LSG München, Beschluss v. 26.02.2024 – L 16 BA 107/23 B ER

Titel:

Sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der Tätigkeit eines Fremdgeschäftsführers und Testamentsvollstreckers hinsichtlich von Anteilen an einer GmbH & Co. KG sowie der Komplementär GmbH

Normenketten:

BGB § 2205
BGB § 2211
BGB § 2368
GmbHG § 16
SGB IV § 28p Abs. 1

Leitsätze:

1. Dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände ist auch bei einer mittels letztwilliger Verfügung angeordneten Testamentsvollstreckung zur Verwaltung (§ 2205 BGB) von Gesellschaftsanteilen auf Lebenszeit des Testamentsvollstreckers genügt, deren Umfang sich aus dem Testamentsvollstreckerzeugnis (§ 2368 BGB) ergibt.
2. Die fehlende Aufnahme eines Vermerks über die Testamentsvollstreckung in die Gesellschafterliste (§ 40 GmbHG) steht dem nicht entgegen. Eine Eintragung in das Handelsregister bestätigt eine Rechtsmacht, begründet sie aber nicht.
3. Ist eine Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker ohne Einschränkung angeordnet, ist dieser unter Ausschluss des Gesellschaftererben berechtigt und verpflichtet, grundsätzlich alle sich aus dem Geschäftsanteil ergebenden Rechte, insbesondere auch – vorbehaltlich etwaiger Beschränkungen des Gesellschaftsvertrags – die Mitverwaltungsrechte, wahrzunehmen.
4. Die Testamentsvollstreckung bewirkt gemäß § 2211 BGB, dass dem Erben die Verfügungsmacht in Bezug auf die von dem Testamentsvollstrecker verwalteten Nachlassgegenstände (hier: Gesellschaftsanteile) entzogen ist.

Schlagworte:

Betriebsprüfung, Geschäftsführer, Gesellschafterliste, GmbH & Co. KG, Komplementär GmbH, Rechtsmacht, selbstständige Tätigkeit, Sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung, Testamentsvollstrecker, Testamentsvollstreckerzeugnis, Testamentsvollstreckung

Vorinstanz:

SG Landshut, Beschluss vom 13.10.2023 – S 1 BA 20/23 ER

Fundstellen:

NWB 2024, 1439
ErbR 2024, 488
RFamU 2024, 427
ZEV 2024, 567
LSK 2024, 3675
FDErbR 2024, 003675

Tenor

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Landshut vom 13. Oktober 2023 wird zurückgewiesen.

II. Die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Streitwert wird auf 12.928,31 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1
Streitgegenständlich ist die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Widerspruchs gegen einen Beitragsbescheid vom 04.08.2023 nach § 28p Abs. 1 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV).

2
Die Antragstellerin und Beschwerdegegnerin (Bg) ist eine GmbH und Co. KG (Wohn- und Gewerbebau) mit Sitz in S, gegründet im Jahr 1990 (eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts S, HRA …). Sie firmierte zunächst unter „A GmbH & Co. Wohn- und Gewerbebau KG S“. Gegenstand des Unternehmens ist die Betreuung und Verwaltung von gewerblichen und privaten Immobilienobjekten und die Erbringung von Dienstleistungen jeglicher Art im Immobilienbereich (URNr. … vom 17.02.2017). Persönlich haftender Gesellschafter ist seit 24.03.2017 die A GmbH (vormals B mbH, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts S, HRB …), die gemäß Gesellschaftsvertrag vom 27.11.1979 gegründet wurde. Zuvor war persönlich haftende Gesellschafterin die W GmbH (eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts S, HRB …). Kommanditist ist Herr Y A (geb. 1994) mit einer Einlage von 511.291,88 Euro.

3
Herr U A (geb. 1962) ist Geschäftsführer der Bg. Die A GmbH schloss mit ihm am 22.12.2003 auf unbestimmte Zeit einen Anstellungsvertrag für GmbH-Gesellschafter-Geschäftsführer, wonach er zum 01.01.2004 zum Geschäftsführer bestellt wurde. Nach dem Anstellungsvertrag hat der Geschäftsführer Weisungen der Gesellschafterversammlung zu befolgen, ist von den Beschränkungen des § 181 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) befreit, leitet und überwacht das Gesamtunternehmen, nimmt die Rechte und Pflichten des Arbeitgebers wahr, erhält ein festes Monatsgehalt von 1.380,- Euro brutto, hat Anspruch auf einen Zuschuss zur Krankenversicherung, Ersatz seiner Aufwendungen und Reisespesen, Anspruch auf 30 Tage bezahlten Jahresurlaub, ein Ruhegehalt und auf eine Abfindung bei Kündigung durch die Gesellschaft. Mit Übernahmevereinbarung vom 01.09.2005 wurde Herr U A mit allen Rechten und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag mit der A GmbH in die A GmbH und Co. Wohn- und Gewerbebau KG zum 01.09.2005 übernommen.

4
Gleichzeitig ist Herr U A alleiniger Geschäftsführer der Komplementär GmbH (bis 23.03.2017 W GmbH, ab 24.03.2017 A GmbH).

