

---

## S 3 KR 51/93

### Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

|               |                                 |
|---------------|---------------------------------|
| Land          | Freistaat Bayern                |
| Sozialgericht | Bayerisches Landessozialgericht |
| Sachgebiet    | Krankenversicherung             |
| Abteilung     | 4                               |
| Kategorie     | Urteil                          |
| Bemerkung     | -                               |
| Rechtskraft   | -                               |
| Deskriptoren  | -                               |
| Leitsätze     | -                               |
| Normenkette   | -                               |

#### 1. Instanz

|              |              |
|--------------|--------------|
| Aktenzeichen | S 3 KR 51/93 |
| Datum        | 07.07.1998   |

#### 2. Instanz

|              |               |
|--------------|---------------|
| Aktenzeichen | L 4 KR 165/98 |
| Datum        | 08.02.2001    |

#### 3. Instanz

|       |   |
|-------|---|
| Datum | - |
|-------|---|

- I. Die Berufung der KlÄger gegen das Urteil des Sozialgerichts WÄrzburg vom 7. Juli 1998 wird zurÄckgewiesen.  
II. AuÄergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.  
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Versicherungspflicht des KlÄgers zu 2) in der Krankenversicherung und Arbeiterrentenversicherung sowie die Beitragspflicht zur Arbeitslosenversicherung in der Zeit vom 01.10.1992 bis 30.06.1993.

Die KlÄgerin zu 1) betreibt in D Ä (Landkreis K Ä) ein MÄbelhaus in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschrÄnkter Haftung. GeschÄftsfÄhrer ist der Vater des KlÄgers zu 2), K.G Ä (G.), mit einer Einlage von 35.000,00 DM; ferner sind nach Auskunft des Amtsgerichts WÄrzburg (Registergericht) vom 28.05.1990 an der Gesellschaft Kl.G Ä, S.G Ä und der KlÄger zu 2), d.h. F.G Ä, mit je 5.000,00 DM beteiligt. Der 1968 geborene KlÄger zu 2), der den Beruf eines Schreiners erlernt hatte, leidet unter anderem an Schizophrenie und stand zunÄchst unter Betreuung seiner Tante P.G Ä

---

Er war bei der Beklagten vor dem streitigen Zeitraum in der Zeit vom 02.09.1985 bis 30.09.1989 und danach vom 24.08.1990 bis 07.08.1991 wegen Leistungsbezugs nach dem Arbeitsförderungs-gesetz jeweils mit Unterbrechungen pflichtversichert.

Er befand sich in der Zeit von 1991 bis 1994 wiederholt in stationärer Behandlung wegen der psychischen Erkrankung und zwar im Nervenkrankenhaus W in der Zeit vom 10.12.1991 bis 10.01.1992, vom 21.01.1992 bis 16.05.1992, vom 17.05.1992 bis 26.09.1992, vom 15.05.1993 bis 17.06.1993 (unterbrochen durch eine Entweichung vom 02.06. bis 08.06.1993), am 20.08.1993, vom 31.08.1993 bis 22.10.1993 und nach dem streitigen Zeitraum vom 10.05. bis 10.06.1994. Über den Krankenhausaufenthalt von Januar bis Mai 1992 im Nervenkrankenhaus W enthält seine Krankengeschichte Feststellungen über die Unberechenbarkeit, Fremd- und Eigengefährlichkeit, über ein bizarres Verhalten sowie Antriebsmangel, Schwerfälligkeit und Verwahrlosungstendenzen.

Die Krankenhauskosten wurden für die Zeit vom 10.12.1991 bis 14.06.1994 durch den Bezirk Unterfranken übernommen, ab 15.06. 1994 war der Kläger zu 2) bei der Hanseatischen Ersatzkasse versichert.

Nachdem die Klägerin zu 1) den Kläger zu 2) bei der Beklagten als Beschäftigten gemeldet hatte, teilte sie auf Anfrage der Beklagten dieser am 30.10.1992 u.a. mit, der Kläger zu 2) arbeite seit 01.10.1992 im Betrieb der Klägerin zu 1) unregelmäßig im Rahmen familiärer Mithilfe und sei mit Küchenbau, Montage von Schlafzimmern, Küchenplanungen zusammen mit dem Gesellen M.W. befasst. Es handele sich je nach wechselndem Gesundheitszustand um eine Halbtagsbeschäftigung (20 Wochenstunden), der Bruttolohn betrage 1.650,00 DM, der Kläger zu 2) werde zur Entlastung des Geschäftsführers tätig, er habe nicht einen Arbeitsplatz übernommen, den vorher ein Fremder innegehabt habe und ein schriftlicher Arbeitsvertrag sei nicht vorhanden.

