# S 27 R 1042/12

## Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

| | |
|---|---|
| Land | Bundesrepublik Deutschland |
| Sozialgericht | Bundessozialgericht |
| Sachgebiet | Rentenversicherung |
| Abteilung | - |
| Kategorie | Urteil |
| Bemerkung | - |
| Rechtskraft | - |
| Deskriptoren | Sozialversicherungspflicht – Gesellschafter-Geschäftsführer einer Berufsausübungsgesellschaft in Form einer GmbH <hier: Steuerberatungsgesellschaft> – Rechtsmacht – Ausübung einer freiberuflichen, fachlich weisungsunabhängigen Tätigkeit für die GmbH – abhängige Beschäftigung |
| Leitsätze | Fehlt dem Geschäftsführer einer Berufsausübungsgesellschaft in Form einer GmbH die gesellschaftsrechtlich eingeräumte Rechtsmacht, ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung zu verhindern, ist er abhängig beschäftigt, auch wenn er eine freiberufliche, fachlich weisungsunabhängige Tätigkeit für die GmbH ausübt. |
| Normenkette | SGB III § 25 Abs 1 S 1; SGB IV § 7 Abs 1; SGB VI § 6 Abs 1 S 1 Nr 1; SGB VI § 6 Abs 5; GmbHG § 6 Abs 3; GmbHG § 37 Abs 1; GmbHG § 38 Abs 1; GmbHG § 46 Nr 5; GmbHG § 46 Nr 6; GmbHG § 53 Abs 1; GmbHG § 53 Abs 2 S 1; GmbHG § 54; ErbStG § 13b J: 1974; BGB § 723; StBerG § 3; StBerG § 32 Abs 2; StBerG § 33; StBerG § 50 Abs 1; StBerG § 57 Abs 1; StBerG § 57 Abs 3 Nr 2; StBerG § 58 S 1; StBerG § 72; ArbGG § 5 Abs 1 S 3; PartGG § 1 Abs 2 |

### 1. Instanz

| | |
|---|---|
| Aktenzeichen | S 27 R 1042/12 |
| Datum | 13.01.2015 |

### 2. Instanz

| | |
|---|---|
| Aktenzeichen | L 14 R 5104/16 |
| Datum | 12.07.2018 |

**3. Instanz**

| | |
|---|---|
| Datum | 07.07.2020 |

Â

Die Revisionen des KlÃ¤gers und der Beigeladenen zu 1. gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 12. Juli 2018 werden zurÃ¼ckgewiesen. AuÃergerichtliche Kosten sind auch im Revisionsverfahren nicht zu erstatten.

GrÃ¼nde:

I

1

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der KlÃ¤ger in seiner TÃ¤tigkeit als Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der zu 1. beigeladenen Steuerberatungsgesellschaft mbH (im Folgenden: Beigeladene) vom 1.9.2010 bis zu seinem Ausscheiden aus der Gesellschaft am 1.5.2018 als BeschÃ¤ftigter versicherungspflichtig nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung war.

2

Der KlÃ¤ger ist Steuerberater und war einer von vier Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrern der Beigeladenen. Sie betreuten jeweils einen eigenen Mandantenstamm. Von den GeschÃ¤ftsanteilen hielt der KlÃ¤ger 25 vH, sein Vater 0,954 vH und die beiden weiteren Gesellschafter je 37,02 vH. Nach Â§ 9 der Satzung in Verbindung mit (iVm) dem notariellen Gesellschafterbeschluss vom 5.4.2000 wurden GesellschafterbeschlÃ¼sse grundsÃ¤tzlich mit einfacher Mehrheit gefasst; die Abstimmung in der Gesellschafterversammlung erfolgte unabhÃ¤ngig vom Umfang der Stammeinlage gleichberechtigt nach der Anzahl der Gesellschafter.

