

S 18 KR 602/07

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
SG Dresden (FSS)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
18
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 18 KR 602/07
Datum
28.04.2010
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

I. Die Klage wird abgewiesen. II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Gesamtsozialversicherungspflicht des Klägers.

Der 1978 geborene Kläger verfügt über eine abgeschlossene Berufsausbildung als Kraftfahrzeugmechaniker (1998) und als Groß- und Einzelhandelskaufmann (2003).

Der Beigeladene zu 1 ist der Vater des Klägers. Er ist Kfz-Meister und betreibt unter der Bezeichnung "T." eine Spedition sowie unter der Firma "A." einen Kfz-Meisterbetrieb, als dessen Inhaber er im Rechtsverkehr auftritt.

Nach Abschluss seiner Ausbildung war der Kläger bis zum 02.03.2003 arbeitslos gemeldet. Zum 03.03.2003 meldete er sich bei der zu 3 beigeladenen Agentur für Arbeit in eine Beschäftigung ab; diese förderte die Einstellung des Klägers durch Gewährung eines Lohnkostenzuschusses für arbeitslose Jugendliche.

Am 13.01.2003 schlossen der Kläger und der Beigeladene zu 1 einen - als solchen bezeichneten - Arbeitsvertrag, in dem sie eine Einstellung des Klägers im Betrieb des Beigeladenen zu 1 ab dem 03.03.2003 als Disponent und leitender Angestellter vereinbarten. Der Vertrag sah eine Beschäftigung in gleitender Arbeitszeit im Umfang von monatlich 160 Stunden und bedarfsweise die Leistung von Überstunden vor und verwies im Übrigen auf die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes, des Weiteren 26 Werktage Urlaub, eine feste Entlohnung in Höhe von 2.498,99 EUR monatlich und eine Kündigungsfrist von vier Wochen zum 15. oder zum Ende des Monats.

Mit Bescheid vom 19.03.2003 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger als mitarbeitender Familienangehöriger seit dem 03.03.2003 abhängig beschäftigt sei und der Gesamtsozialversicherungspflicht unterliege. Der Kläger erhalte ein ortsübliches oder dem tariflichen entsprechendes Entgelt, ersetze eine fremde Arbeitskraft, sei in den Betrieb des Beigeladenen zu 1 als Arbeitnehmer eingegliedert und dem Weisungsrecht des Inhabers unterstellt.

Auf einen Antrag des Klägers vom 27.03.2003 hin erteilte die Beigeladene zu 3 mit Bescheid vom 21.05.2003 ihre Zustimmung nach [§ 336 SGB III](#) zum Bescheid der Beklagten vom 19.03.2003.

Am 01.09.2006 schlossen der Kläger und der Beigeladene zu 1 einen neuen Dienstvertrag, der den Eintritt des Klägers in die Geschäftsleitung und die eigenverantwortliche Betreuung des kaufmännischen Bereichs mit uneingeschränkter Handlungs- und Verfügungsvollmacht über die Betriebskonten, die Wahrnehmung der Arbeitgeberrechte und -pflichten gegenüber den Beschäftigten, eine Erlaubnis zur Ausübung selbständiger Nebentätigkeiten, die selbständige Arbeitszeiteinteilung und eine Gewinnbeteiligung in Höhe von 10 % des Jahresüberschusses vorsah, verbunden mit der Erklärung der Bereitschaft, das Unternehmen bedarfsweise, unter anderem durch Bürgschaften und die darlehensweise Überlassung der Gewinnbeteiligung, zu unterstützen.

Mit Wirkung ab dem 01.12.2006 wählte der Kläger die zu 5 beigeladene Hanseatische Krankenkasse als neue Krankenversicherung.

Im Vorfeld des Krankenkassenwechsels - zu diesem Zeitpunkt bereits auf Grund einer Bevollmächtigung vom 08.09.2008 (unterzeichnet vom Beigeladenen zu 1 als "Arbeitgeber" und vom Kläger als "Arbeitnehmer") anwaltlich beraten - reichte er bei der Beigeladenen zu 5 den

Fragebogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung vom 18.10.2006 ein, der er den Dienstvertrag vom 01.09.2006 beifügte. In dem Fragebogen gab er an, vom 03.03.2003 bis zum 30.03.2004 als Kfz-Mechaniker mit wöchentlicher Arbeitszeit von 40 bis 50 Stunden bei freier Arbeitszeiteinteilung und seit dem 01.04.2004 als Geschäftsleitung mit wöchentlicher Arbeitszeit von 50 bis 60 Stunden bei freier Arbeitszeiteinteilung für ein Bruttoentgelt von 2.498,99 EUR monatlich beschäftigt zu sein. Er sei nicht in den Betrieb eingegliedert und habe keine andere Arbeitskraft ersetzt. Seine Mitarbeit sei auf Grund familienhafter Rücksichtnahme durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Inhaber geprägt. Das Entgelt sei den wirtschaftlichen Möglichkeiten des Unternehmens entsprechend vereinbart worden und entspreche nicht der hohen Verantwortung und der Arbeitszeit. Es werde als Betriebsausgabe gebucht und Lohnsteuer daraus abgeführt. Am Betrieb sei er nicht beteiligt und habe diesem betrieblich genutzten Vermögenswerte überlassen, jedoch eigene Mittel für die Anschaffung eines PKW und eines Quad zur Verfügung gestellt. Die Beigeladene zu 5 stellte daraufhin mit Bescheid vom 07.11.2006 fest, dass der Kläger ab dem 01.12.2006 nicht abhängig beschäftigt und nicht sozialversicherungspflichtig sei.

Mit am 02.01.2007 bei der Beklagten eingegangenem Schreiben vom 27.12.2006 beantragte der Kläger, auf Grund der zweiseitigen Vollmacht vom 08.09.2006 anwaltlich vertreten, den "Altbescheid" der Beklagten vom 19.03.2003 gemäß [§ 44 SGB X](#) aufzuheben und festzustellen, dass er beim Beigeladenen zu 1 keine abhängige Beschäftigung ausübt und nicht der Sozialversicherungspflicht unterlegen habe. Die zu Unrecht entrichteten Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung seien zu erstatten.

Die Beigeladene zu 5 habe etwas überraschend mitgeteilt, dass er sich freiwillig versichern müsse, da er nicht versicherungspflichtig sei; nach Prüfung der Sache werde dem zugestimmt und die Beklagte um eine entsprechende Feststellung gebeten.

