

## L 10 BA 95/21 B ER

Land  
Schleswig-Holstein  
Sozialgericht  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Abteilung  
10.  
1. Instanz  
SG Lübeck (SHS)  
Aktenzeichen  
S 24 BA 18/21 ER  
Datum  
29.06.2021  
2. Instanz  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Aktenzeichen  
L 10 BA 95/21 B ER  
Datum  
01.10.2021  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

1.  
Nicht am Gesellschaftskapital beteiligte Geschäftsführer einer (GmbH & Co.) Kommanditgesellschaft verfügen als Fremdgeschäftsführer nicht über eine Rechtsmacht, kraft welcher sie auch nur ihnen nicht genehme, sich auf die Geschäftstätigkeit der KG beziehende Gesellschafterbeschlüsse verhindern könnten. Sie sind daher bei der KG abhängig beschäftigt.
2.  
Dies gilt auch, wenn die alleinige Kommanditistin und zugleich Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin der Komplementär-GmbH der KG ihre Kommanditanteile und ihre Anteile an der Komplementär-GmbH aufgrund eines außerhalb der Gesellschaftsverträge geschlossenen Treuhandvertrages im wirtschaftlichen Interesse der KG-Geschäftsführer hält.
3.  
Aus der in einem solchen Treuhandvertrag enthaltenen Bevollmächtigung der Geschäftsführer zur Ausübung der der Treuhänderin zustehenden Stimmrechte folgt nichts anderes. Denn trotz der Stimmrechtsvollmacht bleibt die alleinige Kommanditistin und Treuhänderin als Vollrechtsinhaberin zur Stimmrechtsausübung befugt (BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, [B 12 KR 9/18 R](#)).
4.  
Auch eine im Treuhandvertrag vereinbarte aufschiebend bedingte Übertragung der Kommanditanteile auf die treugebenden Geschäftsführer ist im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung so lange irrelevant, wie die vertraglich vorgesehene Bedingung nicht eingetreten ist (BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, [B 12 R 11/19 R](#)).
5.  
Regelungen eines außerhalb des Gesellschaftsvertrages geschlossenen Treuhandvertrages sind nicht geeignet, die sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Rechtsmachtverhältnisse mit sozialversicherungsrechtlicher Wirkung zu verschieben, und sind deshalb im Rahmen der Statusbeurteilung unbeachtlich; sie widersprechen dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungsrechtlicher und beitragsrechtlicher Tatbestände. Insoweit besteht kein Unterschied zwischen einer GmbH und einer KG, auch wenn der Gesellschaftsvertrag einer KG - anders als der einer GmbH - nicht ins Handelsregister eingetragen wird. Denn die Außerachtlassung schuldrechtlicher Treuhandvereinbarungen wird durch deren fehlende Publizität nicht bedingt.

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Lübeck vom 29. Juni 2021 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat - mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen - auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird für das Verfahren vor dem Sozialgericht und das Beschwerdeverfahren auf jeweils 56.835,31 EUR festgesetzt.

### **Gründe**

I.

Die Antragstellerin begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Widersprüche gegen einen Bescheid der Antragsgegnerin, mit

welchem diese die Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in der gesetzlichen Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung aufgrund eines zu der Antragstellerin bestanden habenden Beschäftigungsverhältnisses festgestellt hat, sowie gegen einen weiteren Bescheid der Antragsgegnerin, mit dem diese Beiträge zu sämtlichen Sozialversicherungszweigen aus an die vorgenannten Beigeladenen geleisteten Zahlungen für den Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis zum 31. Dezember 2019 nacherhoben hat.

Die Antragstellerin wurde am 1. Juli 2014 gegründet und am 11. Juli 2014 in das Handelsregister bei dem Amtsgericht Lübeck eingetragen. Ihr Geschäftszweck besteht darin, sog. Influencer an Inhaber von Produkten bzw. Markenrechten zu vermitteln. Zwischen den sog. Influencern und den Rechteinhabern werden sodann Marketingverträge geschlossen, auf deren Grundlage die sog. Influencer verpflichtet sind, bestimmte Produkte bzw. Marken auf Social-Media-Kanälen zu bewerben. Ein schriftlicher Gesellschaftsvertrag besteht für die Antragstellerin nicht. Komplementärin der Antragstellerin ist die mit notariell beurkundetem Gesellschaftsvertrag vom 1. Juli 2014 gegründete F Verwaltungsgesellschaft mbH. Einzige Kommanditistin der Antragstellerin war bis zum 24. Juni 2020 Frau D, die Lebensgefährtin des B (dieser ist wiederum der Vater der Beigeladenen zu 1), die bis in das Jahr 2019 hinein in einer Beziehung zu dem Beigeladenen zu 2) stand; vgl. zu den gesellschaftsrechtlichen Beteiligungsverhältnissen bei der Antragstellerin den Handelsregisterauszug vom 20. Oktober 2020).

Frau D war zumindest bis in das Jahr 2020 hinein auch alleinige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der K-GmbH der Antragstellerin (vgl. § 3 Abs 1 des Gesellschaftsvertrags vom 1. Juli 2014 und Ziff II des notariell beurkundeten Gründungsbeschlusses zur F Verwaltungsgesellschaft mbH vom 1. Juli 2014). Nach § 2 Abs 1 des Gesellschaftsvertrages der K-GmbH der Antragstellerin besteht deren Unternehmensgegenstand insbesondere darin, die persönliche Haftung und die Geschäftsführung bei der Antragstellerin zu übernehmen bzw. auszuüben. Nach § 2 Abs 2 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages vom 1. Juli 2014 darf die Komplementärin alle Geschäfte betreiben, die den vorstehend dargelegten Geschäftszweck unmittelbar oder mittelbar fördern. Gemäß Ziff II des Gründungsbeschlusses für die K-GmbH der Antragstellerin war Frau D dazu berufen, die GmbH einzeln zu vertreten; vom Selbstkontrahierungsverbot des § 181 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) war die Alleingesellschafterin-Geschäftsführerin D befreit.

Wirtschaftlich vom Geschäftsbetrieb der Antragstellerin profitieren sollten von deren Gründung an tatsächlich aber allein der Lebensgefährte der alleinigen Kommanditistin DI, Herr B sowie dessen Tochter, die Beigeladene zu 1), und deren damaliger Lebensgefährte, der Beigeladene zu 2). Weder Herr B, nach Angaben der Antragstellerin der Gesellschafter-Geschäftsführer eines „internationalen mittelständischen Unternehmens“, noch dessen Tochter und ihr seinerzeitiger Lebensgefährte wollten nach außen über Registereintragungen im Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb in Erscheinung treten. Daher schlossen die vorgenannte Frau M sowie die Herren B und F noch am 1. Juli 2014 mit Frau D jeweils gesonderte Treuhandverträge, in denen die Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin der K-GmbH stets als „Treuhand“ und Herr B sowie die Beigeladenen zu 1) und 2) als „Treugeber“ bezeichnet wurden. Nach dem Treuhandvertrag mit Herrn B übernahm Frau D von diesem Geschäftsanteile im Umfang von 51 % des Stammkapitals der F Verwaltungsgesellschaft mbH treuhänderisch für Herrn B auf dessen Rechnung sowie eine Kommanditeinlage im Umfang von 51 % des Kommanditkapitals der Antragstellerin, dies ebenfalls treuhänderisch und auf Rechnung des Herrn B (§ 1 Abs 1 und 2 des Treuhandvertrages). Gleiche Regelungen – allerdings bezogen auf die jeweilige treuhänderische Übernahme von jeweils 24,5 % des Stammkapitals der K-GmbH und des Kommanditkapitals der Antragstellerin finden sich in § 1 Abs 1 und 2 der zwischen Frau D und der Beigeladenen zu 1) sowie zwischen Frau D und dem Beigeladenen zu 2) geschlossenen Verträge. Auch im Übrigen sind die drei Treuhandverträge gleichlautend. Nach § 3 Abs 3 der jeweiligen Verträge war Frau D verpflichtet, über die von ihr treuhänderisch gehaltenen Geschäftsanteile an der K-GmbH sowie die von ihr gehaltenen Kommanditeinlagen der Antragstellerin nur nach vorheriger schriftlicher Zustimmung des jeweiligen Treugebers zu verfügen. Nach § 9 Abs 1 der jeweiligen Treuhandverträge waren die Treugeber zur jederzeitigen fristlosen Kündigung der Treuhandverhältnisse berechtigt. In § 10 Abs 1 der Treuhandverträge war jeweils bestimmt, dass Frau D die für Herrn B sowie die Beigeladenen zu 1) und 2) gehaltenen Geschäftsanteile an der K-GmbH der Antragstellerin bereits sogleich mit Vertragsschluss wieder an den jeweiligen Treugeber zurückabtrete, dies allerdings aufschiebend bedingt auf den Zeitpunkt, zu welchem das Treuhandverhältnis enden oder Frau D entgegen § 3 Abs 3 der Treuhandverträge ohne vorherige schriftliche Zustimmung eines der Treuhänder über einen Gesellschaftsanteil verfügen würde. Die gleiche Regelung – eine aufschiebend bedingte Rückabtretung – findet sich in § 11 Abs 1 der jeweiligen Treuhandverträge bezogen auf die treuhänderisch von Frau D gehaltenen Kommanditeinlagen an der Antragstellerin.

Faktisch traten die Beigeladenen zu 1) und 2) im Geschäftsbetrieb der Antragstellerin als deren Geschäftsführer auf und waren deshalb auch als solche im Impressum des Internetauftritts der Antragstellerin aufgeführt. Im Jahre 2016 erwirtschaftete die Antragstellerin einen Gewinn in Höhe von 198.761,62 EUR, der zwischen Herrn B (101.368,46 EUR), der Beigeladenen zu 1) (48.696,59 EUR) und dem Beigeladenen zu 2) (48.696,69 EUR) gemäß den aus o.g. Treuhandverträgen ersichtlichen Beteiligungsverhältnissen am Kommanditkapital der Antragstellerin verteilt wurde. Im Jahr 2017 erzielte die Antragstellerin einen handelsrechtlichen Gewinn in Höhe von 486.202,97 EUR. Bereits während des laufenden Geschäftsjahres erfolgten zugunsten der Beigeladenen zu 1) und 2) wegen deren Tätigkeit im operativen Geschäft der Antragstellerin Gewinnvorwegentnahmen in Höhe von jeweils 75.800,00 EUR, zugunsten des Herrn B erfolgte eine Vorwegentnahme in Höhe von 18.000,00 EUR. Der Restgewinn in Höhe von 316.602,97 EUR wurde unter den vorgenannten drei Personen gemäß der o.g. Beteiligungsquoten am Kommanditkapital der Antragstellerin am Schluss des Geschäftsjahres verteilt. In dieser Weise wurde auch in den Jahren 2018 (Gewinn der Antragstellerin: 662.851,68 EUR; Vorwegentnahmen der Beigeladenen zu 1) und 2): jeweils 120.000,00 EUR; Vorwegentnahme B: 36.000,00 EUR) und 2019 (Gewinn der Antragstellerin: 534.343,06 EUR; Vorwegentnahme Beigeladene zu 1): 115.841,25 EUR; Vorwegentnahme Beigeladener zu 2): 122.829,53 EUR; Vorwegentnahme B: 180.425,82 EUR) verfahren.

Am 12. März 2020 führte die Antragsgegnerin bei der Antragstellerin eine turnusgemäße Betriebsprüfung durch und hörte diese nachfolgend mit Schreiben vom 22. Oktober 2020 dazu an, dass man auf Seiten der Antragsgegnerin davon ausgehe, dass nicht nur die Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin der K-GmbH der Antragstellerin in einem Beschäftigungsverhältnis zu dieser gestanden habe, sondern auch die in leitender Stellung mitarbeitenden Treugeber. Aus den dem Anhörungsschreiben beigefügten Berechnungsbögen war ersichtlich, dass Sozialversicherungsbeiträge freilich nur im Hinblick auf die Tätigkeit von Frau M und Herrn F1 – also der Beigeladenen zu 1) und 2) – für die Antragstellerin (nicht aber im Zusammenhang mit Herrn B, der ohnehin nicht in das operative Geschäft der Antragstellerin involviert war) nacherhoben werden sollten. Mit dem Anhörungsschreiben wurde der Antragstellerin weiterhin mitgeteilt, dass beabsichtigt sei, auf der Grundlage von für die Jahre 2016 und 2017 geschätzten beitragspflichtigen Entgelten insgesamt 150.462,48 EUR (Sozialversicherungsbeiträge und Beiträge zu den Umlageverfahren U1 und U2 sowie zu der Insolvenzgeldumlage) nachzufordern.