3

Am 10.8.2010 vereinbarten der KlÃ¤ger und sein Vater in Anwesenheit der anderen Gesellschafter einen notariell beurkundeten VerfÃ¼gungs- und Stimmrechtspool iS von Â§ 13b Abs 1 Nr 3 Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz (ErbStG) als Innengesellschaft bÃ¼rgerlichen Rechts ohne GesamthandsvermÃ¶gen. Nach der Poolvereinbarung (PV) waren die Mitglieder des Pools verpflichtet, das sich aus ihren GmbH-Anteilen ergebende Stimmrecht gegen nicht gebundene Gesellschafter entsprechend einem jeweils zuvor gefassten Beschluss der beiden Poolmitglieder Ã¼ber die Abstimmung in der Gesellschafterversammlung einheitlich durch den KlÃ¤ger auszuÃ¼ben (Abschn III Nr 2 Buchst c und d PV).

4

Am 1.9.2010 schlossen der KlÃ¤ger und die Beigeladene einen GeschÃ¤ftsfÃ¼hreranstellungsvertrag (im Folgenden: GF-AV). Danach hatte der KlÃ¤ger seine volle Arbeitskraft zur VerfÃ¼gung zu stellen. Er durfte entgeltliche NebentÃ¤tigkeiten nur mit vorheriger schriftlicher Zustimmung der Beigeladenen ausÃ¼ben, und erhielt eine FestvergÃ¼tung als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer in HÃ¶he von 4000 Euro zuzÃ¼glich Tantiemen. Er hatte Anspruch auf Erholungsurlaub von 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr sowie auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall.

5

Auf den Statusfeststellungsantrag des KlÃ¤gers stellte die Beklagte fest, dass er die TÃ¤tigkeit als Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen ab dem 1.9.2010 im Rahmen eines abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses ausÃ¼be und seitdem der Versicherungspflicht nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterliege (Bescheid vom 16.2.2012; Widerspruchsbescheid vom 3.5.2012).

6

Das SG MÃ¼nchen hat die angefochtene Verwaltungsentscheidung aufgehoben. Der KlÃ¤ger habe wegen der PV ihm nicht genehme Entscheidungen der Beigeladenen verhindern kÃ¶nnen (Urteil vom 13.1.2015).

7

Das LSG hat das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Zur BegrÃ¼ndung hat es ausgefÃ¼hrt, dass der GF-AV typische arbeitnehmerspezifische Regelungen enthalte. Die TÃ¤tigkeit des KlÃ¤gers als Steuerberater sei zwar dem Bild eines freien Berufs entsprechend einzelfallbezogenen Weisungen nicht unterworfen gewesen. Allerdings sei der KlÃ¤ger nicht wegen seiner TÃ¤tigkeit als Steuerberater, sondern aufgrund seiner Anstellung als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer mit Festge-halt als abhÃ¤ngig BeschÃ¤ftigter anzusehen. Er habe nur Ã¼ber 25 vH des Stammkapitals und eine Stimme verfÃ¼gt. Aufgrund der PV habe er zwar regelmÃ¤Ã□ig 50 vH der Gesellschafterstimmen in die Gesellschafterversammlung einbringen kÃ¶nnen. Die Stimmrechtsbindung beruhe aber auf einer schuldrechtlichen Verpflichtung auÃ□erhalb des Gesellschaftsvertrags. Wegen der erforderlichen internen Beschlussfassung im Rahmen des Stimmrechtspools hÃ¤tte eine Uneinigkeit zu einer StimmrÃ¼ckgabe gefÃ¼hrt, so dass der KlÃ¤ger ihm nicht genehme BeschlÃ¼sse der GmbH nicht habe verhindern kÃ¶nnen (Urteil vom 12.7.2018).

8

Mit ihren Revisionen rÃ¼gen der KlÃ¤ger sowie die Beigeladene die Verletzung des Â§ 7 Abs 1 SGB IV. Das LSG habe bei seiner Auslegung nicht berÃ¼cksichtigt, dass der KlÃ¤ger sowohl Steuerberater als auch Gesellschafter einer zugelassenen Steuerberatungsgesellschaft gewesen sei. Die BeschÃ¤ftigung eines