Seit dem 01.04.2004 leite er das Unternehmen gleichberechtigt neben seinem Vater. Er sei in die Geschäftsleitung gleichberechtigt verantwortlich eingebunden. Er zahle sich eine Vergütung von 2.500 EUR brutto, die den tatsächlich geleisteten 50 bis 60 Arbeitsstunden nicht angemessen sei. Als Kfz-Mechaniker und Handelskaufmann sei er wegen seiner Fachkenntnisse insbesondere in der kaufmännischen Leitung unverzichtbar und unersetzbar. Der Vertrag unter dem 13.01.2003 sei lediglich "aus fiskalischen Gründen" geschlossen worden. Das Vertragsformular sei für die Tätigkeit des Klägers weder passend noch zutreffend ausgefüllt. Der Kläger habe versehentlich nicht erkannt, dass die Lohnsteuerpflicht und die Verbuchung als Betriebsausgabe für die Frage der Sozialversicherungspflicht nicht vorgreiflich seien.

Tatsächlich habe der Kläger ihm zustehenden Urlaub nicht realisiert. Die geleisteten Arbeitszeiten seien nicht abgegolten. Die Tätigkeit habe auf familiärer Verbundenheit und der Erbenstellung des Klägers beruht. Der Kläger entscheide selbst über den Inhalt und den Umfang der Tätigkeit sowie die Gestaltung der Arbeitszeit ohne Einflussnahme des Beigeladenen zu 1. Zudem habe er dem Unternehmen Kapital zur Anschaffung eines PKW und von Quad zur Verfügung gestellt.

Zum Beweis legte der Kläger Kopien folgender Unterlagen vor:

- Rechnung Nr. 278/Kaufvertrag vom 04.04.2006 zwischen A. OHG und dem Beigeladenen zu 1 über Kauf eines gebrauchten BMW 320d (Erstzulassung 12/2001, 87.731 km) für 13.200 EUR mit handschriftlicher, vom Kläger und vom Beigeladenen zu 1 unterschriebener Anmerkung, diese Summe sei vom Kläger als Privateinlage bezahlt worden,
- Rechnung vom 15.06.2005 über Lieferung eines Quad am 09.06.2005 für 3.495,78 EUR mit handschriftlicher, vom Kläger und vom Beigeladenen zu 1 unterschriebener Anmerkung, die Bezahlung sei durch den Kläger als Privateinlage erfolgt,
- Rechnung vom 17.06.2005 über Lieferung eines Quad am 13.06.2005 für 2.981,78 EUR mit handschriftlicher, vom Kläger und vom Beigeladenen zu 1 unterschriebener Anmerkung, die Bezahlung sei durch den Kläger als Privateinlage erfolgt,
- Rechnung vom 17.05.2006 über Lieferung eines Quad am 13.06.2006 für 2.858,01 EUR mit handschriftlicher, vom Kläger und vom Beigeladenen zu 1 unterschriebener Anmerkung, die Bezahlung sei durch den Kläger als Privateinlage erfolgt.

Die Beklagte lehnte den Antrag nach [§ 44 SGB X](#) mit Bescheid vom 12.02.2007 ab. Eine Rücknahme des Bescheides vom 19.03.2003 für die Vergangenheit komme nicht in Betracht. Auf Grund der Angaben des Klägers sei Sozialversicherungspflicht anzunehmen gewesen.

Mit am 09.03.2007 bei der Beklagten eingegangenem Schreiben vom 06.03.2007 erklärten die Bevollmächtigten des Klägers daraufhin, an dem Antrag auf Aufhebung des Bescheides vom 19.03.2003 nach [§ 44 SGB X](#) werde nicht mehr festgehalten. Statt dessen beantragten sie eine erneute sozialversicherungsrechtliche Prüfung für die Zeit ab dem 01.04.2004.

Nach einer Einarbeitungszeit von einem Jahr hätten der Kläger und der Beigeladene zu 1 gemeinsam entschieden, das Unternehmen gemeinsam und gleichberechtigt zu führen, wobei der Beigeladene zu 1 den technischen Bereich und die Werkstatt, der Kläger die Bereiche Investitionen, Personal, Auftragsakquise und Kundenservice betreue. Der Kläger erbringe wöchentlich 10 bis 20 Überstunden ohne Entgelt und verzichte in erheblichem Umfang auf Urlaub. Er verfüge über einschlägige Kenntnisse auf dem Gebiet der Kfz-Technik. Er schaffe laufend auf eigene Rechnung und aus eigenen Mitteln Fahrzeuge für das Unternehmen an, was einer Bareinlage gleichstehe.

Mit Zustimmung der Beigeladenen zu 2 (Schreiben vom 21.06.2007) stellte die Beklagte durch Bescheid vom 24.07.2007 fest, dass der Kläger vom 01.04.2004 bis zum 30.11.2006 abhängig beschäftigt und versicherungspflichtig in allen Zweigen der Sozialversicherung gewesen sei.

Er habe ein ortsübliches bzw. dem tariflichen entsprechendes Entgelt bezogen, das als Betriebsausgabe verbucht und von dem Lohnsteuer abgeführt worden sei. Er trage kein erhebliches Unternehmerrisiko, der Vater hafte als Inhaber des Unternehmens. Dass die Ausübung des Weisungsrechts unter Angehörigen zurückgenommen sei, schließe eine abhängige Beschäftigung nicht aus.

Den am 14.08.2007 hiergegen erhobenen Widerspruch vom 13.08.2007 begründeten die Bevollmächtigten des Klägers damit, die Beklagte gewichte die Kriterien für die versicherungsrechtliche Beurteilung falsch. Der Kläger nehme nur wenige Tage tatsächlich Urlaub, leiste 10 bis 20 Stunden Mehraufwand je Woche bei einem geringeren als dem tariflichen bzw. üblichen Entgelt. Es fehle gegenüber dem Beigeladenen zu 1 an einem Über- und Unterordnungsverhältnis.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 01.11.2007, der am 02.11.2007 abgesandt wurde, zurück. Die Faktoren, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen, würden überwiegen. Der Beigeladene zu 1 trage als Inhaber des Einzelunternehmens das komplette Unternehmerrisiko. Dies könne durch gleichberechtigtes Nebeneinander allein nicht ausgeglichen werden.

Hiergegen richtet sich die am 30.11.2007 beim Sozialgericht Dresden eingegangene Klage. Die Bevollmächtigten des Klägers vertreten, Bezug nehmend auf den Widerspruch, weiterhin die Auffassung es fehle an einer persönlichen Abhängigkeit des Klägers, die sich durch ein tatsächliches Weisungsgefüge und die Eingliederung in den Betrieb wie eine fremde Arbeitskraft ausdrücke.