Bereits am 16. Juni 2020 hatten Herr B sowie die Beigeladenen zu 1) und 2) unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Betriebsprüfung einen schriftlichen „Gesellschafterbeschluss“ gefasst, in welchem sie nochmals klarstellten, dass es zwar keinen schriftlichen Gesellschaftsvertrag für die Antragstellerin gebe, dass aber von Anbeginn der Geschäftstätigkeit mündliche Absprachen zwischen ihnen bestanden hätten, die für sie bindend gewesen seien und an die sie sich auch stets gehalten hätten. Danach seien die Beigeladenen zu 1) und 2) zur Führung der Geschäfte der Antragstellerin berechtigt und verpflichtet gewesen, nach vorheriger Absprache sei auch Herr B zur Vornahme einzelner Geschäfte für die Antragstellerin befugt gewesen, obgleich Geschäftsführeranstellungsverträge für keine der vorgenannten Personen geschlossen worden seien. Frau D habe ausschließlich die Funktion einer Treuhänderin ausgeübt, sei an der Geschäftsführung für die Antragstellerin – trotz der Stellung als alleinige Geschäftsführerin der K-GmbH – aber nicht beteiligt gewesen. Ferner wiesen die Herren B und F1 sowie Frau M in ihrem „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 auf die Klausel in § 6 der Treuhandverträge hin, die jeder von ihnen am 1. Juli 2014 mit Frau D geschlossen hatte. Danach bevollmächtigte Frau D als Treuhänderin die jeweiligen Treugeber „zur Ausübung des Stimmrechts und aller sonstigen Rechte aus dem Geschäftsanteil bzw. der Kommanditeinlage“. Diese Vollmachten sollten nach Satz 2 der Vertragsklausel nur im Falle der gleichzeitigen Kündigung der Treuhandverträge widerrufen sein. Weiter wurde in dem „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 darauf hingewiesen, dass die F Verwaltungsgesellschaft mbH in der Antragstellerin nicht stimmberechtigt sei, weil die K-GmbH keine Anteile am Kommanditvermögen der Antragstellerin halte. Sie, also Herr B sowie die Beigeladenen zu 1) und 2), hätten die Geschäftsführung für die Antragstellerin nach Maßgabe des [§ 115 Handelsgesetzbuch \(HGB\)](#) ausgeübt.

Am 24. Juni 2020 schied Frau D als (Allein-) Kommanditistin der Antragstellerin aus und Herr B sowie die Beigeladenen zu 1) und 2) traten als neue Kommanditisten in die Antragstellerin ein, wobei Herr B einen Kommanditanteil in Höhe von 2.550,00 EUR übernahm und die vorgenannten Beigeladenen Anteile in Höhe von jeweils 1.225,00 EUR. Aufgrund persönlicher Zerwürfnisse insbesondere zwischen der Beigeladenen zu 1) und dem Beigeladenen zu 2) schied letzterer (der mittlerweile ein in Konkurrenz zur Antragstellerin stehendes eigenes Unternehmen führt) am 6. Juli 2020 als Kommanditist der Antragstellerin wieder aus. Sein Kommanditanteil fiel der Beigeladenen zu 1) und Herrn B im Verhältnis ihrer Gesellschaftsbeteiligungen im Wege der Anwachsung zu. Die zwischen Frau D und Herrn B sowie den Beigeladenen zu 1) und 2) geschlossenen Treuhandverträge wurden mithin im Juni 2020 gegenstandslos bzw. beendet.

Mit Bescheid vom 12. Januar 2021 stellte die Antragsgegnerin fest, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) im Zeitraum vom 1. Juli 2014 „bis zur Änderung der dem Bescheid zugrundeliegenden Gesellschaftsverhältnisse“ als leitende Angestellte gegen Arbeitsentgelt in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu der Antragstellerin gestanden hätten und daher in der gesetzlichen Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung versicherungspflichtig gewesen seien. Die Höhe der für den bis zum 31. Dezember 2019 reichenden Prüfzeitraum nachzufordernden Sozialversicherungsbeiträge werde nach Prüfung von noch vorzulegenden Steuerbescheiden für die Jahre 2016 und 2017 unter Beachtung der gesetzlichen Verjährungsvorschriften – und daher ab dem 1. Januar 2016 – gesondert festgestellt, weil erst nach Auswertung dieser Unterlagen festgestellt werden könne, ob die gezahlte Vergütung die für die gesetzliche Krankenversicherung (GKV) geltenden Jahresarbeitsentgeltgrenzen überschritten habe. Die Beigeladenen zu 1) und 2) seien ohne vertragliche Grundlage und ohne, dass dies im Handelsregister veröffentlicht worden sei, gegen Zahlung von Arbeitsentgelt, Zurverfügungstellung von Dienstwagen und Gewährung von Spesen sowie Erstattung von Reisekosten in leitenden Funktionen im Betrieb der Antragstellerin tätig gewesen. Am Geschäftsvermögen der Antragstellerin seien die vorgenannten Beigeladenen weder als Kommanditisten noch als Komplementäre beteiligt gewesen, gleiches gelte für die F Verwaltungsgesellschaft mbH, weshalb sie in einem fremden Betrieb tätig gewesen seien. Die Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 vermöchten an dieser Wertung nichts zu ändern, weil die Beigeladenen zu 1) und 2) dadurch keine unmittelbare gesellschaftsrechtliche Rechtsmacht eingeräumt worden sei, sondern lediglich schuldrechtliche Ansprüche gegen Frau D. Zudem mangle es auch an der Publizität der Treuhandabreden, weshalb sie nach höchstrichterlicher Rechtsprechung im Rahmen der statusrechtlichen Beurteilung unerheblich seien. Auch die Treugebereigenschaft der Beigeladenen zu 1) und 2) im Verhältnis zu der alleinigen Kommanditistin der Antragstellerin und zugleich Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin der K-GmbH führe nicht zu einer anderen statusrechtlichen Beurteilung. Denn die Beigeladenen zu 1) und 2) hätten fremdbestimmte Dienstleistungen für die Antragstellerin erbracht, indem sie – als Führungskräfte – in die Organisation und Ordnung des Betriebes eingebunden gewesen seien und dafür die betrieblichen Strukturen und das betriebliche Inventar genutzt hätten. Dem „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 sei schließlich nicht zu entnehmen, dass den Beigeladenen zu 1) und 2) bei der Antragstellerin die gesellschaftsvertragliche Position von Geschäftsführern eingeräumt gewesen sei; denn nach der insoweit maßgeblichen Handelsregistereintragung sei allein die K-GmbH der Antragstellerin zur Geschäftsführung für diese berechtigt.

Am 12. Februar 2021 erhob die Antragstellerin Widerspruch gegen den Feststellungsbescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2021.

Unter dem 22. Februar 2021 erließ die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin einen Bescheid, mit dem sie für den Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis zum 31. Dezember 2019 Sozialversicherungsbeiträge sowie Beiträge zu den Umlageverfahren U1 und U2 sowie zur Insolvenzgeldumlage in Höhe von insgesamt 155.505,92 EUR nachforderte, wobei die Antragsgegnerin nur für das Kalenderjahr 2016 von einer Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in der GKV und der Pflegeversicherung ausging. Gegen diesen Bescheid erhob die Antragstellerin am 15. März 2021 Widerspruch.

Unter demselben Datum beantragte die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin, die Vollziehung des Statusfeststellungsbescheides und des Beitragsnachforderungsbescheides bis zum Abschluss des Rechtsbehelfs- und eines sich ggf anschließenden Klageverfahrens auszusetzen. Mit Bescheiden vom 17. und

30. März 2021 lehnte die Antragsgegnerin diese Anträge ab. Auf den nach [§ 28p](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) ergangenen Feststellungsbescheid vom 12. Januar 2021 finde [§ 7a Abs 7 SGB IV](#) aus historischen, systematischen und teleologischen Gründen keine Anwendung, weshalb dem Widerspruch vom 12. Februar 2021 keine aufschiebende Wirkung zukomme. Eine antragsgemäße Aussetzung der Vollziehung des Statusfeststellungsbescheides scheide zudem aus, weil ernsthafte Zweifel an dessen Rechtmäßigkeit nicht auszumachen seien, insbesondere sei ein Erfolg des von der Antragstellerin angestrebten Widerspruchsverfahrens nicht wahrscheinlicher als dessen Erfolglosigkeit. Denn ausgehend von der im Handelsregister für den streitgegenständlichen Zeitraum dokumentierten gesellschaftsrechtlichen Rechtslage habe eine Geschäftsführerstellung der Beigeladenen zu 1) und 2) nicht bestanden, die Geschäfte der Antragstellerin seien vielmehr von der K-GmbH geführt worden. Von der durch die Antragstellerin geltend gemachten Übertragung der Geschäftsführung auf „die Kommanditisten“ könne nicht ausgegangen werden, weil zum einen ein schriftlicher Gesellschaftsvertrag für die Antragstellerin, aus dem dies hervorgehen könnte, nicht geschlossen worden sei, und zum anderen der „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 allenfalls Wirkungen für die Zukunft, nicht aber für den vergangenen Prüfzeitraum entfalten könne. Eine Aussetzung der

Vollziehung des Beitragsbescheides vom 22. Februar 2021 scheidet schließlich aus, weil Zweifel an dessen Rechtmäßigkeit weder konkret vorgetragen noch sonst ersichtlich seien. Insbesondere sei sie, die Antragsgegnerin, nicht aufgrund der fehlenden Bestandskraft des Statusfeststellungsbescheides daran gehindert, auf dessen Grundlage rückständige Sozialversicherungsbeiträge nachzufordern. Dass die Vollstreckung des Beitragsbescheides für die Antragstellerin eine unbillige Härte darstellte, sei nicht vorgetragen und erst Recht nicht nachgewiesen worden.

Am 1. April 2021 hat die Antragstellerin beim Sozialgericht Lübeck beantragt, die aufschiebende Wirkung ihrer Widersprüche gegen den Statusfeststellungsbescheid vom 12. Januar 2021 und gegen den Beitragsbescheid vom 22. Februar 2021 anzuordnen. Zur Begründung hat die Antragstellerin geltend gemacht, dass die hinsichtlich der Beigeladenen zu 1) und 2) getroffene Statusentscheidung der Antragsgegnerin falsch sei. Tatsächlich sei von einer selbständigen Geschäftsführertätigkeit der Beigeladenen zu 1) und 2) auszugehen. Bei der Gestaltung der insoweit maßgeblich zu beachtenden Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 habe man sich an der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 8. Dezember 1994 ([11 RAr 49/94](#)) orientiert, in der das Gericht von einer selbständigen Tätigkeit von treugebenden Kommanditisten ausgegangen sei, denen im Treuhandvertrag eine unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht und eine dingliche Anwartschaft auf (Rück-) Übertragung der Gesellschaftsanteile im Wege der aufschiebend bedingten Abtretung dieser Anteile vom Treuhänder auf die treugebenden Kommanditisten eingeräumt gewesen war. Dieser Rechtsprechung seien noch im Jahr 2017 das Schleswig-Holsteinische Landessozialgericht (Beschluss vom 2. Mai 2017, [L 5 KR 40/17 B ER](#)) und im Jahr 2019 das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz (Urteil vom 6. Februar 2019, [L 4 R 465/16](#)) gefolgt. Auch habe das BSG in seinen von der Antragsgegnerin herangezogenen Urteilen vom 12. Mai 2020 ([B 12 R 11/19 R](#) und [B 12 R 5/18 R](#)) ausdrücklich erklärt, dass seine dortige neue Rechtsprechung der Entscheidung vom 8. Dezember 1994 nicht entgegenstehe. Die Stellung der Beigeladenen zu 1) und 2) sei vorliegend sogar noch stärker als die der Kommanditisten in dem 1994 vom BSG entschiedenen Fall, weil der Rückfall der Kommanditanteile von Frau D auf die vorgenannten Beigeladenen lediglich von dem Willen der Letztgenannten abhängig gewesen sei, nicht aber von außerhalb des Treuhandverhältnisses sich abspielenden Umständen. Die den Beigeladenen zu 1) und 2) gewährte Stimmrechtsvollmacht sei nur deshalb – anders als im 1994 vom BSG zu entscheidenden Fall – nicht unwiderruflich erteilt worden, weil dies gesellschaftsrechtlich nicht zulässig sei. Abgesichert seien die Beigeladenen zu 1) und 2) gleichwohl dadurch gewesen, dass ein Widerruf der Vollmacht durch Frau D quasi automatisch die Beendigung der Treuhandverträge – und damit den endgültigen Rückfall der Kommanditanteile an die Beigeladenen zu 1) und 2) – zur Folge gehabt hätte. Wegen der bereits in den Treuhandabreden vereinbarten (Rück-) Übertragung der Gesellschaftsanteile an diese Beigeladenen stelle sich deren Rechtsstellung als deutlich stärker dar, als wenn zu ihren Gunsten lediglich schuldrechtlich wirkende Vetorechte, Stimmbindungsvereinbarungen o.ä. vereinbart gewesen seien. Dass die Treuhandabreden vorliegend nicht aus dem Handelsregister ersichtlich seien, sei unschädlich, da im – hier gegebenen – Fall der Betrachtung einer Kommanditgesellschaft Registereintragungen ohnehin keine konstitutive Bedeutung zukommen könne, anders als bei einer GmbH (mit der sich das BSG in seinen Entscheidungen vom 12. Mai 2020 habe befassen müssen). Auch das BSG verlange unter dem Gesichtspunkt der Vorhersehbarkeit sozialversicherungsrechtlich relevanter Tatbestände lediglich dann eine aus dem Handelsregister ersichtliche dingliche Rechtsposition, wenn die Publizität zivilrechtlich Voraussetzung für die Durchsetzbarkeit der Rechtsposition sei; dies aber sei im Hinblick auf die gesellschaftlichen Verhältnisse bei einer KG nicht der Fall – insoweit bedürfe weder der Gesellschaftsvertrag der Schriftform, noch könne eine in Abweichung von [§ 164 HGB](#) vorgenommene Übertragung der Geschäftsführung auf die Kommanditisten im Handelsregister eingetragen werden. Auch dass die Beigeladenen zu 1) und 2) keine Gesellschafter der K-GmbH der Antragstellerin gewesen seien, sei statusrechtlich unerheblich, weil es allein auf die gesellschaftsrechtlichen Verhältnisse im Rahmen der antragstellenden KG ankomme – für welche in den Treuhandverträgen vereinbart gewesen sei, dass die Geschäftsführung den „Treugeber-Kommanditisten“ obliege. Aufgrund der in den Treuhandabreden vereinbarten aufschiebend bedingten (Rück-) Abtretung der Kommanditanteile an die Beigeladenen zu 1) und 2) habe Frau D hier auch zu keinem Zeitpunkt die Rechtsmacht besessen, gegen den Willen der Treuhänder über das Treugut zu verfügen – auch dies sei in den vom BSG am 12. Mai 2020 entschiedenen Fällen anders gewesen. Im Übrigen sei selbst nach der DRV-Broschüre „Selbständig in der Rentenversicherung“ eine nicht aus dem Handelsregister ersichtliche Übertragung der Geschäftsführungsbefugnis auf die Kommanditisten bei der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung der Verhältnisse bei einer KG beachtlich, weshalb die Antragsgegnerin der Antragstellerin die mangelnde Publizität der Treuhandabreden nicht entgegenhalten dürfe. Es sei zudem unverständlich, weshalb die Antragsgegnerin der Antragstellerin im Feststellungsbescheid vorwerfe, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) im Impressum der Antragstellerin ohne vertragliche Grundlage als Geschäftsführer der Gesellschaft angegeben wären; die Geschäftsführerbefugnis ergebe sich gerade aus dem mündlich geschlossenen Gesellschaftsvertrag für die Antragstellerin, so wie er sich aus dem „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 ersehen lasse. Die Angabe im Impressum führe zudem auch zu einer Publizität der Geschäftsführerstellung der vorgenannten Beigeladenen nach außen. Zudem werde daraus ersichtlich, dass diese Beigeladenen ihre Geschäftsführertätigkeit für die Antragstellerin ausschließlich auf Grundlage der gesellschaftsvertraglichen Absprachen erbracht hätten und nicht aufgrund eines neben dem Gesellschaftsvertrag etwa bestehenden Geschäftsführer-Anstellungsvertrags. Dies aber wäre nach einhelliger Rechtsprechung Voraussetzung der Annahme eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses für Geschäftsführer gewesen. Des Weiteren hat die Antragstellerin die Auffassung vertreten, dass der Annahme einer Sozialversicherungspflichtigkeit der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) und 2) entgegenstehe, dass die Antragstellerin darauf habe vertrauen dürfen, dass die in der BSG-Entscheidung von 1994 aufgestellten Grundsätze fortgelten würden. Eine etwaige Sozialversicherungspflichtigkeit der Geschäftsführertätigkeit sei vor den Entscheidungen des BSG vom 12. Mai 2020 nirgends – auch nicht in Anhaltspunkten – ersichtlich gewesen. Schließlich könne es nicht sein, dass die gesellschaftsrechtlich zulässige Vertragsgestaltung bei der Antragsgegnerin sozialversicherungsrechtlich zur Annahme einer beitragspflichtigen Beschäftigung der Geschäftsführer führe; dies verletzte die grundgesetzlich geschützte Privatautonomie.

