

## **Sozialversicherungspflicht von GmbH Gesellschafter-Geschäftsführern und arbeitstätigen Kommanditisten**

Sehr geehrte Damen, sehr geehrte Herren,

wir möchten Sie heute über die aktuellen Entwicklungen im Sozialversicherungsrecht informieren.

Die aktuelle, geänderte Rechtsprechung des Bundessozialgerichts führt zu einer deutlichen Ausweitung der Sozialversicherungspflicht bei geschäftsführenden Gesellschaftern einer Kapitalgesellschaft<sup>1</sup> oder arbeitstätigen Gesellschaftern einer Personengesellschaft<sup>2</sup>.

### **Bisherige Rechtsprechung**

Nach der bisherigen Rechtsprechung waren arbeitstätige Gesellschafter einer "Familien"-Gesellschaft sozialversicherungsfrei, soweit davon ausgegangen werden konnte, dass diese aufgrund besonderer Umstände "frei schalten und walten" können oder die Gesellschaft "wirtschaftlich von ihnen abhängig ist".

### **Aktuelle Rechtsprechung**

Nach der aktuellen Rechtsprechung sind nur jene Gesellschafter sozialversicherungsfrei, die mindestens 50% der Gesellschafts- und Stimmrechtsanteile halten und gleichzeitig geschäftsführend tätig sind. Bitte beachten Sie, dass die Tätigkeit des Prokuristen nicht ausreicht, um sozialversicherungsrechtlich geschäftsführend tätig zu sein. Alle anderen Gesellschafter sind dem Grunde nach sozialversicherungspflichtig. Handlungsempfehlungen zur Vermeidung der Sozialversicherungspflicht zeigen wir Ihnen unter dem Punkt "Gestaltungs- und Handlungsempfehlungen" auf.

### **Umsetzung der aktuellen Rechtsprechung durch die DRV-Prüfer**

Die neuen Grundsätze aus der aktuellen Rechtsprechung werden von den Prüfern der Deutschen Rentenversicherung (kurz: DRV) nicht nur für Veranlagungsjahre nach der Rechtsprechungsänderung angewendet, sondern auch rückwirkend auf Jahre vor der Rechtsprechungsänderung. Die DRV begründet ihr Vorgehen damit, dass es sich nicht um eine Rechtsprechungsänderung, sondern um eine Präzisierung des bisher geltenden Rechtsverständnisses handelt.

---

<sup>1</sup> Die Ausführungen gelten für GmbHs, AGs und KGaAs.

<sup>2</sup> Die Ausführungen gelten für Gesellschafter bei GmbH & Co. KGs und stille Gesellschaften sowie bei GbRs, wenn ein abgrenzbares Arbeitsverhältnis besteht. Die Ausführungen gelten nicht für OHGs sowie Komplementäre von KGs.

Diese Rechtsauslegung ermöglicht der DRV, auch rückwirkend Sozialversicherungsbeiträge zu erheben. Im Zweifel kann die DRV Sozialversicherungsbeiträge erheben, die sogar außerhalb der "normalen" gesetzlichen Verjährungsfrist von vier Jahren liegen.

Selbst vorherige Sozialversicherungsprüfungen gewähren keine Rechtssicherheit, wenn in dem Prüfungsbericht nicht explizit auf die Beschäftigungsverhältnisse Bezug genommen wurde.

### **Wann sind Vergütungen sozialversicherungspflichtig?**

Erhält ein Gesellschafter der nicht geschäftsführend tätig ist, ein Gehalt oder eine monatliche Tätigkeitsvergütung, sind die Einkünfte sozialversicherungspflichtig.

Erhält ein Gesellschafter, der geschäftsführend tätig ist, aber weniger als 50% der Gesellschafts-/Stimmrechtsanteile hält, ein Gehalt oder eine Tätigkeitsvergütung, sind die Einkünfte sozialversicherungspflichtig.

### **Gestaltungs- und Handlungsempfehlungen**

Zur Vermeidung der Sozialversicherungspflicht wird in der Fachliteratur teilweise empfohlen, dass eine Sperrminorität gesellschaftsvertraglich vereinbart oder ein Stimmrechtsbindungsvertrag abgeschlossen wird. Aufgrund der uneinheitlichen Rechtsprechung müssen hier allerdings die Umstände des Einzelfalls in den Blick genommen werden. Die Auswirkungen eines Stimmrechtsbindungsvertrages auf den sozialrechtlichen Status sind bislang zudem nicht abschließend geklärt.

Des Weiteren haben diese Regelungen einen enormen Einfluss auf die gesellschaftsvertraglichen Rechte und können wirtschaftlichen Interessen (insbesondere in Streitfällen) entgegen stehen.

Weiterhin kann zur Vermeidung der Sozialversicherungspflicht bei GmbH & Co. KGs anstelle von Tätigkeitsvergütungen ein Gewinnvorab oder Gewinnentnahmen vereinbart werden, da diese nicht der Sozialversicherung unterliegen.

Zur Abklärung des sozialrechtlichen Statuses und zur Erlangung von Rechtssicherheit ist grundsätzlich ein **Statusfeststellungsverfahren** bei der DRV zu empfehlen, insbesondere bei einer neu aufgenommenen Tätigkeit, diese Empfehlung gilt auch für Beschäftigung von freien Mitarbeitern.

Durch das Statusfeststellungsverfahren erlangt man Rechtssicherheit für künftige Sozialversicherungsprüfungen. Dies gilt allerdings nur für Statusfeststellungsverfahren die ab dem Jahr 2005 von der DRV durchgeführt wurden und bei denen sich die beurteilten Verhältnisse (Beteiligungshöhe, etc.) nicht verändert haben. Statusfeststellungsverfahren die vor dem Jahr 2005 von den Krankenkassen<sup>3</sup> durchgeführt wurden, gewähren dagegen keine Rechtssicherheit.

---

<sup>3</sup> Krankenkassen waren bis Ende 2004 die zuständige Einrichtung

Wird, bei bereits längerfristig bestehenden Tätigkeitsverhältnissen zwischen Gesellschaftern und Gesellschaft, ein Statusfeststellungsverfahren durchgeführt und von der DRV als sozialversicherungspflichtige Beschäftigung beschieden, werden die aktuellen Sozialversicherungsbeiträge sowie die der Vorjahre zeitnah von der DRV erhoben.

Grundsätzlich wird die Sozialversicherungspflicht von den Sozialgerichten ausgeweitet und die Rechtsprechung von der DRV angewendet. Eine optimale und rechtssichere Gestaltung zur Vermeidung der Sozialversicherungspflicht für vergangene Jahre besteht nicht.

Zur Vermeidung von hohen Nachforderungen nach einer Sozialversicherungsprüfung für künftige Geschäftsjahre, sollte das Thema aktiv zumindest für die Zukunft angegangen werden.

Für Rückfragen und eine ausführlichen Beratung stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Ihr BHB-Team

*Wir beraten Sie gerne!*

Stand: Mai 2017

Für Entscheidungen, die der Verwender auf Grund der vorgenannten Informationen trifft, übernehmen wir keine Verantwortung. Wir weisen darauf hin, dass der vorliegende Inhalt weder eine individuelle rechtliche, buchführungstechnische, steuerliche noch eine sonstige fachliche Auskunft oder Empfehlung darstellt und nicht geeignet ist, eine individuelle Beratung durch fachkundige Personen unter Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalles zu ersetzen.

Die Zusammenstellung der Informationen erfolgte mit der gebotenen Sorgfalt. Gleichwohl übernehmen wir keinerlei Haftung, aus welchem Rechtsgrund auch immer, für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der übermittelten Informationen.