GeschÃ¤ftsfÃ¼hrers mÃ¼sse davon abhÃ¤ngen, dass die Gesellschaft ein Weisungsrecht bezÃ¼glich der vom GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer zu erbringenden Leistungen habe (vgl BAG Urteil vom 26.5.1999 â 5 AZR 664/98). Bei der Steuerberatung des eigenen Mandantenstamms, die 95 vH der Aufgaben ausgemacht habe, handele es sich um eine freiberufliche TÃ¤tigkeit, die eigenverantwortlich und weisungsunabhÃ¤ngig ausgeÃ¼bt werde (vgl BSG Urteil vom 15.12.2016 â B 5 RE 7/16 R â BSGE 122, 204 = SozR 4-2600 Â§ 6 Nr 13). GegenÃ¼ber dem Hauptzweck der Gesellschaft, der Beratung der Mandanten, sei die GeschÃ¤ftsfÃ¼hrertÃ¤tigkeit als solche von vÃ¶llig untergeordneter Bedeutung gewesen. Das Steuerberatungsgesetz (StBerG) knÃ¼pfe die Anerkennung einer Steuerberatungsgesellschaft gerade an die Voraussetzung, dass der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer Steuerberater sei (Â§ 50 Abs 1 StBerG). Abgesehen davon stehe die notarielle PV einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung entgegen. Durch die PV habe fÃ¼r den KlÃ¤ger die faktische Macht bestanden, nach seinem Willen abzustimmen und ihm nicht genehme BeschlÃ¼sse zu verhindern. Im AuÃenverhÃ¤ltnis zur Steuerberatungsgesellschaft sei auch eine vereinbarungswidrig abgegebene Stimme wirksam gewesen. Die PV sei in Anwesenheit und in Kenntnis aller Gesellschafter zustande gekommen und daher als Ãnderung des Gesellschaftsvertrags anzusehen.

9

Der KlÃ¤ger und die Beigeladene zu 1. beantragen, das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 12. Juli 2018 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts MÃ¼nchen vom 13. Januar 2015 zurÃ¼ckzuweisen sowie festzustellen, dass der KlÃ¤ger vom 1. September 2010 bis zum 1. Mai 2018 in seiner TÃ¤tigkeit als Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen zu 1. nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung nicht versicherungspflichtig war.

10

Die Beklagte beantragt, die Revisionen des KlÃ¤gers und der Beigeladenen zu 1. zurÃ¼ckzuweisen.

11

Sie hÃ¤lt das angegriffene Urteil des LSG fÃ¼r zutreffend.

12

Die Beigeladene zu 2. hÃ¤lt die Revisionen ebenso fÃ¼r unbegrÃ¼ndet. Sie hat keinen Antrag gestellt.

II

13

Die zulÃ¤ssigen Revisionen des KlÃ¤gers und der Beigeladenen sind nicht begrÃ¼ndet (Â§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG).

14

Das LSG hat das Urteil des SG zu Recht aufgehoben. Der Bescheid der Beklagten vom 16.2.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 3.5.2012 (Â§ 95 SGG ) verletzt den KlÃ¤ger und die Beigeladene nicht in ihren Rechten. Die Beklagte hat zutreffend festgestellt, dass der KlÃ¤ger ab 1.9.2010 in seiner TÃ¤tigkeit als Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der Beigeladenen wegen BeschÃ¤ftigung versicherungspflichtig nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung war.

15

Nach den fÃ¼r die Statusbeurteilung von GeschÃ¤ftsfÃ¼hrern einer GmbH geltenden MaÃstÃ¤ben (dazu 1.) unterlag der KlÃ¤ger in der Zeit vom 1.9.2010 bis zum 1.5.2018 der Versicherungspflicht nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung (dazu 2.). Dem stand die PV nicht entgegen (dazu 3.). Der KlÃ¤ger kann sich ferner nicht darauf berufen, in erster Linie als Steuerberater und damit als AngehÃ¶riger eines freien Berufs tÃ¤tig gewesen zu sein (dazu 4.). Zu einem anderen Ergebnis fÃ¼hren auch nicht seine Befreiung von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) sowie die Rechtsprechung des BGH und BAG (dazu 5. und 6.).

