

## L 8 KR 51/12

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
Hessisches LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
1. Instanz  
SG Kassel (HES)  
Aktenzeichen  
S 5 KR 65/08  
Datum  
20.06.2007  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
L 8 KR 51/12  
Datum  
21.08.2014  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 12 KR 109/14 B  
Datum  
22.10.2014  
Kategorie  
Urteil

Auf die Berufungen der Klägerin zu 1) und des Klägers zu 2) werden die Bescheide der Beklagten vom 20. Juni 2007 in der Gestalt der beiden Widerspruchsbescheide vom 28. Januar 2008 und vom 29. Januar 2008 sowie die Änderungsbescheide vom 12. Februar 2010 und die Bescheide vom 14. August 2012 aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Kläger zu 2) in keinem Beschäftigungsverhältnis zur Klägerin zu 1) ab dem 1. März 2007 steht und damit Versicherungspflicht in keinem Zweig der Sozialversicherung besteht.

Die Berufung der Beigeladenen zu 4) wird als unzulässig verworfen.

Die Beklagte trägt hinsichtlich des Verfahrens der Klägerin zu 1) die Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten beider Instanzen.

Ferner trägt die Beklagte die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 2) in beiden Instanzen.

Die Beigeladene zu 4) trägt die Kosten ihrer Berufung.

Im Übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert wird für beide Instanzen auf jeweils 5.000 € festgesetzt.

### Tatbestand

Zwischen den Beteiligten ist im Berufungsverfahren (noch) streitig, ob der Kläger zu 2) auf der Grundlage eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses zur Klägerin zu 1) der Versicherungspflicht zur gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Die Klägerin zu 1) ist eine GmbH und Co. KG der A. Gruppe. Komplementär GmbH ist die A. Vertriebs-Verwaltungs GmbH (Beigeladene zu 4) und Berufungsklägerin zu 3)). Die Klägerin zu 1) wurde von Herrn E. mit einer Stammeinlage von 25.000,00 € gegründet. Er hält zu 100 % die Geschäftsanteile dieser GmbH. Der Kläger zu 2) ist als Fremd-Geschäftsführer zum alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer der Komplementär GmbH bestellt. Er ist an dieser GmbH nicht beteiligt.

Die Klägerin zu 1) wurde als GmbH und Co. KG mit notariellem Gesellschaftsvertrag zum 1. März 2007 (Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1) im Rahmen des A. Beteiligungspartnerschaftssystems gegründet. Die Komplementär GmbH ist die Beigeladene zu 4) und Berufungsklägerin zu 3), Kommanditisten sind Herr F., Firmengründer der A. Gruppe, und der Kläger zu 2). Der Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1) enthält u. a. folgende Regelungen:

- Gegenstand und Zweck des Unternehmens ist der Direktvertrieb (Handel) von tiefgekühlten Lebensmitteln und Eis-Spezialitäten, sonstigen A. Produkten sowie die Bereitstellung und Ausführung von damit verbundenen Dienstleistungen aller Art nach Maßgabe des mit der Firma A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG geschlossenen Vertragshändlervertrages; die Gesellschaft ist zu allen Geschäften und Maßnahmen berechtigt, die dem vorstehenden Geschäftszweck dienlich und förderlich sind (§ 2 des Gesellschaftsvertrages der Klägerin zu 1).
- Das Gesellschaftskapital der Klägerin zu 1) beträgt 500.000 €. Herr F. ist mit einer Kommanditeinlage in Höhe von 450.000 € und der Kläger zu 2) mit einer Kommanditeinlage in Höhe von 50.000 € beteiligt. Die Komplementär GmbH ist weder zu einer Einlage berechtigt noch verpflichtet und besitzt kein Stimmrecht. Die Kommanditisten sind am Vermögen der Gesellschaft im Verhältnis ihrer

Kommanditeinlage beteiligt. Die Kommanditeinlage ist zugleich Haftungs-Einlage (§ 3 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).

- Für jeden Kommanditisten werden folgende Konten geführt: Kapitalkonto, Gesellschafterdarlehenskonto, Verlustvortragskonto, Verrechnungskonto (§ 5 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Der Beginn der Gesellschaft wurde auf den 1. März 2007 und das Ende auf den 28. Februar 2013 bestimmt. Dem Kläger zu 2) wurde ein Kündigungsrecht zu jeder Zeit, frühestens zum Ende einer 5jährigen Laufzeit und Herrn F. ein einmaliges Kündigungsrecht zum Ende der 6jährigen Laufzeit des Vertrags eingeräumt. Im Übrigen endet die Gesellschaft automatisch, wenn der zwischen der Klägerin zu 1) und der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG geschlossene Vertragshändler-Vertrag gekündigt wird. Kündigt ein Gesellschafter, wird die Gesellschaft von den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt (§ 6 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Die Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft obliegt allein der Komplementärgesellschaft, zu deren Geschäftsführer der als Beteiligungspartner genannte Kläger zu 2) bestellt worden ist. Der Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft wird von der Gesellschaftsversammlung der Komplementärgesellschaft bestellt und abberufen. Die Klägerin zu 1) erstattet der Komplementärgesellschaft alle Aufwendungen, die aus der Geschäftsführung der Gesellschaft entstehen einschließlich der Vergütung an den Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft. Die Komplementärgesellschaft nimmt an Gewinn und Verlust der Klägerin zu 1) nicht teil, erhält jedoch eine jährliche Risikoprämie (Haftungsprämie). Diese wird gezahlt, auch wenn der Jahresabschluss der Klägerin zu 1) keinen Überschuss ausweist (§ 7 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Der Geschäftsführer erstellt für jedes Geschäftsjahr der Klägerin zu 1) eine Gesamtplanung. Diese umfasst die Maßnahme-, Umsatz-, Kosten- und Ergebnisplanung sowie eine Investitions- und Liquiditätsplanung. Grundlage der Gesamtplanung sind die von der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG nach Maßgabe des Vertragshändler-Vertrags zur Verfügung zu stellenden Planungstechniken und -instrumente. Hierbei wird der Geschäftsführer von A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG beraten. Der Geschäftsführer ist verpflichtet, bis zu einem bestimmten Termin eines jeden Jahres der Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1) eine Gesamtplanung vorzulegen. Die Gesamtplanung wird für die Geschäftsführung der Klägerin zu 1) verbindlich, wenn die Gesellschaft diese einstimmig beschließt. Ist dies nicht erzielbar, wird die Gesamtplanung einem Prüfungsausschuss zur Überprüfung vorgelegt. Dieser setzt sich zusammen aus dem als Beteiligungspartner genannten Kläger zu 2), Herrn F. (bzw. einen Gesellschafter der Familie F.) und dem Geschäftsführer einer anderen deutschen A. Vertriebsgesellschaft. Jedes Ausschussmitglied hat eine Stimme. Kommt der Ausschuss nicht zu einer einstimmigen Beschlussfassung, entscheidet der Prüfungsausschuss über die Gesamtplanung mit Stimmenmehrheit seiner Mitglieder. Die beschlossene Gesamtplanung ist für die Geschäftsführung solange verbindlich, als nicht durch Gesellschafterbeschluss andere Planziffern verabschiedet werden (§ 8 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1.).
- Beschlüsse der Gesellschafterversammlung bedürfen der einfachen Mehrheit der in der Gesellschafterversammlung abgegebenen Stimmen, es sei denn, Satzung oder Gesetz schreiben eine größere Mehrheit zwingend vor (z. B. Beschlüsse über Kapitalerhöhung und -absetzungen, Umwandlung und Änderung der Gesellschaftsform, Änderungen der Satzung sowie Beschlussfassung über die Änderung des mit der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG geschlossenen Vertragshändler-Vertrags und über Zuführung von Kapital mit dem Ziel, eine Auflösung der Gesellschaft wegen bilanzielle Überschuldung zu vermeiden, werden einstimmig gefasst). Eine Stimme entspricht 50 € des Gesellschaftskapitals nach Maßgabe des Kapitalkontos. Der als Beteiligungspartner bezeichnete Kläger zu 2) hat kein Stimmrecht mehr, wenn er aus wichtigem Grund als Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft abberufen worden ist (§ 9 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Der sich nach den Regelungen des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1) berechnete Gewinn bzw. Verlust wird unter deren Kommanditisten nach deren Geschäftsanteilen verteilt. Die Komplementärgesellschaft nimmt - unbeschadet der persönlichen Haftung - nicht am Verlust der Klägerin zu 1) teil. Der Gewinn ist zunächst zum Ausgleich der Verlustvortragskonten der Kommanditisten zu verwenden. Nach diesem Ausgleich sind 10 % des auf den Kommanditisten entfallenden Gewinnanteils seinem Gesellschafterdarlehenskonto zuzuführen bis 300 % seines Kapitalkontos. Der verbleibende Gewinn ist anteilig auf die Verrechnungskonten der Gesellschafter zu verbuchen (§ 12 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Die Komplementärgesellschaft kann über ihre nach der Jahresbilanz zustehende Vergütung (Zinsen und Risikoprämie) frei verfügen. Die Kommanditisten können zur Entrichtung der Steuern Beträge aus ihren Verrechnungskonten in Höhe der gesetzlichen Belastungen für Einkommens- und Kirchensteuer entnehmen. Das Verrechnungskonto eines Kommanditisten darf im Soll grundsätzlich den Betrag seines Auseinandersetzungsguthaben nicht überschreiten. Im Fall der Überschreitung ist mit den übrigen Gesellschaftern eine Vereinbarung über die schrittweise Reduzierung zu treffen. Entnahmen zu Lasten des Kapitalkontos sind ausgeschlossen (§ 13 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Der als Beteiligungspartner bezeichnete Kläger zu 2) ist einem - auch - nachvertraglichen Wettbewerbsverbot unterworfen mit Vereinbarung einer Vertragsstrafe (25.000 €). Das nachvertragliche Wettbewerbsverbot ist für den Kläger zu 2) mit den Auseinandersetzungsregelungen nach § 17 des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1) abgegolten (§ 16f. Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1).
- Im Fall des Ausscheidens eines Kommanditisten besitzt dieser gegen die Klägerin zu 1) entweder einen Anspruch auf ein Auszahlungsguthaben oder er schuldet der Klägerin zu 1) eine Auseinandersetzungsverpflichtung. Der Anspruch bzw. der jeweilige Betrag errechnet sich nach den Regelungen des § 17 Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1).
- Änderungen und Ergänzungen bedürfen der Schriftform.