Der Kläger habe nach einem anfänglichen Orientierungsjahr von März 2003 bis Februar 2004, in dem er sich im Betrieb umgeschaut habe, gemeinsam mit dem Beigeladenen zu 1 beschlossen, das Unternehmen gemeinsam und gleichberechtigt zu führen. Tatsächlich habe es mit dem Einstieg des Klägers wesentliche Umgestaltungen gegeben. Zum Beispiel die Anschaffung weiterer Hebebühnen. Der Kläger habe ein komplettes neues Warenwirtschaftssystem eingeführt und das Quad-Center aufgebaut, welches sein eigenes Anliegen gewesen sei. Dies habe er sogar gegen den anfänglichen erklärten Willen seines Vaters verwirklicht. Inzwischen sei der Kläger der tatsächliche Kopf des Unternehmens. Der Beigeladene zu 1 sei mehr der Handwerker und konzentriere sich auch stärker auf die handwerklichen Tätigkeiten.

Gesellschaftsrechtlich sei das Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1. als Innengesellschaft zu bewerten, wenn nicht sogar als Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Mit der Einlage des Klägers durch Kauf des PKW und der Quads sei eine Gesellschaft begründet worden. Durch die Leistung der Einlage sei der Kläger Gesellschafter geworden und habe damit die Stellung eines GbR-Gesellschafters mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten inne.

Als der einzige Sohn des Beigeladenen zu 1 habe er zunächst keinen Anlass gehabt, sich über den versicherungsrechtlichen Status Gedanken zu machen und deshalb auch keine Verträge geschlossen, welche diese Zusammenarbeit zum Ausdruck bringen. Auf die Problematik der Sozialversicherungsbeiträge sei er erst durch einen Artikel in der Zeitschrift "Impulse - Das Unternehmermagazin" Ausgabe 08/2005, Seite 100, aufmerksam geworden. Er habe diesem entnommen, dass man auch, wenn man nicht selbst Inhaber ist, nicht zwangsläufig abhängig beschäftigt sein müsse. Daraufhin hätten er und der Beigeladene zu 1 beschlossen, auch die rechtlichen Verhältnisse entsprechend anzupassen. Damit seien indessen nur Verhältnisse schriftlich fixiert worden, die bereits zuvor mündlich, sozusagen per Handschlag, im März 2004 vereinbart worden seien.

Die handschriftlichen, vom Kläger und dem Beigeladenen zu 1 unterschriebenen Zusätze auf den im Verwaltungsverfahren vorgelegten Rechnungen und Kaufverträgen, hätten beide nicht erst nachträglich darauf angebracht, sondern bereits damals, damit ersichtlich sei, dass der Kläger die Anschaffungen bezahlt habe (Beweis: Aussage des Beigeladenen zu 1).

Das Argument der Beklagten, der Kläger habe kein Unternehmerrisiko getragen, komme nicht zum Tragen. Tatsächlich habe es kein nennenswertes Unternehmerrisiko gegeben. Die betrieblich genutzte Immobilie sei gepachtet gewesen. Die Tätigkeit der Werkstatt sei haftpflichtversichert. Die Versicherung laufe auf die Firma. Im Wesentlichen verfüge das Unternehmen selbst über die erforderlichen Betriebsmittel, im Falle des Quad-Centers in Gestalt der Quads, zu deren Anschaffung der Kläger seinen Beitrag mit geleistet habe. Hätte es einen Zugriff auf die Quads gegeben, dann hätte den Schaden der Kläger zu tragen gehabt, da diese im Verhältnis zwischen Kläger und Beigeladenem zu 1 dem Kläger zugeordnet gewesen seien.

Die Beklagte hat in der mündlichen Verhandlung am 28.04.2010 den Klageanspruch unter Abänderung des Bescheides vom 24.07.2007 und des Widerspruchsbescheids vom 01.11.2007 insoweit anerkannt, als im Zeitraum vom 01.09.2006 bis zum 30.11.2006 keine abhängige Beschäftigung vorgelegen habe und anerkannt, dass der Kläger in diesem Zeitraum nicht versicherungspflichtig in der gesetzlichen Kranken-, Pflege-, in der Renten- und Arbeitslosenversicherung gewesen sei.

Der Kläger hat das Teilanerkennnis angenommen. Im Übrigen hält er die Klage aufrecht.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 24.07.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 01.11.2007 in der Fassung des Teilanerkennnisses vom 28.04.2010 aufzuheben sowie festzustellen, dass er im Rahmen seiner Tätigkeit bei der A., K.-Straße 1, W., auch im Zeitraum vom 01.04.2004 bis zum 31.08.2006 nicht der Versicherungspflicht zur Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung unterlag.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Hinsichtlich des Zeitraums vom 01.04.2004 bis zum 31.08.2006 hält sie an der versicherungsrechtlichen Beurteilung fest.

Die Beigeladene zu 2 beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie schließt sich der Einschätzung der Beklagten an.

Die Beigeladene zu 5 hält, ohne einen Antrag zu stellen, an ihrem, den Zeitraum ab dem 01.12.2006 betreffenden Bescheid vom 07.11.2006 fest.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der gerichtlichen Verfahrensakte mit der Niederschrift über die mündliche Verhandlung und auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, insbesondere fristgerecht erhoben.

Es bestehen zwar mit Rücksicht auf [§ 43a BRAO](#) in Verbindung mit [§ 134 BGB](#) ernstliche Zweifel an der Wirksamkeit der Vollmacht, wenn - wie hier - ein Rechtsanwalt im Verfahren über die Gesamtsozialversicherungspflicht gleichzeitig sowohl den möglicherweise beitragspflichtigen Dienstherrn als auch den möglicherweise abhängig beschäftigten und deshalb gesetzlich versicherten Dienstnehmer vertritt. Der Interessenkonflikt entfällt nicht dadurch, dass beide Prozessbeteiligte im Verfahren gleichgerichtete Anträge stellen, wenn sie vorbereitend durch den selben Anwalt beraten wurden. Welche Rechtsfolgen daraus für die Vertretung des Klägers im vorliegenden Verfahren resultieren, kann indessen offen bleiben, nachdem ein anfänglicher Mangel der Vollmacht auf Grund der Erklärung der Bevollmächtigten in der mündlichen Verhandlung, ausschließlich den Kläger zu vertreten, inzwischen geheilt ist. Da das Gericht von einer Zurückweisung der Bevollmächtigten abgesehen hatte, bleiben die bis dahin vorgenommenen Prozesshandlungen wirksam (so nunmehr ausdrücklich [§ 73 Abs. 3 Satz 2 SGG](#) in der seit dem 01.07.2008 geltenden Fassung).