5
Gemäß § 8 Ziff. 1 des Gesellschaftsvertrages der A GmbH werden Beschlüsse in der Komplementär-GmbH grundsätzlich mit einfacher Mehrheit gefasst. Eine 3/4-Mehrheit ist gemäß § 8 Ziff. 2 erforderlich bei der Bestellung und Abberufung von Geschäftsführern und Prokuristen, der Zustimmung zur Verpfändung und Abtretung von Geschäftsanteilen und Teilen derselben sowie der Gewinnverwendung des Gesellschaftsvertrages. Abgestimmt wird nach Geschäftsanteilen. Je 1.000,- DM eines Geschäftsanteils gewähren eine Stimme (§ 8 Ziff. 3). Entgegen § 47 Abs. 4 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) dürfen auch die von der Beschlussfassung betroffenen Gesellschafter mitstimmen, soweit dies gesetzlich zulässig ist (§ 8 Ziff. 4).

6
Die abstimmungsrelevanten Stimmanteile in der Gesellschafterversammlung der Wohn- und Gewerbebau GmbH (Stammkapital: 50.000,- DM) und der A GmbH (Stammkapital: 300.000,- DM) wurden bzw. werden zu 100% von Y A gehalten. Gemäß der Gesellschafterliste der W GmbH vom 01.03.2016 hielt Y A alle Anteile am Stammkapital von 50.000,- DM. Ein Vermerk über die Testamentsvollstreckung durch Herrn U A ist in dieser Liste (anders als in der Gesellschafterliste der W GmbH vom 15.06.2004) nicht enthalten. Gemäß der Gesellschafterliste der B (nun A GmbH) vom 01.03.2016 hält Y A am Stammkapital von 300.000,- DM insgesamt Anteile in Höhe von 200.000,- DM, Anteile im Wert von 100.000,- DM wurden eingezogen. Damit hält dieser nominal 100% der Stimmanteile, davon unterliegen 50% der Testamentsvollstreckung durch Herrn U A.

7
Der Geschäftsführer Herr U A wurde zum Testamentsvollstrecker über den Nachlass (u.a. hinsichtlich der Stimmanteile in Höhe von 50% der Komplementär-GmbH) des Herrn E A benannt (Testamentsvollstreckerzeugnis vom 11.11.2003 in der Fassung vom 04.05.2012).

8
Im Testamentsvollstreckerzeugnis des Amtsgerichts S (Geschäfts-Nr. .../03) vom 04.05.2012 wurde angeordnet, dass

- die Testamentsvollstreckung andauert bis zur Vollendung des 28. Lebensjahres des Erben (Y A, geb. 1994), mindestens aber bis zum Tode des Testamentsvollstreckers U A,

- der Testamentsvollstrecker in der Eingehung von Verbindlichkeiten für den Nachlass nicht beschränkt ist,

- der Testamentsvollstrecker ergänzend zu den gesetzlichen Aufgaben und Befugnissen über die Verwaltung des Nachlasses nach eigenem Ermessen entscheidet,

- der Testamentsvollstrecker auch berechtigt ist, Unternehmen oder Unternehmensteile, die zum Nachlass gehören, zu verkaufen,

- der Testamentsvollstrecker gegenüber dem Erben bevollmächtigt ist, alle vermögensrechtlichen und mitgliedschaftlichen Rechte des Erben bei den Beteiligungen des Erblassers auszuüben,

- der Testamentsvollstrecker alle Rechte des Erben an den vom Erblasser vererbten Gesellschaftsbeteiligungen auszuüben hat.

9
Die Bf führte bei der Bg eine Betriebsprüfung gemäß § 28p Abs. 1 SGB IV durch. Die Bevollmächtigten der Bg trugen im Rahmen der Prüfung vor, Herr U A sei in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer und starker Testamentsvollstrecker ausschließlich dem letzten Willen des Erblassers und nicht dem Erben verpflichtet. Er übe auch ohne eigene Gesellschaftsanteile beherrschenden Einfluss sowohl auf die Komplementärin als auch auf die Bg aus. Weisungen des Erben sei Herr U A nicht unterworfen. Es komme nicht darauf an, ob sich die Rechtsmacht aus dem Handelsregister, insbesondere aus der Gesellschafterliste, ergebe. Eine Eintragung der Testamentsvollstreckung in die Gesellschafterliste zum Nachweis der Rechtsmacht sei nicht möglich, da nach § 40 GmbHG ausschließlich die dort aufgeführten Veränderungen einzutragen seien (Veränderungen in der Person der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) stehe es nicht im Belieben der Beteiligten, freiwillige Angaben, wie einen Vermerk über die Testamentsvollstreckung, in der Gesellschafterliste ergänzen zu lassen. Aus der Gesellschafterliste gemäß §§ 16, 40 GmbHG ergebe sich nur, wer mit welchem Anteil Inhaber der Gesellschaftsanteile sei, nicht jedoch, wer entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft ausübe. Der BGH habe bereits entschieden, dass der Testamentsvollstrecker seine Verfügungsbefugnis durch das Testamentsvollstreckerzeugnis nachweisen könne und müsse und dass die Gesellschafterliste nicht in erster Linie dazu diene, die Personen kenntlich zu machen, die entscheidenden Einfluss auf die Geschicke der Gesellschaft hätten. Der Nachweis der umfassenden Rechtsmacht ergebe sich vorliegend aus dem Testamentsvollstreckerzeugnis. Wenn dieses gegenüber der Gesellschaft als Legitimationsnachweis ausreichend sei, könne für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung der Rechtsmacht kein darüber hinausgehender Legitimationsnachweis verlangt werden.