Die Beklagte informierte die Klägerin zu 1) mit Schreiben vom 05.11. 1992 an und teilte ihr mit, bei dem Kläger zu 2) liege ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht vor. Mit Schreiben vom 16.11.1992 legte die Klägerin zu 1) einen Arbeitsvertrag mit dem Datum "Oktober 1992" vor, der die im Fragebogen gemachten Angaben wiederholte und im Übrigen auf die gesetzlichen Vorschriften des Arbeitsrechts verwies.

Die Beklagte lehnte mit dem an die Klägerin zu 1) adressierten Bescheid vom 25.11.1992 ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers zu 2) ab. Der Widerspruch der Klägerin zu 1) wurde mit Widerspruchsbescheid vom 22.03.1993, der gleichfalls an die Klägerin zu 1) gerichtet, aber an beide Kläger gestellt wurde, zurückgewiesen. Zur Begründung führte die Beklagte aus, der Kläger zu 2) sei aufgrund seiner gesundheitlichen Konstitution nicht in der Lage gewesen, eine geregelte Vollzeitbeschäftigung auszuüben. Dem nachgereichten Arbeitsvertrag könne keine die tatsächlichen Gegebenheiten bezeichnende oder gar rechtsgestaltende Bedeutung beigemessen

---

werden. Der Kläger zu 2) sei nicht für eine fremde Arbeitskraft eingestellt worden, die an seiner Stelle tätig gewesen sei bzw. hätte eingestellt werden müssen. Das Bruttoentgelt von 1.650,00 DM sei kein Gegenwert für die Arbeitsleistung, sondern ein äquivalent im Rahmen der Familienmithilfe im Familienbetrieb und der elterlichen Unterhaltungspflicht.

Die Kläger zu 1) und 2) haben am 08.04.1993 Klage beim Sozialgericht Würzburg (SG) erhoben und geltend gemacht, der Kläger zu 2) arbeite wie ein Dritter im Betrieb der Klägerin zu 1), halte sich an die Dienstzeiten und sei wie ein fremder Arbeitnehmer weisungsgebunden. Am 29.04.1993 haben beide Kläger beim SG beantragt, die Beklagte im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes zu verpflichten, den Kläger zu 2) in die Kranken-, Arbeiterrenten- und Arbeitslosenversicherung bis zur Klärung der Hauptsache aufzunehmen (S 3 VR 10/93 KR).

Im Mai 1993 hat der Arzt Dr. Teel der Beklagten u.a. mitgeteilt, der Kläger zu 2) sei nach der Krankenhausentlassung aufgrund der hebephrenen Psychose nicht arbeitsfähig gewesen und hätte wegen dieser Erkrankung auf dem normalen Arbeitsmarkt nicht vermittelt werden können.

Die Klägerin zu 1) hat am 30.06.1993 das Arbeitsverhältnis des Klägers zu 2) fristlos wegen der fehlenden Anerkennung durch die Beklagte gekündigt und den Kläger zu 2) bei der Beklagten abgemeldet.

Das SG hat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes im Erörterungstermin vom 07.05.1993 (S 3 VR 10/93 KR) den Kläger zu 2) und dessen Vater Kurt G., den Geschäftsführer der Klägerin zu 1), angehört. Der Kläger zu 2) hat angegeben, er arbeite von 7.30 Uhr bis 18.00 bzw. 19.00 Uhr, manchmal bis 21.00 Uhr oder auch 3.00 Uhr morgens. Hierfür erhalte er 1.400,00 DM netto. Das SG hat mit Beschluss vom 18.05.1993 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Hiergegen haben die Klägerin zu 1) und der Kläger zu 2) Beschwerde eingelegt und aufgrund eines Hinweises des Senats am 29.11.1993 diese Streitsache für erledigt erklärt (L 4 B 105/93 KR-VR).

