

Das BSG urteilte jüngst weiter zur Sozialversicherungspflicht von Geschäftsführern. Das BSG entschied mit Urteil vom 1.2.2022 – B 12 KR 37/19 R, dass eine Kapitalbeteiligung von 49 % nicht ausreicht, um eine erforderliche selbstständige Tätigkeit des Geschäftsführers anzunehmen. In dem der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt ist der Kläger als Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Kapitalanteil von 49 % an einer auch klagenden GmbH beteiligt. Mehrheitsgesellschafterin ist eine weitere GmbH. An dieser weiteren GmbH ist der Kläger nicht als Gesellschafter beteiligt und ebenfalls nicht zum Geschäftsführer bestellt. Beschlüsse in der Gesellschafterversammlung der klagenden GmbH werden mit der einfachen Mehrheit gefasst. Dies betrifft auch eine Zustimmung zu Handlungen der Geschäftsführung über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinaus. Nur in bestimmten, im Gesellschaftsvertrag aufgelisteten Angelegenheiten bedarf es einer Dreiviertelmehrheit, insbesondere bei Änderungen des Gesellschaftsvertrages. Dem Kläger ist im Gesellschaftsvertrag das Sonderrecht eingeräumt, für die Dauer seiner Beteiligung einzelvertretungsberechtigter Geschäftsführer zu sein oder einen solchen zu benennen. Die beklagte DRV Bund stellte die Sozialversicherungspflicht (GKV und sPV sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung) des Klägers fest. Dagegen eingelegte Rechtsmittel blieben nunmehr allesamt erfolglos. Nach dem BSG üben Geschäftsführer einer GmbH nur dann eine selbstständige Tätigkeit aus, wenn sie aufgrund ihrer Gesellschafterstellung die Rechtsmacht besitzen, einen maßgeblichen Einfluss auf Gesellschafterbeschlüsse zu nehmen und dadurch die Geschicke der Gesellschaft umfassend mitzubestimmen. Der Kläger ist aber lediglich mit 49 % am Kapital der GmbH beteiligt. Die für einen Minderheitsgesellschafter erforderliche „echte“, die gesamte Unternehmenstätigkeit umfassende Sperrminorität räumt der Gesellschaftsvertrag nicht ein. Auch das dem Kläger eingeräumte Sonderrecht zur Geschäftsführung ändert daran nichts, auch nicht eine daraus ableitbare Möglichkeit für den Geschäftsführer, sich sanktionslos weisungswidrig zu verhalten. Dies gilt es gegebenenfalls bei Vertragsgestaltungen zu berücksichtigen.



Prof. Dr. Christian Pelke,
Redakteur Arbeitsrecht

Entscheidungen

BAG: Klageverzichtsprämie – Sozialplanabfindung – Höchstbetragsregelung – betriebsverfassungsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz

1. Die Betriebsparteien dürfen Leistungen, die dem Ausgleich oder der Abmilderung der mit einer Betriebsänderung für die Arbeitnehmer verbundenen wirtschaftlichen Nachteile dienen, nicht vom Verzicht auf die Erhebung einer Kündigungsschutzklage abhängig machen. Es ist ihnen aber unbenommen, neben einem Sozialplan eine (freiwillige) Betriebsvereinbarung zu schließen, die im Interesse des Arbeitgebers an alsbaldiger Planungssicherheit die Gewährung finanzieller Leistungen dafür vorsieht, dass ein infolge der Betriebsänderung entlassener Arbeitnehmer nicht gerichtlich gegen seine Kündigung vorgeht (Rn. 20).

2. Es verstößt gegen den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn die Betriebsparteien vereinbaren, dass eine solche für den Klageverzicht gezahlte Prämie nur dann ausbezahlt wird, wenn und soweit die Summe von Sozialplanabfindung und Prämie einen im Sozialplan festgelegten Abfindungshöchstbetrag nicht übersteigt (Rn. 24).