Der zwischen dem Kläger zu 2) und der beigeladenen Komplementär GmbH der Klägerin zu 1) geschlossene Geschäftsführer-Anstellungsvertrag enthält u.a. folgende Regelungen:

- Dieser Vertrag regelt das persönliche Rechtsverhältnis des Klägers zu 2) in seiner Rolle als allein verantwortlicher Geschäftsführer der Komplementär GmbH. Da dieser Vertrag nur ein Teilbereich der Beteiligungspartnerschaft erfasst, sind die übrigen Regelungen der Klägerin zu 1) sowie diejenigen des Vertragshändlervertrages für eine Würdigung nachstehende Regelung zusätzlich heranzuziehen (Präambel Geschäftsführer-Anstellungsvertrag).

- Der Kläger zu 2) wird ab 1. März 2007 als alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer der Komplementär GmbH tätig. Diese ist allein zur Geschäftsführung der Klägerin zu 1) berechtigt. Daher obliegt dem Kläger zu 2) die Geschäftsführung und Vertretung nicht nur nach Maßgabe dieses Geschäftsführer-Anstellungsvertrages sondern auch auf der Grundlage der Satzung der GmbH und der Satzung der Klägerin zu 1) unter Berücksichtigung der Weisung der jeweiligen Gesellschafterversammlungen. Der Kläger zu 2) verpflichtet sich den verbindlichen Unternehmenszielen der A. Gruppe und zur Beachtung der verbindlichen Führungsgrundsätze der A. Gruppe (§ 1 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag).
- Der Kläger zu 2) bedarf zu allen über den normalen Geschäftsbetrieb hinausgehenden Geschäften der vorherigen Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Komplementär GmbH. Dies gilt insbesondere für einzeln im Vertrag aufgezählte Rechtsgeschäfte, die in der Gesamtplanung nach § 9 nicht vorgesehen sind (Erwerb, Veräußerung und Belastung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten; Anschaffung, Herstellung und Veräußerung von Anlagevermögen; Aufnahme von Krediten; Abschluss von Miet-, Pacht-, Leasing- und sonstige Dauerverträge; Übernahme von Bürgschaften, Garantien, Schuldverschreibungen oder ähnliche Verbindlichkeiten oder Verpflichtungen; Einstellung von Arbeitnehmern); Gewährung von Krediten an einen Gesellschafter, Geschäftsführer, Arbeitnehmer oder Dritte, sowie die Stellung von Sicherheiten für solche Kredite, Pensionszusagen an Arbeitnehmer außerhalb bereits bestehender oder Änderung bestehender Zusagen; Erteilung von Prokura und Generalvollmacht; Einleitung, Führung und vergleichsweise Regelung von Rechtsstreitigkeiten mit einem Risiko von mehr als 25.000 €; Einstellung des Verkaufs einzelner Produkte sowie Änderung der Organisation des Unternehmens; einseitig rechtsgestaltende Willenserklärung hinsichtlich der von der Gesellschaft bzw. der Klägerin zu 1) mit Unternehmen der A. Gruppe geschlossenen Verträge; aktive Verkaufspolitik der Kläger zu 1) außerhalb deren Vertragsgebiets, insbesondere hinsichtlich Neukundenwerbung oder -belieferung; das Vertreiben oder Anbieten anderer als A. Produkte und -Dienstleistungen unter Ausnutzung der A. Vertriebsmittel und -wege (§ 2 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag).
- Es wurde ein jährliches Bruttoentgelt in Höhe von 84.000 € (ohne zusätzliche Vergütung von Überstunden), auszuzahlen in 12 gleichen Teilbeträgen am Ende eines jeden Monats sowie die Zahlung von Auslagen und Spesen vereinbart. Des Weiteren wurde die Zahlung der gesetzlich vorgeschriebenen Arbeitgeberbeiträge zur Kranken-, Pflege-, Arbeitslosen- und Rentenversicherung (§ 3 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag), die Zurverfügungstellung eines Geschäftswagens (§ 4 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag), ein Urlaubsanspruch von 30 Tagen im Jahr (§ 5 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag) und die Fortzahlung im Krankheitsfall nach den gesetzlichen Lohnfortzahlungsregelungen vereinbart.
- Der Kläger zu 2) unterliegt einem Wettbewerbsverbot (§ 7 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag).
- Der Beginn des Vertrags wurde bestimmt auf den 1. März 2007 und das Ende zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens einer Kündigung oder Auflösung der Klägerin zu 1), mit Niederlegung des Amts als Geschäftsführer oder Vollendung seines 65. Lebensjahres oder dem Widerruf seiner Geschäftsführerbestellung aus wichtigem Grund (§ 8 Geschäftsführer-Anstellungsvertrag). Als wichtige Gründe eines Widerrufs werden insbesondere genannt:
  - die Weigerung einen Gesamtplan fristgemäß nach den vertraglichen Regelungen zu erstellen,
  - eine Abweichung der verbindlichen Gesamtplanung in 2 aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren hinsichtlich des festgelegten Umsatzes bzw. der festgelegten Kosten in einer nach dem Vertrag festgelegten Berechnung,
  - mehrfache Verstöße gegen die Bestimmung der A. Organisations-Richtlinien mit der Folge der Gefährdung der Qualität der Produkte bzw. der Gefährdung des Ansehens der Marke oder die Durchführung von Geschäften ohne vorherige Zustimmung,
  - Angriff gegenüber A. Rechte an einem gewerblichen oder geistigen Eigentum bzw. Unterlassen solche Rechte zu verteidigen, Verstöße gegen Geheimhaltung- und Wettbewerbsgebote oder ähnlich gravierende Verstöße oder gegen sonstige Verpflichtung aus der Beteiligungspartnerschaft, welche die Komplementär GmbH oder die Klägerin zu 1) nicht unwesentlich schädigen,
  - unzureichende Erfüllung der Anforderungen, z.B. wegen krankheitsbedingter Tätigkeitsbeeinträchtigung an mehr als insgesamt 70 Werktagen in einem Geschäftsjahr oder z.B. wegen Zwangsvollstreckung gegen den Kläger zu 2.) persönlich.