Die Klage ist unbegründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig.

Die Beklagte blieb als im streitgegenständlichen Zeitraum zuständige gemäß [§ 28h Abs. 2 Satz 1 SGB V](#) Einzugsstelle auch nach dem Wechsel der Krankenkasse noch für die Feststellung der Versicherungspflicht für den zurückliegenden Zeitraum zuständig, in dem der Kläger bei ihr als Mitglied gemeldet war (vgl. Bundessozialgericht, vom 24.06.2008, Az. [B 12 KR 24/07 R](#); Sozialgericht Dresden, Urteil vom 24.10.2007, Az. [S 25 KR 633/05](#)).

Der Kläger unterlag vom 01.04.2004 bis zum 31.08.2006 als abhängig Beschäftigter der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts setzt eine Beschäftigung voraus, 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 er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 11.03.2009, Az. [B 12 KR 21/07 R](#)).

Bei der Beschäftigung eines Familienangehörigen muss ausgeschlossen werden, dass der Arbeitsvertrag nur zum Schein geschlossen wurde, der Familienangehörige Mitunternehmer oder Mitgesellschafter ist oder seine Tätigkeit lediglich eine familienhafte Mithilfe darstellt. Hierzu ist die Feststellung erforderlich, dass es sich um ein ernsthaft gewolltes und vereinbarungsgemäß durchgeführtes entgeltliches Beschäftigungsverhältnis handelt, das insbesondere auch die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten voraussetzt. Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit in der Familie im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt ist und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (Bundessozialgericht, Urteil vom 29.06.1972, Az. [2 RU 81/69](#); vgl. auch die Zusammenfassung der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zu Geschäftsführern in Familiengesellschaften im Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 24.03.2010, Az. L 1 KR 175/07, unter 1.c.(1) der Entscheidungsgründe).

Ausgangspunkt der Prüfung ist dabei das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt und 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 aber der formellen Vereinbarung regelmäßig vor. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von den Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung danach so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 28.05.2008, Az. [B 12 KR 13/07 R](#); Urteil vom 24.01.2007, Az. [B 12 KR 31/06 R](#); Urteil vom 25.01.2006, Az. [B 12 KR 30/04 R](#)).

Klarzustellen ist in dem Zusammenhang, dass es bei der Beurteilung der praktisch gelebten Weisungsunterworfenheit und persönlichen Abhängigkeit nicht darauf ankommt, ob diese sich in tatsächlich erteilten Weisungen manifestiert haben. Dass keine Weisungen erteilt werden, solange die Tätigkeit entsprechend den Vorstellungen des Unternehmensträgers ausgeübt wird, spielt keine Rolle. Die selbstständige Erledigung von Tätigkeiten innerhalb des eigenen Aufgabengebietes ohne ständige kontrollierende und korrigierende Eingriffe des Dienstberechtigten wie auch das Entwickeln von Lösungen, welche vom Unternehmensträger in ständiger Praxis auf Grund einverständlicher Überzeugung wichtigen Entscheidungen zu Grunde gelegt werden, ist kein Merkmal einer praktizierten Unternehmerstellung, sondern kennzeichnet vielmehr den Normalfall einer den Erwartungen des Arbeitgebers entsprechenden Verrichtung der einem leitenden Angestellten übertragenen Aufgaben.

Entscheidend ist vielmehr, ob die nach außen hin objektivierbaren und während der Tätigkeit auch tatsächlich nach außen hin dokumentierten Verhältnisse dem Betreffenden tatsächlich eine rechtliche oder wirtschaftliche Machtposition verleihen, die ihn in die Lage versetzt, im Falle eines Dissenses Weisungen abweichend von den vereinbarten Weisungskompetenzen zu unterbinden oder dem formal Weisungsberechtigten auf Grund der Einwirkungsmöglichkeit auf der Ebene des Unternehmensträgers den eigenen Willen aufzuzwingen. Für maßgebliche Abweichungen vom schriftlich Vereinbarten in der Praxis kommt es auf das reale Vermögen und die tatsächlich zur Verfügung stehenden Mittel an, um den formalen Träger des Unternehmens zu beherrschen.

Wichtig ist dabei, dass der maßgebliche Einfluss auf der Ebene des Unternehmensträgers besteht, nicht auf der innerbetrieblichen Ebene. Die Vorgesetztenstellung gegenüber den (übrigen) abhängig Beschäftigten und umfassende Weisungsbefugnisse innerhalb eines Unternehmens sind auch für einen Fremdgeschäftsführer organotypisch; sie machen ihn nicht zum Unternehmer, wenn er nicht zugleich über Mittel verfügt, um den Inhabern des Unternehmens bzw. den Gesellschaftern der das Unternehmen tragenden Gesellschaft, denen er formal weisungsunterworfen ist, seinen Willen zu diktieren und Entscheidungen über das Wohl und Wehe des Unternehmens ohne oder gegen

deren Willen durchzusetzen bzw. zu verhindern. Verfügt er nicht über solche Mittel, so beruhen die ihm übertragenen Kompetenzen allein auf der Verleihung durch die Gesellschafter und machen ihn in dieser Hinsicht von deren Willen persönlich abhängig.

Die Kammer konnte sich nicht davon überzeugen, dass diese Voraussetzungen im streitgegenständlichen Zeitraum in der Person des Klägers vorgelegen haben.

