

Die Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer klärt die Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund im Statusfeststellungsverfahren.

## Warum ist die Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer wichtig?

Damit entscheidet die Rentenversicherung: Ist der Manager selbständig oder nur ein Angestellter der GmbH? Angestellte sind pflichtversichert in der Unfall-, Kranken-, Pflege-, Arbeitslosen- und Rentenversicherung. Die Beiträge teilen sie sich hälftig mit ihren Arbeitgebern. Die Unfallversicherung zahlt der Arbeitgeber sogar ganz. Er führt für den Angestellten mit der Zahlung des Gehalts die Beiträge an die Versicherungen ab. Dagegen muss sich der Selbständige selbst versichern. Er trägt alleine die Beiträge und muss sie auch abführen.

Was bedeutet das für die GmbH?

Wenn ihr Geschäftsführer selbständig ist, muss sich die GmbH um nichts kümmern. Wenn Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer besteht, trägt die GmbH zusätzlich zum Gehalt monatlich hohe Ausgaben. Versäumt es die GmbH, die Beiträge abzuführen, macht sich der Verantwortliche strafbar nach § 266a StGB. Und verantwortlich ist im Zweifel der Manager selbst. Stellt die Clearingstelle die Sozialversicherungspflicht des Geschäftsführers erst nach Jahren der Tätigkeit fest, muss die GmbH fünf- oder gar sechstellige Beträge auf einmal nachzahlen!

### **Wen betrifft die Entscheidung der Clearingstelle über die Sozialversicherungspflicht?**

Die Clearingstelle der Rentenversicherung ist nur selten verpflichtet, ein Statusfeststellungsverfahren durchzuführen. Nach § 7a SGB IV betrifft das zum einen die engsten Angehörigen von Kaufleuten. Zum anderen sind es bei einer GmbH nur geschäftsführende Gesellschafter. Damit führt die DRV ein Verfahren für jeden Manager, der mindestens einen Geschäftsanteil an der GmbH hält. Sie erfährt von der Tätigkeit durch die Meldung der GmbH nach § 28a SGB IV. Versäumt die Gesellschaft die Meldung, muss sie ein Bußgeld zahlen.

Unabhängig davon kann jeder Geschäftsführer und jede GmbH die Statusfeststellung beantragen. Auch dann muss die Clearingstelle ein Verfahren durchführen.

## Wann sollte Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer die Feststellung beantragen?

Geschäftsführer Gesellschafter dürfen sich aber nicht zurücklehnen und die Einleitung des Verfahrens abwarten. Zwar ist die Clearingstelle verpflichtet, den Status zu klären, sobald sie von der Beschäftigung vom Gesellschafter Geschäftsführer erfährt. Es ist aber sehr vorteilhaft, selbst tätig zu werden: Wer im 1. Monat seiner Tätigkeit die Statusfeststellung beantragt, muss **erst ab der Einordnung als Angestellter Beiträge abführen**. Sonst muss die GmbH ab Beginn der Beschäftigung alle Beiträge nachzahlen. So entgeht die GmbH gerade nach ihrer Gründung bedrohlich hohen Ausgaben. Der angestellte Manager muss dem verspäteten Beginn der Versicherung dafür zustimmen und sich für die Zwischenzeit seit Beginn seiner Beschäftigung selbst versichern. Die Tätigkeit als Geschäftsführer beginnt im Zweifel mit seiner Bestellung. Für Gründungen ist das am Notartermin zur Errichtung der Gesellschaft und nicht erst ab dem Eintrag im Handelsregister.

**Zwischenfazit:** Geschäftsführer Gesellschafter sollten binnen 1 Monats ab ihrer Bestellung bei der Clearingstelle die Feststellung ihrer Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer beantragen.

## Wie läuft das Statusfeststellungsverfahren für Geschäftsführer ab?

Ob nun auf Antrag oder von Amts wegen eingeleitet: Anfangs sendet der Manager der Clearingstelle ein ausgefülltes Formular zu seiner Tätigkeit. Er bestätigt die Angaben zudem als Vertreter der GmbH. Dazu schickt er als Anlagen wichtige Dokumente wie seinen Geschäftsführer Vertrag und die Satzung der GmbH. Die Rentenversicherung prüft die Angaben und erlässt einen Bescheid zur Feststellung der Sozialversicherungspflicht. Dem können Manager und GmbH innerhalb eines Monats widersprechen. Dieser Schritt hat leider meist wenig Aussicht auf Erfolg. Denn die zuständige Behörde für den Widerspruch ist ebenfalls die Deutsche Rentenversicherung. Mehr Erfolg hat oft eine Klage vor dem Sozialgericht. Die Betroffenen können ab Erhalt des Widerspruchsbescheids nämlich wieder binnen eines Monats klagen.