Der Kläger zu 2) ist als Geschäftsführer der Komplementär GmbH verpflichtet, für jedes Geschäftsjahr der Klägerin zu 1) eine Gesamtplanung (Maßnahmen-, Umsatz-, Kosten- und Ergebnisplanung sowie eine Investitions- und Liquiditätsplanung) auf der Grundlage der von der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG zur Verfügung gestellten Planungstechniken und -instrumente zu erstellen, dabei die spezifischen Gegebenheiten der Klägerin zu 1) zu berücksichtigen und sich durch die A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG beraten zu lassen. Dieser Gesamtplan hat der Kläger zu 2) der Gesellschaftsversammlung der Klägerin zu 1) bis zu einem bestimmten Termin vorzulegen (§ 9 Nr. 1. - 2. Geschäftsführer-Anstellungsvertrag). Die weiteren Regelungen des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags zur verbindlichen Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1) über die vorgelegte Gesamtplanung, Konstituierung eines Prüfungsausschusses im Falle der nicht einstimmigen Beschlussfassung durch die Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1), der Zusammensetzung des Prüfungsausschusses und seiner Beschlussfassung entsprechen dem Gesellschaftervertrag der Klägerin zu 1).

Ergänzung und Änderung dieses Vertrages bedürfen der Schriftform und der ausdrücklichen Bezugnahme auf diesen Vertrag (§ 12 Nr. 1. Geschäftsführer-Anstellungsvertrag).

Die A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG beantragte im Februar 2007 bei der Rechtsvorgängerin der beigeladenen Krankenkasse den Antrag festzustellen, der Kläger zu 2) stehe aufgrund seiner Tätigkeit ab 1. März 2007 als Geschäftsführer der Komplementär GmbH (Beigeladenen zu 4) und als gesetzlicher Vertreter der Klägerin zu 1) weder in einem Beschäftigungsverhältnis zur Klägerin zu 1) noch zur Beigeladenen zu 4) (Bl. 2 VwA). Dieser Antrag leitete die Krankenkasse an die Beklagte weiter.

Die Beklagte hörte die beigeladene Komplementär GmbH und den Kläger zu 2) mit gleichlautenden Schreiben vom 28. September 2006 an und führte aus, es sei beabsichtigt festzustellen, der Kläger zu 2) übe seine Tätigkeit als mitarbeitender Kommanditist und Geschäftsführer der Komplementärin bei der Klägerin zu 1) abhängig und in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis aus. Es hänge vom Einzelfall ab, ob ein Kommanditist abhängig Beschäftigter einer Kommanditgesellschaft sei. Der Kläger zu 2) arbeite als Geschäftsführer entsprechend der Vereinbarungen des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages. Er sei aufgrund dessen zur Mitarbeit

verpflichtet. Im Übrigen beinhalte der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag arbeitsrechtliche Vereinbarungen. Der Kläger zu 2) habe durch die Höhe seiner Kommanditeinlage keinen maßgeblichen Einfluss auf die Gesellschaft.

Dem entgegnete der Kläger zu 2), richtig sei, dass die Verträge des Beteiligungspartnerschaftssystems sowohl Elemente eines abhängigen als auch solche eines selbstständigen Verhältnisses erkennen ließen. Die Sozialversicherungsträger hätten in der über 20jährigen Geschichte des A. Beteiligungspartnerschaftssystems immer die Elemente der Selbstständigkeit als überwiegend angesehen. Insoweit verwies er auf in Kopie beigefügte anderslautende Entscheidungen (Krankenkassen und BfA). Verkannt werde sein Unternehmerrisiko, welches er als Beteiligungspartner zu tragen habe. Dieses Unternehmerrisiko präge das Gesamtbild seiner Stellung und seiner Tätigkeit derart, dass diese Elemente der Selbstständigkeit überwögen. Folgende Elemente seien maßgeblich:

- seine Beteiligung an der Klägerin zu 1) als Kommanditist, der Gesellschaftsvertrag sei für 6 Jahre unkündbar, seine Abberufung als Geschäftsführerstellung sei nur bei Vorliegen eines wichtigen Grunds möglich;
- im Falle seines Ausscheidens als Kommanditist könne sowohl ein Anspruch auf eine Abfindung als auch eine Auseinandersetzungsverpflichtung entstehen, abhängig vom wirtschaftlichen Erfolg seiner Tätigkeit.

Er sei deshalb davon überzeugt, dass er selbstständig sei.

Die Beklagte stellte mit gleichlautenden Bescheiden vom 20. Juni 2007, gerichtet an die beigeladene Komplementär GmbH und an den Kläger zu 2), fest, der Kläger zu 2) sei seit 1. März 2007 in seiner Tätigkeit als mitarbeitender Kommanditist bei der klagenden GmbH & Co. KG im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses tätig.

Dagegen legten der Kläger zu 2) und die Klägerin zu 1) Widerspruch ein. Maßgeblich für die Selbstständigkeit des Klägers zu 2) sei, dass er für jedes Geschäftsjahr in eigener Verantwortung eine Gesamtplanung entwerfe. Über diese Gesamtplanung werde gemäß dem Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1) entschieden. An der Entscheidung habe der Kläger zu 2) als Kommanditist Anteil. Die Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1) habe über die Gesamtplanung nur einstimmig zu entscheiden. Für den Fall, dass die Gesamtplanung nicht beschlossen werde, werde ein Prüfungsausschuss einberufen. Diesem gehöre der Kläger zu 2) als Beteiligungspartner zwingend an. Auch der Prüfungsausschuss fasse seinen Beschluss einstimmig. Der Kläger zu 2) sei somit an der Gesamtplanung maßgeblich beteiligt. Gegen seinen Willen könne nichts beschlossen werden. Auch bestehe keine Weisungsgebundenheit. Sein unternehmerisches Risiko ergebe sich aus der Auseinandersetzungsregelung im Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 2). Er könne Schuldner eines sogenannten Auseinandersetzungsolls sein, als Quittung für den unternehmerischen Misserfolg.

Die Beklagte wies den Widerspruch gegenüber der Klägerin zu 1) mit Widerspruchsbescheid vom 28. Januar 2008 und gegenüber dem Kläger zu 2) mit Widerspruchsbescheid vom 29. Januar 2008 als unbegründet zurück. Zur Begründung trug die Beklagte in beiden Widerspruchsbescheiden im Wesentlichen vor, der Kläger zu 2) führe seine Tätigkeit als mitarbeitender Kommanditist und Geschäftsführer der Komplementärin GmbH bei der Klägerin zu 1) im Rahmen eines abhängigen versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses aus. Der Kläger zu 2) sei an der klagenden GmbH & Co. KG lediglich mit 10 % des Geschäftskapitals beteiligt. An der Komplementär GmbH sei der Kläger nicht beteiligt. Die Vertretungsmacht und die Geschäftsführung seien nach den einschlägigen Vorschriften des HGB für Kommanditisten ausgeschlossen. Zu prüfen sei daher, ob der Kläger als Geschäftsführer der Komplementär GmbH, die die Geschicke der KG leite und maßgeblichen Einfluss nehmen könne. Dies sei nicht der Fall. Der Kläger sei am Kapital der Komplementär GmbH nicht beteiligt. Er besitze deshalb keine eigene Rechtsmacht, um Beschlüsse der Mehrheitsgesellschafter abzuwehren. Nach dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag und auch der Satzung der KG müsse der Kläger zu allen über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehenden Entscheidungen die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einholen. Seine Geschäftsführerbestellung könne widerrufen werden. Beschlüsse der Komplementär GmbH erfolgten grundsätzlich mit einfacher Mehrheit. Dem stehe nicht entgegen, dass der Kläger zu 2) einem abgeschwächten Weisungsrecht hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und Ausübung seiner Geschäftsführertätigkeit unterliege. Nur ausnahmsweise sei bei sogenannten Fremd-Geschäftsführern ohne Kapitalbeteiligung abhängige Beschäftigungsverhältnisse zu verneinen. Dies sei z. B. im Falle einer Familien-GmbH der Fall. Solche familienhaften Bindungen seien vorliegend nicht gegeben. Außerdem werde dem Kläger zu 2) arbeitsnehmertypische Leistungen wie Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und bezahlter Urlaub gewährt. Daneben seien die Alleinvertretungsberechtigung und die Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot Indizien für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit. In der Gesamtheit betrachtet sei der Kläger zu 2) in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer bei der GmbH funktionsgerecht dienend eingebunden. Maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft und demzufolge auf die KG könne er nicht nehmen.