Neben dem Statusfeststellungsbescheid der Antragsgegnerin sei auch deren Beitragsnachforderungsbescheid rechtswidrig, weil die Gewinnverteilungen betreffend das Geschäftsjahr 2016 nicht als Arbeitsentgelt qualifiziert werden dürften, da in jenem Jahr tätigkeitsbezogene Gewinnvorabentnahmen zugunsten der Beigeladenen zu 1) und 2) gar nicht erfolgt seien. Im Übrigen habe die Antragsgegnerin auch nicht beachtet, dass diese Beigeladenen 2017 Gewinnvorabentnahmen in einer geringeren Höhe als die in der Rentenversicherung zu beachtende Beitragsbemessungsgrenze getätigt hätten; eine Verbeitragung nach Höchstbeiträgen hätte für jenes Jahr deshalb nicht stattfinden dürfen.

Zuletzt hat die Antragstellerin vor dem Sozialgericht eidesstattliche Versicherungen der Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin ihrer K-GmbH, Frau D, des B und der Beigeladenen zu 1) vorgelegt, nach denen insbesondere bereits bei Gründung der Antragstellerin beschlossen worden sei, dass Frau D nach außen als alleinige Gesellschafter-Geschäftsführerin der Komplementärin und als alleinige Kommanditistin der Antragstellerin auftreten solle; gleichzeitig sollte sie an der Antragstellerin aber nicht beteiligt sein, keinerlei Aufgaben als Geschäftsführerin übernehmen und „keine Gewinne und auch keine Vergütungen“ erhalten.

Die Antragstellerin hat vor dem Sozialgericht beantragt,

1. die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Statusfeststellungsbescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2021 anzuordnen;
2. die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 22. Februar 2021 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin hat erstinstanzlich sinngemäß beantragt,

die Anträge auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abzulehnen.

Zur Begründung hat die Antragsgegnerin ausgeführt, dass die Antragstellerin mit ihrem Vorbringen, wonach die Geschäftsführung in ihrem Betrieb auf „die Kommanditisten“ – die Beigeladenen zu 1) und 2) – übertragen worden sei, kein Gehör finden könne. Denn nach der Rechtsprechung des BSG seien selbst notariell beurkundete schriftliche Verträge über Stimmrechtsabreden oder Treuhandverhältnisse, die außerhalb des Gesellschaftsvertrages geschlossen worden seien, im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung wegen Unvereinbarkeit mit dem sozialversicherungsrechtlichen Grundsatz der Vorhersehbarkeit unbeachtlich. Dies gelte erst Recht für die von der Antragstellerin hier behauptete mündliche gesellschaftsvertragliche Vereinbarung. Sie, die Antragsgegnerin, sei daher zutreffend von einer abhängigen Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) und 2) für die Antragstellerin ausgegangen.

Mit Beschluss vom 29. Juni 2021 hat das Sozialgericht die Anträge auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Widersprüche abgelehnt. Es bestünden keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Statusfeststellungs- und Beitragsbescheide vom 12. Januar und 22. Februar 2021. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin zu Recht festgestellt habe, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) im streitbefangenen Zeitraum bei der Antragstellerin abhängig beschäftigt gewesen seien und dass die Antragsgegnerin deshalb auch zu Recht für den Zeitraum vom 1. Januar 2016 bis zum 31. Dezember 2019 Sozialversicherungs- und weitere Beiträge in einer Gesamthöhe von 155.505,92 EUR nachgefordert habe. Für die Frage, ob Gesellschafter – in diesem Fall: Kommanditisten – einer KG für die Gesellschaft eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ausübten, sei zunächst festzustellen, ob die Gesellschafter die Arbeitsleistung auf Grundlage einer neben den gesellschaftsrechtlichen Verpflichtungen bestehenden gesonderten vertraglichen Grundlage erbracht hätten. Denn nur, wenn die Tätigkeit hinsichtlich ihres Umfangs und ihrer Art nach über das hinausgehe, was schon nach den gesellschaftsvertraglichen Vereinbarungen geschuldet sei, könne überhaupt eine sozialversicherungsrechtlich relevante Beschäftigung vorliegen. Sei das zu bejahen, liege indes ein Tätigwerden der Gesellschafter im Rahmen einer fremden Betriebsorganisation – und daher regelmäßig eine Beschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne – vor. Dabei sei entscheidend, ob es sich bei der konkret übernommenen Arbeitsverpflichtung um typische Elemente einer Beschäftigung handele; zu bejahen sei dies beispielsweise bei einer entgeltlichen und weisungsgebundenen Tätigkeit. Werde dies – untypischerweise – im Gesellschaftsvertrag vereinbart, stehe das einer Qualifizierung des Rechtsverhältnisses als Beschäftigung nicht entgegen. Eine selbständige Tätigkeit eines Geschäftsführers setze auch bei der KG voraus, dass dieser am Gesellschaftskapital derart beteiligt sei, dass ihm die Beteiligung die Rechtsmacht einräume, die Geschicke der Gesellschaft über seine Abstimmung in der Gesellschafterversammlung zu bestimmen. Ob die Beigeladenen zu 1) und 2) im streitgegenständlichen Zeitraum tatsächlich – wie von ihnen behauptet – die Geschäftsführung bei der Antragstellerin innegehabt haben (oder nicht), könne danach dahingestellt bleiben. Denn selbst wenn das der Fall gewesen sein sollte, hätten diese Beigeladenen jedenfalls lediglich Fremdgeschäftsführer sein können, weil sie an der Antragstellerin ausschließlich wirtschaftlich beteiligt gewesen seien, nicht aber gesellschaftsrechtlich; denn weder seien sie als Kommanditisten am Vermögen der Antragstellerin beteiligt gewesen, noch seien sie an der K-GmbH beteiligt – und also Gesellschafter der F Verwaltungsgesellschaft mbH – gewesen. Daran ändere sich auch unter Berücksichtigung der zwischen den Treugebern und der Treuhänderin D geschlossenen Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 nichts. Denn Frau D als Kommanditistin habe in der Gesellschafterversammlung alleiniges und volles Stimmrecht besessen; hätte sie dieses entgegen ihr gegenüber durch die Beigeladenen zu 1) und/oder 2) erteilten Weisungen ausgeübt, wären die unter weisungswidriger Stimmabgabe zustande gekommenen Beschlüsse gleichwohl wirksam gewesen. Dass die vorgenannten Beigeladenen in einem solchen Fall die Treuhandverträge sogleich mit der Folge hätten kündigen können, dass die Kommanditanteile – endgültig – auf sie selbst übertragen worden wären, führe zu keiner anderen Bewertung. Denn für die sozialversicherungsrechtliche Statusfeststellung seien allein die Rechtsmachtverhältnisse zu berücksichtigen, die im fraglichen Zeitraum auch tatsächlich bestanden hätten; nicht hingegen solche Verhältnisse, die nach der Vornahme weiterer Rechtshandlungen eingetreten wären. Im Übrigen seien außerhalb des Gesellschaftsvertrages abgeschlossene und lediglich schuldrechtlich wirkende Treuhandabreden wegen ihrer fehlenden Publizität im Rahmen sozialversicherungsrechtlicher Statusbeurteilungen ohnehin irrelevant. Es sei zudem zu berücksichtigen, dass den Beigeladenen zu 1) und 2) auch mit Blick auf die K-GmbH keine Rechtsmacht zugestanden habe, kraft welcher sie der F Verwaltungsgesellschaft mbH Weisungen hätten erteilen können. Denn die von Frau D treuhänderisch gehaltenen Anteile beider Treugeber an der GmbH hätten sich zusammengenommen ohnehin nur auf 49 % belaufen. Nach alledem sei von einer Tätigkeit der Beigeladenen zu 1)

und 2) im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung auszugehen. Zwar läge kein gesonderter schriftlicher Dienst- bzw. Arbeitsvertrag vor, das Gesamtbild zeige jedoch eine weisungsgebundene entgeltliche Beschäftigung, so dass der Abschluss eines entsprechenden mündlichen Vertrages angenommen werden müsse. Gegen diese sozialversicherungsrechtliche Statusbewertung könne sich die Antragstellerin nicht auf Vertrauensschutzgesichtspunkte berufen. Denn das BSG habe im Grundsatz seit jeher eine ergebnisoffene Betrachtung der jeweiligen Beschäftigungsverhältnisse vorgenommen, in deren Rahmen der Beschäftigungsbegriff kontextabhängig und bereichsspezifisch ausgelegt worden sei. Einwände gegen die Höhe der nacherhobenen Pflichtbeiträge habe die Antragstellerin nicht vorgebracht, auch seien diesbezügliche Fehler der Antragsgegnerin nicht erkennbar. Schließlich sei auch nicht ersichtlich, dass die Vollziehung des Beitragsbescheides für die Antragstellerin eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte bedeuten könnte.

Gegen diesen den Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin am 1. Juli 2021 per Telefax übersandten und am 5. Juli 2021 förmlich zugestellten Beschluss richtet sich die von der Antragstellerin am 5. Juli 2021 bei dem Sozialgericht Lübeck eingelegte Beschwerde.