Die Kammer geht zunächst davon aus, dass der Kläger und der Beigeladene zu 1 den Arbeitsvertrag vom 13.01.2003 bewusst und gewollt als solchen geschlossen hatten, um eine abhängige Beschäftigung zu begründen. Für einen dahingehenden Willen - und gegen einen Scheinarbeitsvertrag - spricht schon die Förderung der Einstellung mit einem Lohnkostenzuschuss, da Artikel 8 § 3 Abs. 1 der Richtlinien zur Durchführung des Sofortprogramms zum Abbau der Jugendarbeitslosigkeit - Ausbildung, Qualifizierung und Beschäftigung Jugendlicher (Sofortprogramm-Richtlinien - SPR) die Gewährung des Zuschusses von der Begründung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses abhängig macht. Zweifel an der Ernsthaftigkeit dieses Willens weckt zwar der am 02.01.2007 bei der Beklagten eingereichte Antrag, mit dem der Kläger die Aufhebung des eine abhängige Beschäftigung ab dem 03.03.2003 feststellenden Bescheides vom 19.03.2003 nach [§ 44 SGB X](#) begehrt hat. Als Grund für den Abschluss des Arbeitsvertrags gaben die Bevollmächtigten des Klägers darin nur vage "fiskalische Gründe" an und behaupten, das Vertragsformular sei unzutreffend ausgefüllt worden. Andererseits haben die Bevollmächtigten des Klägers von dem darin liegenden Bestreiten der zunächst nach außen hin demonstrierten Lohnabhängigkeit wieder Abstand genommen, indem sie mit Schreiben vom 06.03.2007 erklärten, an dem Antrag nach [§ 44 SGB X](#) nicht mehr festzuhalten, und indem der Kläger dann in der Verhandlung die Behauptung nachschob, sich im ersten Jahr auf Basis eines Arbeitsvertrages im Unternehmen umgeschaut zu haben, um sich über die spätere weitere Tätigkeit zu orientieren. Angesichts dieser wechselnden und einander sachlich widersprechenden Erklärungen bleibt zwar unklar, welche der ihnen zu Grunde liegenden Behauptungen über den inneren Willen des Klägers und des Beigeladenen zu 1 deren Willen zutreffend wiedergeben und welche nur vorgeschoben sind, um entweder seinerzeit einen Lohnkostenzuschuss oder nunmehr eine Beitragsrückerstattung zu erwirken. Auf die von ihnen verfolgten Absichten kommt es jedoch letztlich nicht an, da sowohl nach den Grundsätzen der Darlegungs- und Beweislast als auch nach den allein maßgebenden objektiven Umständen, welche die Beteiligten bis zum Abschluss des Dienstvertrages vom 01.09.2006 nach außen hin dokumentiert haben, hier von einer Beschäftigung auszugehen ist.

Das durch den Arbeitsvertrag vom 13.01.2003 begründete Beschäftigungsverhältnis hat auch im streitgegenständlichen Zeitraum fortbestanden. Es fehlt an einer tatsächlichen Zäsur, die den Kläger vom Angestellten zum Mitunternehmer gemacht hätte. Eine Abweichung zwischen dem schriftlich Vereinbarten und der tatsächlichen Position des Klägers lässt sich nicht feststellen.

Durch Arbeitsvertrag vereinbart ist eine abhängige Beschäftigung im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses. Dies entspricht den tatsächlichen Verhältnissen. Gelebt haben der Kläger und der Beigeladene zu 1 tatsächlich eine rechtliche und wirtschaftliche Abhängigkeit.

Der Kläger besaß keine Handhabe, die ihn in die Lage versetzt hätte, dem Beigeladenen zu 1 im Falle eines Dissenses seinen abweichenden Willen hinsichtlich der Unternehmensführung aufzuzwingen und über die Geschicke des Unternehmens walten zu können wie über ein eigenes. Der Kläger hatte keine rechtliche oder wirtschaftliche Machtposition inne, die ihn von einem leitenden Angestellten ohne eigene Geschäftsanteile - erst recht von einem Fremdgeschäftsführer - einerseits und von einem nicht im Unternehmen mitwirkenden Familienangehörigen andererseits hinsichtlich des Einflusses auf die Geschicke des Unternehmens unterschied.

Entscheidend ist in erster Linie, dass von Anfang an bis heute ausschließlich der Beigeladene zu 1 als Inhaber des Unternehmens im Rechtsverkehr auftritt. Die behauptete Stellung des Klägers als Mitunternehmer ist nicht erkennbar nach außen gedrungen. Allein der Beigeladene zu 1 ist nach außen hin verfügungsbefugt. Soweit der Kläger für das Unternehmen des Beigeladenen zu 1 im Rechtsverkehr tätig wird, leitet sich seine Handlungsvollmacht ausschließlich von der Inhaberstellung des Beigeladenen zu 1 ab, unter dessen Firma und für den er tätig wird.

Einer abhängigen Beschäftigung steht nicht die Behauptung des Klägers und des Beigeladenen zu 1 entgegen, der Kläger habe (erst) in den Jahren 2005 und 2006 durch die Anschaffung eines Gebrauchtwagens und dreier Quads, ähnlich einer Sacheinlage, Vermögenswerte aus eigenen Mitteln in das Unternehmen eingebracht; hierdurch sei zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1 eine Innengesellschaft begründet worden, die dem Kläger gemäß [§ 709 Abs. 1 BGB](#) eine gleichberechtigte Mitentscheidungsbefugnis und Teilhabe an dem Unternehmen eröffne.

Die Annahme einer gleichberechtigten Teilhabe an der Geschäftsführung des Unternehmens auf Grund der privaten Einlage im Rahmen einer Innengesellschaft ist schon rechtlich unzutreffend. Die Rechtsfolgen des [§ 709 BGB](#) erfassen nicht den Betrieb des Beigeladenen zu 1. Die in [§ 709 BGB](#) beschriebene Geschäftsführung bezieht sich ausschließlich auf die Geschäfte der Gesellschaft selbst, das heißt hier: der Innengesellschaft zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1. Das Recht zur Teilhabe eines (Innen-)Gesellschafters an der Geschäftsführung erstreckt sich nicht auf die eigenen Geschäfte der anderen Gesellschafter, hier also den Betrieb der Kfz-Werkstatt, des Quad-Centers und des Transportunternehmens. Im Übrigen trifft die Behauptung einer gleichberechtigten Teilhabe auch hinsichtlich der Anteile am Gewinn und Verlust nicht zu. Die behauptete Innengesellschaft zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1 wäre nach der Ausgestaltung der Außenrechtsverhältnisse als Stille Gesellschaft im Sinne des [§ 230 HGB](#) zu qualifizieren. Ist - wie hier - kein anderslautender Gesellschaftsvertrag geschlossen, nimmt der stille Gesellschafter am Gewinn und Verlust des Unternehmens nur mit einem den Umständen angemessenen Anteil teil, am Verlust zudem beschränkt auf die Einlage.

Was die Anschaffung des gebrauchten BMW 320d betrifft, so ergibt sich der Unternehmensbezug der Anschaffung jedenfalls nicht aus der Natur der Sache. Schon auf Grund der familiären Verbundenheit zwischen Kläger und Beigeladenen zu 1 - und völlig unabhängig vom sozialversicherungsrechtlichen Status und der tatsächlichen Mitarbeit im Unternehmen - lassen die realen Gestaltungsmöglichkeiten zu, dass der Kläger den Erwerb des Fahrzeugs finanziert hat, um dies (auch) für private Zwecke selbst zu nutzen, der Kauf aber unter der Firma des Beigeladenen zu 1 vollzogen wurde, um die mit der Zuordnung zum Betriebsvermögen verbundenen steuerlichen Vorteile in Anspruch zu nehmen. Auch insoweit kann es indessen nicht auf Spekulationen über die Absichten des Klägers und des Beigeladenen zu 1 ankommen, die für Außenstehende nicht sicher feststellbar sind.