Dagegen haben beide Kläger Klage vor dem Sozialgericht Kassel erhoben.

Zur Begründung haben sie gemeinsam ausgeführt, Gegenstand der Entscheidung der Beklagten sei allein die Feststellung, ob der Kläger zu 2) zur klagenden GmbH & Co. KG in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehe und insoweit ein unternehmerisches Risiko trage. Zwar erhalte er aus dem mit der Komplementär GmbH geschlossenen Geschäftsführer-Anstellungsvertrag feste Bezüge, allerdings seien die Auseinandersetzungsregelungen des Gesellschaftsvertrages der Klägerin zu 1) als KG nicht zu übersehen. Eine Abhängigkeit und Fremdbestimmtheit sei nach dem einschlägigen Vertragswerken grundsätzlich von der A. Gruppe nicht gewollt, denn man wolle die jeweiligen Beteiligungspartner wie den Kläger zu 2.) unternehmerisch einbinden und deshalb auch motivieren. Es wurde der Gesellschafter-Beschluss der Klägerin zu 1) vom 17. November 2010 zum Verlustanteil der Kommanditisten für das Geschäftsjahr 2009/2010 und die überschlägige Berechnung eines Auseinandersetzungsguthabens bzw. einer -verpflichtung des Klägers zu 2) für das Jahr 2009 und 2010 vorgelegt. Im Übrigen führe der Kläger zu 2) seine Tätigkeit als Geschäftsführer der Komplementär GmbH nicht in abhängiger Beschäftigung aus. Unzutreffend sei insbesondere die Auffassung der Beklagten, der Kläger zu 2) könne auf die Geschicke der KG keinen maßgeblichen Einfluss nehmen. Eine solche Einflussmöglichkeit ergebe sich aus der Verpflichtung des Klägers zu 2), jährlich eine Gesamtplanung zu erstellen. Über diese Gesamtplanung sei nach den Gesellschaftsverträgen einstimmig zu entscheiden. Der ggf. einzuberufende Prüfungsausschuss entscheide ebenfalls einstimmig, in dem der Kläger zu 2) ebenfalls Mitglied sei.

Dem hat sich die Beklagte nicht anschließen können. Festzustellen sei, dass der Kläger zu 2) als Kommanditist in einer vorgegebenen Betriebsordnung tätig sei und keinerlei Einflussmöglichkeiten auf die von ihm zu erbringende Arbeitsleistung habe. Er sei am Stammkapital der Komplementär GmbH nicht beteiligt. Er habe somit keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke dieser GmbH. Er besitze insoweit auch keine Sperrminorität. Der Kläger zu 2) könne auf Grund seines Kommanditisten-Anteils keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung nehmen. Die Geschäftsführung der KG obliege ausschließlich der Komplementär-GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin.

Die Beklagte hat mit Änderungsbescheid vom 12. Februar 2010 gegenüber der Klägerin zu 1) die angefochtenen Bescheide abgeändert und festgestellt, der Kläger zu 2) unterliege in der seit dem 1. März 2007 ausgeübten Beschäftigung als mitarbeitender Kommanditist und Geschäftsführer der Komplementär GmbH der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung sowie der sozialen Pflegeversicherung und dem Recht der Arbeitsförderung. Der gegenüber dem Kläger zu 2) ergangene Bescheid enthält den Zusatz „bei der A. Vertrieb GmbH & Co. KG“.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat das Sozialgericht den Kläger zu 2) persönlich angehört. Er äußerte sich dahingehend, er könne nicht sagen, in welcher Eigenschaft er juristisch gesehen - ein operatives Geschäft betreibe. Der Vertragshändler-Vertrag bestehe zwischen der klagenden KG und einer A. Dienstleistungsgesellschaft. Die KG habe rund 40 Angestellte, davon seien 33 Verkaufsfahrer. Es handele sich dabei um sozialversicherungspflichtige Beschäftigte. Soweit er wisse, habe ein Prüfungsausschuss noch nie tagen müssen. Er fühle sich als selbstständiger Unternehmer. Er könne relativ frei Schalten und Walten. Mietverträge und die gesamten Fahrzeuge liefen über die KG. Aktuell beschäftige die KG 33 Fahrer. Der aktuelle Gesamtplan sehe allerdings nur 31 vor. Er habe 2 Fahrer eigenmächtig eingestellt. Er könne auch ohne Nachfragen ein Fahrzeug bestellen. Erst kürzlich habe er ein solches für 40.000 € bestellt.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 24. November 2011 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die Beklagte habe rechtmäßig mit den angefochtenen Bescheiden und den beiden Bescheiden vom 12. Februar 2010 die Sozialversicherungspflicht des Klägers zu 2) in den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung aufgrund seiner Tätigkeit als mitarbeitender Kommanditist und als Geschäftsführer der Beigeladenen zu 4), der Komplementärin GmbH der Klägerin zu 1), im Rahmen eines abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses festgestellt. Die Beklagte habe mit den Änderungsbescheiden vom 12. Februar 2010 der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Unzulässigkeit einer Elementenfeststellung Rechnung getragen. Dieser sei gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand beider Klagen geworden.

Auch wenn der Ausgangsbescheid gegenüber der Beigeladenen zu 4) ergangen sei, sei der Widerspruchsbescheid gegenüber der Klägerin zu 1) nicht aufzuheben. Es sei davon auszugehen, dass bereits der ursprüngliche Ausgangsbescheid auch der klagenden GmbH & Co. KG bekannt gegeben worden sei. Es sei davon auszugehen, dass die beigeladene GmbH als Vertretungsorgan der Klägerin zu 1) von diesem Bescheid in Kenntnis gesetzt habe. Zudem habe sie Widerspruch gegen diesen Bescheid erhoben.

[§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) sei maßgeblich für die Beurteilung des Status des Klägers zu 2). Danach sei Beschäftigung die nicht selbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) seien Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisung und einer Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach den dazu von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen über der Kläger zu 2) seine Tätigkeit bei der Klägerin zu 1) als Fremdgeschäftsführer der Beigeladenen zu 4) und als mitarbeitender Kommanditist abhängig beschäftigt aus. Zwar weise das einschlägige Vertragswerk Elemente einer selbstständigen Tätigkeit als auch einer abhängigen Beschäftigung auf. In ihrer Gesamtschau überwiegen jedoch die Elemente einer abhängigen Beschäftigung des Klägers zu 2).