10
Die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin (Bf) erließ nach Anhörung der Bg am 28.04.2023 im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § 28p SGB IV für den Prüfzeitraum vom 01.01.2017 bis 28.02.2023 einen Beitragsbescheid vom 04.08.2023, mit dem sie eine Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen in Höhe von 51.713,25 Euro festsetzte. Herr U A stehe als Fremdgeschäftsführer der GmbH & Co. KG seit 01.01.2017 bis laufend in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung. Die Tätigkeit werde weisungsgebunden und eingegliedert in eine fremde Arbeitsorganisation erbracht. Bei der Ausführung der Geschäftsführertätigkeit unterliege Herr U A den Weisungen des Gesellschafters der Komplementär-GmbH. Alleingesellschafter der jeweiligen Komplementär-GmbH sei Herr Y A. Innerhalb der jeweiligen Komplementär-GmbH habe Herr U A als Fremdgeschäftsführer keinen maßgeblichen Einfluss auf die Beschlüsse der Gesellschafter der GmbH. Er könne Beschlüsse des Gesellschafters gegen sich nicht verhindern. Er unterliege daher bei der Ausführung seiner Geschäftsführertätigkeiten für die KG den Weisungen des Gesellschafters der jeweiligen Komplementär-GmbH. Zwar sei Herr U A zum Testamentsvollstrecker über den Nachlass des am 13.10.2003 verstorbenen Herrn E A ernannt worden. Jedoch seien alle im Zeugnis über die Ernennung zum Testamentsvollstrecker des Amtsgerichts S vom 04.05.2012 genannten Befugnisse vorliegend nicht entscheidungserheblich für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung, da die

Testamentsvollstreckung nicht ins Handelsregister eingetragen worden sei. Zur Bestimmung der Rechtsmacht sei allein auf die Eintragung im Handelsregister abzustellen. Gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG gelte im Verhältnis zur Gesellschaft im Fall einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung als Inhaber eines Geschäftsanteils nur, wer als solcher in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste eingetragen sei. Herr U A sei lediglich in der Gesellschafterliste der W GmbH vom 15.06.2004 als Testamentsvollstrecker eingetragen. Diese Gesellschafterliste sei am 15.04.2015 durch eine neue ersetzt worden, in der Herr U A nicht mehr aufgeführt sei. Schließlich sprächen auch die Regelungen im Geschäftsführer-Anstellungsvertrag überwiegend für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis.

11
Die Bg legte gegen den Bescheid vom 04.08.2023 Widerspruch ein, über den – soweit ersichtlich – noch nicht entschieden worden ist. Gleichzeitig wurde die Aussetzung der Vollziehung der festgestellten Beitragsforderung beantragt. Mit Bescheid vom 31.08.2023 lehnte die Bf den Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ab, da nach summarischer Prüfung keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Beitragsbescheides bestünden und das Vorliegen einer unbilligen, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte nicht vorgetragen bzw. nachgewiesen sei.

12
Am 18.09.2023 beantragte die Bg einstweiligen Rechtsschutz beim Sozialgericht Landshut. Der Geschäftsführer der Bg sei nicht abhängig beschäftigt. Er sei weder in die Arbeitsorganisation eingegliedert noch unterliege er den Weisungen des Gesellschafters der Komplementärin der Bg. Als Testamentsvollstrecker stehe dem Geschäftsführer in Bezug auf die zum Nachlass gehörenden Geschäftsanteile das alleinige Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung der Komplementärin zu. Der Geschäftsführer habe kraft 50 prozentigen Stimmrechts in der Gesellschafterversammlung der Komplementärin die Rechtsmacht, Beschlüsse, die gegen seine Maßnahmen als alleiniger, einzeln vertretungsbefugter und von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiter Geschäftsführer gerichtet seien, zu verhindern. Die Bf verkenne die Bedeutung und die Rechtswirkungen der Gesellschafterliste, da diese keine Aussagen über die Rechte der Gesellschafter, insbesondere Stimmrechte, enthalte.

13
Die Bf erwiderte hierauf, die Stellung des Geschäftsführers als Testamentsvollstrecker begründe keine Rechtsmacht im sozialversicherungsrechtlichen Sinne. Ihn träfen die Pflichten aus §§ 2216 Abs. 1 und 2, 2218, 2219 BGB (ordnungsgemäße Verwaltung des Nachlasses, Rechnungslegung gegenüber dem Erben, Haftung für schuldhafte Pflichtverletzung) und er könne von der Ausübung des Stimmrechts nach § 47 Abs. 4 GmbHG ausgeschlossen sein. Er könne auf Antrag der Beteiligten aus wichtigem Grund durch das Nachlassgericht entlassen werden. Er habe damit keine derart unanfechtbare Rechtsposition, die ihm ein Agieren nur im eigenen Interesse ermöglichen würde. Die Testamentsvollstreckung sei mit dem Fall einer Bevollmächtigung durch Miterben zu vergleichen, die ebenfalls keine gesonderte Rechtsmacht im sozialversicherungsrechtlichen Sinne begründe. Dass die Testamentsvollstreckung nach der Rechtsprechung des BGH im Außenverhältnis keine tragende Rolle spiele, so dass das Registergericht den Antrag auf Aufnahme eines entsprechenden Vermerks in die Gesellschafterliste ablehnen dürfe, sei für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung nicht relevant.