16

1. Im streitigen Zeitraum unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschÃ¤ftigt waren, der Versicherungspflicht nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung (vgl Â§ 25 Abs 1 Satz 1 SGB III in der Fassung des (idF) des Gesetzes zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente (Job-AQTIV-Gesetz) vom 10.12.2011 (BGBl I 3443)). BeschÃ¤ftigung ist gemÃ¤Ã Â§ 7 Abs 1 SGB IV die nichtselbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis (Satz 1). Anhaltspunkte fÃ¼r eine BeschÃ¤ftigung sind eine TÃ¤tigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (Satz 2). Nach der stÃ¤ndigen Rechtsprechung des BSG setzt eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persÃ¶nlich abhÃ¤ngig ist. Die hierfÃ¼r vom Senat entwickelten AbgrenzungsmaÃstÃ¤be (vgl BSG Urteil vom 4.6.2019 â B 12 R 11/18 R â BSGE 128, 191 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 42, RdNr 14 f (Honorararzt)) gelten grundsÃ¤tzlich auch fÃ¼r GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer einer GmbH. Ob ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis vorliegt, richtet sich bei dem GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer einer GmbH aber in erster Linie danach, ob er nach der ihm zukommenden, sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Rechtsmacht ihm nicht genehme Weisungen verhindern oder BeschlÃ¼sse beeinflussen kann, die sein AnstellungsverhÃ¤ltnis betreffen (vgl BSG Urteil vom 19.9.2019 â B 12 R 25/18 R â BSGE 129, 95 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 43, RdNr 14 f mwN; BSG Urteil vom 14.3.2018 â B 12 KR 13/17 R â BSGE 125, 183 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 35, RdNr 18).

17

Ist ein GmbH-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer zugleich als Gesellschafter am Kapital der Gesellschaft beteiligt, sind der Umfang der Kapitalbeteiligung und das Ausmaß des sich daraus fÃ¼r ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft ein wesentliches Merkmal bei der Abgrenzung von abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung und selbstständiger TÃ¤tigkeit. Ein Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer ist nicht per se kraft seiner Kapitalbeteiligung selbstständig tÃ¤tig, sondern muss, um nicht als abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt angesehen zu werden, Ã¼ber seine Gesellschafterstellung hinaus die Rechtsmacht besitzen, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft bestimmen zu kÃ¶nnen. Eine solche Rechtsmacht ist bei einem Gesellschafter gegeben, der mehr als 50 vH der Anteile am Stammkapital hÃ¤lt. Ein GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer, der nicht Ã¼ber diese Kapitalbeteiligung verfÃ¼gt und damit als Mehrheitsgesellschafter ausscheidet, ist dagegen grundsÃ¤tzlich abhÃ¤ngig beschÃ¤ftigt. Er ist ausnahmsweise nur dann als Selbstständiger anzusehen, wenn er exakt 50 vH der Anteile am Stammkapital hÃ¤lt oder ihm bei einer geringeren Kapitalbeteiligung nach dem Gesellschaftsvertrag eine umfassende (â echteâ oder â qualifizierteâ), die gesamte UnternehmenstÃ¤tigkeit erfassende SperrminoritÃ¤t eingerÃ¤umt ist. Denn der selbstständig tÃ¤tige Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer muss eine EinflussmÃ¶glichkeit auf den Inhalt von GesellschafterbeschlÃ¼ssen haben und zumindest ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung verhindern kÃ¶nnen. DemgegenÃ¼ber ist eine â unechteâ, auf bestimmte GegenstÃ¤nde begrenzte SperrminoritÃ¤t nicht geeignet, die erforderliche Rechtsmacht zu vermitteln (BSG Urteil vom 19.9.2019 â B 12 R 25/18 R â BSGE 129, 95 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 43, RdNr 15 mwN; BSG Urteil vom 14.3.2018 â B 12 KR 13/17 R â BSGE 125, 183 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 35, RdNr 21 mwN).