Zur Begründung der Beschwerde bringt die Antragstellerin vor, dass der Beschluss des Sozialgerichts gleich mehrere Rechtsfehler aufweise. Zunächst sei das Sozialgericht unzutreffend von einer abhängigen Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) und 2) für sie, die Antragstellerin, ausgegangen. Tatsächlich hätten die vorgenannten Beigeladenen, bei denen es sich um „Treugeber-Kommanditisten“ handele und die im streitbefangenen Zeitraum zudem als Geschäftsführer für die Antragstellerin tätig gewesen seien, einen derart maßgeblichen Einfluss auf die Geschicke der KG ausgeübt, dass sie sozialversicherungsrechtlich als selbständig Tätige angesehen werden müssten. Insbesondere habe

das Sozialgericht bei seiner Argumentation, wonach die Treuhänderin D aufgrund ihrer gesellschaftsrechtlichen Stellung Beschlüsse auch gegen den Willen bzw entgegen von den Beigeladenen zu 1) und 2) erteilten Weisungen habe fassen können, schlicht ignoriert, dass Frau D die Beigeladenen zu 1) und 2) in den Treuhandverträgen zur Ausübung der aus den treuhänderisch gehaltenen Kommanditanteilen resultierenden Stimmrechte bevollmächtigt habe. Dieses wesentliche Mitgliedschaftsrecht habe mithin bei den Beigeladenen zu 1) und 2) als Treugeber-Kommanditisten gelegen, ohne dass Frau D sich die Stimmrechte wieder hätte zurückholen können. Denn ein Widerruf der Stimmrechtsvollmachten hätte nach § 6 Satz 2 der Treuhandverträge die Kündigung der Treuhandverhältnisse zur Folge gehabt, woraufhin nach §§ 9 und 11 der Treuhandverträge die Kommanditanteile (endgültig) auf die Treugeber-Kommanditisten übertragen worden wären. Damit entspreche der Sachverhalt im Wesentlichen dem Fall, in dem das BSG am 8. Dezember 1994 einen sozialversicherungsrechtlich maßgeblichen Einfluss des Treuhänders im Rahmen einer KG verneint habe. Diese Rechtsprechung habe auch weiterhin Gültigkeit, wie das BSG in den von der Antragsgegnerin herangezogenen Entscheidungen vom 12. Mai 2020 ausdrücklich erklärt habe. Wegen der bereits in den Treuhandverträgen vorgenommenen aufschiebend bedingten (Rück-) Abtretungen der Kommanditanteile von Frau D auf die Beigeladenen zu 1) und 2) seien deren Rechtspositionen ungleich stärker gewesen, als wenn ihnen lediglich ein schuldrechtlicher Anspruch auf Übertragung der Kommanditanteile gegen Frau D zugestanden hätte. Weil die Beigeladenen zu 1) und 2) die endgültige (Rück-) Übertragung der Gesellschaftsanteile auf sie selbst mittels - stets und voraussetzungslos möglicher - Kündigung der Treuhandverträge hätten herbeiführen können (sie also ein diesbezügliches formal-dingliches Anwartschaftsrecht innegehabt hätten), sei ihnen die Stellung als Kommanditisten im Prüfzeitraum auch bereits formal zugewachsen gewesen. Kraft dieser Kommanditistenstellung habe sowohl der Beigeladenen zu 1) als auch dem Beigeladenen zu 2) die Befugnis zur Geschäftsführung zugestanden, wobei sie gemäß [§ 115 Abs 1 HGB](#) jeweils über Widerspruchs- bzw Vetorechte verfügt hätten. Ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis der Beigeladenen zu 1) und 2) müsse deshalb zwingend ausscheiden. Bei Berücksichtigung dieser gesellschaftsvertraglichen Gestaltungen sei die Ansicht des Sozialgerichts, dass wesentliche Kontroll-, Eingriffs- und Kündigungsrechte bei der formalen Kommanditistin Frau D verblieben seien, offenkundig falsch. Vielmehr habe Frau D faktisch überhaupt keine Gesellschaftsrechte mehr innegehabt; weder Stimmrechte, noch Geschäftsführungsbefugnisse. Auch hätte sie gemäß [§ 161 Abs 1 BGB](#) als Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin der K-GmbH nicht über die Kommanditanteile verfügen können (ein gutgläubiger Erwerb eines Gesellschaftsanteils durch einen Dritten nach [§ 161 Abs 3 BGB](#) sei nach zivilrechtlicher Kommentarliteratur nicht möglich). Lediglich die organschaftliche Vertretungsbefugnis sei ihr aufgrund dieser Stellung geblieben, diese sei aber für die sozialversicherungsrechtliche Rechtsmachtbeurteilung irrelevant.

Richtig sei zwar, dass die mündlichen gesellschaftsvertraglichen Abreden über die Aufgabenwahrnehmung im Rahmen der Antragstellerin und auch die schriftlichen Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 aus dem Handelsregister nicht ersichtlich seien. Dabei sei aber zu bedenken, dass im Recht der Personhandelsgesellschaften für den Gesellschaftsvertrag ein Schriftformerfordernis nicht bestehe. Der mündliche Abschluss des Gesellschaftsvertrages für die antragstellende KG sei mithin in rechtmäßiger und rechtswirksamer Weise erfolgt. Auch das BSG habe das Bestehen verdeckter Treuhandabreden in seiner Entscheidung aus dem Jahr 1994 nicht beanstandet; daran habe sich die Antragstellerin orientiert. Zweifel an der hinreichenden Bestimmtheit der gesellschaftsvertraglichen und der treuhandvertraglichen Abreden könnten nicht bestehen, alle beteiligten Personen wären sich des Inhalts der getroffenen Vereinbarungen zweifelsfrei bewusst gewesen. Auch nach der eine KG betreffenden Entscheidung des BSG vom 8. Juli 2020

([B 12 R 1/19 R](#)) spreche hier viel dafür, eine umfassende Rechtsmacht der Treugeber-Kommanditisten M und F1 anzunehmen. Denn in der Gesellschafterversammlung der Antragstellerin, in welcher diese Beigeladenen zu 1) und 2) aufgrund der ihnen von Frau D erteilten Stimmrechtsvollmacht stimmberechtigt gewesen seien, habe nach [§§ 161 Abs 2, 119 Abs 1 HGB](#) ein Einstimmigkeitserfordernis bestanden, wodurch jeder Treugeber-Kommanditist ihm missliebige Weisungen habe abwehren und ihm nicht genehme Maßnahmen anderer Geschäftsführender verhindern können.

Es komme schließlich hinzu, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) hier allein auf gesellschaftsvertraglicher Grundlage für die Antragstellerin tätig geworden seien, ein gesonderter Geschäftsführer-Dienstvertrag habe nicht bestanden. Das Sozialgericht habe sich zudem in ungenügender Art und Weise mit dem geltend gemachten Vertrauensschutz auseinandergesetzt. Nach alledem seien ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Statusfeststellungsbescheides vom 12. Januar 2021 zumindest glaubhaft gemacht. Gleiches gelte - in logischer Konsequenz - auch für den Beitragsnachforderungsbescheid vom 22. Februar 2021. Insoweit komme noch hinzu, dass die Antragsgegnerin bei der nachträglichen Verbeitragung des vermeintlichen Arbeitsentgelts unberücksichtigt gelassen habe, dass der Höhe der Kapitalbeteiligungen folgende Gewinnbeteiligungen an der KG schon a priori keine Gegenleistungen für eine Arbeitstätigkeit und mithin kein Arbeitsentgelt im sozialversicherungsrechtlichen Sinne darstellen könnten. Lediglich bei den in den Jahren 2017 bis 2019 zugunsten der Beigeladenen zu 1) und 2) erfolgten Vorabgewinnentnahmen könne es sich überhaupt um Arbeitsentgelt handeln. Darauf sei das Sozialgericht in seinem Beschluss mit keinem Wort eingegangen.

Die Antragstellerin beantragt (noch),

1. den Beschluss des Sozialgerichts Lübeck vom 29. Juni 2021 aufzuheben;
2. die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Statusfeststellungsbescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2021 anzuordnen;
3. die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 22. Februar 2021 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde der Antragstellerin zurückzuweisen.

Zu Recht habe das Sozialgericht die Anordnung der aufschiebenden Wirkung im Hinblick auf die von der Antragstellerin gegen den Statusfeststellungsbescheid und den Beitragsnachforderungsbescheid erhobenen Widersprüche abgelehnt, weil ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit dieser Bescheide nicht bestünden. Um dem vom BSG in ständiger Rechtsprechung betonten Grundsatz der Klarheit und Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände Genüge zu tun, müsse sich die Antragstellerin an den sie betreffenden Eintragungen im Handelsregister festhalten lassen. Danach habe es im streitgegenständlichen Zeitraum nur zwei Gesellschafterinnen der Antragstellerin gegeben: Zum einen Frau D als Kommanditistin, zum anderen die F Verwaltungsgesellschaft mbH als Komplementärin, bei der unstreitig Frau D Alleingesellschafterin und -geschäftsführerin gewesen sei. Die von der Antragstellerin

vorgebrachten abweichenden Rechtsmachtverhältnisse, die auf einem mündlich geschlossenen Gesellschaftsvertrag für die KG (dessen Inhalt in dem „Gesellschafterbeschluss“ vom 16. Juni 2020 dokumentiert worden sein solle) und den notariell beurkundeten Treuhandverträgen vom 1. Juli 2014 beruhen sollten, seien – wie jede außerhalb des Gesellschaftsvertrages geschlossene schuldrechtliche Vereinbarung – im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Statusbewertung unbeachtlich. Die Antragstellerin könne sich demgegenüber auch nicht auf Vertrauensschutz berufen, weil das BSG – wie die Antragstellerin selbst ausdrücklich betont habe – sich auch mit seiner neuesten Rechtsprechung explizit nicht in Widerspruch zu seiner von der Antragstellerin bemühten Entscheidung vom 8. Dezember 1994 gesetzt habe. Eine Änderung früherer Rechtsprechung, auf deren Fortbestand die Antragstellerin etwa hätte vertrauen können, liege mithin schon nicht vor.

Ende Juni 2021 ließ die Hanseatische Krankenkasse (HEK) als Einzugsstelle durch das Hauptzollamt die im Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom

22. Februar 2021 ausgewiesene Nachforderungssumme zwangsvollstrecken, indem sie ein Geschäftskonto der Antragstellerin pfändete, um sich die Forderung der Antragstellerin gegen das kontoführende Institut (die Hamburger Sparkasse) in Höhe der behaupteten rückständigen Beiträge überweisen zu lassen. Gegen diese Zwangsvollstreckungsmaßnahme hat sich die Antragstellerin mit dem (auch gegen die Antragsgegnerin gerichteten) Antrag zu 3. aus ihrer Beschwerdeschrift – gerichtet auf Aufhebung der vom Hauptzollamt gegen ihr Geschäftskonto ausgebrachten Pfändungs- und Überweisungsmaßnahme – gewandt; nach Hinweis des Senats hat die Antragstellerin diesen Antrag mit Schriftsatz vom 16. Juli 2021 zurückgenommen. Am 19. Juli 2021 hat die Antragstellerin einen gleichlautenden Vollstreckungsschutzantrag gegen die HEK vor dem Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht angebracht (Aktzeichen: L 10 AR 13/21 BA ER). Mit Beschluss vom 30. Juli 2021 hat der Senat dieses Verfahren an das zuständige Finanzgericht Hamburg verwiesen.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten sowie der von der Antragsgegnerin vorgelegten Verwaltungsakten Bezug genommen.

II.

Die gemäß [§ 172 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Beschwerde ist zulässig, insbesondere ist sie gemäß [§ 173](#) Sätze 1 und [2 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Beschwerde ist auch nicht nach [§ 172 Abs 3 Nr 1 SGG](#) ausgeschlossen, denn der Beschwerdewert übersteigt für die Antragstellerin den in [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGG](#) normierten Berufungszulassungswert von 750,00 EUR deutlich.

Die Beschwerde ist jedoch im Ergebnis nicht begründet.

1.

Zwar sind die vor dem Sozialgericht angebrachten und in der Beschwerdeinstanz weiterverfolgten Anträge statthaft. Das gilt zunächst hinsichtlich der begehrten Anordnung der aufschiebenden Wirkung der von der Antragstellerin gegen Statusfeststellungsbescheid der Antragsgegnerin vom 12. Januar 2021 erhobenen Widerspruchs. Ein bei dem Sozialgericht gestellter Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach [§ 86b Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGG](#) ist ausweislich des Wortlauts der Vorschrift dann statthaft, wenn Widerspruch oder Anfechtungsklage – entgegen dem gesetzlichen Regelfall des [§ 86a Abs 1 Satz 1 SGG](#) – keine aufschiebende Wirkung haben. Dies ist hinsichtlich des Statusfeststellungsbescheides vom 12. Januar 2021 der Fall. Denn nach [§ 86a Abs 2 Nr 1 SGG](#) entfällt die aufschiebende Wirkung u.a. bei der Entscheidung über Versicherungspflichten. Eine solche Entscheidung hat die Antragsgegnerin hinsichtlich der Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in sämtlichen Zweigen der Sozialversicherung mit dem Bescheid vom 12. Januar 2021 getroffen. Dieser Bescheid ist auf Grundlage des [§ 28p Abs 1 Satz 5 SGB IV](#) ergangen, wonach die Träger der Rentenversicherung im Rahmen der Prüfung der Einhaltung von Melde- und sonstigen Pflichten nach dem SGB IV durch Arbeitgeber Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht erlassen.

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen Statusfeststellungsbescheide haben gemäß [§ 7a Abs 7 Satz 1 SGB IV](#) nur dann aufschiebende Wirkung, wenn sie im Rahmen eines Antragsverfahrens im Sinne des [§ 7a SGB IV](#) ergehen. Wird eine Entscheidung über das Vorliegen von Versicherungspflicht – wie hier – im Rahmen eines Bescheides über eine Betriebsprüfung gefällt, verbleibt es hinsichtlich eines solchen Bescheides bei dem Entfallen der Suspensivwirkung gemäß [§ 86a Abs 2 Nr 1 SGG](#) (vgl. *Sächsisches LSG, Beschluss vom 30. August 2013, L 1 KR 129/13 B ER, zitiert nach juris; Bayerisches LSG, Beschluss vom 29. Oktober 2014, L 5 R 868/14 B ER, zitiert nach juris; Hessisches LSG, Beschluss vom 22. August 2013, L 1 KR 228/13 B ER, zitiert nach juris*).

Unproblematisch statthaft ist der Antrag, soweit er sich auf die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der von der Antragstellerin gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 22. Februar 2021 erhobenen Widerspruchs richtet. Denn nach [§ 86a Abs 2 Nr. 1 SGG](#) entfällt die aufschiebende Wirkung u.a. auch bei der Anforderung von Beiträgen einschließlich darauf entfallender Nebenkosten.

2.