Entscheidend für die Gesamtwürdigung sei, dass der Kläger zu 2) an der Beigeladenen zu 4) nicht beteiligt und somit Fremdgeschäftsführer dieser GmbH sei. Nach dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag mit der GmbH sei der Kläger zu 2) in seiner Geschäftsführer-Tätigkeit in das A. Modell verbindlich eingebunden. Er sei in der Art seiner Geschäftsführung nicht frei, sondern habe diese unter bestmöglicher Berücksichtigung der A. Führungsgrundsätze zu leisten. Es werde aus dem einschlägigen Vertragswerk deutlich, dass für den Kläger zu 2) es verpflichtend sei, im Rahmen seiner Geschäftsführung diese Führungsgrundsätze anzuwenden. So müsse sich der Kläger zu 2) bei Erstellung der jährlichen Gesamtplanung auf Grund des Vertragshändlervertrages, den zur Verfügung gestellten Planungstechniken und -instrumenten bedienen und sich durch die A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG beraten lassen. Welchen Einfluss diese habe, zeige sich auch daran, dass das vorliegende Statusfeststellungsverfahren nicht durch den Kläger zu 2), sondern durch die A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG eingeleitet worden sei. Auch sei davon auszugehen, dass das Widerspruchsschreiben nicht von dem Kläger zu 2) selber gefertigt worden sei. Nach ihrem persönlichen Eindruck von dem Kläger zu 2) habe er Art, Ausmaß und Verquickung der verschiedenen Vertragswerke nicht vollständig verstanden. Für eine abhängige Beschäftigung spreche auch, dass der Kläger zu 2) an der Komplementär GmbH nicht beteiligt sei, Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall sowie auf bezahlten Urlaub habe und eine feste, erfolgsunabhängige Vergütung erhalte. Zwar sei der Widerruf seiner Bestellung zum Geschäftsführer auf den Fall eines wichtigen Grundes beschränkt. Allerdings ende der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag, wenn der Kläger zu 2) als Kommanditist bei der Klägerin zu 1) ausscheide. Nach dem Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1) sei dies der Fall, wenn Vertragshändlervertrag zwischen der A. Dienstleistungs GmbH & Co. KG und der Klägerin zu 1) ende. Dies bedeute, dass die vorzeitige Beendigung des Geschäftsführer-Anstellungsvertrages durch die Kündigung des Vertragshändlervertrages als auch durch die Klägerin zu 1) möglich sei. Ferner spreche § 2 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags für das abhängige Beschäftigungsverhältnis. Danach bedürfe der Kläger zu 2) die vorherige Zustimmung der Gesellschafterversammlung zu allen über den normalen Geschäftsbetrieb hinausgehenden Geschäften und somit letztlich zu allen Geschäften, die in der Gesamtplanung nicht vorgesehen und nicht genehmigt seien. Dies zeige letztlich auch, dass der Kläger zu 2) durch die Führungsgrundsätze der A. Gruppe inhaltlich in seiner Arbeit beschränkt und damit in der Art seiner Tätigkeit einem sehr engen Korsett unterworfen sei. Zum anderen seien zahlreiche Elemente eines klassischen Arbeitsnehmeranstellungsvertrages enthalten. Demgegenüber habe der Kläger zu 2), dadurch, dass er die Jahresgesamtplanung der Gesellschafterversammlung vorlegen müsse, ein gewisses Maß an Einfluss auf die Geschehnisse der Komplementär GmbH und damit der GmbH & Co. KG. Dieser Einfluss sei aber abgeschwächt. Die Erstellung erfolge nach den A. Führungsgrundsätzen und nach den von der A. Dienstleistungs GmbH & Co. KG zur Verfügung gestellten Planungstechniken und -instrumenten. Der Kläger zu 2) sei als Geschäftsführer frei, das Maß der Investition und den Bedarf an Kosten und Sachmitteln sowie an Angestellten auszuwählen und der Gesellschafterversammlung zur Beschlussfassung vorzulegen. Auch müsse im Rahmen der Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1) Einstimmigkeit hinsichtlich der Gesamtplanung erzielt werden. Der Kläger zu 2) könne die von ihm erstellte Gesamtplanung zwar nicht alleine durchsetzen, jedoch eine Entscheidung stoppen. Auch sei er in das weitere Verfahren des Prüfungsausschusses beteiligt. Dieser fasse seinen Beschluss einstimmig. Wenn allerdings eine einstimmige Beschlussfassung über die Gesamtplanung scheitere, werde mit Mehrheitsbeschluss entschieden (§ 8 Ziffer 2.2.3). Damit könne letztlich dem Kläger zu 2) von den anderen Mitgliedern des Prüfungsausschusses eine (andere) Gesamtplanung aufgezwungen werden. Nach Angaben des Klägers zu 2) sei bislang ein Prüfungsausschuss nicht einberufen worden. Dies könne damit erklärt werden, dass Art und Ausmaß der Erstellung des Gesamtplanes ohnehin nach A. Führungsgrundsätzen und Planungstechniken erfolge und die Freiheit des Klägers zu 2) auch hier denkbar gering sei.

Nicht zu verkennen sei, dass der Kläger zu 2) sich als selbstständiger Unternehmer ansehe. Dies spreche allerdings nicht entscheidend für eine selbstständige Tätigkeit. Vielmehr gebe es bei leitenden Angestellten, Prokuristen oder auch Fremdgeschäftsführer kein Weisungsrecht wie bei einem einfachen Angestellten. Sie unterlägen letztlich nur den Gesellschafterbeschlüssen. In deren Umsetzung bestehen für diesen Personenkreis in ihrer täglichen Arbeit keine Einmischungen. Dies habe seine Ursache darin, dass es sich um Dienste höherer Art handele.

Besondere Rechtsmacht besitze der Kläger zu 2) nach den Verträgen nicht. Demgegenüber wiege die Tatsache, dass der Kläger zu 2) gemäß [§ 181 BGB](#) vom Selbstkontrahierungsverbot befreit sei und nur aus wichtigem Grund abberufen werden könne, gering.

Der Kläger zu 2) könne als mitarbeitender Kommanditist und auf Grund seiner Beteiligung am Stammkapital der Klägerin zu 1) keinen entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Komplementär GmbH bzw. insbesondere der Klägerin zu 1) ausüben. Dies drücke sich in seiner 10%igen Beteiligung am Stammkapital aus, dem fehlenden wesentlichen unternehmerischen Risiko im Vergleich zur 90%igen Stammkapitaleinlage des Herrn F. Darüber hinaus seien, mit Ausnahme der Beschlüsse über die Gesamtplanung, die Beschlüsse der Klägerin zu 1) mit einfacher Mehrheit zu fassen. Ein Anteil von 50 € entspreche einer Stimme. Den wesentlichen Einfluss übe Herr F. aus. Einen gewissen Einfluss habe der Kläger zu 2) - wie erörtert - durch die Erstellung der jährlichen Gesamtplanung. Dies führe jedoch nach dem Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1) nicht zu einem wesentlichen Einfluss des Klägers zu 2) auf deren Gesellschaftsbeschlüsse. Auch trage der Kläger zu 2) für den Fall des Ausscheidens und der Auseinandersetzung der KG kein hohes unternehmerisches Risiko. Die Haftung des Kommanditisten sei auf seine Haftungseinlage beschränkt.

Gegen das am 5. Januar 2012 zugestellte Urteil haben am 3. Februar 2012 die Klägerin zu 1) und der Kläger zu 2) sowie die beigeladene Komplementär GmbH (Beigeladene zu 4) Berufung eingelegt.

Die Beklagte hat im Laufe des Berufungsverfahrens mit Bescheid vom 3. Juli 2012 ihren Bescheid vom 20. Juni 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Januar 2008 abgeändert und festgestellt, der Kläger zu 2) unterliege in der seit 1. März 2007 ausgeübten Beschäftigung als mitarbeitender Kommanditist und Geschäftsführer bei der Klägerin zu 1) der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung. Zugleich hat die Beklagte festgestellt, eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung besteht nicht. Ergänzend dazu hat die Beklagte mit Bescheid vom 14. August 2012 festgestellt, dass eine Pflichtversicherung des Klägers zu 2) aufgrund dieser Tätigkeit zur Sozialen Pflegeversicherung nicht besteht.