Das SG hat im Erörterungstermin vom 15.06.1994 den Allgemeinarzt Dr. Mel (M.) als Zeugen gehört; Dr. M. hat u.a. aus den Arztberichten des Nervenkrankenhauses Wel die Befunde während der jeweiligen Aufenthalte des Klägers zu 2) mitgeteilt und u.a. von dem sehr schlechten Allgemeinzustand und der akuten körperlichen Gefährdung des Klägers zu 2) berichtet. Er sei auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht arbeitsfähig und könne nicht im Sinne eines geordneten Beschäftigungsverhältnisses arbeiten. Der Vater des Klägers zu 2) hat in diesem Erörterungstermin angegeben, dass nach der Kündigung des Klägers zu 2) eine weitere Arbeitskraft nicht eingestellt worden sei.

Die Beklagte hat im Oktober 1994 der Klägerin zu 1) die in der Zeit vom 01.12.1991 bis 30.06.1993 gezahlten Kranken-, Renten- erstattet. Am 19.09.1996 ist T. Ael vom Amtsgericht Kitzingen zum Betreuer für den Kläger zu 2) bestellt worden.

---

Das SG hat im Erörterungstermin vom 19.05.1998 den Gesellen M.W. als weiteren Zeugen vernommen. Der Zeuge hat angegeben, der Kläger zu 2) habe, wenn er im Betrieb anwesend gewesen sei, voll mitgearbeitet. In diesem Erörterungstermin hat der Vater des Klägers (Geschäftsführer der Klägerin zu 1) außerdem erklärt, der Kläger zu 2) habe im Hinblick auf seine Familienzugehörigkeit lediglich 1.650,00 DM Monatslohn erhalten. Er habe den Kläger zu 2) auf Druck des Gesellen W. entlassen.

Das SG hat mit Urteil vom 07.07.1998 die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Kläger zu 2) sei nicht in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis in der Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung bei der Klägerin zu 1) gestanden. Er sei bereits vor dem streitigen Zeitraum Äfters in stationärer Behandlung gewesen und habe die Behandlung in teilstationärer Form (Nachtklinik) durchgeföhrt, damit er tagsüber hätte arbeiten können. Sein Arbeitsplatz sei weder vor dem 01.10.1992, noch nach dem 30.06.1993 mit einer fremden Arbeitskraft besetzt gewesen. Er habe auch in Zeiten gearbeitet, in denen er nicht als Beschäftigter bei der Beklagten gemeldet gewesen sei. Er habe entgegen dem Arbeitsvertrag mindestens 40 Stunden wöchentlicher bei einem erheblich unter dem üblichen Tariflohn liegenden Entgelt gearbeitet. Die fristlose Kündigung sei mit der fehlenden Anerkennung des Arbeitsverhältnisses durch die Beklagte begründet worden. Daraus ergebe sich, dass das Beschäftigungsverhältnis nur eingegangen worden sei, um dem Kläger zu 2) einen Krankenversicherungsschutz zu verschaffen.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Kläger zu 1) und 2) vom 23.11.1998, mit der diese geltend machen, das SG habe bei der rechtlichen Beurteilung die Kriterien für einen missglück- dass der Kläger zu 2) schwerbehindert sei und zuverlässig als Schreiner gearbeitet habe. Es sei legitim, dass der Kläger zu 2) seine Arbeit allein zum Zwecke des Krankenversicherungsschutzes aufgenommen habe. Zu beanstanden sei, dass das SG ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis mit einer anderen Begründung als die Beklagte ablehne. Das SG habe auch nicht erkannt, dass der Betrieb der Klägerin zu 1) in der Lohngestaltung wegen eines fehlenden Tarifvertrages für das Schreinerhandwerk frei gewesen sei. Der Lohn sei über freien Unterhalt, Taschengeld usw. hinausgegangen.

Die Kläger zu 1) und 2) beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 07.07.1998 und den zugrunde liegenden Bescheid der Beklagten vom 25.11. 1992 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22.03. 1993 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, Versicherungspflicht in der Kranken- und gesetzlichen Rentenversicherung sowie der Arbeitslosenversicherung in der Zeit vom 01.10.1992 bis 30.06.1993 festzustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

---

Die Beigeladenen schließen sich diesem Antrag an.