Die Anträge sind jedoch nicht begründet. Die Entscheidung, ob die aufschiebende Wirkung ausnahmsweise gemäß [§ 86b Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGG](#) durch das Gericht angeordnet wird, erfolgt aufgrund einer umfassenden Abwägung des Aufschubinteresses der Antragstellerin einerseits und des öffentlichen Interesses an der Vollziehung des Verwaltungsaktes andererseits. Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist in Anlehnung an [§ 86a Abs 3 Satz 2 SGG](#) zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen und ob die Vollziehung für die Antragstellerin eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Da [§ 86a Abs 2 Nr 1 SGG](#) das Vollzugsrisiko bei Feststellungsbescheiden über eine Versicherungspflicht sowie bei Beitragsbescheiden grundsätzlich auf den Adressaten verlagert, indem das Gesetz eine grundsätzliche Entscheidung zugunsten der sofortigen Vollziehbarkeit solcher Bescheide trifft, können nur solche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides ein überwiegendes Aufschubinteresse begründen, die einen Erfolg des Rechtsbehelfs, hier der Widersprüche vom 12. Februar und 15. März 2021, zumindest überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen. Hierfür reicht es nicht schon aus, dass im Klageverfahren möglicherweise noch ergänzende Tatsachenfeststellungen zu treffen sind. Maßgebend ist vielmehr, ob nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Eilentscheidung mehr für als gegen die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides spricht (vgl. *LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 8. April 2014, L 8 R 737/13 B ER, zitiert nach juris; vgl. auch Keller, in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Aufl 2020, § 86b Rn 12b, 12e ff*).

a)

Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Statusfeststellungsbescheid vom 12. Januar 2021 war in Anwendung dieses Maßstabs nicht auszusprechen.

aa)

Zwar erfolgte die Feststellung der Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in der GKV und der sPV für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2017 evident rechtswidrig. Denn bereits aus dem nachfolgenden Beitragsbescheides der Antragsgegnerin vom 22. Februar 2021 ergibt sich, dass ab Beginn des Jahres 2017 eine Versicherungspflicht der vorgenannten Personen in der GKV und der sPV wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze im Sinne des [§ 6 Abs 6 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) nicht mehr bestand; vielmehr war zu jenem Zeitpunkt gemäß [§ 6 Abs 1 Nr 1 SGB V](#) Versicherungsfreiheit eingetreten. Daraus folgt aufgrund der in [§ 20 Abs 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch \(SGB XI\)](#) konstituierten Bindung der Versicherungspflicht in der sPV an die Versicherungspflichtigkeit in der GKV die Versicherungsfreiheit auch in der Pflegeversicherung (vgl *Klein, in jurisPK-SGB XI, 2. Aufl 2017, § 20 Rn 24 und 30*). Es hätte der Antragsgegnerin obliegen, die im Statusfeststellungsbescheid ausdrücklich erwähnten weiteren Ermittlungen im Zusammenhang mit der Vorlage weiterer Einkommensteuerbescheide durch die Antragstellerin zunächst durchzuführen, um hernach auf Grundlage eines vollständig ermittelten Sachverhalts eine Entscheidung über die Versicherungspflicht bzw. Versicherungsfreiheit der Beigeladenen zu 1) und 2)

- ggf. eine nach verschiedenen, vom Prüfungszeitraum umfassten Zeitabschnitten differierende Entscheidung - zu treffen. Ein - auch nur vorläufiges - Absehen von Ermittlungen ist nur zulässig, wenn es auf die ungeklärte Tatsache nicht ankommt, wenn diese als wahr unterstellt werden kann, wenn diese unerreichbar ist oder wenn die Tatsache offenkundig ist (vgl *Luthe, in jurisPK-SGB X, 2. Aufl. 2017, § 20 Rn 13, unter Verweis auf BSG, Urteil vom 25. Juni 2015, B 14 AS 30/14 R, NJW 2016, 974 ff*). Keine dieser Fallgruppen ist hier einschlägig. Das Treffen der feststellenden Entscheidung vom 12. Januar 2021 bevor der Sachverhalt mit Blick auf das von den Beigeladenen zu 1) und 2) im maßgeblichen Zeitraum erzielte Einkommen (vollständig) ermittelt war, stellt eine Verletzung der die Behörde nach [§ 20](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) treffenden Amtsermittlungspflicht dar.

Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des gegen den Statusbescheid gerichteten Widerspruchs kommt hinsichtlich der Feststellung von Versicherungspflicht in der GKV und der sPV für die Beigeladenen zu 1) und 2) ab dem 1. Januar 2017 aber nicht in Betracht. Denn nach Einschätzung des Senats hat die Antragsgegnerin diesen Teil des Feststellungsbescheides vom 12. Januar 2021 mit dem nachfolgenden Beitragsbescheid vom 22. Februar 2021 wieder zurückgenommen. Der Bescheid vom 22. Februar 2021 ist dahin auszulegen, dass mit diesem die Feststellung von Versicherungsfreiheit der Beigeladenen zu 1) und 2) in der GKV und der sPV für die Jahre 2017 bis 2019 erfolgt ist. Die Auslegung behördlichen Verwaltungshandelns richtet sich nach den für die Auslegung von Willenserklärungen geltenden Grundsätzen; maßgeblich ist der Empfängerhorizont eines verständigen Beteiligten, der die Zusammenhänge berücksichtigt, die die Behörde nach ihrem wirklichen Willen im Sinne des [§ 133 BGB](#) erkennbar in ihre Entscheidung einbezogen hat (vgl *BSG, Urteil vom 4. April 2019, B 8 SO 12/17 R, BSGE 128, 43 ff*). Danach ist - jedenfalls nach dem Ergebnis der im vorliegenden Eilverfahren zu beobachtenden, im Vergleich zu einem regulären Hauptsacheverfahren eine verminderte Tiefe aufweisenden Prüfung - davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin die nach [§ 28p Abs 1 Satz 5 SGB IV](#) zu treffende Feststellung zum Vorliegen von Versicherungspflicht für die Beigeladenen zu 1) und 2) in der GKV und sPV für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2017 im Beitragsbescheid vom 22. Februar 2021 selbst getroffen und dabei eine diesbezügliche Versicherungsfreiheit in den Jahren 2017 bis 2019 festgestellt hat. Zwar verweist die Antragsgegnerin auf Seite 2 des Bescheides hinsichtlich der „versicherungsrechtlichen Beurteilung“ der Beigeladenen zu 1) und 2) ausdrücklich auf den vorangegangenen Feststellungsbescheid vom 12. Januar 2021. Jedoch folgen sodann längere Ausführungen zur Versicherungspflicht bzw -freiheit in der GKV und sPV in Abhängigkeit von der Überschreitung der insoweit maßgeblichen Jahresarbeitsentgeltgrenze. Diese Ausführungen erscheinen nur dann sinnvoll, wenn sie einen Bezug zum vorliegenden Lebenssachverhalt haben sollen. Berücksichtigt man ferner, dass die Antragsgegnerin im Feststellungsbescheid vom 12. Januar 2021 noch erklärt hatte, dass man zur Feststellung der Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) noch Einsicht in vorzulegende Einkommensteuerbescheide nehmen wolle, so spricht auch dies dafür, dass mit dem nachfolgenden Beitragsbescheid vom 22. Februar 2021 - nachdem die erforderlichen Einkommensnachweise vorgelegt worden waren - eine eigenständige Regelung zur Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in der Kranken- und Pflegeversicherung getroffen worden ist.

Darin liegt eine konkludente Teil-Rücknahme des insoweit rechtswidrig gewesenen Statusfeststellungsbescheides nach [§ 44 Abs 2 SGB X](#) zugunsten der Antragstellerin. Da der Feststellungsbescheid vom 12. Januar 2021 im Hinblick auf eine über das Jahr 2016 hinausreichende - vermeintliche - Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) mithin seit dem Erlass des Beitragsbescheides vom 22. Februar 2021 keine Regelungswirkung mehr gegenüber der Antragstellerin entfaltet, besteht kein Rechtsschutzbedürfnis für die begehrte Anordnung der aufschiebenden Wirkung.

bb)

Im Übrigen, d.h. hinsichtlich der zur Versicherungspflicht der Beigeladenen zu 1) und 2) in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung für den Zeitraum ab dem 1. Juli 2014 getroffenen Feststellung sowie hinsichtlich der Feststellung der Versicherungspflicht in der GKV und der sPV im Zeitraum vom 1. Juli 2014 bis zum 31. Dezember 2016, stellt sich der Bescheid vom 12. Januar 2021 nach der im vorliegenden Eilverfahren anzustellenden summarischen Prüfung (vgl *dazu: Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 13. August 2018, L 5 BA 104/18 B ER, Breith 2019, 319 ff; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 12. August 2013, L 11 KA 92/12 B ER, zitiert nach juris*) jedoch als rechtmäßig dar. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des dagegen gerichteten Widerspruchs kommt daher nicht in Betracht.

Rechtsgrundlage des Bescheides ist, wie bereits dargelegt, [§ 28p Abs 1 Satz 5 SGB IV](#). Die Antragsgegnerin war zum Erlass des im Rahmen der Betriebsprüfung ergangenen Feststellungsbescheides als Regionalträger der Deutschen Rentenversicherung zuständig, weil die letzte Ziffer der Betriebsnummer der Antragstellerin die 5 ist (für Betriebe mit den Betriebsnummer-Endziffern 5 - 9 ist der jeweilige Regionalträger zuständig, während Betriebe mit den Endziffer 0 - 4 von der Deutschen Rentenversicherung Bund zu prüfen sind; vgl *Scheer, in jurisPK-SGB IV, 4. Aufl 2021, § 28p Rn 130 ff*). Auch hat die Antragsgegnerin die Antragstellerin - sowie die betroffenen Beigeladenen zu 1) und 2) - vor Erlass des Statusbescheides mit Schreiben vom 22. Oktober 2020 im Sinne des [§ 24 Abs 1 SGB X](#) angehört (vgl *dazu Scheer, aaO, § 28p Rn 223 und 227*). Formelle Fehler des Bescheides sind daher nicht auszumachen.

Materiell folgt die Feststellung hinsichtlich des Bestehens von Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung aus [§ 1 Satz 1 Nr 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#), hinsichtlich der Versicherungspflicht in der GKV aus [§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#), für die Versicherungspflicht in der sPV aus [§ 20 Abs 1, Satz 1, Satz 2 Nr 1 SGB XI](#) und hinsichtlich der Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung aus [§ 25 Abs 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#). Danach sind in diesen Zweigen der Sozialversicherung – soweit hier von Interesse – die Personen versicherungspflichtig, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind.

Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#)). Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers ([§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#)). Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG erfordert das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht auch eingeschränkt und zur „dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess“ verfeinert sein (*dazu BSG, Urteil vom 18. Dezember 2001, B 12 KR 10/01 R, Breith 2002, 474 ff*). Höhere Dienste werden im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben und in einer von der anderen Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebs aufgehen (*BSG, Urteil vom 19. Juni 2001, B 12 KR 44/00 R, NZS 2002, 199 ff*). Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit sowie das Unternehmerrisiko gekennzeichnet (*vgl BSG, Urteil vom 29. August 2012, B 12 KR 25/10 R, BSGE 111, 257 ff*). Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich zudem aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine – formlose – Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (*vgl BSG, Urteil vom 8. Dezember 1994, 11 RA 49/94, NZS 1995, 373 ff*). Die tatsächlichen Verhältnisse geben den Ausschlag, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (*vgl BSG, Urteil vom 4. Juni 1998, B 12 KR 5/97 R, Breith 1999, 363 ff; Urteil vom 10. August 2000, B 12 KR 21/98 R, BSGE 87, 53, 56*). Die Zuordnung des konkreten Lebenssachverhalts zum rechtlichen Typus der (abhängigen) Beschäftigung als nichtselbständige Arbeit nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung erfordert nach der Rechtsprechung des BSG schließlich eine Gewichtung und Abwägung aller als Indizien für und gegen eine Beschäftigung bzw. selbstständige Tätigkeit sprechenden Merkmale der Tätigkeit im Einzelfall. Bei Vorliegen gegenläufiger, d.h. für die Bejahung und die Verneinung eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals sprechender tatsächlicher Umstände oder Indizien hat das Gericht (ebenso die Behörde) insoweit eine wertende Zuordnung aller Umstände im Sinne einer Gesamtabwägung vorzunehmen. Diese Abwägung darf allerdings nicht (rein) schematisch oder schablonenhaft erfolgen, etwa in der Weise, dass beliebige Indizien jeweils zahlenmäßig einander gegenübergestellt werden, sondern es ist in Rechnung zu stellen, dass manchen Umständen wertungsmäßig größeres Gewicht zukommen kann als anderen als weniger bedeutsam einzuschätzenden Indizien (*LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 27. Juli 2016, L 5 R 606/14, zitiert nach juris*). Eine rechtmäßige Gesamtabwägung setzt deshalb – der Struktur und Methodik jeder Abwägungsentscheidung (innerhalb und außerhalb des Rechts) entsprechend – voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls wesentlichen Indizien festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und in dieser Gesamtschau nachvollziehbar, d.h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei, gegeneinander abgewogen werden (*so BSG, Urteil vom 25. April 2012, B 12 KR 24/10 R, SGB 2013, 364 ff*).