18

2. Ausgehend von diesen MaßstÃ¤ben und seinen Feststellungen ist das LSG rechtsfehlerfrei zu dem Ergebnis gekommen, dass eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung und damit Versicherungspflicht nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung vorlag. Der KlÃ¤ger hatte nicht die notwendige gesellschaftsrechtliche Rechtsmacht, um die Geschicke der GmbH maßgeblich zu gestalten oder ihm nicht genehme Weisungen zu verhindern. Er war damit in einen fremden Betrieb eingegliedert und fÃ¼hrte kein eigenes Unternehmen.

19

Als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer unterlag er nach Â§ 6 Abs 3 (idF des Gesetzes zur Ãnderung des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschrÃ¤nkter Haftung und anderer handelsrechtlicher Vorschriften vom 4.7.1980 (BGBl I 836)), Â§ 37 Abs 1, Â§ 38 Abs 1, Â§ 46 Nr 5 und 6 GmbHG dem Weisungsrecht der Gesellschafterversammlung (vgl zum Weisungsrecht Altmeppen in Roth/Altmeppen, GmbHG, 9. Aufl 2019, Â§ 37 RdNr 3; Kleindiek in Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz, 20. Aufl 2020, Â§ 37 RdNr 1; Stephan/Tieves, MÃ¼Ko GmbHG, 3. Aufl 2019, Â§ 37 RdNr 107). Er verfÃ¼gte als Minderheitsgesellschafter mit einer Beteiligung von 25 vH und mit nur einer von vier Stimmen (vgl Â§ 9 Abs 1 der Satzung iVm dem Beschluss vom 5.4.2000, der abweichend von Â§ 47 Abs 2 GmbHG (idF des

Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur BekÃ¤mpfung von MissbrÃ¤uchen [MoMiG] vom 23.10.2008 [BGBl I 2026]) eine besondere Bestimmung iS von Â§ 45 Abs 2 GmbHG zur Abstimmung nach der Anzahl der Gesellschafter trifft) nicht Ã¼ber eine SperrminoritÃ¤t.

20

Die Annahme von BeschÃ¤ftigung aufgrund der RechtsmachtverhÃ¤ltnisse wird durch die Ausgestaltung des GF-AV bestÃ¤tigt. Der GF-AV enthÃ¤lt neben der Verpflichtung des KlÃ¤gers, seine Arbeitskraft gegen ein festes Gehalt zur VerfÃ¼gung zu stellen, auch weitere fÃ¼r eine abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung typische Regelungen. Der KlÃ¤ger erhielt eine FestvergÃ¼tung und hatte Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von 30 Arbeitstagen je Kalenderjahr sowie auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall. Der GewÃ¤hrung erfolgsabhÃ¤ngiger Tantiemen kommt zwar als AnknÃ¼pfungspunkt fÃ¼r ein wirtschaftliches Eigeninteresse Bedeutung zu, dieses ist aber nicht allein entscheidend (vgl BSG Urteil vom 19.9.2019 â B 12 R 25/18 R â BSGE 129, 95 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 43, RdNr 17). Auch bei Arbeitnehmern sind leistungsorientierte VergÃ¼tungsbestandteile verbreitet (vgl BSG Urteil vom 29.8.2012 â B 12 KR 25/10 R â BSGE 111, 257 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 17, RdNr 28). Dem KlÃ¤ger waren fÃ¼r die ErfÃ¼llung seiner Aufgaben erhebliche Freiheiten eingerÃ¤umt. Er war nicht an feste Arbeitszeiten gebunden (Â§ 4 GF-AV) und unterlag keinen fachlichen Weisungen. Fachliche FreirÃ¤ume sind jedoch fÃ¼r viele BeschÃ¤ftigte gegeben, die hÃ¶here Dienste leisten und von denen erwartet wird, dass sie ihre Aufgaben im Rahmen funktionsgerechter, dienender Teilhabe am Arbeitsprozess erfÃ¼llen (vgl BSG Urteil vom 4.6.2019 â B 12 R 11/18 R â BSGE 128, 191 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 42, RdNr 29 (Honorararzt); s hierzu auch 4.).