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten, des SG sowie der Bundesanstalt für Arbeit (Beigeladene zu 2)). Auf den Inhalt dieser Akten und die Sitzungsniederschrift wird im übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ([Â§ 155](#) Sozialgerichtsgesetz â SGG -) ist zulässig; sie ist statthaft gemäss [Â§ 143 SGG](#).

Die Berufung ist unbegründet. Das SG hat zu Recht die Versicherungspflicht des Klägers zu 2) in der gesetzlichen Krankenversicherung, Arbeiterrentenversicherung sowie die Beitragspflicht zur Arbeitslosenversicherung in der Zeit vom 01.10.1992 bis 30.06.1993 abgelehnt.

Unerheblich ist, dass der Widerspruchsbescheid nur an die Klägerin zu 1) und nicht an den Kläger zu 2) gerichtet war. Denn die Zustellung dieses Bescheides erfolgte an beide Kläger. Damit ist dieser Verfahrensmangel geheilt (Schroeder-Printzen, Engelmann, Schmalz, Wiesner, von Wulffen, SGB X, 3. Auflage, Â§ 37, Rn.23).

Gemäss [Â§ 5 Abs.1 Nr.1](#) Sozialgesetzbuch V (SGB V) sind in der gesetzlichen Krankenversicherung Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, versicherungspflichtig. Die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung setzt gemäss [Â§ 1 Satz 1 Nr.1](#) Sozialgesetzbuch VI (SGB VI) voraus, dass Personen gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. Die Beitragspflicht zur Arbeitslosenversicherung hängt davon ab, dass Personen als Arbeiter oder Angestellte gegen Entgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind ([Â§ 168 Abs.1 Satz 1](#) des in der streitigen Zeit noch geltenden Arbeitsförderungs-gesetzes (AFG)).

Diesen Vorschriften ist gemeinsam das Tatbestandsmerkmal einer Beschäftigung gegen Entgelt. [Â§ 7 Abs.1](#) Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) in der hier anzuwendenden Fassung vom 23.12.1976 selbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Der Begriff der Beschäftigung in diesem Sinne wird durch die nicht selbständige Arbeit und diese durch die persönliche Abhängigkeit des Arbeitenden vom Arbeitgeber geprägt. Die persönliche Abhängigkeit kommt grundsätzlich in der Eingliederung des Arbeitenden in einem Betrieb und damit in der Fremdbestimmtheit der Arbeit sowie dem Direktionsrecht des Arbeitgebers und der daraus resultierenden Weisungsgebundenheit des Arbeitenden zum Ausdruck. Sind diese Voraussetzungen gegeben, besteht in der Regel auch eine wirtschaftliche Abhängigkeit (Hauck/Haines, Sozialgesetzbuch IV, Â§ 7, Rz.10 mit weiteren Nachweisen). Das Weisungsrecht des Arbeitgebers erstreckt sich grundsätzlich auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung der Arbeit.

Versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnisse können auch unter

---

Familienangehörigen und Ehegatten zustande kommen. Hierbei gilt aber, dass an diese Beschäftigungsverhältnisse in etwa die gleichen Anforderungen zu stellen sind, die auch gegenüber Dritten gelten. Es kommt darauf an, ob nach den gesamten Umständen des Einzelfalles ein Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung vorliegt oder nur Mithilfe aufgrund der Familienzugehörigkeit. Somit ist ausschließlich nach den hierfür auch sonst maßgebenden sozialversicherungsrechtlichen Grundsätzen wie der persönlichen Abhängigkeit des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber, dem Direktionsrecht des Arbeitgebers und der Eingliederung in einen Betrieb unter Berücksichtigung gewisser Besonderheiten, die wegen der verwandtschaftlichen Beziehungen in einer milderer Form des Über- und Unterordnungsverhältnisses bestehen können, zu beurteilen, ob ein Beschäftigungsverhältnis besteht oder aber familienhafte Mitarbeit geleistet wird (Bundessozialgericht (BSG) vom 31.07.1963 [BSGE 19, 265](#)). Der Annahme eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses unter Familienangehörigen steht nicht entgegen, dass der Arbeitnehmer gewisse Privilegien, etwa hinsichtlich der Dauer und Einhaltung der Arbeitszeit, genießt. Andererseits können von ihm auch gewisse Konzessionen bei der Höhe des Arbeitsentgelts erwartet werden. Aber auch wenn solche Besonderheiten der familiären Situation zu berücksichtigen sind, kommt es wesentlich darauf an, dass die Vertragsgestaltung und -durchführung auch zwischen Fremden in etwa ähnlich sind (BSG vom 23.06.1994, [BSGE 74, 275](#) = [SozR 3-2500 Â§ 5 Nr.17](#)). Es ist also von Bedeutung, ob nach den gesamten Umständen des Einzelfalles ein wirkliches Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung vorliegt. Dies ist besonders eingehend zu prüfen, wenn die Gefahr von Rechtsmissbrauch besteht.