Auch für Geschäftsführer einer GmbH geht das BSG grundsätzlich von der Geltung der vorstehend zitierten Prüfungs- bzw. Abgrenzungskriterien aus (*vgl BSG, Urteil vom 14. März 2018, B 12 KR 13/17 R, NJW 2018, 2662 ff; Urteil vom*

*11. November 2015, B 12 KR 13/14 R, BSGE 120, 59 ff; Urteil vom 29. Juni 2016, B 12 R 5/14 R, zitiert nach juris*), stellt jedoch im Ergebnis maßgeblich auf die gesellschaftsvertraglichen bzw. gesellschaftsrechtlichen Rechtsmachtverhältnisse, in denen der Geschäftsführer seine Tätigkeit erbringt, ab. Das BSG formuliert insoweit: Ob bei einem Geschäftsführer einer GmbH ein Beschäftigungsverhältnis vorliegt, richtet sich aber in erster Linie danach, ob er nach der ihm zukommenden, sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Rechtsmacht ihm nicht genehme Weisungen verhindern oder Beschlüsse beeinflussen kann, die sein Anstellungsverhältnis betreffen. Ist ein GmbH-Geschäftsführer als Gesellschafter am Kapital der Gesellschaft beteiligt, sind der Umfang der Kapitalbeteiligung und das Ausmaß des sich daraus für ihn ergebenden Einflusses auf die Gesellschaft das wesentliche Merkmal für die Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit. Ein Gesellschafter-Geschäftsführer ist nicht per se kraft seiner Kapitalbeteiligung selbständig tätig, sondern muss, um nicht als abhängig Beschäftigter angesehen zu werden, über seine Gesellschafterstellung hinaus die Rechtsmacht besitzen, durch Einflussnahme auf die Gesellschafterversammlung die Geschicke der Gesellschaft bestimmen zu können. Eine solche Rechtsmacht ist bei einem Gesellschafter gegeben, der mehr als 50 % der Anteile am Stammkapital hält. Ein Geschäftsführer, der nicht über diese Kapitalbeteiligung verfügt und damit als Mehrheitsgesellschafter ausscheidet, ist grundsätzlich abhängig beschäftigt. Er ist ausnahmsweise nur dann als Selbständiger anzusehen, wenn er exakt 50 % der Anteile am Stammkapital hält oder ihm bei einer geringeren Kapitalbeteiligung nach dem Gesellschaftsvertrag eine umfassende („echte“ oder „qualifizierte“), die gesamte Unternehmenstätigkeit erfassende Sperrminorität eingeräumt ist. Denn der selbständig tätige Gesellschafter-Geschäftsführer muss eine Einflussmöglichkeit auf den Inhalt von Gesellschafterbeschlüssen haben und zumindest ihm nicht genehme Weisungen der Gesellschafterversammlung verhindern können. Demgegenüber ist eine „unechte“, auf bestimmte Gegenstände begrenzte Sperrminorität nicht geeignet, die erforderliche Rechtsmacht zu vermitteln (*BSG, Urteil vom*

*12. Mai 2020, B 12 R 11/19 R, zitiert nach juris; Urteil vom 19. September 2019, B 12 R 25/18 R, NZS 2020, 183 ff; Urteil vom 14. März 2018, B 12 KR 13/17 R, aaO*). Geschäftsführer ohne eine Kapitalbeteiligung, sog. Fremdgeschäftsführer, sind hingegen grundsätzlich abhängig beschäftigt (*BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, B 12 KR 9/18 R, BSGE 129, 254 ff; Urteil vom 19. September 2019, B 12 R 25/18 R, aaO*). Diese Grundsätze gelten indes nicht nur für Geschäftsführer einer GmbH, sondern auch für in einer GmbH & Co KG mitarbeitende Kommanditisten der Gesellschaft (*LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 30. März 2021, L 11 BA 2509/20, zitiert nach juris; speziell für den Geschäftsführer einer KG: LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 24. September 2014, L 8 R 1104/13, zitiert nach juris*).

Für einen Geschäftsführer der K-GmbH einer GmbH & Co KG nimmt das BSG an, dass dieser ausnahmsweise auch dann – bezogen auf seine geschäftsführende Tätigkeit für die K-GmbH – als selbständig tätig anzusehen sein kann, wenn er am Kapital der persönlich haftenden Gesellschafterin der Muttergesellschaft nicht beteiligt ist, er also als Fremdgeschäftsführer tätig wird. Voraussetzung dafür ist aber, dass es sich bei der Kommanditgesellschaft zugleich um die Alleingesellschafterin der K-GmbH handelt (sog. Einheits-KG), der Geschäftsführer der GmbH als Kommanditist mit maßgeblichem Einfluss (d.h. wenigstens unter Verfügung über eine qualifizierte Sperrminorität) an der KG beteiligt ist und im Gesellschaftsvertrag über die KG den dortigen Kommanditisten die Geschäftsführungsbefugnis und die Ausübung des Stimmrechts mit Blick auf die von der KG gehaltenen Geschäftsanteile der K-GmbH übertragen wurde (BSG, Urteil vom 8. Juli 2020, [B 12 R 1/19 R](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 25).

In Anwendung dieser Maßstäbe ist nach der hier vorzunehmenden summarischen Prüfung von einer Beschäftigung der Beigeladenen zu 1) und 2) bei der Antragstellerin im Streitgegenständlichen Zeitraum auszugehen. Der Senat geht dabei – den Darlegungen der Antragstellerin folgend – davon aus, dass die vorgenannten Beigeladenen in den Jahren 2016 bis 2019 als Geschäftsführer der Antragstellerin tätig geworden sind. Weshalb die Antragsgegnerin die Geschäftsführerstellung der Beigeladenen zu 1) und 2) noch in der Antragserwiderung vor dem Sozialgericht in Abrede gestellt hat – ohne an irgendeinem Punkt einmal darzulegen, was denn ihrer, der Antragsgegnerin, Auffassung nach die Beigeladenen zu 1) und 2) für die Antragstellerin für eine konkrete entgeltliche Beschäftigung ausgeübt haben sollten –, erschließt sich dem Senat nicht. Zwar ist ein schriftlicher Geschäftsführer-Anstellungsvertrag zwischen den Beigeladenen zu 1) und 2) sowie der Antragstellerin nach deren Vortrag – und soweit dem Senat ersichtlich – zu keinem Zeitpunkt geschlossen worden. Indes bedarf ein Dienstvertrag nach den [§§ 611 ff BGB](#) auch nicht der Schriftform. Nach dem sog. Gesellschafterbeschluss der Beigeladenen zu 1) und 2) sowie des Herrn B und der alleinigen Kommanditistin der Antragstellerin, Frau D, vom 16. Juni 2020 bestand jedoch ein von allen Beteiligten als verbindlich angesehener mündlicher Vertrag darüber, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) zur dauerhaften und regelmäßigen Geschäftsführung für die Antragstellerin verpflichtet sein sollten (unter bestimmten Voraussetzungen – insbesondere einer vorherigen Absprache mit den Beigeladenen zu 1) und 2) – sollte das Recht zur Geschäftsführung auch Herrn B zustehen). Dieser mündliche Dienstvertrag stellt die Grundlage der für die Antragstellerin ausgeübten Geschäftsführertätigkeit der Beigeladenen zu 1) und 2) im Streitbefangenen Zeitraum dar.

Insoweit ist allerdings offenkundig, dass die Beigeladenen zu 1) und 2) im Streitgegenständlichen Zeitraum nicht am Kapital der Antragstellerin beteiligt waren; die Geschäftsanteile wurden in den Jahren 2016 bis 2019 allein von der Frau Christiane D als einziger Kommanditistin gehalten. Die Beigeladenen zu 1)

und 2) waren mithin als Fremdgeschäftsführer für die Antragstellerin tätig und verfügten daher über keine gesellschaftsvertraglich vermittelte Rechtsmacht, kraft welcher es ihnen möglich gewesen wäre, auch nur ihnen nicht genehme Einzelweisungen der Komplementärin zu verhindern. Vielmehr unterlagen sie rechtlich – wenngleich nach dem Vorbringen der Antragstellerin nicht auch faktisch – dem Weisungsrecht und der Dienstaufsicht durch die F Verwaltungsgesellschaft mbH als Komplementärin der Antragstellerin (vgl zum Weisungsrecht und zur Dienstaufsicht der K-GmbH im Verhältnis zu mitarbeitenden Kommanditisten der GmbH & Co KG: LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 20. März 2021, [L 11 BA 2509/20](#), aaO). Nach den vorstehend referierten höchstrichterlichen Abgrenzungskriterien ist daher von einer persönlichen Abhängigkeit der Beigeladenen zu 1) und 2) von der Antragstellerin auszugehen.

Daran ändert sich nichts durch die bestanden haben den Treuhandabreden zwischen den Beigeladenen zu 1) und 2) und Frau D als alleiniger Kommanditistin, die im relevanten Zeitraum sämtliche Kommanditanteile an der Antragstellerin hielt. Bei der hier vorliegenden fiduziarischen fremdnützigen verdeckten Treuhand handelt es sich um eine sog. Vereinbarungstreuhand, bei der – im Gegensatz zur sog. Übertragungstreuhand – lediglich schuldrechtlich vereinbart wird, dass der Treuhänder – hier: die Treuhänderin D – ihm gesellschaftsvertraglich zustehende Geschäftsanteile im – insbesondere wirtschaftlichen – Interesse eines Treugebers hält, so dass die wirtschaftlichen Folgen des Gesellschaftshandelns dem Treugeber zugutekommen. Voraussetzung der Rechtswirksamkeit einer solchen Vereinbarungstreuhand ist es nicht, dass vor Abschluss des Treuhandvertrags der Treugeber überhaupt einmal Inhaber des Treuguts, also der Geschäftsanteile, geworden war, weshalb ein solches Treuhandverhältnis – wie auch vorliegend geschehen – zeitgleich mit der Errichtung der Gesellschaft, im Hinblick auf deren Geschäftsanteile das verdeckte Treuhandverhältnis begründet werden soll, begründet werden kann (vgl zu fiduziarischen fremdnützigen Vollrechtstreuhand: Weipert, in *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Band 2, 4. Aufl 2014, § 12 Rn 43; Casper, in *Staub, HGB*, 5. Aufl 2015, § 161 Rn 237; Müller, in *Beck'sches Handbuch der Personengesellschaften*, 3. Aufl 2009, § 4

Rn 24; Schmidt, in *Münchener Komm zum HGB*, Band 3, 2. Aufl 2007, vor § 230 Rn 54; Roth, in *Baumbach/Hopt, HGB*, 39. Aufl 2020, § 105 Rn 32 [unter fälschlicher Bezeichnung des Treugebers als Treuhänder]). Durch ein solches verdecktes Treuhandverhältnis bzw Strohmännverhältnis wird zivilrechtlich bewirkt, dass die Folgen des wirtschaftlichen Handelns der (hier: Personenhandels-) Gesellschaft den Treugeber trifft bzw. diesem zugutekommt; zugleich bleibt der Treuhänder als alleiniger Inhaber der Geschäftsanteile alleiniger Gesellschafter und ist insoweit auch alleiniger Befugter im Hinblick auf alle daraus gesellschaftsrechtlich resultierenden Rechtspositionen (vgl BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, [B 12 KR 9/18 R](#), aaO; LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 6. Februar 2019, [L 4 R 465/16](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 92). Insbesondere wird ein Treugeber rechtlich nicht zum Gesellschafter (auch wenn er wirtschaftlich wie ein solcher dasteht; vgl dazu BSG, Urteil vom 25. Januar 2006, [B 12 KR 30/04 R](#), zitiert nach juris), die Gesellschafterstellung mit allen daraus folgenden Rechten und Pflichten hat vielmehr allein der Treuhänder (hier: die treuhänderisch gebundene alleinige Kommanditistin Frau D als Strohmännin) inne (vgl Schmidt, aaO; Casper, aaO). Deshalb ist die im vorliegenden Rechtsstreit von beiden Beteiligten wiederholt verwendete Bezeichnung der Beigeladenen zu 1) und 2) als Treugeber-Kommanditisten rechtlich nicht zutreffend. Zwar waren die Beigeladenen zu 1) und 2) im Streitbefangenen Zeitraum Treugeber, sie waren jedoch keine an der Antragstellerin beteiligten Kommanditisten. Alleinige Kommanditistin war Frau D. Auch die Bezeichnung der zur Akte gelangten Erklärung der Beigeladenen zu 1) und 2) sowie des Herrn B und der Frau D vom 16. Juni 2020 als „Gesellschafterbeschluss“ ist – zumindest mit Blick auf den hier umstrittenen Zeitraum – irreführend, weil in den Jahren 2016 bis 2019 weder die Beigeladenen zu 1) und 2), noch Herr B Gesellschafter der Antragstellerin waren.