Ausweislich der Buchungsvermerke auf den Rechnungen wurde die Anschaffung des BMW 320d auf dem Konto Nr. 1890 gebucht, das nach

dem Datev-Standardkontenrahmen 03 zur Gewinnermittlung nach [§ 4 Abs. 3 EStG](#) Privateinlagen des (ersten) voll haftenden Inhabers erfasst, und die Anschaffung der drei Quads auf dem Konto Nr. 4590, üblicherweise verwendet für die Kosten von Geschäftsfahrten mit Privatfahrzeugen. Als Privateinlage eines weiteren voll haftenden Gesellschafters wäre dagegen eine Buchung auf einem individuellen, von dem des ersten Inhabers abgegrenzten Privatkonto (z.B. Nr. 1891 1899) zu erwarten gewesen, als Privateinlage eines beschränkt haftenden Gesellschafters eine Buchung unter der Nr. 1990 und als Einlage eines stillen Gesellschafters eine Buchung unter der Nr. 9295.

Auch sonst vermag die Tatsachenbasis für die Behauptung des Klägers eine so weitreichende Folge, wie die Beurteilung der Versicherungspflicht und die daran gegebenenfalls anknüpfende Beitragspflicht des Klägers und des Beigeladenen zu 1 nicht zu tragen. Geht man zunächst davon aus, dass die Unterschriften unter den handschriftlichen Zusätzen auf den Rechnungen vom 04.04.2006, 15.06.2005, 17.06.2005 und 17.05.2006 echt sind, also vom Kläger und vom Beigeladenen zu 1 stammen, bliebe immer noch zu prüfen, ob die Angaben auch richtig sind, also tatsächlich im zeitlichen Zusammenhang mit der Bezahlung darauf angebracht wurden und nicht erst im Zusammenhang mit dem Antrag nach [§ 44 SGB X](#) vom 27.12.2006, um die Anschaffung zur Begründung eines Beitragserstattungsanspruchs als "Sacheinlage" zu deklarieren. Die Bevollmächtigten des Klägers haben keine belastbaren Beweismittel für ihre Behauptung im zuerst genannten Sinne zu benennen vermocht. Die angebotene Vernehmung des - notwendig - Beigeladenen zu 1 ist als Zeugenbeweis untauglich (Bundessozialgericht, Beschluss vom 10.05.2000, Az. [B 6 KA 49/99 B](#); Urteil vom 15.12.1983, Az. [12 RK 57/82](#)).

Angesichts des evidenten Eigeninteresses des Beigeladenen zu 1 an der Vermeidung bzw. Erstattung der Beiträge für den Kläger kann auch eine Anhörung des Beigeladenen zu 1 als Beteiligter nicht die gebotene Sicherheit für die Sachverhaltsfeststellung vermitteln. Die Entscheidung über den Zugang des Klägers zur gesetzlichen Sozialversicherung kann nicht von Umständen abhängen, über deren Feststellung letztlich nur der - zwangsläufig subjektive - persönliche Eindruck von der Glaubwürdigkeit eines vom Verfahrensausgang unmittelbar finanziell Mitbetroffenen entscheiden müsste. Dies kann kein geeigneter Feststellungsmaßstab im Rahmen der in erster Linie den Einzugsstellen - und nicht den Gerichten - nach [§ 28h Abs. 2 SGB V](#) aufgegebenen versicherungsrechtlichen Prüfung sein. Anderenfalls würde einem Zusammenwirken der verwandtschaftlich verbundenen Vertragsbeteiligten zu Lasten der Solidargemeinschaft der gesetzlich Versicherten Vorschub geleistet.

Vor diesem Hintergrund misst die Kammer der angeblich durch die behauptete "Privateinlage" des Klägers begründeten Innengesellschaft keine rechtliche Bedeutung bei.

Die Kammer hält vielmehr an dem Rechtssatz fest, dass für die Abgrenzung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses zwischen Verwandten zu einer Mitunternehmerschaft ausschließlich die nach Außen hin objektivierbaren Verhältnisse entscheidend sind (Sozialgericht Dresden, Urteil vom 19.11.2009, Az. S 18 KR 612/06). Gemeint ist damit bei der rückwirkenden Statusbeurteilung, dass die Mitunternehmerschaft bereits in dem der versicherungsrechtlichen Beurteilung unterliegenden fraglichen Zeitraum objektiv nach außen hin dokumentiert gewesen sein muss (Sozialgericht Dresden, Urteil vom 24.10.2007, Az. [S 25 KR 633/05](#)). Erstmals nachträglich offengelegte Absprachen und Rechtsgeschäfte, die bis dahin Dritten gegenüber verborgen geblieben waren, haben bei der Betrachtung außer Betracht zu bleiben.

Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. Der Kläger und der Beigeladene zu 1 haben erstmals mit der Anlage zum Antrag vom 27.12.2007 nach außen hin kundgetan, dass der Kläger den PKW und die drei Quads aus eigenen Mitteln in das Unternehmen eingebracht haben will. Der auf allen vier Rechnungen gleichlautende handschriftliche Zusatz ist allein vom Kläger und dem Beigeladenen zu 1 unterzeichnet und erst nachträglich auf dem Rechnungsdokument angebracht worden. Selbst wenn die Kammer im Sinne des Klägervortrags unterstellen würde, dass der Kläger tatsächlich bereits damals die Quads bezahlt habe, damit einen eigenen Vermögensbeitrag zum Unternehmen des Beigeladenen zu 1 habe leisten wollen und dies bereits im zeitlichen Zusammenhang mit der Anschaffung notiert worden sei, würde es sich dabei lediglich um einen Umstand handeln, der im streitgegenständlichen Zeitraum nicht über das Innenverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1 hinaus zu Tage getreten ist. Darauf kann es nicht ankommen.