Zur Begründung der Berufung wiederholen und vertiefen die Klägerin zu 1) und der Kläger zu 2) sowie die Beigeladene zu 4) den bisherigen Vortrag. Es werden ergänzend der zwischen der Klägerin zu 1) und der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG am 4. Januar 2007 geschlossene Vertragshändler-Vertrag, die schriftlichen Führungsgrundsätze der Unternehmenskultur der A. Unternehmen und ein Formvertrag des A. Beteiligungspartnerschaftsmodells vorgelegt. Die Berufungskläger führen aus, unklar sei, auf welcher Konstellation das Sozialgericht seine Entscheidung zum sozialversicherungsrechtlichen Status des Klägers zu 2) abstelle. Das A. Beteiligungspartnerschaftsmodell sei mit einem Franchise nicht vergleichbar. Die Unternehmenskultur der A. Gruppe habe das Ziel, den sozialen Frieden sicherzustellen. Eine enge Eingliederung des Beteiligungspartners - wie den Kläger zu 2) - sei nicht beabsichtigt. Dieser habe keinen Vorgesetzten. Trotz seiner Verpflichtung, Techniken und Instrumente der A. Dienstleistungs GmbH und Co. KG bei der Erstellung der jährlichen Gesamtplanung zu nutzen, sei er in seinen wirtschaftlichen Aktivitäten frei. Auch könne er von den Vorgaben der Gesamtplanung abweichen. Dies habe seine Äußerung in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht ergeben. Im Übrigen trage der Kläger zu 2) ein unternehmerisches Risiko. Im Falle seines Ausscheidens aus der Klägerin zu 1) sei seine Auseinandersetzungsverpflichtung gegenüber der Gesellschaft nicht auf seine Kommanditisten-Einlage von 50.000 € beschränkt.

Die Klägerin zu 1), der Kläger zu 2) und die Beigeladene zu 4) beantragen sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts Kassel vom 24. November 2011 und die Bescheide der Beklagten vom 20. Juni 2007 in der Gestalt der beiden Widerspruchsbescheide vom 28. und vom 29. Januar 2008, die Änderungsbescheide vom 12. Februar 2010 aufzuheben und die Bescheide vom 3. Juli 2012 abzuändern und ergänzend zu den Bescheiden vom 3. Juli 2012 und vom 14. August 2012 festzustellen, dass der Kläger zu 2) aufgrund seiner Tätigkeit bei der Klägerin zu 1) ab dem 1. März 2007 als Kommanditist und als Geschäftsführer der Komplementärin der GmbH und Co. KG auch nicht der Versicherungspflicht zur gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Die Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist nach Erlass ihrer Bescheide im Berufungsverfahren der Auffassung, das Sozialgericht sei in der angefochtenen Entscheidung zutreffend zu dem Ergebnis gekommen, dass der Kläger zu 2) abhängig beschäftigt sei. Lediglich wegen Überschreitens der Beitragsbemessungsgrenze entfalle seine Versicherungspflicht zur Kranken- und Pflegeversicherung.

Die Beigeladenen zu 1) bis zu 3) stellen keine Anträge.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung erklärt. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf die Verwaltungsakte der Beklagten und die Gerichtsakten verwiesen, die Gegenstand der Beratung des Senats gewesen sind.

Entscheidungsgründe

Der Senat konnte im Einverständnis der Beteiligten den Rechtsstreit ohne mündliche Verhandlung entscheiden ([§ 153 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Die Berufung des Beigeladenen zu 4) ist unzulässig. Berufung gegen ein Urteil des Sozialgerichts kann nur erheben, der durch das Urteil beschwert ist. Die Beigeladene zu 4) ist durch das Urteil nicht beschwert.

Gegenstand des Klageverfahrens vor dem Sozialgericht waren die vorliegend angefochtenen Bescheide mit Ausnahme der im Berufungsverfahren erlassenen Bescheide vom 3. Juli 2012 und vom 14. August 2012. Mit diesen hat die Beklagte eine Entscheidung über die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der rechtlichen Beziehung der Klägerin zu 1) zum Kläger zu 2) getroffen. Dies war allein Streitgegenstand des Klageverfahrens vor dem Sozialgericht und damit Streitgegenstand der Berufung. Demgegenüber ist nicht

streitbefangen die Frage des sozialversicherungsrechtlichen Status der Tätigkeit des Klägers zu 2) für die Beigeladene zu 4) als Fremd-Geschäftsführer. Die vorliegend streitigen Bescheide der Beklagten enthalten dazu keine sozialversicherungsrechtliche Statusfeststellung. Daran ändert sich nichts dadurch, dass im Urteil des Sozialgerichts in der Urteilsbegründung zu einer evtl. Beitragspflicht der Beigeladenen zu 4) Ausführungen gemacht werden. Dabei handelt es sich um obiter dicta, die von der Rechtskraft des Urteils nicht erfasst werden.

Die von der Klägerin zu 1) und dem Kläger zu 2) form- und fristgerecht erhobenen Berufungen sind gem. [§ 151 Abs. 1 und 2 SGG](#) zulässig und begründet.

Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin zu 1) und den Kläger zu 2) in ihren Rechten. Die Beklagte hat rechtsfehlerhaft festgestellt, dass der Kläger zu 2) als Kommanditist der Klägerin zu 1) in einer abhängigen, damit in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis steht und dadurch der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Ausweislich aller streitbefangenen Bescheide ist vorliegend ausschließlich die rechtliche Beziehung des Klägers zu 2) zur Klägerin zu 1) als Kommanditist statusrechtlich zu beurteilen. In diesen Bescheiden wird ausgeführt, die Entscheidung betreffe die ausgeübte Beschäftigung "bei der A. Vertriebs GmbH & Co. KG" und damit bei der Klägerin zu 1). Da die Klägerin zu 1) und die Beigeladene zu 4) zwei Rechtspersönlichkeiten sind, ist auch das Verhältnis des Klägers zu 2) zu beiden Gesellschaften – der Klägerin zu 1) und der Beigeladenen zu 4) – statusrechtlich getrennt zu beurteilen.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung ([§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#)) sowie nach dem Recht der der Arbeitsförderung ([§ 24 Abs. 1](#) und [§ 25 Abs. 1 SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (vgl. Urteile des Bundessozialgerichts vom 01.12.1977, [12/3/12 RK 39/74](#), [BSGE 45, 199](#) = SozR 2200 § 1227 Nr. 8, vom 04.06.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#), vom 18.12.2001, [B 12 KR 10/01 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 20](#), vom 22.06.2005, [B 12 KR 28/03 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr. 5](#), vom 24.01.2007, [B 12 KR 31/06 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr. 7](#) vom 28.05.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), USK 2008-45 und vom 11.03.2009, [B 12 KR 21/07 R](#); zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung Bundesverfassungsgericht, Kammerbeschluss vom 20.05.1996, Az. [1 BvR 21/96](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)).

