zum Teil als Arbeitsnehmerin bezeichnet wird und der inhaltlich arbeitnehmertypische Regelungen enthÃ¤lt. So wurden neben einem von der Ertragslage des Unternehmens unabhÃ¤ngigen monatlich festen GeschÃ¤ftsfÃ¼hrergehalt (plus variabler Gewinntantieme von 5 %) ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sowie ein Urlaubsanspruch als arbeitnehmertypische Regelungen vereinbart. DarÃ¼ber hinaus hatte die Beigeladene Ziffer 1 Anspruch auf einen Dienstwagen. UmstÃ¤nde, die abweichend vom festgestellten Vertragsinhalt eine Beurteilung ihrer TÃ¤tigkeit als selbststÃ¤ndig zulieÃ□en, liegen nicht vor. Sie hatte zwar bei der Erbringung der Arbeitsleistung unzweifelhaft nicht nur erhebliche Freiheiten, sondern auch eine hohe Verantwortung fÃ¼r den Betrieb, insbesondere auch aufgrund der Verpflichtungen als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrerin einer GmbH. Dies ist indes auch kennzeichnend fÃ¼r den Status (abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigter) leitender Angestellter, von denen erwartet wird, dass sie ihre Aufgaben im Rahmen dienender Teilhabe am Arbeitsprozess (BSG, Urteil vom 18.12.2001 â□□ B 12 KR 10/01 R -, Juris) frei von Einzelweisungen erfÃ¼llen und selbststÃ¤ndig arbeiten (kÃ¶nnen). Dass sie dafÃ¼r Ã¼ber die notwendigen (Fach-)Kenntnisse verfÃ¼gen muss, versteht sich von selbst und ist fÃ¼r ihren sozialversicherungsrechtlichen Status ohne Belang.

Ein den sozialversicherungsrechtlichen Status ihrer TÃ¤tigkeit maÃ□geblich prÃ¤gendes Unternehmerrisiko trug die Beigeladene Ziffer1 wÃ¤hrend der

streitigen Zeit nicht. Zwar bestand fÃ¼r sie als Gesellschafterin die Gefahr, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens das eingesetzte Kapital zu verlieren oder nicht ausreichend nutzen zu kÃ¶nnen. Allerdings ist das fÃ¼r eine SelbststÃ¤ndigkeit typische Unternehmerrisiko nicht ohne Weiteres mit einem Kapitalrisiko gleichzusetzen (BSG, Beschluss vom 16.08.2010 â B 12 KR 100/09 B -, Juris). Zudem ist das Bestehen eines Unternehmerrisikos nicht schlechthin entscheidend, sondern nur im Rahmen der WÃ¼rdigung des Gesamtbildes zu beachten (BSG SozR 2200 Â§ 1227 Nr. 17 S 37; Urteil vom 15.03.1979 â 2 RU 80/78 -; BSGE 51, 164, 170 = SozR 2400 Â§ 2 Nr. 16 S 23; BSG SozR 3-2400 Â§ 7 Nr. 13; vgl. auch BSG SozR 2400 Â§ 2 Nr. 19 S 30). Soweit eine Befreiung von den BeschrÃ¤nkungen des Â§Â 181 BGB vorliegt, ist eine derartige Gestaltung sowohl bei selbststÃ¤ndiger TÃ¤tigkeit als auch bei einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung mÃ¶glich (LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Urteil vom 30.09.2014 â L 11 R 2662/13 -, Juris) und kein entscheidendes Kriterium fÃ¼r die Abgrenzung zwischen selbststÃ¤ndiger und abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung.

Die GesamtabwÃ¤gung der genannten Gesichtspunkte spricht im vorliegenden Fall eindeutig dafÃ¼r, von einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung auszugehen. Wie die Beklagte und das SG zu Recht festgestellt haben, fÃ¼hrt die abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung der Beigeladenen Ziffer 1 bei der KlÃ¤gerin zur Versicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung. Die von der Beklagten festgesetzten BeitrÃ¤ge sind auch der HÃ¶he nach nicht zu beanstanden. Abweichendes macht die KlÃ¤gerin auch nicht geltend.

Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes stehen den angefochtenen Bescheiden nicht entgegen.Â Soweit die KlÃ¤gerin Vertrauensschutz wegen einer Ãnderung der Rechtsprechung aufgrund einer Ãnderung der sog. Kopf-und-Seele-Rechtsprechung geltend macht, kann sie einen solchen nicht fÃ¼r sich beanspruchen. Im Grundsatz besteht kein schutzwÃ¼rdiges Vertrauen in den Fortbestand hÃ¶chstrichterlicher Rechtsprechung, sondern nur beim Hinzutreten weiterer UmstÃ¤nde, insbesondere bei einer in jeder Hinsicht gefestigten und langjÃ¤hrigen Rechtsprechung. Zwar haben die hierfÃ¼r zustÃ¤ndigen Senate des BSG in der Vergangenheit zur Beurteilung von AnsprÃ¼chen auf Sozialleistungen als Ausnahme von der Regel der MaÃgeblichkeit der Rechtsmacht Personen trotz fehlender Mehrheit an der GmbH als selbststÃ¤ndig und deshalb nicht leistungsberechtigt angesehen, wenn sie âKopf und Seeleâ des Unternehmens waren. Auf diese als Ausnahme und nur nach PrÃ¼fung der UmstÃ¤nde des Einzelfalls entwickelte Rechtsprechung hat der fÃ¼r das Mitgliedschafts- und Beitragsrecht zustÃ¤ndige Senat nur sehr vereinzelt zurÃ¼ckgegriffen und die familiÃ¤ren UmstÃ¤nde lediglich als Teilaspekt in die GesamtwÃ¼rdigung der typusbildenden Faktoren einbezogen. Eine gefestigte âKopf-und-Seele-Rechtsprechungâ, auf die ein Vertrauensschutz nach Art.Â 20 Abs.Â 3 Grundgesetz (GG) gestÃ¼tzt werden kÃ¶nnte, bestand daher nicht (BSG, Urteile vom 19.09.2019 â B 12 R 25/18 R u.a. -, a.a.O.). Im Ãbrigen hÃ¤tte die KlÃ¤gerin unmittelbar nach GrÃ¼ndung der GmbH die MÃ¶glichkeit gehabt, die Frage der Versicherungspflicht von S in einem Statusfeststellungsverfahren nach Â§Â 7a SGB IV zu klÃ¤ren und damit diesbezÃ¼glich frÃ¼hzeitig eine verbindliche Entscheidung und Sicherheit zu erhalten. Von dieser MÃ¶glichkeit machte sie keinen Gebrauch.

Die Berufung war daher zurÃ¼ckzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§Â 197a SGG in Verbindung mit Â§Â 154 Abs.Â 2 und 3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), da weder die KlÃ¤gerin noch die Beklagte zu dem in Â§Â 183 SGG genannten Personenkreis gehÃ¶ren, und trÃ¤gt dem Unterliegen der KlÃ¤gerin auch im Berufungsverfahren Rechnung. Die Beigeladenen haben im Berufungsverfahren keine AntrÃ¤ge gestellt; es entspricht daher der Billigkeit, ihre Kosten nicht der KlÃ¤gerin aufzulegen (vgl. Â§Â§Â 154 Abs.Â 3, 162 Abs.Â 3 VwGO). Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf Â§ 197a Abs. 1 Halbsatz 1 SGG i.V.m. Â§Â§ 63 Abs. 2 Satz 1, 52 Abs. 3, 47 Gerichtskostengesetz (GKG); maÃgeblich ist auch im Berufungsverfahren der im Streit stehende Betrag von 17.419,42 â¬.

GrÃ¼nde fÃ¼r die Zulassung der Revision gemÃ¤Ã Â§Â 160 Abs.Â 2 SGG liegen nicht vor.

Erstellt am: 10.02.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024