3. Arbeitgeber und Betriebsrat dürfen durch die Vereinbarung einer Klageverzichtsprämie nicht das Verbot umgehen, Sozialplanabfindungen von einem entsprechenden Verzicht abhängig zu machen. Eine solche Umgehung kann vorliegen, wenn der von ihnen geschlossene Sozialplan seinen Zweck, die infolge der Betriebsänderung entstehenden wirtschaftlichen Nachteile der betroffenen Arbeitnehmer auszugleichen oder zu mildern, nicht ansatzweise erfüllt. Soweit der Se-

nat in der Vergangenheit darüber hinaus angenommen hat, eine Umgehung könne auch gegeben sein, wenn dem „an sich“ für den Sozialplan zur Verfügung stehenden Finanzvolumen zum Nachteil der von der Betriebsänderung betroffenen Arbeitnehmer Mittel entzogen und funktionswidrig im Bereinigungsinteresse des Arbeitgebers eingesetzt werden, hält er daran nicht mehr fest (Rn. 27).

4. Eine Regelung in einem Sozialplan, die für die auszuzahlenden Abfindungen einen Höchstbetrag vorsieht (sog. Höchstbetragsregelung), benachteiligt ältere Arbeitnehmer regelmäßig nicht iSv. § 3 Abs. 2 AGG mittelbar, wenn die gezahlte Abfindung die durch den Verlust des Arbeitsplatzes entstehenden Nachteile zumindest spürbar abmildert und in der Sache lediglich eine Begrenzung derjenigen Begünstigung bewirkt wird, die diese Arbeitnehmergruppe durch eine besondere Berücksichtigung von Alter und Betriebszugehörigkeit im Rahmen der Abfindungsberechnung erfahren hat (Rn. 41 ff.).

BAG, Urteil vom 7.12.2021 – 1 AZR 562/20
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2022-435-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Befristete Übertragung einer Führungsposition auf Zeit (§ 32 TVöD-AT) – Ermessensmaßstab

1. § 32 Abs. 3 Satz 1 TVöD-AT räumt – ebenso wie § 32 Abs. 3 Satz 1 TVöD-V – dem Arbeitgeber sowohl bei der Entscheidung, ob er eine den Vorgaben des § 32 Abs. 2 TVöD-AT genügende Stelle überhaupt als „Führungsposition auf Zeit“ ausweisen und als solche übertragen will, als auch bei der Entscheidung, hierfür entweder ei-

nen Arbeitnehmer befristet einzustellen oder die Führungsposition mit einem schon bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu besetzen, freies Ermessen ein. Kommen für eine interne Besetzung mehrere Arbeitnehmer in Betracht, hat der Arbeitgeber die Auswahlentscheidung dagegen nach billigem Ermessen zu treffen (Rn. 16).

2. Entscheidet sich der Arbeitgeber, die Führungsposition gemäß § 32 Abs. 3 TVöD-AT mit einem schon bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu besetzen, kann dies nach der tariflichen Ausgestaltung ausschließlich befristet bis zu der tarifvertraglich vorgegebenen Höchstdauer geschehen. Die Tarifvertragsparteien haben dem Arbeitgeber insoweit kein Ermessen eingeräumt, sondern diese Arbeitsbedingung durch § 32 Abs. 3 TVöD-AT selbst festgelegt (§ 106 Satz 1 Halbs. 2 GewO, Rn. 18 ff.).

BAG, Urteil vom 28.10.2021 – 6 AZR 9/21
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2022-435-2](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

Sächsisches LAG: Beförderungsanspruch – Betriebsratsmitglied – Auswahl

Die für den fiktiven Beförderungsanspruch des freigestellten Betriebsratsmitglieds entwickelten Grundsätze (BAG, Urteil vom 20.1.2021, 7 AZR 52/20 zu II. 1 der Gründe) können auf Auswahlverfahren zur Stellenbesetzung nach betrieblicher Umstrukturierung entsprechend angewendet werden.

Sächsisches LAG, Urteil vom 2.8.2021 – 1 Sa 321/20
(Amtlicher Leitsatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2022-435-3](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)