Zur Überzeugung des Senats steht der Kläger zu 2) in keinem Arbeitsverhältnis zur Klägerin zu 1). Die Beklagte hat bei ihrer Entscheidung nicht beachtet, dass nach den zwischen dem Kläger zu 2) und den Klägerinnen zu 1) und 4) – also der KG und der Komplementär GmbH – getroffenen vertraglichen Vereinbarungen und der diesen Verträgen zugrunde liegenden gesellschaftsrechtlichen Konstruktion ein Beschäftigungsverhältnis des Klägers zu 2) allein mit der Beigeladenen zu 4) – also der Komplementär GmbH – bestehen kann, und zwar aufgrund des mit dieser Gesellschaft geschlossenen Geschäftsführer-Anstellungsvertrags. Für diese Gesellschaft wird der Kläger zu 2) tätig und von ihr erhält er auch seine Vergütung in Höhe von 84.000 € brutto jährlich (§ 3 des Anstellungsvertrags). Dagegen fehlt es an einer weisungsabhängigen, gegen Entgelt ausgeübten Tätigkeit des Klägers zu 2) für die Klägerin zu 1). Die Stellung des Klägers zu 2) als Kommanditist der Klägerin zu 1) gem. § 3 (3.2) des Gesellschaftsvertrags ist eine ausschließlich gesellschaftsrechtliche Position, durch die kein Arbeitsverhältnis begründet wird. Zwar kann auch ein Kommanditist in ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis zu „seiner“ KG treten. Zwischen der Klägerin zu 1) und dem Kläger zu 2) wurde aber kein schriftlicher Arbeitsvertrag geschlossen. Auch ergeben sich aus dem Vortrag und dem Akteninhalt keine Anhaltspunkte für einen mündlichen Arbeitsvertrag. Ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger zu 2) und der Klägerin zu 1) war auch weder gewollt noch bestand dafür ein Bedürfnis. Denn nach § 7 (1.) des Gesellschaftsvertrags obliegt die Geschäftsführung und Vertretung der Klägerin zu 1) allein der Beigeladenen zu 4) als Komplementärgesellschaft. Deren Geschäftsführer wird gem. § 7 (1.2) des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1) von der Gesellschaftsversammlung der Beigeladenen zu 4) bestellt und berufen. Damit wird auch durch die Regelungen des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1) eine klare Trennung der rechtlichen Beziehungen des Klägers zu 2) im Verhältnis zur Klägerin zu 1) und zur Beigeladenen zu 4) deutlich. Soweit in § 8 des Gesellschaftsvertrags der Klägerin zu 1) die Verpflichtung des Geschäftsführers zur Erstellung einer Gesamtplanung geregelt ist, bezieht sich dies auf die Geschäftsführung durch die Beigeladene zu 4) als Komplementärgesellschaft der Klägerin zu 1), die gem. § 7 (1.) zur Geschäftsführung verpflichtet ist. Da die Beigeladene zu 4) als juristische Person nicht selbst tätig werden kann, erfüllt sie ihre Verpflichtung zur Geschäftsführung gegenüber der Klägerin zu 1) durch den Kläger zu 2). Der Kläger zu 2) ist damit aufgrund des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags mit der Beigeladenen zu 4) mittelbarer Geschäftsführer der Klägerin zu 1). Dies wird durch die Regelungen in § 1 Ziffer 1. und 2. des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags deutlich, wo ausdrücklich auf die Verpflichtung des Klägers zu 2) zur Geschäftsführung und Vertretung (auch) der Klägerin zu 1) hingewiesen wird; der Kläger zu 2) ist verpflichtet, seine gesamte Arbeitskraft und sein ganzes Wissen „ausschließlich in den Dienst der Gesellschaft bzw. der A. Vertriebs GmbH & Co KG“ - also der Klägerin zu 1) - zu stellen; er hat den Gesamtplan der Klägerin zu 1) zu erstellen und auszuführen (§ 9). Weisungen kann der Kläger zu 2) aber nur aufgrund seines mit der Beigeladenen zu 4) geschlossenen Geschäftsführer-Anstellungsvertrags Weisungen erhalten und zwar auch nur von der Gesellschafterversammlung der Beigeladenen zu 4).

Die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind daher aufzuheben, weil sie ein Beschäftigungsverhältnis des Klägers zu 2) mit der Klägerin zu 1) festgestellt haben, welches nicht existiert. Ein solches kann lediglich im Verhältnis des Klägers zu 2) zur Komplementär GmbH bestehen. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die A. Dienstleistungs GmbH & Co KG mit Schreiben vom 19. Februar 2007 nicht nur eine Statusfeststellung in Bezug auf die Tätigkeit des Klägers zu 2) für die Klägerin zu 1), sondern auch im Hinblick auf die Beigeladene zu 2) beantragt hatte. Eine Statusfeststellung zu dieser Tätigkeit des Klägers zu 2) wird die Beklagte noch zu treffen haben.

Der Senat sieht sich veranlasst, dazu Folgendes anzumerken:

Die Tätigkeit des Klägers zu 2) für die Beigeladene zu 4) als Fremd-Geschäftsführer ist ebenso auf der Grundlage von [§ 7 SGB IV](#) und o.g. Grundsätzen der Rechtsprechung zu beurteilen. Nach diesen Grundsätzen richtet sich auch die Beurteilung der Frage, ob der Geschäftsführer einer GmbH abhängig und deshalb versicherungspflichtig beschäftigt ist oder nicht. Weder seine Organstellung noch die Ausübung der Arbeitgeberfunktionen für die GmbH gegenüber deren Arbeitnehmern schließt seine abhängige Beschäftigung aus. Maßgebend ist vielmehr die Bindung des Geschäftsführers an das willensbildende Organ der Gesellschaft, in der Regel die Gesamtheit der Gesellschafter. Ein Geschäftsführer, der am Kapital der Gesellschaft nicht beteiligt ist (so genannter Fremd-Geschäftsführer), steht in der Regel in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zur GmbH, es sei denn, er kann in der GmbH „schalten und walten“ wie er will, weil er die Gesellschaft persönlich dominiert oder weil sie wirtschaftlich von ihm abhängig ist (Bundessozialgericht, Urteil vom 6. März 2003, Az. B 11 AL 25/02R; Urteil vom 18. Dezember 2001, Az. [B 12 KR 10/01 R](#)). Dies hat das Bundessozialgericht insbesondere bei Geschäftsführern angenommen, die die Geschäfte des Unternehmens faktisch wie Alleininhaber nach eigenem Gutdünken führten (Urteil vom 8. Dezember 1987, Az. [7 RA 25/86](#)). Ein maßgeblicher rechtlicher oder auch nur tatsächlicher Einfluss auf die Willensbildung der Gesellschaft ist ausgeschlossen, wenn der Gesellschafter damit Einzelweisungen an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern kann. Eine derartige Rechtsmacht besitzt ein GmbH-Geschäftsführer regelmäßig dann, wenn er zugleich Gesellschafter der GmbH mit einem Anteil am Stammkapital von zumindest 50 % ist (Bundessozialgericht, [Urteil vom 23. Juni 1994, Az. B [12 RK 72/92](#) in [NJW 1994 S. 2974](#)] Urteil vom 20. März 1984, Az. [7 RA 70/82](#); Urteil vom 18. April 1991, Az. [7 RA 32/90](#)). Auch wenn die Kapitalbeteiligung geringer ist, kann die Arbeitnehmereigenschaft fehlen, wenn sich aus den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags die Rechtsmacht entnehmen lässt, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer mit seinem Anteil alle ihm nicht genehmen Entscheidungen verhindern kann (sogenannte Sperrminorität: Bundessozialgericht, Urteil vom 18. April 1991, Az. [7 RA 32/90](#)). Eine solche Sperrminorität liegt dann vor, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer nach dem Gesetz und den Abreden des Gesellschaftsvertrags Einzelweisungen an sich im Bedarfsfall jederzeit verhindern kann (Bundessozialgericht, Urteil vom 8. August 1990, Az. [11 RA 77/89](#) und Urteil vom 23. Juni 1994, Az. B [12 RK 72/92](#)). Dagegen liegt kein maßgeblicher gesellschaftsrechtlicher Einfluss vor, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer so wesentliche Entscheidungen wie die Auflösung der Gesellschaft, die operative Neuausrichtung oder seine eigene Abberufung beziehungsweise Entlassung nicht verhindern kann. Nach gefestigter Rechtsprechung des Senats (Urteil vom 26. April 2012, Az. L 8 KR 315/10; Urteil vom 28. Juni 2012, Az. L 8 KR 239/10) ist bei der Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status eines Geschäftsführers einer GmbH, die Teil einer Firmenverflechtung ist, allein auf den Arbeitsvertrag des Geschäftsführers mit dieser GmbH und die unmittelbare Rechtsmacht des Geschäftsführers gegenüber dieser GmbH abzustellen.