14
Das Sozialgericht ordnete mit Beschluss vom 13.10.2023 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 04.08.2023 an. Nach summarischer Prüfung bestünden ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Beitragsbescheides, die einen Erfolg des eingelegten Rechtsbehelfs überwiegend wahrscheinlich erscheinen ließen. Eine abschließende Prüfung müsse aufgrund der erbrechtlichen (u.a. Testamentsvollstreckung) und gesellschaftsrechtlichen Besonderheiten (Auswirkungen der Anteilsübertragung an die Gesellschaft in der Komplementär GmbH) einem möglichen Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben. Der Geschäftsführer U A verfüge nach summarischer Prüfung über einen die abhängige Beschäftigung ausschließenden beherrschenden Einfluss auf die Bg. Die hierfür erforderliche Rechtsmacht sei ihm durch die angeordnete Testamentsvollstreckung bezüglich der Gesellschaftsanteile bzw. Stimmanteile in Höhe von 50% in der Komplementär-GmbH vermittelt. Es könne keine Rolle spielen, ob er diese Rechtsmacht aus einer Gesellschafterstellung in der von ihm geführten Gesellschaft, aus seiner Beteiligung an einer anderen Gesellschaft oder wie vorliegend aus einer kraft Gesetzes (hier §§ 2205 Satz 1, 2211 BGB) angeordneten und unbeschränkten Verfügungs- und

Rechtsmacht ableite. Habe ein Erblasser hinsichtlich einer Beteiligung an einer Gesellschaft unbeschränkte Testamentsvollstreckung angeordnet, seien die Erben kraft Gesetzes – und nicht nur schuldrechtlich – gemäß §§ 2205 Satz 1, 2211 BGB von der Ausübung der Gesellschafterbefugnisse ausgeschlossen. Die den Geschäfts-/Gesellschaftsanteil betreffenden Verwaltungs- und Vermögensrechte übe der Testamentsvollstrecker aus, der hierbei an den Willen der Erben nicht gebunden sei und in seinen Kompetenzen lediglich durch die Verbote der unentgeltlichen Verfügung nach § 2205 Satz 3 BGB und der Begründung einer persönlichen Haftung der Erben (§ 2206 BGB) sowie durch seine generelle Pflichtenstellung gegenüber den Erben eingeschränkt sei (BGH, Urteil vom 13.05.2014 – II ZR 250/12). Seien dem Testamentsvollstrecker die Verwaltungsbefugnisse übertragen, sei er, unter Ausschluss der Erben, zu allen Rechtshandlungen und Rechtsgeschäften (z.B. auch Satzungsänderungen) berechtigt, welche die Gesellschafterstellung des oder der Erben mit sich bringe. Bei einer wie vorliegend unbeschränkt angeordneten Testamentsvollstreckung sei somit im erbrechtlichen Rechtsverhältnis zwischen den Erben und dem Testamentsvollstrecker nach den Bestimmungen der §§ 2205, 2211 BGB nur der Testamentsvollstrecker zur Ausübung der Gesellschafterrechte befugt. Er nehme an den Gesellschafterversammlungen teil und übe das Stimmrecht aus (BGH, Urteil vom 13.05.2014 – II ZR 250/12). Konsequenz der Anordnung einer Testamentsvollstreckung an GmbH-Geschäftsanteilen sei die Möglichkeit einer Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker auch hinsichtlich der Komplementärbeteiligung einer KG. Durch den Weg über die GmbH werde eine vollumfängliche Verwaltung der Gesellschaftsbeteiligungen auch in der Personengesellschaft bewirkt. Herr U A sei somit vorliegend auch in der Bg befähigt, an der Gesellschafterversammlung teilzunehmen und Stimmrechte auszuüben. Er könne auf die Gesellschafterversammlung der Komplementär-GmbH Einfluss nehmen und damit die Geschicke der Bg insoweit bestimmen, als ihm gegenüber keine Weisungen erteilt werden könnten, da er über ein umfassendes Vetorecht verfüge. Gesetzlich angeordnete Verfügungsbeschränkungen, die ein unabänderliches Vetorecht in der Gesellschafterversammlung begründeten, müssten auch bei der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung beachtet werden, selbst wenn sie nicht im Handelsregister eingetragen worden seien. Hier bestehe ein wesentlicher Unterschied zu rein schuldrechtlichen – jederzeit kündbaren – Vereinbarungen, die vom Bundessozialgericht (BSG) als nicht statusrelevant anerkannt würden, solange sie nicht im Handelsregister eingetragen worden seien. Nach der summarischen Prüfung bestehe vorliegend auch kein Verbot der Ausübung der Gesellschafterrechte für die Zeit der Testamentsvollstreckung, soweit z.B. Weisungsrechte der Gesellschafterversammlung an den Geschäftsführer betroffen seien. So habe der BGH bereits entschieden, dass die Teilnahme eines Testamentsvollstreckers, der als solcher Anteilsrechte einer GmbH verwalte, an der Beschlussfassung über seine Bestellung zum Geschäftsführer und der Ausübung dieser Tätigkeit nicht an § 47 Abs. 4 GmbHG zu messen sei, sondern unter dem Gesichtspunkt des § 181 BGB zu beurteilen sei (BGH, Beschluss vom 17.01.2023 – II ZB 6/22). Vorliegend sei auch eine Befreiung von § 181 BGB erteilt worden. Zwar sei es mittlerweile ständige Rechtsprechung des BSG, dass im Sinne der Vorhersehbarkeit und Rechtssicherheit sozialversicherungsrechtlicher Tatbestände eine Selbstständigkeit nur dann anzunehmen sei, wenn durch Gesellschaftsrecht bzw. Gesellschaftsvertrag die Möglichkeit bestehe, unangenehme Weisungen der Gesellschafterversammlung nicht ausführen zu müssen. Hintergrund dieser Rechtsprechung sei im Wesentlichen, dass rein schuldrechtliche Vereinbarungen, die ggf. jederzeit kündbar seien, keinen Einfluss auf die sozialrechtliche Statusbeurteilung haben sollten (vgl. BSG, Urteil vom 14.03.2018 – B 12 KR 13/17 R, Rdnr. 22 juris; BSG, Urteil vom 29.07.2015 – B 12 KR 23/13 R, Rdnr. 27 juris; zu Stimmbindungsabreden, BSG, Urteil vom 11.11.2015 – B 12 KR 13/14 R Rdnr. 25 juris; zu Treuhandabreden BSG, Urteil vom 12.05.2020 – B 12 R 11/19 R, Rdnr. 17 juris). Vorliegend gehe es aber nicht um schuldrechtliche – jederzeit kündbare – und damit unbeständige Verfügungsbeschränkungen, sondern um gesetzlich angeordnete und unbeschränkte Verfügungsbeschränkungen, die im Erbrecht wurzelten. Nach der Rechtsprechung des BGH (Beschluss vom 24.02.2015 – II ZB 17/14) bestehe im Übrigen auch kein Rechtsanspruch, die Testamentsvollstreckung in die Gesellschafterliste einzutragen. Natürlich sei der Nachweis rechtlich relevanter Umstände besonders komfortabel, wo es sich um ins Handelsregister einzutragende Umstände und zum Handelsregister einzureichende Unterlagen handele. Indessen fehle es an jeder Grundlage für den Umkehrschluss, dass nur derart formal abgesicherte und leicht nachweisbare Aspekte als Anknüpfungsgesichtspunkte für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung einer Erwerbstätigkeit in Betracht kommen könnten.