21

3. Einen die abhÃ¤ngige BeschÃ¤ftigung ausschlieÃenden beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft vermittelt auch nicht die PV vom 10.8.2010, mit der sich der KlÃ¤ger und sein Vater verpflichtet haben, das sich aus ihren beiden GmbH-Anteilen ergebende Stimmrecht gegenÃ¼ber nicht gebundenen Gesellschaftern einheitlich auszuÃ¼ben (Abschn III Nr 2 Buchst c Satz 1 PV). Diese zweiseitige Vereinbarung der nach ihrem Wortlaut gegrÃ¼ndeten Innengesellschaft des bÃ¼rgerlichen Rechts (Abschn III Nr 2 Buchst d Satz 1 PV) ist fÃ¼r die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung ohne Bedeutung.

22

Bei dem Stimmrechtspool handelt es sich um eine schuldrechtliche Vereinbarung, die nach ihrem Abschn III ausdrÃ¼cklich nur den KlÃ¤ger und seinen Vater bindet. Abreden auÃerhalb des Gesellschaftsvertrags vermitteln aber â auch wenn sie tatsÃ¤chlich praktiziert werden â nicht die erforderliche Rechtsmacht. Die fÃ¼r die Annahme einer selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit notwendige Rechtsmacht muss vielmehr gesellschaftsrechtlich eingerÃ¤umt sein. AuÃerhalb des Gesellschaftsvertrags (Satzung) eingerÃ¤umte schuldrechtliche

Stimmbindungsabreden oder Veto-Rechte zwischen einem Gesellschafter-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer sowie anderen Gesellschaftern und/oder der GmbH vermÃ¶gen die sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden RechtsmachtverhÃ¤ltnisse nicht mit sozialversicherungsrechtlicher Wirkung zu verschieben (BSG Urteil vom 10.12.2019 â B 12 KR 9/18 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 46 RdNr 19 mwN, auch zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE vorgesehen).

23

Eine (zusÃ¤tzlich) im Gesellschaftsvertrag verankerte Verpflichtung/Berechtigung zur einheitlichen Stimmabgabe lag hier nicht vor. GrundsÃ¤tzlich kÃ¶nnen zwar im Gesellschaftsvertrag oder der Satzung auch Mehrstimmrechte oder eine obligatorische Gruppenvertretung vorgesehen werden (vgl dazu Kirnberger in Wilms/Jochum, ErbStG/BewG/GrEStG, Stand 1.6.2018, Â§ 13b ErbStG RdNr 48; Dutta, ZGR 2016, 581, 593). Die vorliegende PV hat das satzungsgemÃ¤Ã eingerÃ¤umte Stimmrecht nach KÃ¶pfen jedoch unberÃ¼hrt gelassen. Dies ergibt sich bereits aus Abschn III Nr 2 Buchst d Satz 5 PV, wonach sich das Stimmrecht in der Poolversammlung ânach den Stimmrechten in der Gesellschafterversammlung der GmbHâ richtet.

24

Die PV erfÃ¼llt insbesondere auch nicht die formalen Anforderungen an eine SatzungsÃ¤nderung, selbst wenn sie in Anwesenheit aller Gesellschafter und notariell beurkundet wurde (Â§ 15 Abs 3 und 4 GmbHG). Ein den Gesellschaftsvertrag einer GmbH abÃ¤ndernder Beschluss bedarf nicht nur einer Mehrheit von drei Vierteilen der abgegebenen Stimmen (Â§ 53 Abs 1 und 2 Satz 1 GmbHG idF des Beurkundungsgesetzes vom 28.8.1969 (BGBl I 1513)), sondern zusÃ¤tzlich der Eintragung in das Handelsregister (Â§ 54 GmbHG idF des Gesetzes Ã¼ber elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) vom 10.11.2006 (BGBl I 2553)). Nur dadurch wird auch dem bei der Statuszuordnung zu beachtenden Grundsatz der Klarheit und Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher TatbestÃ¤nde GenÃ¼ge getan. Denn im Interesse sowohl der Versicherten als auch der VersicherungstrÃ¤ger muss die Frage der (fehlenden) Versicherungspflicht wegen SelbststÃ¤ndigkeit oder abhÃ¤ngiger BeschÃ¤ftigung schon zu Beginn der TÃ¤tigkeit zu klÃ¤ren sein, weil es darauf nicht nur fÃ¼r die Entrichtung der BeitrÃ¤ge, sondern auch fÃ¼r die Leistungspflichten der SozialversicherungstrÃ¤ger und die LeistungsansprÃ¼che des Betroffenen ankommt (BSG Urteil vom 10.12.2019 â B 12 KR 9/18 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 46 RdNr 19, auch zur VerÃ¶ffentlichung in BSGE vorgesehen).