Anhand dieser Kriterien sprechen gewichtige Gründe dafür, den Kläger zu 2) als Fremd-Geschäftsführer bei der Beigeladenen zu 4) nach dem Gesamtbild seiner Tätigkeit als abhängig Beschäftigten anzusehen. Der Geschäftsführer-Anstellungsvertrag mit der Beigeladenen zu 4) enthält die üblichen Regeln eines Arbeitsvertrages (regelmäßiges ergebnisunabhängiges Entgelt, Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und Anspruch auf bezahlten Urlaub). Auch kann er keinen maßgeblichen Einfluss auf die Geschäfte der Beigeladenen zu 4) ausüben. Er ist aufgrund des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags in das Regelwerk des A. Beteiligungspartnerschaftsmodells eingebunden und kann nicht wie ein selbständig Tätiger frei schalten und walten. Er bedarf der vorherigen Zustimmung der Gesellschaftsversammlung der Beigeladenen zu 4) zu allen über den normalen Geschäftsbetrieb hinausgehenden Geschäften, insbesondere zu den in § 2 (Nr. 1.1 folgende) des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags aufgezählten Geschäften. Der jährlich zu erstellende Gesamtplan ist für den Kläger zu 2) für seine Tätigkeit als Geschäftsführer der Beigeladenen zu 4) verbindlich (§ 9 3. des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags). Die Gestaltungsmöglichkeit des Klägers zu 2) bei der Erstellung dieser jährlichen Gesamtplanung (§ 9 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags) ist eingeschränkt. So ist er verpflichtet, diese Gesamtplanung mit den Planungstechniken und -instrumenten der A. Dienstleistungs GmbH & Co. KG zu erstellen und sich dabei von dieser auch beraten zu lassen. Auch sind seine Einflussmöglichkeiten auf die Verabschiedung dieses Gesamtplans beschränkt. Gem. § 9 (2.) des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags ist der Kläger zu 2) verpflichtet, die Gesamtplanung der Gesellschafterversammlung der Klägerin zu 1) zu Beschlussfassung vorzulegen. Der Kläger zu 2) ist zwar Mitglied des Prüfungsausschusses, der zur Entscheidung berufen ist, wenn in der Gesellschafterversammlung keine Einstimmigkeit erzielt werden kann (§ 9 2.2.1 Geschäftsführer-Anstellungsvertrags). In dem Prüfungsausschuss beschließen neben dem Kläger zu 2) aber ein weiterer Geschäftsführer einer anderen deutschen Vertriebsgesellschaft und der Gründer der A. Gruppe, Herr F. Kann der Prüfungsausschuss keinen einvernehmlichen Beschluss seiner 3 Mitglieder fassen, so entscheidet er mit der Mehrheit der Stimmen seiner Mitglieder (§ 8 2.2.4 Gesellschaftsvertrag der Klägerin zu 1). Damit kann der Kläger zu 2) eine ihm nicht genehme Entscheidung des Prüfungsausschusses nicht verhindern und ist an die beschlossene Gesamtplanung in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer der Beigeladenen zu 4) gebunden (§ 9 2.2.4). Darüber hinaus ist der er Kläger zu 2) den engen Regelungen des Vertragshändler-Vertrages unterworfen. Mit dem Geschäftsführer-Anstellungsvertrag wurde ihm von der Beigeladenen zu 4) die Aufgabe übertragen, ihre Funktion als geschäftsführende Komplementärgesellschaft der Klägerin zu 1) wahrzunehmen. Die Geschäftsführung der Klägerin zu 1) ist wiederum der Erfüllung dieses Vertragshändler-Vertrages verpflichtet. Der Kläger zu 2) schuldet also auch gegenüber der Beigeladenen zu 4) die Erfüllung der Vorgaben dieses Vertrages. Im Fall der Nicht- oder Schlechtleistung dieser Vorgaben kann der Vertragshändler-Vertrag zwar nur gegenüber der vertragsschließenden Klägerin zu 1) gekündigt werden, dies führt aber unter bestimmten Umständen gem. 8 (3.) des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags auch zum Widerruf der Geschäftsführerbestellung.

Soweit der Kläger zu 2) dagegen auf sein wirtschaftliches Risiko hinweist, ist die Tragfähigkeit dieses Arguments schon im Hinblick auf die enge Eingebundenheit des Klägers zu 2) in die fremdbestimmte Ordnung der A.-Gruppe fraglich, die sich äußerlich in den von dritter Seite bis ins Detail ausgearbeiteten und verbindlich vorgegebenen Verträgen niederschlägt und insbesondere dadurch geprägt ist, dass der Kläger zu 2) in seiner Funktion als Geschäftsführer und Kommanditist nur solange einen gesicherten Status hat, wie er wirtschaftlichen Erfolg aufweisen kann; denn nach § 8 Ziffer 2.1 und 2.2 des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags berechtigt bereits das Abweichen von der verbindlichen Gesamtplanung in zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren (im Sinne einer Unterschreitung der festgelegten Umsätze oder Überschreitung der Kostensätze) die Gesellschaft zum Widerruf der Geschäftsführerbestellung. Zudem trägt der Kläger zu 2) jedenfalls in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Beigeladenen zu 4) nach § 3 Ziffer 1. des Geschäftsführer-Anstellungsvertrags kein wirtschaftliches Risiko. Das ihm vertraglich zustehende Entgelt ist vom wirtschaftlichen Erfolg der Beigeladenen zu 4) unabhängig. Das Risiko einer Zahlungsverpflichtung trägt der Kläger dagegen nur in seiner Eigenschaft als Kommanditist der Klägerin zu 1) im Fall deren Auflösung oder seines Ausscheidens als Kommanditist.

Dem Senat war es - wie ausgeführt - verwehrt, diese Überlegungen zur Geschäftsführertätigkeit des Klägers zu 2) für die Beigeladene zu 4) in seiner Entscheidung zu berücksichtigen. Sie verstehen sich - insbesondere vor dem Hintergrund der bisherigen Verfahrensdauer und der Tatsache, dass die für die Beteiligten maßgebliche Rechtsfrage aus formellen Gründen im hiesigen Verfahren keiner rechtsverbindlichen



Antwort zugeführt werden kann – als Hinweise des Senats, wie dieser die Rechtslage in Bezug auf das Rechtsverhältnis des Klägers zu 2) zur Komplementär GmbH einschätzt.

Vorliegend war eine getrennte Kostenentscheidung zu treffen. Nach Überzeugung des Senats besteht vorliegend kein einheitlicher Streitgegenstand, bei dem nur eine einheitliche Kostenentscheidung nach 193 SGG möglich ist (hierzu BSG, Urteil vom 29. Mai 2006, [B 2 U 391/05 B](#), juris). Vielmehr ist jeder Rechtsstreit der Klägerin zu 1), des Klägers zu 2) und der Beigeladenen zu 4) prozessrechtlich selbständig (so auch Landessozialgericht Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 11. Dezember 2013, Az. [L 6 R 152/12 B](#)). Dies zeigt sich z. B. darin, dass die Prozessvoraussetzungen für jeden Beteiligten einzeln zu prüfen sind und - wie vorliegend - zu unterschiedlichen Ergebnissen führen können. Dementsprechend besteht kein Grund, die Kostenprivilegierung des Klägers zu 2) auch für die übrigen, selbst nicht kostenprivilegierten Kläger anzunehmen.

Die Kostenentscheidung in Bezug auf die Klägerin zu 1) beruht demzufolge auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1](#) und 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Kostenentscheidung in Bezug auf den Kläger zu 2) beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Kostenentscheidung in Bezug auf die Beigeladene zu 4) beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#).

Für die übrigen Beteiligten beruht die Kostenentscheidung auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 3 VwGO](#) bzw. § 193 SGG.

Die Revision wird nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Der Streitwert war im Hinblick auf die Verfahren der Klägerin zu 1) und des Beigeladenen zu 4) nach [§ 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG) festzusetzen. Mangels näherer Anhaltspunkte für die Bestimmung des Streitwerts war auf den Auffangstreitwert zurückzugreifen.

Rechtskraft

Aus

Saved

2022-01-03