15

Gegen den der Bf am 13.10.2023 zugestellten Beschluss des Sozialgerichts hat diese am 27.10.2023 Beschwerde beim Sozialgericht eingelegt. Die Dauer-Testamentsvollstreckung begründe keine Rechtsmacht im sozialversicherungsrechtlichen Sinne, wie sie das BSG nach ständiger Rechtsprechung für eine selbstständige Tätigkeit eines Geschäftsführers fordere. Die rechtlichen Befugnisse des Testamentsvollstreckers seien generell durch testamentarische Anordnungen des Erblassers eingeschränkt bzw. einschränkbar und unterlägen in erb- und gesellschaftsrechtlicher Hinsicht Beschränkungen, etwa durch §§ 2206, 2207 BGB. Im Übrigen hat die Bf die Begründung aus dem erstinstanzlichen Verfahren wiederholt.

16
Die Bf beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Landshut vom 13.10.2023 aufzuheben und den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung zurückzuweisen.

17
Die Bevollmächtigte der Bg beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

18
Als Testamentsvollstrecker stehe dem Geschäftsführer U A in Bezug auf die zum Nachlass gehörenden Geschäftsanteile das alleinige Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung der Komplementärin zu. Die Stimmrechte aus den zum Nachlass gehörenden Geschäftsanteilen ergäben sich aufgrund letztwilliger Verfügung des Herrn E A in durch die Parteien unabänderlicher Weise aus der Einsetzung des Geschäftsführers als Testamentsvollstrecker. Seine rechtlichen Befugnisse seien auch nicht durch testamentarische Anordnungen des Erblassers eingeschränkt; er habe die umfänglichen Rechte und Pflichten. Jeden Geschäftsführer einer Gesellschaft treffe unabhängig von der Höhe seiner Beteiligung die Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Verwaltung und zur Rechnungslegung gegenüber den Gesellschaftern und die Haftung für schuldhafte Pflichtverletzungen. Jeder Geschäftsführer könne auch aus wichtigem Grund entlassen werden, wobei ihn selbst ein Stimmrechtsverbot treffe. Die von der Bf vorgebrachten Argumente träfen auch auf eine Gesellschaft zu, die mehr als einen Gesellschafter-Geschäftsführer habe. Auch der Geschäftsführer, der erheblich mehr Geschäftsanteile halte, könne auf Antrag der anderen Beteiligten aus wichtigem Grund abberufen werden, auch er hafte für schuldhafte Pflichtverletzungen. Die Gründe, die bei einem Testamentsvollstrecker zur Entlassung oder Haftung führen könnten, führten auch bei jedem anderen Geschäftsführer einer Gesellschaft dazu, unabhängig von dessen Beteiligungsquote.