Das BSG hat mit Urteil vom 29.03.1962 ([BSGE 17, 1](#)) für Recht erkannt, dass für die Frage, ob ein mitarbeitender Familienangehöriger in einem entgeltlichen Beschäftigungsverhältnis steht, insbesondere die Höhe der gewährten Leistungen an Geld- und Sachbezügen sowie ihr Verhältnis zu Art und Umfang der im Betrieb verrichteten Tätigkeit als entscheidend angesehen werden. Werden dem Familienangehörigen neben freiem Unterhalt laufend feste Bezüge gewährt, die sich dem ortsüblichen Barlohn vergleichbarer fremder Arbeitskräfte nähern, so spricht dies für das Bestehen eines abhängigen, entgeltlichen Beschäftigungsverhältnisses.

Das BSG hat mit der weiteren Entscheidung vom 23.06.1994 ([a.a.O.](#)) zu der hier bedeutsamen Frage des Entgelts ausgeführt, dass es einen angemessenen Gegenwert für die geleistete Arbeit darstellen muss. Es braucht zwar nicht genau dem Tarifgehalt zu entsprechen. Das vergleichbare Tarifgehalt kann aber als Richtschnur herangezogen werden. Eine geringfügige Unterscheidung des Tarifgehalts oder die Nichtgewährung des tariflich üblichen Weihnachts- und Urlaubsgelds erlauben in der Regel noch nicht den Schluss, dass das gezahlte Entgelt keine Gegenleistung für die verrichtete Arbeit darstellt.

An diesen Kriterien gemessen lässt sich die Tätigkeit des Klägers zu 2) nicht als sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis werten.

Der Senat hat im vorliegenden Fall nicht verkannt, dass der Kläger zu 2) zwar in

---

seinem erlernten Beruf bei der KlÄgerin zu 1) tÄtig geworden ist. Es bedarf ferner keiner weiteren ErÄrterung, dass die Aufnahme einer echten ErwerbstÄtigkeit zur Erlangung des Schutzes der gesetzlichen Krankenversicherung in der Regel legitim ist. Nach WÄrdigung der gesamten UmstÄnde des Einzelfalles ist jedoch zu berÄcksichtigen, dass der KlÄger zu 2) nicht in der Art und Weise fÄr die KlÄgerin zu 1) tÄtig geworden ist, wie dies bei einem BeschÄftigungsverhÄltnis unter FamilienangehÄrigen vorausgesetzt wird:

Die KlÄgerin zu 1) hat bereits im Fragebogen der Beklagten am 30.10.1992 angegeben, der KlÄger zu 2) arbeite unregelmÄÄig im Rahmen familiÄrer Mithilfe; die wÄhentliche Arbeitszeit liege in seinem Belieben.

Die KlÄgerin zu 1) und der KlÄger zu 2) machen auÄerdem erheblich voneinander abweichende Angaben zur geleisteten Arbeit. WÄhrend der Arbeitsvertrag vom "Oktober 1992" die Arbeitszeit auf wÄhentlich 20 Stunden festsetzt und eine Halbtagesarbeit von 13.00 bis 17.00 Uhr regelt, hat der KlÄger zu 2) im ErÄrterungstermin am 07.05.1993 angegeben, er beginne morgens um 7.30 Uhr mit der Arbeit und hÄre um 18.00 Uhr oder 19.00 Uhr auf; manchmal arbeite er bis 21.00 Uhr oder bis 3.00 Uhr morgens. Ferner ist auch zu berÄcksichtigen, dass der KlÄger zu 2) der bei der Ärztlichen Untersuchung fÄr das Arbeitsamt am 20.08.1990 fÄr eine SchreinerTÄtigkeit als nicht mehr vermittelbar erachtet wurde und auch nach seiner Entlassung aus der Bundeswehr am 15.07.1990 in keinem regelmÄÄigen ArbeitsverhÄltnis mehr stand, nicht eine fremde Arbeitskraft ersetzt hat und dass nach seiner KÄndigung fÄr ihn keine Ersatzkraft beschÄftigt worden ist.

