

**Verteiler:**

Vorstand des GdW  
Verbandsrat des GdW  
Konferenz der Verbände  
BAG der Wohnungsgenossenschaften  
BAG der Wohnungsgenossenschaften  
mit Spareinrichtung  
FA Recht

29.05.2024 Za/Mey  
Telefon: +49 30 82403-126  
E-Mail: zabel@gdw.de

**Das Wichtigste:**

Nach dem Urteil des Bundessozialgerichts vom Dezember 2023 ist eine nebenamtliche Tätigkeit als Genossenschaftsvorstand zukünftig sozialversicherungspflichtig.

**SV-Pflicht für nebenamtliche Vorstandsmitglieder einer Genossenschaft und Implikationen für ehrenamtliche Vorstandsmitglieder**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wie wir Sie mit Schreiben vom 14.03.2024 informiert haben, hat das Bundessozialgericht (BSG) mit Urteil vom 12.12.2023 (Az. B 12 R 11/21 R) zur Sozialversicherungspflicht für **nebenamtliche** Vorstandsmitglieder einer Genossenschaft entschieden. Mittlerweile liegen auch die entsprechenden Entscheidungsgründe vor. Die Entscheidung enthält auch wichtige Aussagen zur **ehrenamtlichen** Tätigkeit als Vorstand.

**1**

**Nebenamtlicher Vorstand**

Eine nebenamtliche Tätigkeit als Genossenschaftsvorstand war bisher in zwei grundlegenden Ausprägungen denkbar: Eine nebenamtliche Tätigkeit **mit Verwaltungstätigkeit** oder eine **reine Organ Tätigkeit ohne Einbindung in die Organisation der Genossenschaft**. Letztere beschränkte sich auf die Wahrnehmung der organrechtlichen Pflichten, die sich direkt aus dem Genossenschaftsgesetz und der Satzung ergeben (Teilnahme an den Vorstands- und ggf. Aufsichtsratssitzungen, Beteiligung an der Beschlussfassung und Abgabe von Willenserklärungen für die Genossenschaft, der Informationsaustausch zwischen den Organen, Vorbereitung und Teilnahme an der regulären Generalversammlung).

Die Unterschiede zwischen nebenamtlichen Vorständen mit Verwaltungsaufgaben und solchen mit reiner Organfunktion waren bislang im Wesentlichen sozialversicherungsrechtlicher Natur.

Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (Urteil vom 22.08.1973, Az. 12 RK 27/72) lag keine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vor, wenn das Vorstandsmitglied ausschließlich die Pflichten aus dem Genossenschaftsgesetz und der Satzung wahrnimmt.

Eine Sozialversicherungspflicht wurde nur angenommen, wenn das nebenamtliche Vorstandsmitglied auch mit Verwaltungsaufgaben betraut war (z. B. Verfassen von Schreiben an die Mieter, Durchführung mietrechtlicher Maßnahmen wie Mieterhöhungen, Modernisierungen, Abmahnungen und Kündigungen oder die Erteilung von Gestattungen usw.).

Wie bereits in unserer vorläufigen Einschätzung dargetan, hat das BSG seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben.

Das BSG sieht nebenamtliche Vorstände einer Genossenschaft nunmehr unabhängig vom Umfang ihrer Tätigkeit und von der Übernahme einzelner "Verwaltungsaufgaben" **per se in die Organisation der Genossenschaft eingebunden**. Damit liege immer eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB IV vor. Dem stehe auch nicht entgegen, dass die nebenamtlichen Vorstände vorliegend keinen Einzelweisungen anderer Organe (Aufsichtsrat, Generalversammlung) unterliegen. Eine Eingliederung in die Organisation gehe auch nicht zwingend mit einem umfassenden Weisungsrecht einher. Die in § 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV genannten Merkmale seien lediglich Anhaltspunkte bzw. typische Merkmale für eine persönliche Abhängigkeit. Es seien aber keine abschließenden Bewertungskriterien.

Vor diesem Hintergrund sollten zeitnah alle von der Änderung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts betroffenen nebenamtlichen Vorstände bei der Sozialversicherung angemeldet werden.

Im Fall der Anmeldung ist nicht ausgeschlossen, **dass Beiträge für vier Jahre rückwirkend nachgefordert werden**. Gleiches gilt bei Beanstandung durch die Deutsche Rentenversicherung im Rahmen einer Betriebsprüfung nach § § 28p SGB IV. Die rechtliche Zulässigkeit einer solchen Nachforderung ist noch nicht abschließend geklärt. Wir gehen jedoch davon aus, dass Beiträge für weiter zurückliegende Zeiträume nicht verlangt werden können. Schließlich hat sich der Arbeitgeber in der Regel entsprechend der bisherigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts verhalten. Für die Vergangenheit kann daher kein Vorsatz des Unternehmens hinsichtlich der unterbliebenen Anmeldung zur Sozialversicherung und der Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen angenommen werden.