Die daraus folgende Vollrechtsstellung der treuhänderisch gebundenen Kommanditistin D haben die Beigeladenen zu 1) und 2) zu ihren Gunsten mittels der Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 – zivilrechtlich – stark eingeschränkt. Dies geschah maßgeblich mittels der in § 6 der Verträge vereinbarten Stimmrechtsvollmacht, nach der die Beigeladenen zu 1) und 2) befugt waren, das der Kommanditistin D zustehende Stimmrecht innerhalb der Antragstellerin auszuüben; zudem konnte Frau D diese Bevollmächtigungen nur widerrufen, wenn sie gleichzeitig das Treuhandverhältnis kündigte (was wiederum nach § 11 der Treuhandverträge die endgültige Übertragung von jeweils 24,5 % der

Kommanditanteile an der Antragstellerin auf die Beigeladenen zu 1) und 2) zur Folge gehabt hätte). Unabhängig davon, ob eine vertraglich vereinbarte unwiderrufliche Bevollmächtigung zur Stimmrechtsausübung gesellschaftsrechtlich zulässig ist oder nicht (*verneinend wohl noch BSG, Urteil vom 11. November 2015, B 12 R 2/14 R, SGB 2017, 54 ff; mittlerweile bejahend BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, B 12 KR 9/18 R, zitiert nach juris, s. dort Rn 29*), ist die hier gegebene unwiderrufliche Stimmrechtsvollmacht nicht geeignet, den Beigeladenen zu 1) und 2) eine derart weitreichende Rechtsmacht zuzuerkennen, dass sie als selbstständig tätige Geschäftsführer angesehen werden müssten. Dies folgt zunächst schon ganz grundsätzlich daraus, dass außerhalb des Gesellschaftsvertrages bestehende schuldrechtliche Vereinbarungen wie Stimmbindungsabreden, vertraglich eingeräumte Veto-Rechte oder eben auch Treuhandverhältnisse dem Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungsrechtlicher und beitragsrechtlicher Tatbestände widersprechen und daher nicht geeignet sind, die sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergebenden Rechtsmachtverhältnisse mit sozialversicherungsrechtlicher Wirkung zu verschieben, weshalb sie im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung unbeachtlich sind (*BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, B 12 R 5/18 R, aaO; Urteil vom 8. Juli 2020, B 12 R 1/19 R, aaO*). Die entgegenstehende Ansicht des LSG Rheinland-Pfalz (*Urteil vom 6. Februar 2019, L 4 R 465/16, aaO*), wonach Treuhandabreden aufgrund ihrer „Außenwirkung“ anders zu beurteilen seien als vertraglich begründete Veto-Rechte und Stimmbindungsvereinbarungen, überzeugt daher nicht. Auch Treuhandverträge sind – wie die vorgenannten vertraglichen Veto-Rechte und Stimmbindungsvereinbarungen – lediglich schuldrechtlich wirkende Verträge, die, wenn sie außerhalb des Gesellschaftsvertrages vereinbart werden, sozialversicherungsrechtlich irrelevant sind; dies hat das BSG mit Urteil vom 10. Dezember 2019 (*B 12 KR 9/18 R, aaO*) ausdrücklich klargestellt. Daher ist auch der Ansicht des 5. Senats des Schleswig-Holsteinischen LSG, der im Beschluss vom 2. Mai 2017 (*L 5 KR 40/17 B ER, zitiert nach juris*) von einer sozialversicherungsrechtlichen Beachtlichkeit einer außerhalb des Gesellschaftsvertrages geschlossenen Treuhandabrede ausgegangen ist, nicht zu folgen.

Darüber hinaus ist die Stimmrechtsübertragung von Frau D auf die Beigeladenen zu 1) und 2) hier auch deshalb nicht geeignet, die gesellschaftsrechtliche Rechtsmacht in sozialversicherungsrechtlich bedeutsamer Weise auf die treugebenden Geschäftsführer zu verschieben, weil die alleinige Kommanditistin D durch die im Treuhandvertrag getroffene Vollmachtsabrede die Beigeladenen zu 1) und 2) zwar zur Ausübung der ihr mit Blick auf die für die Treugeber gehaltenen Kommanditanteile zustehenden Stimmrechte bevollmächtigt hat, sie – Frau D – dadurch das originär ihr zustehende Stimmrecht aber nicht selbst verloren hat. Das bedeutet, dass Frau D trotz der Stimmrechtsbevollmächtigung der Beigeladenen zu 1) und 2) weiterhin zur Stimmabgabe in Gesellschafterversammlungen berechtigt war (*vgl BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, B 12 KR 9/18 R, zitiert nach juris, s. dort Rn 30, unter Verweis auf Bayer, in Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 19. Aufl 2016, § 47 Rn 28*). Im Falle der Stimmrechtsausübung durch die alleinige Kommanditistin D wäre diesen Stimmen gegenüber den Stimmen der bevollmächtigten Treugeber – der Beigeladenen zu 1) und 2) – gesellschaftsrechtlich der Vorrang zugekommen (*BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, B 12 KR 9/18 R, aaO, unter Verweis auf Römermann, in Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt, GmbHG, 3. Aufl 2017, § 47 Rn 437, sowie Zöllner/Noack, in Baumbach/Hueck, GmbHG, 21. Aufl 2017, § 47 Rn 50*). Die sozialversicherungsrechtlich maßgebliche Stimmrechtsmacht war deshalb bei Frau D verblieben. Nach dem BSG (*Urteil vom 10. Dezember 2019, B 12 KR 9/18 R, aaO*) wäre dies sozialversicherungsrechtlich selbst dann so zu bewerten, wenn eine Stimmabgabe durch die treuhänderisch gebundene Gesellschafterin den Bestimmungen des Treuhandvertrages zuwiderliefe und deshalb zur Beendigung des Treuhandverhältnisses bzw. zur Kündigung desselben durch die Treugeber führte.

Dagegen kann die Antragstellerin nicht mit Erfolg einwenden, dass außerhalb des Gesellschaftsvertrages bestehende Treuhandabreden im Falle einer Kommanditgesellschaft deshalb nicht dem vom BSG prominent verfochtenen Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände widersprechen könnten, weil – anders als dies nach §§ 8 Abs 1 Nr 1, 54 Abs 1 Satz 1 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) bei der GmbH der Fall sei – schon der Gesellschaftsvertrag einer KG selbst nicht in das Handelsregister eingetragen werde. Zwar begründet das BSG die Unbeachtlichkeit von außerhalb des Gesellschaftsvertrages bestehenden schuldrechtlichen Vereinbarungen auch mit der mangelnden Publizität im Vergleich zu im Handelsregister eingetragenen GmbH-Gesellschaftsverträgen, in die nach **§ 9 Abs 1 Satz 1 HGB** jeder Einsicht nehmen könne und im Hinblick auf welche dadurch eine hohe Rechtssicherheit bestehe (*so BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, B 12 R 5/18 R, aaO*). Jedoch hat das BSG in seinem bereits zitierten Urteil vom 10. Dezember 2019 (*B 12 KR 9/18 R*) ausdrücklich erklärt: „Die Außerachtlassung schuldrechtlicher Treuhandvereinbarungen bei der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung wird durch die fehlende Publizität von Treuhandabreden zwar nicht bedingt, aber doch bestätigt.“ (*Rn 23 des juris-Dokuments*). Das bedeutet, dass die mangelnde Publizität von Treuhandvereinbarungen gerade nicht den entscheidenden Grund für ihre statusrechtliche Irrelevanz darstellt, sondern deren mangelnde Bedeutung lediglich unterstreicht. Deshalb besteht nach Ansicht des Senats im Rahmen der hier anzustellenden summarischen Rechtsprüfung kein Anlass dazu, die Rechtslage im Hinblick auf die Unbeachtlichkeit von neben dem Gesellschaftsvertrag geschlossenen Treuhandabreden bei der KG anders zu beurteilen als bei der GmbH.

Den Beigeladenen zu 1) und 2) kommt hier auch nicht deshalb eine zur Selbständigkeit führende gesellschaftsrechtliche Rechtsmacht zu, weil ihnen – wie dies die Antragstellerin meint – aufgrund der Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 die treuhänderisch gehaltenen Kommanditanteile von jeweils 24,5 % bereits mit dinglicher Wirkung übertragen worden seien. Zwar waren die Kommanditanteile gemäß § 11 Abs 1 der zwischen der Beigeladenen zu 1) und Frau D sowie zwischen dem Beigeladenen zu 2) und Frau D geschlossenen Treuhandverträge bereits auf die Beigeladenen übertragen worden, jedoch war die Übertragung ausdrücklich aufschiebend bedingt erfolgt, und zwar auf den Zeitpunkt, zu dem der Treuhandvertrag enden werde oder zu dem Frau D ohne vorherige Zustimmung des Treugebers über ihren Kommanditanteil verfügen werde. Nach der ausdrücklichen Rechtsprechung des BSG ist eine solche aufschiebend bedingte Übertragung von Gesellschaftsanteilen auf die Treugeber sozialversicherungsrechtlich so lange unbeachtlich, wie die Bedingung (noch) nicht eingetreten ist; denn es kommt allein auf die im zu beurteilenden Zeitraum tatsächlich gegebene Rechtsmacht an (*BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, B 12 R 11/19 R, zitiert nach juris, s. dort Rn 24*). In den hier relevanten Jahren 2016 bis 2019 war keine der in § 11 Abs 1 der Treuhandverträge benannten Bedingungen eingetreten und Frau D daher – weiterhin – Inhaberin der für die Beigeladenen zu 1) und 2) gehaltenen Geschäftsanteile an der Antragstellerin. Eine dingliche Rechtsübertragung auf die Beigeladenen zu 1) und 2) hatte mithin gerade nicht stattgefunden; diese waren seinerzeit nicht an der Antragstellerin beteiligt. Eine sozialversicherungsrechtlich beachtliche Rechtsmacht konnte ihnen aus der lediglich aufschiebend bedingt erfolgten Anteilsübertragung deshalb nicht zukommen.

Der Senat verkennt bei seiner rechtlichen Bewertung der hier zu beurteilenden Sachlage nicht, dass grundsätzlich auch dem Inhalt eines Geschäftsführer-Dienstvertrages Relevanz für die statusrechtliche Beurteilung der Geschäftsführertätigkeit zukommt. Gerade dort vereinbarte typische Elemente eines Arbeitsvertrags wie eine bestimmte Wochenarbeitszeit, ein monatliches Gehalt, ein Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall etc sprechen für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung im Sinne des **§ 7 Abs 1 SGB IV**. Ein entsprechender Inhalt der zwischen den Beigeladenen zu 1) und 2) und der Antragstellerin hier abgeschlossenen mündlichen Geschäftsführer-Anstellungsverträge lässt sich nicht feststellen (und war nach dem Vorbringen der

Antragstellerin auch nicht vereinbart). Indes kann es auf den konkreten Inhalt der mündlichen Geschäftsführer-Dienstverträge nach den vorstehenden Ausführungen zur Verteilung der gesellschaftsvertraglichen Rechtsmacht hier auch nicht maßgeblich ankommen. Denn nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung gilt im Rahmen der Statusbeurteilung der Grundsatz der Nachrangigkeit des Anstellungsvertrages im Verhältnis zum gesellschaftsrechtlichen Organverhältnis (vgl. BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, [B 12 KR 9/18 R](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 15), aus dem folgt, dass, wenn auf Seiten eines Geschäftsführers die eine abhängige Beschäftigung ausschließende Rechtsmacht gesellschaftsvertraglich eingeräumt ist, auch gegenläufige Merkmale wie ein arbeitnehmertypischer Inhalt des Geschäftsführer-Dienstvertrags sowie das Fehlen eines Unternehmerrisikos und einer eigenen Betriebsstätte nicht zur Annahme einer Beschäftigung führen können (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 24. April 2019, [L 8 BA 31/18](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 85; bestätigt durch BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, [B 12 R 11/19 R](#), aaO). Dies muss nach Ansicht des Senats in umgekehrter Weise auch dann gelten, wenn Geschäftsführern – wie hier – jedwede gesellschaftsvertraglich vermittelte Rechtsmacht fehlt, sie aber dienstvertraglich möglicherweise frei von Weisungen und faktisch wie selbständige Unternehmer die Geschäfte der Gesellschaft geführt haben. Der Grundsatz des Nachrangs des Anstellungsvertrages im Verhältnis zum gesellschaftsrechtlichen Organverhältnis führt dann zur Annahme einer abhängigen Beschäftigung der Geschäftsführer.

Es muss daher hier bei dem Ergebnis verbleiben, dass dem tatsächlichen Anliegen der Antragstellerin – und zugleich gerade auch der Beigeladenen zu 1) und 2) –, die Rechtsfolgen ihrer aus steuerrechtlichen Gründen geschlossenen Vereinbarungen nicht auf dem Gebiet des Sozialrechts eintreten lassen zu wollen, kein Erfolg beschieden ist. Es unterliegt denn auch nicht der Disposition von am Rechtsverkehr Teilnehmenden, die Wirkungen eines Vertragsverhältnisses nach Maßgabe der individuellen Nützlichkeit auf bestimmte Rechtsgebiete zu beschränken (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 24. September 2014, [L 8 R 1104/13](#), zitiert nach juris, unter Verweis auf BSG, Urteil vom 24. Januar 2007, [B 12 KR 31/06 R](#), [NZS 2007, 648](#) ff). Dies gilt auch unter Berücksichtigung des von der Antragstellerin reklamierten Vertrauens auf den Fortbestand der – zum Leistungsrecht nach dem SGB III ergangenen – höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Beachtlichkeit einer außerhalb des Gesellschaftsvertrages bestehenden Treuhandabrede bei der Prüfung der Arbeitnehmereigenschaft einer Person nach § 168 Abs. 1 Satz 1 Arbeitsförderungsgesetz (AFG; außer Kraft getreten zum 1. Januar 1998) gemäß des Urteils des BSG vom 8. Dezember 1994 ([11 RAR 49/94](#), [NZS 1995, 373](#) ff). Unabhängig davon, dass – worauf die Antragsgegnerin zu Recht hinweist – nach höchstrichterlicher Rechtsprechung eine Änderung der Judikatur des BSG zur Abgrenzung von abhängiger Beschäftigung zu selbständiger Tätigkeit im Bereich von für (Kapital- und Personenhandels-) Gesellschaften tätige Geschäftsführer nicht vorgenommen wurde, weshalb im Zusammenhang mit einer Rechtsprechungsänderung möglicherweise zu berücksichtigende Vertrauensschutzgesichtspunkte von vornherein nicht in Betracht kommen können (vgl. zur Kontinuität der Rechtsprechung BSG, Urteil vom 12. Mai 2020, [B 12 R 5/18 R](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 25; Urteil vom 10. Dezember 2019, [B 12 KR 9/18 R](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 33 f), hat das BSG den vorliegend maßgeblichen Grundsatz der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände, der letztlich zur Unbeachtlichkeit der außerhalb des Gesellschaftsvertrages geschlossenen Treuhandverträge führt, bereits mit Urteil vom 29. August 2012 ([B 12 R 14/10 R](#), zitiert nach juris) postuliert. Spätestens mit Urteilen vom 29. Juli 2015 ([B 12 KR 23/13 R](#), [Breith 2016, 637](#) ff; [B 12 R 1/15 R](#), zitiert nach juris) hat das BSG klargemacht, dass allein im Gesellschaftsvertrag selbst eingeräumte Rechtspositionen für die statusrechtliche Prüfung maßgeblich sind, weil allein sie dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände genügen. Somit konnte die Antragstellerin im hier streitgegenständlichen, am 1. Januar 2016 beginnenden Zeitraum nicht mehr darauf vertrauen, dass die Beigeladenen zu 1)

und 2) aufgrund der in den Treuhandverträgen vom 1. Juli 2014 vereinbarten Bestimmungen als selbständige Geschäftsführer der F GmbH & Co KG anzusehen sein würden. Einem rechtlich schutzwürdigen Vertrauen darauf steht überdies entgegen, dass der Beschäftigungsbegriff seit jeher kontextabhängig und bereichsspezifisch ausgelegt wurde und insoweit insbesondere für das Leistungsverhältnis in der Arbeitslosenversicherung ein besonderer leistungsrechtlicher Begriff der Beschäftigung Anwendung findet (BSG, Urteil vom 10. Dezember 2019, [B 12 KR 9/18 R](#), zitiert nach juris, s. dort Rn 35). Die Antragstellerin durfte daher von vornherein nicht darauf vertrauen, dass die Rechtsprechung des BSG vom 8. Dezember 1994 im Rahmen des allgemeinen Versicherungs- und Beitragsrechts ohne jede Modifikation Anwendung finden würde.