## Anhand welcher Kriterien entscheiden Rentenversicherung und Sozialgericht den Status?

## Mehrheit und Sperrminorität wichtigste Merkmale

Für **geschäftsführende Gesellschafter** ist das wichtigste Merkmal zur Bestimmung der Sozialversicherungspflicht die Mehrheit der Stimmen in der Gesellschaft. Wer die Geschicke der GmbH in der Gesellschafterversammlung lenken kann, ist als beherrschender Gesellschafter in der Regel selbständig. Darunter fallen alle Mehrheitsgesellschafter Geschäftsführer. Aber auch wer genau 50% der Stimmen auf sich vereint oder wem in der Satzung eine absolute Sperrminorität eingeräumt ist, gilt als selbständig. Denn dann kann die GmbH keine Entscheidung gegen den Willen des Gesellschafter Geschäftsführer treffen. Er kann auch nicht ohne seine Zustimmung so einfach vom Amt als Geschäftsführer abberufen werden.

## Sonst umfassende Abwägung

Wer weder über Mehrheit noch Sperrminorität verfügt, unterliegt noch lange nicht Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer. Denn dann beginnt eine umfassende Prüfung. Die Clearingstelle wägt darin alle Merkmale ab, die für und die gegen eine Selbständigkeit sprechen. Es gibt sogar Urteile, in denen das Gericht einen Nichtgesellschafter als selbständig eingeordnet hat.

Entscheidend ist bei dieser Abwägung der Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer, ob dieser wie ein Selbständiger frei über Ort, Zeit, Art und Dauer seiner Tätigkeit bestimmen kann. Dabei gibt es 2 Probleme:

1. Er ist den Weisungen der Gesellschafter unterworfen.
2. Die Gesellschafter können ihn jederzeit abberufen.

Auf diese Rechte können Gesellschafter auch nicht verzichten.

Dennoch kann man im Geschäftsführer Vertrag und im Gesellschaftsvertrag viel regeln, um diese Abhängigkeit von Weisungen einzuschränken.

## Klauseln in der Satzung

In der Satzung sollte geregelt sein, dass der Geschäftsführer Gesellschafter:

- einzeln berechtigt zur Vertretung und von den Schranken des § 181 BGB befreit ist;
- als Geschäftsführer namentlich genannt ist;

- keine Zustimmung der Gesellschafter zu gewissen Geschäften braucht;
- als Gesellschafter unbeschränkt seine Anteile veräußern kann, wann er will. Das schließt insbesondere ein „Drag Along Recht“ aus sowie eine Vinkulierung oder eine Verkaufspflicht gegenüber den übrigen Gesellschaftern.

Natürlich ist gerade der letzte Punkt gerade für Gründer unpraktikabel. Der Verzicht auf solche Verkaufsschranken stellt eben nur ein Indiz dar.

Eine Änderung der Satzung ist nur mit einer Mehrheit von mindestens 75% der Stimmen möglich. Daher ist es schon vor der Gründung wichtig, den Gesellschaftsvertrag auf die Fragen der Sozialversicherungspflicht hin zu vereinbaren.

### Klauseln im Vertrag des Geschäftsführers

Im Geschäftsführer Vertrag sollte idealerweise stehen, dass der Geschäftsführer:

- frei über Art, Zeit, Ort und Dauer seiner Tätigkeit bestimmen darf;
- nur aus wichtigem Grund gekündigt werden darf;
- sich frei Urlaub nehmen darf, am besten unbezahlt;
- wenn überhaupt, dann zumindest wesentlich erfolgsabhängig im Verhältnis zum normalen Gehalt (aber Achtung vor verdeckter Gewinnausschüttung!);
- sich selbständig gegen die Risiken von Krankheit, Unfall, Alter und Berufsunfähigkeit absichern muss.

### Spätere Änderung der Verträge

Verträge kann man noch nachträglich mit Wirkung für die Zukunft abändern. Dann bedarf man natürlich einer entsprechenden Mehrheit in der Gesellschafterversammlung von über 50 bzw. 75%. Dies ist jederzeit, sogar noch im laufenden Statusfeststellungsverfahren und bis zum Ende des Gerichtsverfahrens in erster Instanz möglich. Nur trägt man dann auch insoweit die Verfahrenskosten selbst. Am besten denkt man schon bei der Gründung und der Berufung des Managers an dieses wichtige Thema.