25

Ungeachtet der Form vermag die schuldrechtliche PV auch inhaltlich keine vorhersehbare Rechtsmacht zu begrÃ¼nden. Denn vor einer einheitlichen AusÃ¼bung des Stimmrechts in der Gesellschafterversammlung musste regelmÃ¤Ãig ein Beschluss der Poolmitglieder hierÃ¼ber gefasst werden (Abschn

III Nr 2 Buchst c Satz 2 PV). Der KlÃ¤ger sollte daher seinen Willen gerade nicht alleine oder gegen seinen Vater durchsetzen kÃ¶nnen (vgl hierzu Klafke DStR 2018, 2603, 2604, die bei Uneinigkeit der Poolmitglieder von einem Stimmrecht nur der beiden anderen Gesellschafter ausgeht). Das Vorliegen enger familiÃ¤rer Bindungen rechtfertigt jedenfalls nicht die Annahme, die Betroffenen wÃ¼rden sich unter allen UmstÃ¤nden gleichgesinnt verhalten (vgl bereits BSG Urteil vom 23.6.1994 â 12 RK 72/92 â juris RdNr 18). Ein rein faktisches, nicht rechtlich gebundenes und daher jederzeit Ã¤nderbares Verhalten der Beteiligten ist nicht maÃgeblich. Eine âSchÃ¶nwetter-SelbststÃ¤ndigkeitâ lediglich in harmonischen Zeiten ist mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher TatbestÃ¤nde nicht zu vereinbaren (stRspr; vgl nur BSG Urteil vom 19.9.2019 â B 12 KR 25/18 R â BSGE 129, 95 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 43, RdNr 15 mwN).

26

Die Argumentation des KlÃ¤gers, er habe selbst im internen Konfliktfall nach auÃen wirksam mit zwei Stimmen abstimmen kÃ¶nnen, berÃ¼cksichtigt nicht, dass StimmbindungsvertrÃ¤ge in Form einer auf unbestimmte Zeit eingegangenen Innengesellschaft jederzeit (Â§ 723 Abs 1 Satz 1 BGB), ansonsten jedenfalls aus wichtigem Grund kÃ¼ndbar sind (Â§ 723 Abs 1 Satz 2 BGB). Dieses KÃ¼ndigungsrecht gehÃ¶rt zu den unentziehbaren Rechten und kann nicht abbedungen werden (Â§ 723 Abs 3 BGB). Dem liegt der Rechtsgedanke zugrunde, dass ein DauerschuldverhÃ¤ltnis mit sofortiger Wirkung gelÃ¶st werden kann, wenn einem der Beteiligten das Festhalten am Vertrag nicht mehr zugemutet werden kann. Dies wÃ¤re aber der Fall, wenn der KlÃ¤ger eine ihm nach dem Stimmbindungsvertrag obliegende wesentliche Verpflichtung â wie hier die Bindung an die Willensbildung in der Gesellschaft â regelmÃ¤Ãig vorsÃ¤tzlich oder aus grober FahrlÃ¤ssigkeit verletzt (vgl BSG Urteil vom 11.11.2015 â B 12 KR 13/14 R â BSGE 120, 59 = SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 26, RdNr 31-32).