b)

Nach der hier gebotenen aber auch ausreichenden summarischen Rechtsprüfung ist auch hinsichtlich des Beitragsnachforderungsbescheides der Antragsgegnerin vom 22. Februar 2021 ein Erfolg des dagegen gerichteten Widerspruchs der Antragstellerin nicht wahrscheinlicher als ein Misserfolg des Rechtsbehelfs. Der Beitragsbescheid dürfte rechtlich nicht zu beanstanden sein.

Die Antragstellerin moniert insoweit, dass die Antragsgegnerin im Hinblick auf die nachträgliche Beitragserhebung auf das den Beigeladenen zu 1) und 2) im Jahr 2016 gewährte Arbeitsentgelt unberücksichtigt gelassen habe, dass ein Arbeitsentgelt insoweit gar nicht gezahlt worden sei, da die vorgenannten Beigeladenen keine tätigkeitsbezogenen Vorabentnahmen auf ihre jährliche Gewinnbeteiligung getätigt hätten.

Im Jahr 2017 hätten die Beigeladenen zu 1) und 2) solche Vorabentnahmen lediglich in Höhe von jeweils 75.800,00 EUR erhalten, trotzdem seien Beiträge in Höhe der betraglich darüber liegenden Beitragsbemessungsgrenze nacherhoben worden. Tatsächlich hat die Antragsgegnerin, wie sie mit Schriftsatz vom 7. September 2021 auf Nachfrage des Senats explizit mitgeteilt hat, für das Jahr 2016 die gesamte, von der Antragstellerin sog. Gewinnbeteiligung der Beigeladenen zu 1) und 2) in Höhe von jeweils 48.696,00 EUR der Beitragsnacherhebung unterworfen (wobei sich die allgemeine Beitragsbemessungsgrenze in der Rentenversicherung für das Jahr 2016 auf 74.400,00 EUR belief, die in der GKV geltende Beitragsbemessungsgrenze betrug seinerzeit 50.850,00 EUR). Im Jahr 2017 hat die Antragsgegnerin die von den Beigeladenen zu 1) und 2) tatsächlich getätigten Gewinn-Vorabentnahmen in Höhe von jeweils 75.800,00 EUR verarbeitet, die einschlägige Beitragsbemessungsgrenze belief sich für das Jahr 2017 auf 76.200,00 EUR. Eine „Verbeitragung nach Höchstbeiträgen“, wie von der Antragstellerin bemängelt, hat für das Jahr 2017 mithin nicht stattgefunden.

Anders verhält es sich hinsichtlich des Jahres 2018: Insoweit hat die Antragsgegnerin Beiträge auf Grundlage der Beitragsbemessungsgrenze in Höhe von 78.000,00 EUR nacherhoben (wobei die Beigeladenen zu 1) und 2) in jenem Jahr Vorabentnahmen auf die sog. Gewinnbeteiligung in weit übersteigender Höhe erzielt haben, nämlich in Höhe von jeweils 120.000,00 EUR). Gleiches gilt für das Jahr 2019, in dem sich die Beitragsbemessungsgrenze auf 80.400,00 EUR belief. Die Beigeladenen zu 1) und 2) haben in jenem Jahr wiederum Gewinn-Vorabentnahmen in einer die Beitragsbemessungsgrenze deutlich übersteigenden Höhe erhalten. Dies haben die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin mit Widerspruchsschreiben vom 12. Februar 2021 gegenüber der Antragsgegnerin selbst

ausdrücklich erklärt. Auch aus den eingereichten Kontoübersichten sind für das Jahr 2019 Gewinnvorabentnahmen der Beigeladenen zu 1) in Höhe von 115.841,25 EUR und des Beigeladenen zu 2) in Höhe von 122.829,53 EUR zu ersehen (dort jeweils als „Gewinnanteil 2019“ bezeichnet).

Somit bestehen im Hinblick auf die Beitragsnacherhebung für die Jahre 2016 bis 2019 im vorliegenden Eilverfahren keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Dies gilt insbesondere auch für das Jahr 2016. Zwar ist es richtig, dass den Beigeladenen zu 1) und 2) in jenem Jahr keine Gewinn-Vorabentnahmen gewährt wurden und sie vielmehr lediglich eine Gewinnbeteiligung an dem Ergebnis der Antragstellerin im Umfang der von Frau D für sie treuhänderisch gehaltenen Kommanditanteile erzielten. Richtig ist weiter, dass es sich bei Gewinnanteilen, die ein Kommanditist aus seiner Beteiligung an einer GmbH & Co KG bezieht, nicht um Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 14 SGB IV](#) handelt, sondern um Arbeitseinkommen im Sinne des [§ 15 SGB IV](#) – genauer: um Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Sinne des [§ 15 Abs 1 Nr 2, Abs 3 Einkommensteuergesetz \(EStG; vgl LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 30. März 2021, L 11 BA 2509/20, aaO\)](#). Daraus vermag die Antragstellerin vorliegend indes nichts für sie Positives herzuleiten, denn bei den Beigeladenen zu 1) und 2) handelte es sich gerade nicht um Kommanditisten, sondern lediglich um aufgrund eines mündlich geschlossenen Dienstvertrags mitarbeitende Fremdgeschäftsführer. Die von ihnen im Jahr 2016 – und in den Folgejahren – erzielten „Gewinnbeteiligungen“ stellen mithin rechtlich keine Gewinnbeteiligungen im Sinne der [§§ 167 f, 120 HGB](#) dar. Die Auszahlung der von der Antragstellerin erwirtschafteten Gewinne erfolgte daher nicht aufgrund einer Gesellschafterstellung der Beigeladenen zu 1) und 2) – weil diese eine solche Stellung nicht innehatten –, sondern vielmehr aufgrund der in [§ 3 Abs 1](#) der Treuhandverträge vom 1. Juli 2014 vereinbarten Herausgabepflicht der alleinigen Kommanditistin D.

Es spricht hier Überwiegendes dafür, die für das Geschäftsjahr 2016 an die Beigeladenen zu 1) und 2) ausgezahlten „Gewinnbeteiligungen“ als Arbeitsentgelt im Sinne des [§ 14 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) anzusehen, weil unter Berücksichtigung der Geschäftspraxis der Antragstellerin in den Jahren 2017 bis 2019 nicht davon ausgegangen werden kann, dass die vorgenannten Beigeladenen ihre Geschäftsführertätigkeit im Jahr 2016 unentgeltlich erbracht haben. Im Hinblick auf die vom streitigen Zeitraum umfassten Folgejahre ist selbst die Antragstellerin der Ansicht, dass die Gewinn-Vorabentnahmen „tätigkeitsbezogen“ erfolgten und deshalb eine Arbeitsvergütung darstellen. Diese Arbeitsvergütung betrug im Jahr 2017 immerhin jeweils 75.800,00 EUR für beide o.g. Beigeladenen, im Jahr 2018 sogar jeweils 120.000,00 EUR (im Jahr 2019 stieg sie nochmals auf 115.841,25 EUR bzw 122.829,53 EUR). Vor diesem Hintergrund kann davon ausgegangen werden, dass die Antragstellerin und auch die Beigeladenen zu 1) und 2) die ihnen für das Jahr 2016 insgesamt zugeflossenen Beträge (die sog. Gewinnbeteiligungen) in Höhe von „lediglich“ 48.696,59 EUR als Gegenleistung für ihre Geschäftsführertätigkeit angesehen haben – ohne dass Näheres zu einer etwa im Rahmen der mündlich geschlossenen Geschäftsführer-Dienstverträge enthaltenen Vergütungsabrede bekannt wäre. Die Auszahlung umfänglicher – nach eigenem Vortrag der Antragstellerin: tätigkeitsbezogener – Gewinnvorabentnahmen an die Beigeladenen zu 1) und 2) in den Jahren 2017 bis 2019 verdeutlicht, dass die vorgenannten Beigeladenen ihre Tätigkeit für die Antragstellerin nicht unentgeltlich erbringen wollten und auch nicht erbracht haben. Mangels Anhaltspunkten für eine Aufteilung der für das Jahr 2016 erhaltenen Zahlungen in einen vergütungsbezogenen Teil für die Erbringung der Geschäftsführertätigkeiten einerseits und in einen Teil, in dessen Höhe die Beigeladenen zu 1) und 2) als „wirtschaftliche Kommanditisten“ an der Antragstellerin partizipiert haben, andererseits und unter Berücksichtigung der im Vergleich zu den tätigkeitsbezogenen Gewinn-Vorabentnahmen der Folgejahre geringen Höhe der im Jahr 2016 erhaltenen Zahlungen kann hier davon ausgegangen werden, dass es sich bei den jeweiligen Gesamtzahlungen für das Jahr 2016 um die Geschäftsführervergütung der Beigeladenen zu 1) und 2) gehandelt hat.

Die Einwendungen der Antragstellerin gegen die Beitragserhebung für das Jahr 2017 greifen nicht durch, weil die Antragsgegnerin für dieses Jahr keine Beitragserhebung unter Zugrundelegung der Beitragsbemessungsgrenze vorgenommen hat, sondern insoweit lediglich den Betrag der den Beigeladenen zu 1) und 2) gewährten Gewinn-Vorabentnahmen verarbeitet hat. Im Hinblick auf die Jahre 2018 und 2019, in denen den vorgenannten Beigeladenen Vorabentnahmen in einer die Beitragsbemessungsgrenze deutlich übersteigenden Höhe gewährt wurden, hat die Antragsgegnerin der Beitragserhebung die seinerzeitige Beitragsbemessungsgrenze zugrundegelegt. Beides ist rechtlich nicht zu beanstanden.

c)

Schließlich kommt eine weitergehende Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Widersprüche der Antragstellerin vom 12. Februar und 15. März 2021 auch nicht deshalb in Betracht, weil die Vollziehung für die Antragstellerin eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Eine solche liegt vor, wenn dem Adressaten eines Verwaltungsakts durch dessen Vollziehung Nachteile entstehen, die über die eigentliche Zahlung des geforderten Betrages hinausgehen und nicht – oder nur schwer – wiedergutmacht werden können. Dazu zählt insbesondere eine infolge der Bescheidvollziehung unmittelbar drohende Insolvenz, wobei dann regelmäßig darzulegen ist, dass der Adressat des Beitragsbescheides grundsätzlich wirtschaftlich „überlebensfähig“ ist (vgl *Keller, in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Aufl 2020, § 86a Rn 27b*). Dafür, dass die Antragstellerin durch die Vollziehung des Beitragsnachforderungsbescheides in eine derartige wirtschaftliche Notsituation gestürzt würde, ist hier nichts ersichtlich. Vielmehr hat die Beigeladene zu 1) mit eidesstattlicher Versicherung vom 30. Juni 2021 erklärt, dass der nachgeforderte Betrag aus einem „ausreichenden Guthaben“ bei der Bank der Antragstellerin sofort aufgebracht werden könne. Von dadurch hervorgerufenen irreparablen Schäden ist im Zusammenhang mit der Vollziehung des Bescheides an keiner Stelle dieses Verfahrens die Rede.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit

[§ 154 Abs 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung in entsprechender Anwendung.

IV.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 52 Abs 3 Satz 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG) und berücksichtigt, dass in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, die Beitragsangelegenheiten betreffen, regelmäßig nur ein Drittel des Wertes der Hauptsache als Streitwert anzusetzen ist (vgl *Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 7. Juni 2013, L 5 KR 71/13 B ER, NZS 2013, 800*). Für den Antrag auf aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Statusfeststellungsbescheid berücksichtigt der Senat gemäß [§ 52 Abs 2 GKG](#) zusätzlich einen Wert von 5.000,00 EUR, weil Anhaltspunkte für die Bestimmung eines Streitwerts insoweit fehlen.

**Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).**

Dr. Blöcher  
Vors. Richter am LSG

Dr. Hamdorf  
Richterin am LSG

Fischer  
Richter am LSG

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2022-02-08