Es ist ohne Bedeutung für die versicherungsrechtliche Beurteilung, ob die dem Kläger eingeräumte Möglichkeit zur Teilhabe und zur Mitentscheidung in Angelegenheiten des Unternehmens und die behauptete Einbringung von Vermögenswerten die Kriterien für die Annahme einer Innengesellschaft erfüllen. Denn eine solche Rechtsbeziehung betrifft - wie der Name schon sagt - nur das Innenverhältnis der Gesellschafter, nicht aber die Außenrechtsbeziehungen zur Beklagten und zu den Beigeladenen zu 2 bis 6. So wenig wie es den Bestand einer Innengesellschaft berührt, wenn das Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1 nach außen als Beschäftigung ausgestaltet ist, so wenig schließt die Annahme einer Innengesellschaft das Bestehen einer abhängigen Beschäftigung zwischen ihnen aus (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 26.08.1975, Az. [1 RA 93/73](#), juris Rn. 17). Es liegt im Wesen einer Innengesellschaft, dass der nach außen hin nicht als Inhaber des Unternehmens Auftretende wegen der Beschränkung der (innen-)gesellschaftsvertraglichen Abrede im Verhältnis zu Dritten nicht wie ein (Mit-)Unternehmer der Haftung gegenüber den Gläubigern unterliegt. Wer als bloßer Innengesellschafter den Vorteil in Anspruch nimmt, nach außen hin nicht im Rechtsverkehr aufzutreten und deshalb nicht die damit verbundenen unternehmerischen Haftungsrisiken trägt, muss sich deshalb hinsichtlich der an die Qualifizierung als Beschäftigter anknüpfenden (Beitrags-)Lasten im Außenverhältnis gegenüber den Sozialversicherungsträgern am Status als Beschäftigter festhalten lassen.

Hat ein Beteiligter einer nach außen hin als abhängige Beschäftigung ausgestalteten Rechtsbeziehung über einen längeren Zeitraum hinweg den gesetzlichen Schutz in der Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung als Pflichtversicherter in Anspruch genommen, kann er nicht nachträglich mit dem Vortrag gehört werden, aus bislang nicht über das Innenverhältnis hinaus dokumentierten Umständen ergebe sich das Bestehen einer Innengesellschaft, welche bereits in der Vergangenheit eine abhängige Beschäftigung ausgeschlossen habe und deshalb zur Erstattung der Pflichtbeiträge berechtige.

Die gegenteilige Auffassung liefe auf ein "Rosinenpicken" hinaus, das mit dem im Grundsatz von Treu und Glauben ([§ 242 BGB](#)) verankerten Verbot des venire contra factum proprium kollidiert. Es wäre in das freie Belieben der Beteiligten eines solchen Rechtsverhältnisses gestellt, darüber zu befinden, ob und wie lange sie zu Gunsten des - nach außen - Beschäftigten den Schutz der gesetzlichen Sozialversicherung in Anspruch nehmen und ob und wann sie welche der bislang im Innenverhältnis zwischen ihnen verborgenen Umstände offen legen, um nachträglich eine Neubewertung des versicherungsrechtlichen Status und eine Erstattung der geleisteten Pflichtbeiträge zu erwirken.

Eine solche allein dem Zusammenwirken der Vertragsbeteiligten anheim gestellte Möglichkeit, über den Zugang zur und das Verlassen der

Pflichtversicherung zu verfügen, liefe dem Prinzip der gesetzlichen Zwangsversicherung abhängig Beschäftigter einerseits und dem grundsätzlichen Ausschluss Selbständiger aus dem Kreis der Pflichtversicherten zuwider. Im Falle einer Beitragserstattung könnte der zunächst als Beschäftigter auftretende Familienangehörige darüber hinaus in der Zeit bis zur neuen Statusbeurteilung den versicherungsrechtlichen Schutz im Rahmen der Erstattungsgrenzen (§§ 26 f. SGB IV) zum Nulltarif in Anspruch nehmen.

Die Kammer hält deshalb eine solche Auslegung für unvereinbar mit dem Grundsatz der solidarischen Finanzierung der gesetzlichen Sozialversicherung, weil sie das öffentliche Interesse an einer rechtssicheren und verlässlichen Beitragsfinanzierung der Leistungen der gesetzlichen Sozialversicherung und der Belastungsgleichheit der Versicherten einseitig missachtet.

Abgesehen von der erstmals im Nachhinein behaupteten "Sacheinlage" des Klägers (selbst diese Einkäufe wurden im Namen des Beigeladenen zu 1, nicht des Klägers, getätigt) sind keinerlei Umstände zu Tage getreten, die nahelegen würden, dass der Kläger auch nur ansatzweise am Unternehmerrisiko beteiligt gewesen wäre. Der Einwand der Bevollmächtigten des Klägers, diesem Kriterium komme keine Bedeutung zu, weil es faktisch kein Unternehmerrisiko gegeben habe, geht fehl. Selbstverständlich ist der Beigeladene zu 1 als Inhaber umfangreichen Risiken auf Grund des Unternehmensbetriebs ausgesetzt. Dies äußert sich beispielsweise in der unmittelbaren Abhängigkeit seines Unternehmerrisikos von der Umsatz- und Kostenentwicklung. Durch den Bezug eines laufenden Gehalts war der Kläger als Angestellter hiervon abgekoppelt. Der Beigeladene zu 1 haftet persönlich für die Deckung der laufenden Kosten, insbesondere für die Entlohnung der Beschäftigten, die Abführung der Steuern und Sozialversicherungsbeiträge für die Beschäftigten, die Entgelte für die Lieferung von Waren und Betriebsmitteln einschließlich Strom und Wasser, die Kosten der Beschaffung des Betriebskapitals sowie die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen, die an den Gewerbebetrieb gebunden sind. Dass, wie in der Verhandlung behauptet, das betrieblich genutzte Grundstück nur gepachtet sei, schließt ein unternehmerisches Risiko nicht aus. Vielmehr haftet der Beigeladene zu 1 für die Einhaltung der Verpflichtungen aus dem Pachtvertrag, namentlich die Zahlung des Pachtzinses. Dies gilt entsprechend für die Absicherung des Haftpflichtrisikos aus dem Betrieb der Kfz-Werkstatt und des Halterrisikos aus dem Betrieb des Transportgewerbes. Schon der Umstand, dass der Beigeladene zu 1 zur Absicherung dieser Risiken Versicherungen abgeschlossen hat, belegt das umfangreiche Haftungsrisiko, dem er als Betreiber des Unternehmens ausgesetzt ist. Zudem hat er dafür einzustehen, dass aus den Erträgen die laufenden Versicherungsprämien aufgebracht werden können. Nichts von alledem berührt den Kläger. Sicherheiten zu Gunsten des Unternehmens hat er nicht gestellt. Im Verhältnis zu den anderen Beschäftigten unterliegt er auf Grund des nach außen hin praktizierten Status als gewöhnlicher leitender Angestellter nicht einmal der verschärften Haftung eines (Fremd-)Geschäftsführers.