Unter Zugrundelegung der vom KlÄger zu 2) gemachten Zeitangaben ist das Bruttoentgelt von 1.650,00 DM monatlich kein in etwa leistungsgerechtes Entgelt; denn es weicht erheblich von dem nach der Tarifvereinbarung vom 14.01.1992 fÄr das Schreinerhandwerk (gÄltig ab 01.01.1992) festgestellt, dass der Tariflohn eines Facharbeiters im vierten Gesellenjahr ab 01.06. 1992 19,86 bzw. 19,69 DM betrug, wÄhrend der KlÄger zu 2) bei einem monatlichen Bruttolohn von 1.650,00 DM und bei (mindestens) 160 Arbeitsstunden einen Stundenlohn von 10,31 DM erhielt. Dies gilt gleichfalls, wenn der Senat die Richtigkeit der vom Zeugen W â| gemachten ungenauen Aussage als wahr unterstellt, der KlÄger zu 2) habe anfangs um halb Acht mit der Arbeit begonnen und voll gearbeitet. Bereits aus diesen GrÄnden kann nicht von einer BeschÄftigung ausgegangen werden, wie sie bei anderen Arbeitnehmern in etwa Äblich ist.

Legt man jedoch die Aussage des Zeugen Dr.M., des behandelnden Arztes des KlÄgers zu 2), zugrunde, der unter Bezugnahme auf die Krankengeschichte und der Angaben der Mutter des KlÄgers zu 2) erklÄrt hat, dieser "hÄnge rum, tue nichts und verhalte sich auffÄllig" und arbeite nicht bzw. nicht regelmÄÄig, kommt der Gesichtspunkt der Missbrauchsabwehr in Betracht. Es geht hierbei entgegen dem KlÄgerbevollmÄchtigten nicht um die Anwendung des Rechtsinstituts des missglÄckten Arbeitsversuchs, das vom BSG aufgegeben wurde (Urteil vom 04.12.1997 [BSGE 81, 231](#)) â obgleich das BSG auch hier einen strengen MaÄstab an ein BeschÄftigungsverhÄltnis bei dem Verdacht auf

---

Manipulationen zulasten der Krankenkassen gelegt hat -, sondern um die Frage der Gestaltung des Beschäftigungsverhältnisses in einer Art und Weise, die annähernd den Bedingungen entsprechen, die auch für andere Arbeitnehmer gelten. Insoweit ist nach der Überzeugung des Senats auch hier die Frage eines Rechtsmissbrauchs ([§ 242 BGB](#)) von Bedeutung. Hierbei kommt es darauf an, ob ein anderer Arbeitgeber bei Kenntnis der sich auf die Arbeitsleistung auswirkenden psychischen Erkrankung des Klägers zu 2) ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begründet oder aufrechterhalten hätte, oder ob, wie hier, das Beschäftigungsverhältnis allein dazu diente, einen Versicherungsschutz für einen Familienangehörigen zu schaffen, das also in der praktizierten Art und Weise für einen Dritten nicht in Frage gekommen wäre. Das SGB V sieht für den notwendigen Schutz Behinderter andere Tatbestände der Versicherungspflicht vor ([§ 5 Abs.1 Nr.7, 8 SGB V](#), siehe unten).