19
Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakten beider Instanzen sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Bf verwiesen.

II.

20
Die zulässige, insbesondere nach §§ 172 Abs. 1, 173 Satz 1 und 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte sowie form- und fristgerecht erhobene Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Landshut vom 13.10.2023 ist nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 04.08.2023 angeordnet, da mehr für als gegen die Rechtswidrigkeit des Bescheides spricht.

21
Der Senat verweist zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Gründe des Beschlusses des Sozialgerichts vom 13.10.2023 und weist die Beschwerde aus den Gründen der angefochtenen Entscheidung zurück (§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG).

22
Ergänzend wird auf Folgendes hingewiesen:

23
Auch nach Auffassung des Senats ist dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände vorliegend durch die mittels letztwilliger Verfügung des Erblassers

angeordnete Testamentsvollstreckung, deren Umfang aus dem Testamentsvollstreckerzeugnis (§ 2368 BGB) des Amtsgerichts S vom 04.05.2012 ersichtlich ist, genügt. Denn damit stand seit Eintritt des Erbfalles fest, dass die Ausübung der Rechte und Pflichten in Bezug auf nominell 50 Prozent der Gesellschaftsanteile der Bg bzw. der Komplementär GmbH für dessen Lebzeit durch Herrn U A als Geschäftsführer und unbeschränkten Testamentsvollstrecker erfolgen wird.

24
Auch wenn die ihm verliehene Rechtsmacht sich nicht unmittelbar aus dem Gesellschaftsvertrag ergibt, spricht vorliegend mehr dafür, von einer selbstständigen Tätigkeit des Herrn U A als Fremdgeschäftsführer der Bg sowie der Komplementär GmbH und unbeschränkter Testamentsvollstrecker auszugehen. Entscheidend ist nach der Rechtsprechung des BSG, dass der Geschäftsführer selbst und unmittelbar eine ausschlaggebende Einflussnahmemöglichkeit auf Gesellschafterbeschlüsse der von ihm geführten Gesellschaft hat oder zumindest ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung verhindern kann (vgl. BSG, Urteil vom 08.07.2020 – B 12 R 4/19 R, Rdnr. 19 juris).

25
Nicht übertragbar auf den vorliegenden Fall ist die Rechtsprechung des BSG zu Gesellschafter-Geschäftsführern in Bezug auf unwiderrufliche Stimmrechtsvollmachten, die keine ausreichende Rechtsmacht vermitteln, da sie nur schuldrechtlich wirken und den Vollmachtgeber als Gesellschafter nicht an einer eigenen Stimmabgabe unter Verdrängung seines bevollmächtigten Vertreters hindern (vgl. etwa BSG, Urteil vom 10.12.2019 – B 12 KR 9/18 R, Rdnr. 30 juris). Denn durch die unbeschränkte Testamentsvollstreckung ist Herr U A ausweislich des Zeugnisses des Amtsgerichts S über die Ernennung zum Testamentsvollstrecker vom 04.05.2012 (VI 1231/03) bevollmächtigt, alle vermögensrechtlichen und mitgliedschaftlichen Rechte des Erben bei den Beteiligungen des Erblassers auszuüben und alle Rechte des Erben an den vom Erblasser vererbten Gesellschaftsbeteiligungen auszuüben, ohne dass der Erbe diesbezüglich noch eigenständig Rechte ausüben kann.

26
Unterliegt der Geschäftsanteil der Verwaltung eines Testamentsvollstreckers, bleibt zwar der Gesellschafter Träger des Stimmrechts und nur dessen Ausübung wird von dem Testamentsvollstrecker wahrgenommen. Nach der herrschenden Amtstheorie handelt er hierbei jedoch im eigenen Namen und nicht als Vertreter des Erben und übt das Stimmrecht ungeteilt aus, wobei die letztwillige Verfügung über die Frage entscheidet, ob die Testamentsvollstreckung die Verwaltung vererbter Geschäftsanteile umfasst (vgl. Schmidt in Scholz, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 47 GmbHG, Rdnr. 16).

27
Die Testamentsvollstreckung an einem Geschäftsanteil ist gesellschaftsrechtlich ohne Rücksicht darauf zulässig, ob sie zwecks Abwicklung (§§ 2203 ff. BGB) oder – wie hier – zur Verwaltung (§ 2205 BGB) angeordnet ist. Der Gesellschaftsvertrag kann zwar die Ausübung der Mitverwaltungsrechte aus dem Geschäftsanteil durch den Testamentsvollstrecker ausschließen, von dessen Zugehörigkeit zu einem bestimmten Personenkreis abhängig machen oder sonst sachlich einschränken. Statutarische Beschränkungen der Vertretung bei der Ausübung von Mitgliedschaftsrechten gelten trotz der besonderen Rechtsstellung des Testamentsvollstreckers im Zweifel auch für ihn. Soweit der Testamentsvollstrecker durch den Gesellschaftsvertrag an der Wahrnehmung der Gesellschafterrechte verhindert ist, steht sie dem Erben zu. War die Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker aber ohne Einschränkung angeordnet, so ist dieser unter Ausschluss der Gesellschaftererben berechtigt und verpflichtet, grundsätzlich alle sich aus dem Geschäftsanteil ergebenden Rechte, insbesondere auch – vorbehaltlich etwaiger Beschränkungen des Gesellschaftsvertrages – die Mitverwaltungsrechte, wahrzunehmen (vgl. Seibt in Scholz, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 15, Rdnr. 250 f.; Bayer in Lutter/Hommelhoff, GmbH-Gesetz, 21. Aufl. 2023, § 15 GmbHG, Rdnr. 22). Dies ist vorliegend der Fall. Einer der Hauptwesenszüge der Testamentsvollstreckung ist gerade die freie Stellung, die der Testamentsvollstrecker gegenüber den Erben hat. Selbst wenn der Erblasser die Testamentsvollstreckung im Interesse und zum Wohle der eingesetzten Erben angeordnet hat, können diese grundsätzlich auf die Amtsführung des Testamentsvollstreckers keinen Einfluss nehmen (vgl. BGH, Urteil vom 13.05.2014 – II ZR 250/12, Rdnr. 26 juris).