Eine **zeitnahe Anmeldung könnte Säumniszuschläge auf die eventuell nachzuentrichtenden Beiträge verhindern**. Säumniszuschläge stehen im Ermessen der Sozialversicherung. Mit der Anmeldung zeigt das Unternehmen, dass es sich gesetzeskonform verhalten will. Das könnte ein Argument für die Sozialversicherung sein, von der Erhebung von Säumniszuschlägen abzusehen.

Soweit nebenamtliche Vorstände bereits heute schon als **geringfügig Beschäftigte** im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV angemeldet wurden und pauschale Sozialversicherungsbeiträge abgeführt werden, besteht kein Handlungsbedarf, solange die Entgeltgrenze (2024: 538 EUR/Monat) nicht überschritten wird.

## 2 Ehrenamtlicher Vorstand

Sozialversicherungsfreiheit kann nach den Ausführungen des BSG jedoch weiterhin bei einer **ehrenamtlichen** Vorstandstätigkeit bestehen. Voraussetzung hierfür ist nach dem BSG, dass die Tätigkeit **im Wesentlichen unentgeltlich ohne Erwerbsabsicht zu ideellen Zwecken ausgeübt wird**. Die Unentgeltlichkeit des Ehrenamts sei Ausdruck dafür, dass keine maßgebliche Erwerbsabsicht im Vordergrund steht, weil es seiner Art oder den Umständen nach mit keiner berechtigten Vergütungserwartung verbunden ist.

Die Erwerbsmäßigkeit beurteilt sich dabei nicht aus der subjektiven Sicht des Einzelnen. Dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit entsprechend, sei das ehrenamtliche Engagement objektiv abzugrenzen. Die unentgeltliche Verrichtung von Tätigkeiten zur Verfolgung eines ideellen Zwecks muss objektiv erkennbar vorliegen; **die gewährte Aufwandsentschädigung darf sich nicht als verdeckte Vergütung einer Erwerbsarbeit darstellen**.

Im konkreten Fall hat das BSG zwar die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit verneint. Zugleich lässt das BSG jedoch unabhängig vom konkreten Fall erkennen, dass die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit auch dann gegeben sein kann, wenn sich die Höhe der Zuwendungen nicht an einer normativen Ehrenamtspauschale (z. B. nach § 31a BGB max. 840 EUR/Jahr) ausrichtet oder einer solchen in etwa gleichkommt. Das BSG bekräftigt seine Rechtsprechung, wonach finanzielle Zuwendungen in Form von Aufwandsersatz für konkrete oder pauschal berechnete Aufwände einschließlich eines Ausgleichs für Zeitversäumnis oder Verdienstausfall und einer gewissen Anerkennung der ehrenamtlichen Tätigkeit die Sozialversicherungsfreiheit nicht hindern.

Welche konkreten Voraussetzungen gegeben sein müssen, um auch bei einer Aufwandsentschädigung, die über den normativen Ehrenamtspauschalen liegt, von einer unentgeltlichen und damit ehrenamtlichen Tätigkeit ausgehen zu können, ist vom Einzelfall abhängig. Wir werden prüfen, ob sich insofern konkrete Handlungsempfehlungen aus dem Urteil ableiten lassen

Bei Genossenschaften ist in diesem Zusammenhang auch zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber in § 34 Abs. 2 Satz 3 GenG eine Haftungsprivilegierung für im Wesentlichen unentgeltlich tätige Vorstandsmitglieder eingeführt und bewusst auf eine normative Grenze für die Unentgeltlichkeit verzichtet hat. Darauf hat auch das BSG in der aktuellen Entscheidung hingewiesen. Im konkreten Fall jedoch lagen die Zuwendungen, die zudem ausdrücklich als Vergütung deklariert wurden, weit über den bekannten Pauschalen, sodass auch im Sinne des § 34 Abs. 2 Satz 3 GenG nicht mehr von einer Unentgeltlichkeit ausgegangen werden konnte.

Sofern sich die Höhe der Aufwandsentschädigung innerhalb einer normativen Ehrenamtspauschale bewegt, geht das BSG davon aus, dass die Unentgeltlichkeit der Tätigkeit aufgrund ihres Umfangs im Regelfall gegeben ist. Auf eine konkrete Ehrenamtspauschale (z. B. § 31a BGB oder § 3 Nr. 26a EStG) hat sich das BSG jedoch nicht festgelegt; wobei derzeit beide Pauschalen auch gleich hoch sind.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Matthias Zabel



Patricia Will  
Rechtsanwältin (Syndikusrechtsanwältin)