### Stimmbindung

Eine strittige Frage sind weitere vertragliche Abreden wie zur Stimmbindung. Danach können sich Gesellschafter verpflichten, nur gemeinsam ihr Stimmrecht in der Versammlung auszuüben. Damit erreicht man außerhalb der Satzung eine Sperrminorität oder gar eine gemeinsame Mehrheit.

Die Rentenversicherung berücksichtigt solche Vereinbarungen nicht. Sie beruft sich dabei auf mehrere Urteile des Bundessozialgerichts aus dem Jahr 2015. Sie meint, solche Verträge seien zu jeder Zeit kündbar und ohnehin nur zwischen den Parteien bindend, aber nicht im Verhältnis zur Gesellschaft.

Meiner Meinung nach geht die Clearingstelle hier zu weit. Sie legt die Urteile zu restriktiv aus: So hält das BSG Verträge über Stimmbindung für beachtlich, nur in den zitierten Fällen für nicht entscheidend, was die Frage der Selbständigkeit angeht. Zudem ist auch der Vertrag des Managers nur schuldrechtlich. Er kann genau wie ein Gesellschaftsvertrag immer aus wichtigem Grund gekündigt werden. Darum sollte eine Vereinbarung zur Stimmbindung mehrere Jahre laufen und nicht ordentlich kündbar sein. Man erzielt schließlich eine ähnliche Wirkung wie von Klauseln in der Satzung, indem man jeden Verstoß gegen den Vertrag bestraft: Zum einen mit einer saftigen Geldstrafe, zum anderen über eine Verpflichtung, seine Anteile an den anderen zu übertragen. Nur muss dann wegen § 15 Abs. 4 GmbHG ein Notar den Vertrag auch beurkunden.

Natürlich enthalten die Verträge wichtige Indizien. Clearingstelle und Sozialgericht sind jedoch nicht blauäugig. Sie wissen, dass viele Abreden gerade eine Sozialversicherungspflicht umgehen wollen. Daher sind sie besonders bei Familienunternehmen skeptisch. Dort stehen sich Gesellschafter und Geschäftsführer sehr nahe. Dies erklärt auch die Zurückhaltung gegenüber Abreden zur Stimmbindung, wenn sie sich nicht in der Satzung niederschlagen.

„Gelebte Verhältnisse“ in der GmbH

Neben Verträgen berücksichtigen die Gerichte und die Behörde auch die „gelebten Verhältnisse“ in der Gesellschaft. So ist die Geschichte der Entstehung der GmbH wichtig: War die Gesellschaft früher eine GbR? Haben die Manager die GmbH gegründet?

Wenig wird mittlerweile beachtet, wie wichtig der Geschäftsführer als Wissensträger für die Gesellschaft ist. Denn es ist normal, dass man einen leitenden Angestellten gerade wegen seines Know-Hows und seiner Kontakte für das Geschäft einkauft.

Zu den gelebten Verhältnissen zählt auch, wie frei ein Manager in der Leitung des Unternehmens ist. Aber nur weil die Gesellschafter ihn gewähren lassen, macht ihn das noch

lange nicht zum Selbständigen. Denn eine „Schönwetter Selbständigkeit“ genügt gerade nicht. Es muss vielmehr absehbar sein, wie frei der Geschäftsführer selbst bei einem Zerwürfnis mit den Gesellschaftern sein würde. Schließlich gilt die Feststellung der Sozialversicherungspflicht ja nicht nur vorläufig. Darum achten die Gerichte auch so genau auf die Kündbarkeit von Abreden und des Amts als Geschäftsführer selbst.

**Fazit:** Wer nicht Sozialversicherungspflicht Geschäftsführer unterliegen will, braucht entweder genügend Geschäftsanteile oder gute Verträge. Die GmbH muss die Satzung, den Geschäftsführer Vertrag und weitere Verträge entsprechend fassen und anpassen. Als Rechtsanwälte haben wir genau darin Erfahrung. Wir haben erfolgreich Anträge gestellt und gegen die Clearingstelle Rentenversicherung geklagt. Wir helfen Ihnen sowohl mit der Gestaltung der Verträge als auch mit dem Verfahren der Statusfeststellung selbst.

---

## Fragen?

Dann schreiben Sie uns an [hi@streiffaw.de](mailto:hi@streiffaw.de) oder rufen Sie an unter 030 8597 6915

--	--