

Sozialversicherungspflicht des GmbH-Geschäftsführers

von Dr. Frank Nagelschmidt, Rechtsanwalt, Berlin

GmbH-Geschäftsführer sind im Regelfall dann sozialversicherungspflichtig (Krankenversicherung, Rentenversicherung, Arbeitslosenversicherung), wenn sie persönlich abhängig sind.

Bei Fremdgeschäftsführern als leitenden Angestellten, die nicht selbst am Unternehmen beteiligt sind, gilt grundsätzlich Sozialversicherungspflicht.

Ob der Gesellschafter-Geschäftsführer, also derjenige, der selbst am Unternehmer als Gesellschafter beteiligt ist, der Sozialversicherungspflicht unterliegt, hängt von verschiedenen Faktoren ab, insbesondere von der persönlichen Abhängigkeit des Geschäftsführers.

Nicht sozialversicherungspflichtig ist der Geschäftsführer, der mit einer Kapitalbeteiligung von 50 % oder mehr an der Gesellschaft beteiligt ist.

Nur für den Fall, dass der Gesellschafter-Geschäftsführer die Kapitalbeteiligung über 50 % oder höher nur treuhänderisch hält, hat das Bundessozialgericht Sozialversicherungspflicht angenommen.

Sofern die Kapitalbeteiligung des Gesellschafter-Geschäftsführers unter 50 % liegt, sind verschiedene Abgrenzungskriterien für die Frage der Sozialversicherungspflicht heranzuziehen. Sofern dem Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer im Gesellschaftsvertrag eine so genannte Sperrminorität eingeräumt worden ist, wird ebenfalls keine abhängige Beschäftigung und damit Sozialversicherungsfreiheit angenommen. So ist beispielsweise ein Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführer mit einer Kapitalbeteiligung von 30 % nicht sozialversicherungspflichtig, wenn im Gesellschaftsvertrag für Gesellschafterbeschlüsse auf dem Gebiet der Geschäftsführung eine qualifizierte Mehrheit von 75 % vorgesehen ist.

Bei einer Kapitalbeteiligung des Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführers unter 50 % und bei einer fehlenden gesellschaftsvertraglichen Sperrminorität ist zur Prüfung der Sozialversicherungspflicht auf das gesamte Bild der Beschäftigung abzustellen. So sprechen folgende Indizien für eine unternehmerische und damit nicht sozialversicherungspflichtige Tätigkeit des Minderheitsgesellschafter-Geschäftsführers:

- Befreiung vom Selbstkontrahierungsverbot, also Ausschluss von § 181 BGB,
- Möglichkeit, frei über Arbeitsort und Arbeitszeit zu verfügen,
- Einräumung der Einzelvertretungsbefugnis,
- Besondere Branchenkenntnisse und Erfahrungen sowie besondere Kundenverbindungen („Kopf und Seele des Geschäfts“),
- Erhebliches eigenes Unternehmerrisiko (z. B. persönliche Haftung für Bankkredite, Bürgschaftsverpflichtungen etc.),
- Weisungsfreie unternehmerische Tätigkeit (z. B. beim Fehlen eines schriftlichen Anstellungsvertrages)

Wird kein einziges der vorstehend aufgeführten Kriterien im konkreten Anstellungsverhältnis des Gesellschafter-Geschäftsführers erfüllt, besteht eine abhängige und damit sozialversicherungspflichtige Beschäftigung.

Sofern die Frage der Sozialversicherungspflicht des Geschäftsführers nach den aufgeführten Abgrenzungskriterien nicht eindeutig beantwortet werden kann, empfiehlt sich die Klärung durch Einholung einer verbindlichen Auskunft im Feststellungsverfahren nach § 15 SGB I. Auf Antrag ist die Krankenkasse als Einzugsstelle für die Versicherungsbeiträge aller Sozialversicherungszweige verpflichtet, über die Versicherungspflicht zu entscheiden. An die Entscheidung der Krankenkasse sind die anderen Sozialversicherungsträger hinsichtlich der beitrags- und versicherungsrechtlichen Seite gebunden.

Das Prüfungsergebnis der Krankenkasse wird auf Antrag auch von der Agentur für Arbeit nach § 336 SGB III überprüft. Stimmt die Agentur für Arbeit der Entscheidung der Krankenkasse zu, ist sie für einen Zeitraum von fünf Jahren an diese Entscheidung gebunden, muss also im Falle der Sozialversicherungspflicht auch Leistungen gewähren.

Sofern sich bei der Überprüfung herausstellt, dass in der Vergangenheit irrtümlich Sozialversicherungsbeiträge bezahlt worden sind, ohne dass auch ein Leistungsanspruch bestanden hat, besteht gegenüber den Sozialversicherungsträgern ein Erstattungsanspruch auf Rückzahlung zuviel gezahlter Beiträge, es sei denn, es sind Leistungen von einem Sozialversicherungsträger in Anspruch genommen worden (in diesem Fall werden bezahlte Beiträge bis zu dem Monat, in dem die Leistung gewährt worden ist, nicht erstattet).