28
Zwar ist der Bf darin Recht zu geben, dass generell die rechtlichen Befugnisse des Testamentsvollstreckers durch testamentarische Anordnungen des Erblassers eingeschränkt bzw. einschränkbar sind und in

erbrechtlicher und gesellschaftsrechtlicher Hinsicht Beschränkungen unterliegen. Solche testamentarischen oder gesellschaftsrechtlichen Beschränkungen bestehen hier jedoch nicht. Dem Testamentsvollstreckerzeugnis des Amtsgericht S vom 04.05.2012 zufolge hat Herr U A als Testamentsvollstrecker alle Rechte des Erben an den vererbten Gesellschaftsbeteiligungen auszuüben und ist gegenüber dem Erben bevollmächtigt, alle vermögensrechtlichen und mitgliedschaftlichen Rechte des Erben bei den Beteiligungen des Erblassers auszuüben. Er hat ergänzend zu den gesetzlichen Aufgaben und Befugnissen über die Verwaltung des Nachlasses nach eigenem Ermessen zu entscheiden und ist berechtigt, Unternehmen oder Unternehmensteile, die zum Nachlass gehören, zu verkaufen. Eine Einschränkung dieser Verwaltung ergibt sich weder aus dem Testamentsvollstreckerzeugnis noch aus dem vorliegenden Gesellschaftsvertrag der Komplementär GmbH. Damit entfaltet die letztwillige Verfügung des Herrn E A unmittelbar auch gesellschaftsrechtliche Wirkung. Gemäß § 2211 BGB bewirkt die Testamentsvollstreckung, dass dem Erben die Verfügungsmacht in Bezug auf die von dem Testamentsvollstrecker verwalteten Nachlassgegenstände entzogen ist. Trotzdem vorgenommene Verfügungen des Erben sind nicht nur gegenüber dem Testamentsvollstrecker, sondern gegenüber jedermann absolut unwirksam (vgl. Baldus in Staudinger/Dutta, BGB, Stand: 2021, § 2211 Rdnr. 2; M. Schmidt in Erman, BGB, 17. Aufl. 2023, § 2211 Rdnr. 1).

29
Zwar ist die Testamentsvollstreckung nicht unmittelbar aus dem Handelsregister oder der Gesellschafterliste ersichtlich, da sie dort nicht eingetragen ist. Zum einen hat das Sozialgericht aber zutreffend darauf hingewiesen, dass ein Anspruch auf Aufnahme einer Testamentsvollstreckung in die Gesellschafterliste einer GmbH nach der Rechtsprechung des BGH nicht besteht (vgl. ausführlich BGH, Beschluss vom 24.02.2015 – II ZB 17/14, Rdnr. 9 ff. juris).

30
Zum anderen steht – anders als die Bf im Bescheid vom 04.08.2023 ausführt – auch § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG einer sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung der Tätigkeit des Herrn U A als selbstständige Tätigkeit nicht entgegen. Die Norm wurde mit Wirkung zum 01.01.2008 zur Schaffung von Rechtssicherheit durch das Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen vom 23.10.2008 (BGBl. I 2026) eingeführt. Danach gilt – unabhängig von der materiellen Rechtslage – im Verhältnis zur Gesellschaft im Fall einer Veränderung in den Personen der Gesellschafter oder des Umfangs ihrer Beteiligung als Inhaber eines Geschäftsanteils nur, wer als solcher in der im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste (§ 40 GmbHG) eingetragen ist. Durch diese Fiktion der Gesellschafterstellung werden sowohl die Gesellschaft selbst als auch die Gesellschafter geschützt. Zudem sollen Dritte im Rahmen des Instituts des gutgläubigen Erwerbs (§ 16 Abs. 3 GmbHG) durch die Eintragung in der Gesellschafterliste geschützt werden (vgl. Seibt in Scholz, GmbHG, 13. Aufl. 2022, § 16 Rdnr. 6, 7). Auch der BGH hat bereits ausgeführt, dass bei der Aufnahme von zusätzlichen Informationen in die Gesellschafterliste zu beachten sei, dass der Gesetzgeber sie nicht als allgemeines Register zur Information des Rechtsverkehrs über die Verhältnisse in der Gesellschaft ausgestaltet hat, sondern die Wirkungen der Aufnahme eines Inhabers von Geschäftsanteilen in die Liste gegenständlich auf das Verhältnis zur Gesellschaft (§ 16 Abs. 1 GmbHG) und zu einem Erwerber (§ 16 Abs. 3 GmbHG) beschränkt hat (vgl. BGH, Beschluss vom 24.02.2015 – II ZB 17/14, Rdnr. 12 juris). Dieser Zweck kommt jedoch nicht zum Tragen, wenn eine Testamentsvollstreckung angeordnet wurde, deren (hier unbeschränkter, auf Lebenszeit des Testamentsvollstreckers angeordneter) Umfang aus einem gerichtlich bestätigten Testamentsvollstreckerzeugnis gemäß § 2368 BGB von vorneherein ersichtlich ist. So ist auch nach der Rechtsprechung des BGH der Testamentsvollstrecker nicht auf eine Legitimation durch die Gesellschafterliste angewiesen, da er über das Testamentsvollstreckerzeugnis verfügt, das auch über Beschränkungen der Nachlassverwaltung Auskunft gibt (§ 2368 Satz 1 BGB; vgl. BGH, Beschluss vom 24.02.2015 – II ZB 17/14, Rdnr. 13 15 juris). Gemäß § 2368 Satz 2 BGB gelten für das Testamentsvollstreckerzeugnis die Vorschriften über den Erbschein entsprechend, damit insbesondere auch die Vermutung der Richtigkeit (§ 2365 BGB) und der öffentliche Glaube des Erbscheins (§ 2366 BGB).