Unerheblich ist, dass der Kläger mittelbar vom Umsatz- und Insolvenzrisiko des Beigeladenen zu 1 mitbetroffen ist, weil die Einkünfte aus der Beschäftigung auch seine Lebensgrundlage bilden und mit dem Verlust dieser Einkommensquelle entfielen. Dies ist nicht Ausdruck eines unternehmerischen Risikos, sondern macht vielmehr die typische Lohnabhängigkeit des Beschäftigten von seinem Arbeitgeber aus, welche die Sozialversicherungspflicht gerade begründet.

Nicht ins Gewicht fällt vor diesem Hintergrund der Vortrag, der Kläger habe in wesentlichem Umfang ohne entsprechendes Entgelt Mehrarbeit geleistet und auf Urlaub verzichtet. Angesichts der behaupteten leitenden Funktion kann ein gewisses überobligationsmäßiges Engagement ohne strenge Bindung an Vorgaben zu Ort und Zeit der Arbeitsleistung als typisch angesehen werden.

Der Verzicht auf eine Abgeltung dieser Mehrleistung kennzeichnet dabei weniger eine unternehmerische Teilhabe, sondern weist zunächst nur darauf hin, dass das private Interesse an der Durchsetzung der arbeitsvertraglich zustehenden Ansprüche den begrenzten finanziellen Möglichkeiten des Unternehmens untergeordnet wird. Diese Zurücknahme der eigenen Rechtsposition ist indessen - ebenso wie die faktische Zurücknahme des Weisungsrechts des Inhabers - in erster Linie typischer Ausdruck der Rücksichtnahme auf die Interessen des Unternehmens auf Grund verwandtschaftlicher Verbundenheit. Sie steht der Annahme einer Beschäftigung schon deshalb nicht entgegen, weil auf Grund des in [Artikel 6 Abs. 1 GG](#) verankerten Schutzes von Ehe und Familie Beschäftigte beim Zugang zur Gesetzlichen Sozialversicherung wegen solch unvermeidlicher verwandtschaftlicher Rücksichtnahme nicht benachteiligt werden dürfen.

Soweit der Kläger behauptet, sich hinsichtlich der Einrichtung des Quad-Centers gegen den erklärten Willen des Beigeladenen zu 1 durchgesetzt zu haben, ändert dies nichts an der Einschätzung, dass der Kläger vom Beigeladenen zu 1 im streitgegenständlichen Zeitraum abhängig beschäftigt war. Dem Vortrag des Klägers lässt sich nicht mehr entnehmen, als dass der Beigeladene zu 1 hinsichtlich dieser Sparte seinen - zuvor entgegen stehenden - Willen geändert hat. Das genügt nicht. Es ist nicht erkennbar, dass der Kläger über eine bindende Handhabe verfügt hätte, um seinem Vater diesen geänderten Willen aufzuzwingen. Vielmehr spricht schon der Umstand, dass auch das Quad-Center nach außen unter der Firma des Beigeladenen zu 1 als Inhaber betrieben wurde und wird, dafür, dass der Kläger mit der Verwirklichung dieses Anliegens vielmehr wiederum von der Bereitschaft des Beigeladenen zu 1 abhängig war, den Vorschlag des Klägers in sein unternehmerisches Konzept einzugliedern und nach außen hin die Verantwortung hierfür zu übernehmen.

Nur ergänzend ist klarzustellen, dass das Gericht jegliche Spekulationen darüber als irrelevant erachtet, wer nach dem Selbstverständnis des Beigeladenen zu 1 und des Klägers im Verhältnis zwischen ihnen als initiativer bzw. innovativer, als gestaltender oder unternehmerischer "Kopf" des Unternehmens in seiner jetzigen Gestalt anzusehen ist. Derartige "weiche" und von subjektiven Wertungen durchdrungene Kriterien, die allein der Kläger und der Beigeladene zu 1 überschauen und darlegen können, sind einer verlässlichen Feststellung durch Außenstehende - auch durch das Gericht, erst recht durch die Einzugsstellen - unter den Bedingungen der Praxis des [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) weitgehend entzogen. Sie können für die versicherungsrechtliche Beurteilung nicht Ausschlag gebend sein, soll diese nicht der Beliebigkeit des Sachvortrags der Vertragsbeteiligten unterworfen werden. Das Gericht erachtet es deshalb als entbehrlich, auf die diesbezügliche Darstellung des Klägers und seiner Bevollmächtigten in der mündlichen Verhandlung näher einzugehen.

Ausweislich der zu den Akten gereichten Angaben zur Unternehmensgeschichte (vgl. auch die Selbstdarstellung in der Internetpräsentation [www.](#)) hat im Wesentlichen der Beigeladene zu 1 das Unternehmen aus eigener Kraft begründet und aufgebaut. Soweit er sich bei der Ausgestaltung, Weiterentwicklung und Leitung der fachlichen Kompetenzen des Klägers als seines Angestellten und - kraft Verwandtschaft - Vertrauten bedient hat, hat dies nicht dazu geführt, dass der Beigeladene zu 1 zu irgendeinem Zeitpunkt im streitgegenständlichen Zeitraum die Inhaberschaft und die Verantwortung für das Unternehmen in einer für Außenstehende erkennbaren Weise mit dem Kläger wie mit einem Gleichberechtigten geteilt hätte.

Welche Gründe auch immer der wahre Grund dafür gewesen sein mögen, dass der Beigeladene zu 1 dem Kläger eine nach außen hin

dokumentierte Mitinhaberschaft an dem Unternehmen vorenthalten hat, letztlich müssen beide, wenn sie sich gegen eine Dritten gegenüber wirksame Teilhabe des Klägers am Unternehmen entscheiden, auch in Kauf nehmen, dass sie die an eine solche Teilhabe geknüpften tatsächlichen oder vermeintlichen Vorteile der Freiheit von der Gesamtsozialversicherungspflicht nicht in Anspruch nehmen können.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 183 Satz 1](#) und [§ 193 Abs. 1 SGG](#). Der Teilerfolg der Klage hinsichtlich des Zeitraums vom 01.09.2006 bis zum 30.11.2006 blieb wegen Geringfügigkeit unberücksichtigt. Die Kammer lässt insoweit offen, ob allein auf Grund der für diesen Zeitraum angepassten Vertragsfassung bei ansonsten unveränderten Verhältnissen der Status des Klägers als abhängig Beschäftigter geendet hat.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2010-09-27