

## Beitragspflicht selbst bei 50%iger GmbH-Beteiligung

Der Beitragspflicht von GmbH-Gesellschaftern, die nicht Geschäftsführer sind, hat das BSG aktuell ein bedeutsames Element hinzugefügt. Beiträge sind auch für in ihrer GmbH tätige Gesellschafter abzuführen, die einen Stimmanteil von 50 % halten – so das BSG. Dies gilt selbst dann, wenn die Gesellschafter Gewinnbeteiligungen und Tantiemen erhalten, Bürgschaften und Darlehen geleistet haben oder gar faktisch gleichberechtigt mit sowie unbehelligt von den Geschäftsführern über das Wirtschaften der Gesellschaft entschieden haben. Auch wenn das Urteil vom 13.12.2022 (B 12 KR 16/20 R, BeckRS 2022, 37896 = NZA 2023, 910 Ls., in diesem Heft) zu einer Holzhandlung und dort zu Vertrieb und Logistik ergangen ist – die Entscheidung gilt für alle GmbHs, also auch für Freiberufler-GmbHs und damit auch alle Anwalts-GmbHs.



Blickt man zurück auf die BSG-Rechtsprechung zur Versicherungspflicht von GmbH-Gesellschaftern und -Minderheitsgeschäftsführern, dann sticht folgende Entwicklung ins Auge: Vor zwanzig Jahren hatte eine gelebte, faktische Weisungsfreiheit, zB wegen familiärer Bindungen, Versicherungsfreiheit zur Folge. Das hatten auch die Sozialversicherungsträger so wiedergegeben. Von dieser Position ist das BSG im Jahr 2012 abgerückt. Eine – nach den Angaben der Beteiligten – gelebte, faktische Weisungsfreiheit steht seither nicht über einer gesellschaftsrechtlich bestimmten und handelsregisterlich dokumentierten Rechtsmacht in der GmbH.

Mit der Entscheidung vom 13.12.2022 wird eine weitere jahrelang gelebte Praxis beendet. Wenn früher Gesellschafter mithilfe von 50 % Stimmanteilen Weisungen der Gesellschaft verhindern konnten, dann wurden sie beitragsfrei angesehen. Das ist jetzt anders: Nur wer die Rechtsmacht hat, die Geschicke der GmbH zu bestimmen, ist dort nicht beschäftigt. Wer allein Weisungen verhindern kann, hat keine Gestaltungs-, sondern nur eine Verhinderungsmehrheit. In diesen Konstellationen ist nach dem BSG die gesetzliche Weisungsgewalt der Geschäftsführer entscheidend.

Angesichts dieser Entwicklung stellt sich zu einem weiteren Urteil des BSG vom 13.12.2022 (B 12 R 3/21 R, BeckRS 2022, 37895) die Frage nach dem anzuratenden sichersten Weg im Beitragsrecht der GmbH. Denn darin hatte das BSG zwar auf Nichtversicherungspflicht für GmbH-Geschäftsführer erkannt, die mit umfassender Sperrminorität ausgestattet sind. Aber: Begründen Sperrminoritäten Gestaltungsmacht oder nur Verhinderungsmacht? Wie schwer tut sich das BSG damit, dass GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer eigentlich in einen „fremden Betrieb“ eingebunden tätig sind? Mit welcher Sicherheit ist auszuschließen, dass die Rechtsprechung in nicht allzuferner Zukunft auf Versicherungspflicht für alle Gesellschafter-Geschäftsführer erkennen wird? Als sicherster Weg, den aktuellen Versicherungsstatus zu garantieren und zukunfts fest zu halten bietet sich nur ein Statusbescheid gem. § 7a SGB IV an. Denn dieser wird der aktuellen Weisungslage und Rechtsprechung entsprechend ergehen und den sozialverfahrensrechtlichen Schutz einer Sperrwirkung mittels Bescheids bieten – auch für den Fall künftig weiter verfeinerter Rechtsprechung. Mehr arbeits-, gesellschafts- und steuerrechtlich Geprägte wird dieser Vorschlag nicht sofort überzeugen. Zum Anraten der Statusklärung als sicherstem Weg aber ist im haftungsgeneigten Beitragsrecht keine Alternative ersichtlich.