Von Bedeutung ist insoweit, dass der Kläger zu 2) in der streitigen Zeit zu einer Arbeitsleistung, wie sie ungefähr von einem fremden Arbeitnehmer gefordert wird, nicht in der Lage war. Der Kläger zu 2) befand sich vor dem streitigen Zeitraum und während der streitigen Zeit mehrmals in psychiatrischen Krankenhäusern. Nach dem Bericht des Nervenkrankenhauses, Schloss Wâ, vom 24.11.1993 wird unter Bezugnahme auf die Vorgeschichte dieser stationären Aufenthalte festgestellt, dass der Kläger zu 2) Rückzugstendenzen und Antriebsschwäche zeigte sowie Inkoherenz, Weitschweifigkeit, akustische Halluzinationen, leibliche Missempfindungen, Ich-Störungen und Beziehungsideen. Auch der Krankenhausbericht dieser Klinik vom 11.12.1992 stellt bezüglich der Vorgeschichte (Aufenthalte vom 10.12.1991 bis 10.01.1992, vom 21.01.1992 bis 16.05.1992 und vom 17.05.1992 bis 26.09.1992) fest, dass bei dem Kläger zu 2) Antriebsminderung, sozialer Rückzug und Arbeitsunfähigkeit, inkoherentes, weitschweifiges Denken und Pseudohalluzinationen aufgetreten waren. Im August 1992 wurde nach zunehmendem Entlassungswunsch auch von seiner Familie, verstärkt durch kostentechnische Gründe, eine Minimalbelastbarkeit für den Kläger zu 2) definiert, nach deren erfolgreicher Absolvierung eine Entlassung bzw. ein Nachtambulanzverfahren mit der Möglichkeit der Mithilfe im elterlichen Ambulanzbetrieb tagsüber geplant war. Das angesetzte Minimalprogramm konnte nach anfänglichem Erfolg nicht zufriedenstellend absolviert werden. Der Kläger zu 2) zeigte häufig ein lässig-lappisches Bild, war morgens antriebslos, gegen Abend aufgedreht. Der Krankenhausbericht des Nervenkrankenhauses Schloss Wâ vom 17.08.1993 berichtet bezüglich der vorausgegangenen stationären Aufenthalte vom 15.05.1993 bis 17.06.1993 von einer polizeilichen Einweisung aufgrund fremdgefährlicher Verhaltensweisen, Alkoholmissbrauch und den aus den Voraufenthalten bekannten Verhaltensweisen des Klägers zu 2), wie z.B. das Beschweren mit Gewichten, um seiner Auskunft nach "nicht abzuheben". Er war auch nach Nachlassen der inneren Spannung drängend, gedanklich eingengt, vermindert realitätsorientiert und unterschwellig aggressiv. Die Entlassung erfolgte gegen den Rat der Ärzte.

Der vom SG als Zeuge vernommene Allgemeinarzt Dr.M. hat am 15.06.1994 unter Verwertung seiner Aufzeichnungen und Facharztberichte ausgeführt, dass der Kläger zu 2) im November 1992 nach den Angaben seiner Mutter nachmittags

---

meist zu Hause sei. Er wurde im Juni 1993 als agitiert, distanzlos und streitsüchtig beschrieben und war nach Einschätzung des sachverständigen Zeugen auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht arbeitsfähig. Er begann zwar eine Arbeit, war aber schon nach drei bis vier Tagen nicht mehr in der Lage, die Arbeitsleistung zu erbringen.

Das Verbot der Benachteiligung Behinderter (Art. 3 Abs. 3 Satz 2 Grundgesetz) führt nicht zu einer anderen Entscheidung. Daraus ergibt sich u.a. der Auftrag an den Staat, auf die gleichberechtigte Teilhabe behinderter Menschen hinzuwirken. Das Grundrecht wird beeinträchtigt, wenn Regelungen oder andere Maßnahmen der öffentlichen Gewalt an die Behinderung anknüpfen und ein Behinderter dadurch benachteiligt wird. Dies ist bei der gesetzlichen Vorschrift des [Â§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) weder direkt noch indirekt der Fall. Es ist auch zu berücksichtigen, dass der Staat dem Auftrag zur Förderung Behinderter im Arbeitsleben z.B. durch die Pflichtversicherung Behinderter in Heimen, Anstalten und anderen Einrichtungen bzw. in Behindertenwerkstätten nachgekommen ist ([Â§ 5 Abs. 1 Nr. 7, 8 SGB V, Â§ 1 Satz 1 Nr. 2, 3 SGB VI](#)). Der Kläger zu 2) war daher zur Erlangung eines sozialen Schutzes durch die Kranken- und Rentenversicherung nicht auf die Tätigkeit bei der Klägerin zu 1) angewiesen. Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([Â§ 160 Abs. 2 Nrn. 1, 2 SGG](#)).

Erstellt am: 27.09.2003

Zuletzt verändert am: 22.12.2024