27

Im Ãbrigen hatte auch der Stimmverzicht des Vaters nur schuldrechtliche Bedeutung. Eine isolierte Abspaltung seines Stimmrechts von der Mitgliedschaft und Ãbertragung auf den KlÃ¤ger als Poolleiter konnte durch die Poolvereinbarung nicht bewirkt werden (vgl zum Abspaltungsverbot BSG Urteil vom 11.11.2015 â B 12 R 2/14 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 27 RdNr 31 mwN; BGH Urteil vom 4.12.1967 â II ZR 91/65 â juris RdNr 17). Selbst mit einem GeschÃ¤ftsanteil in HÃ¶he von nur 0,954 vH stand dem Vater des KlÃ¤gers nach Â§ 9 der Satzung iVm dem Beschluss vom 5.4.2000 weiterhin eine Stimme zu, von der er wirksam hÃ¤tte Gebrauch machen kÃ¶nnen. Denn bei widersprechender Stimmabgabe von Vertreter und Gesellschafter in der Gesellschafterversammlung ist die Stimme des Gesellschafters maÃgebend (vgl RÃ¶mermann in Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt, GmbH-Gesetz, 3. Aufl 2017, Â§ 47 RdNr 437; ZÃ¶llner/Noack in Baumbach/Hueck, GmbHG, 22. Aufl 2019, Â§ 47 RdNr 50).

28

Dass es faktisch an einem Widerruf der Stimmrechtsvollmacht (unter gleichzeitiger KÃ¼ndigung des Poolvertrags) und einer konkurrierenden StimmrechtsausÃ¼bung in der Gesellschafterversammlung in der streitigen Zeit fehlt, ist ohne Bedeutung (vgl BSG Urteil vom 11.11.2015 â B 12 R 2/14 R â SozR 4-2400 Â§ 7 Nr 27 RdNr 39).

29

4. An der Einordnung der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer-TÃ¤tigkeit zum rechtlichen Typus der abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung Ã¤ndert die zugleich ausgeÃ¼bte â freiberuflicheâ TÃ¤tigkeit als Steuerberater nichts. Die auch vom LSG durch WÃ¼rdigung der â tÃ¤glichen Arbeitsverrichtungâ in seine Gesamtwertung miteinbezogene steuerberatende TÃ¤tigkeit des KlÃ¤gers ist zwar der Statusbeurteilung zugrunde zu legen (dazu a). Die fÃ¼r GmbH-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer geltenden MaÃstÃ¤be werden aber nicht berufsrechtlich Ã¼berlagert (dazu b).

30

a) Dass die Statusbeurteilung die BerufsausÃ¼bung als Steuerberater umfasst, ergibt sich schon daraus, dass der KlÃ¤ger nach dem GF-AV der Beigeladenen seine volle Arbeitskraft zur VerfÃ¼gung zu stellen hatte. Auch erstreckt sich die GeschÃ¤ftsfÃ¼hrungsbefugnis auf den gewÃ¶hnlichen GeschÃ¤ftsbetrieb der Beigeladenen, deren GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer grundsÃ¤tzlich auch Steuerberater sein muss (Â§ 50 Abs 1 Satz 1 StBerG). Ihr alleiniger Zweck ist gesetz- und satzungsmÃ¤Ãig auf die berufsrechtlich zulÃ¤ssigen TÃ¤tigkeiten in Steuersachen gerichtet (vgl Â§ 2 Nr 1 der Satzung; Â§ 3 Nr 3, Â§Â§ 33, 49, 50 und 57 Abs 3 StBerG ) und sie selbst ist â vertreten durch ihre GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer â Vertragspartnerin der MandatsverhÃ¤ltnisse. Eine getrennte Betrachtung von GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer- und steuerberatender TÃ¤tigkeit entsprÃ¤che daher nicht dem Grundkonzept der Beigeladenen als BerufsausÃ¼bungsgesellschaft.

31

Die â freiberuflicheâ TÃ¤tigkeit als Steuerberater kann deshalb von vorneherein nicht ohne den rechtlichen und organisatorischen Rahmen beurteilt werden, der sich fÃ¼r den KlÃ¤ger aus der Stellung als GmbH-GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer ergibt (s aber die Anm von Klafke, DStR 49/2018, 2603, 2604: abhÃ¤ngiger GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer und selbstÃ¤ndiger Steuerberater). Damit kommt es hier nicht auf die Kriterien einer sogenannten â einheitlichen BeschÃ¤ftigungâ an (vgl hierzu etwa BSG Urteil vom 31.10.2012 â