31
Im Übrigen ergibt sich die Rechtsmacht, unliebsame Weisungen zu verhindern, nicht allein aus der Publizität des Handelsregisters. Vielmehr bestätigt die Eintragung in das Handelsregister die Rechtsmacht lediglich, ohne sie aber zu begründen (vgl. zu schuldrechtlichen Treuhandvereinbarungen BSG, Urteil vom 10.12.2019 – B 12 KR 9/18 R, Rdnr. 23, 27 juris).

32
Dass der Testamentsvollstrecker – wie die Bf vorbringt – eine beschränkte Verpflichtungsbefugnis für Verbindlichkeiten für den Nachlass (§§ 2206, 2207 BGB) hat, ihn die Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Verwaltung des Nachlasses gemäß § 2216 Abs. 1, 2 BGB sowie zur Rechnungslegung gegenüber den Erben wie ein Beauftragter (§ 2218 BGB) trifft, er gemäß § 2219 BGB für schuldhafte Verletzungen seiner Verbindlichkeiten haftet und aus wichtigem Grund durch das Nachlassgericht abberufen werden kann (§ 2227 BGB), führt im Rahmen der summarischen Prüfung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht zur Einordnung der Tätigkeit des Herrn U A als selbstständig. Diese Befugnisse der Erben, die sie notfalls gerichtlich durchsetzen können, sind auf erbrechtliche Maßnahmen beschränkt. Die Erben sollen nur dann ihre Überzeugung von der ordnungsgemäßen Ausübung der Gesellschafterrechte in der Gesellschaft durch eine Anweisung an den Testamentsvollstrecker durchsetzen können, wenn ein Gericht festgestellt hat, dass die von ihnen gewollte Maßnahme für die ordnungsgemäße Verwaltung des Nachlasses erforderlich ist und der Testamentsvollstrecker sich pflichtwidrig verhält, wenn er sie nicht durchführt. Weitergehende gesellschaftsrechtliche Befugnisse der Erben sind damit nicht verbunden. Andernfalls wären ihnen in der Gesellschaft Einflussmöglichkeiten eröffnet, die sie nach dem ausdrücklichen Willen des Erblassers nicht haben sollen (vgl. zur fehlenden Befugnis der Erben, eine Gesellschafterversammlung einzuberufen, um eine Beschlussfassung herbeizuführen BGH, Urteil vom 13.05.2014 – II ZR 250/12, Rdnr. 28 juris).

33
Eine Vergleichbarkeit der Testamentsvollstreckung mit der Bevollmächtigung durch die Miterben liegt entgegen der Auffassung der Bf nicht vor. Zu Recht weist die Bevollmächtigte der Bg darauf hin, dass sich die Rechtsmacht des Herrn U A vorliegend aus der letztwilligen Verfügung des Erblassers hinsichtlich einer unbeschränkten Testamentsvollstreckung ergibt, die seitens des Erben – anders als bei der Erteilung einer widerruflichen Vollmacht – nicht abänderbar ist. Die danach bestehende Verfügungsbeschränkung des Erben ergibt sich unmittelbar aus dem Willen des Erblassers und der daraus gesetzlich angeordneten Rechtsfolge (§ 2211 BGB: Verfügungsbeschränkung des Erben).

34
Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG iVm § 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

35
Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG, §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 4, 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz (GKG). Der Senat setzt im Rahmen des ihm eingeräumten Ermessens für das Beschwerdeverfahren ein Viertel der im Hauptsacheverfahren streitigen Beitragsforderung an (vgl. BSG, Urteil vom 29.08.2011 – B 6 KA 18/11 R, Rdnr. 21 juris; Beschluss des Senats vom 11.03.2019 – L 16 BA 174/18 B ER, Rdnr. 26 juris). Dies entspricht dem Interesse der Bf im Beschwerdeverfahren.

36
Dieser Beschluss ist gemäß § 177 SGG unanfechtbar.