S 5 Ar 755/97

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land Rheinland-Pfalz

Sozialgericht Landessozialgericht Rheinland-Pfalz

Sachgebiet Arbeitslosenversicherung

Abteilung 1

Kategorie Urteil

Bemerkung Rechtskraft Deskriptoren Leitsätze -

1. Instanz

Normenkette

Aktenzeichen S 5 Ar 755/97 Datum 03.11.1999

2. Instanz

Aktenzeichen L 1 AL 6/00 Datum 26.07.2001

3. Instanz

Datum -

- 1. Das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 3.11.1999 â_{□□}S 5 Ar 755/97</sub>- sowie der Bescheid der Beklagten vom 27.6.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9.10.1997 werden aufgehoben.
- 2. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Arbeitslosengeld ab dem 1.5.1997 nach den gesetzlichen Vorschriften zu gewähren.
- 3. Die Beklagte trägt die auÃ∏ergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Rechtszügen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darum, ob der KlĤger einen Anspruch auf die GewĤhrung von Arbeitslosengeld (Alg) hat. Entscheidend ist dabei, ob die Pflege der Stiefmutter des KlĤgers als versicherungspflichtiges BeschĤftigungsverhĤltnis zu werten ist.

Der am x.x.1941 geborene Kläger ist von Beruf Koch. Er war zuletzt vom 15.2.1994 bis 12.3.1994 in dem Restaurant "J-S" in F und vom 1.4.1994 bis 20.9.1994 im Restaurant "M" in L beschäftigt. In der Zeit vom 21.9.1994 bis 11.4.1995 erhielt er Kranken- bzw Ã□bergangsgeld.

Der KlÄgger meldete sich am 21.4.1997 arbeitslos und beantragte die GewÄghrung von Alg. Er legte hierzu neben Arbeitsbescheinigungen der oben genannten Arbeitgeber einen Pflegevertrag zwischen Frau G D, seiner Stiefmutter, und ihm vom 15.11.1995 vor. Nach dem vorgelegten Vertrag erhielt der KlĤger ein "Pflegegeld" von 2.000,- DM monatlich. Darüber hinaus wurde ihm freie Kost und Logis im Haushalt von Frau D gewährt. AuÃ∏erdem wurde ihm das Kfz von Frau D zur privaten Nutzung in begrenztem Umfang zur Verfügung gestellt. Der tägliche Pflegeaufwand wurde mit fünf Stunden angegeben. Die Pflege umfasste folgende TÃxtigkeiten: MobilitÃxtshilfe, hauswirtschaftliche Versorgung, Einkaufen und Terminabsprache sowie Durchfļhrung von Arztbesuchen. Bereits vor Abschluss des Vertrages pflegte der KlĤger seine Stiefmutter gegen Entgelt zu im Wesentlichen gleichen Bedingungen. Seine Stiefmutter erhielt au̸er Pflegegeld nach Stufe III monatlich Leistungen von der Wehrbereichsverwaltung. Diese zahlte seiner Stiefmutter 75 % einer Berufspflegekraft. Dies entsprach einem Betrag von ca 4.500,- DM. Die Arbeit des KlÄgers wurde sowohl durch die Betreuer seiner Stiefmutter als auch sozialmedizinisch überwacht. Die Pflegeleistungen wurden Ende April 1997 eingestellt, da sich die Erkrankung der Stiefmutter des KlĤgers wesentlich gebessert hatte.

Mit Bescheid vom 27.6.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9.10.1997 lehnte die Beklagte den Antrag des KlĤgers auf GewĤhrung von Alg ab. Der KlĤger habe innerhalb der Rahmenfrist von drei Jahren vor der Arbeitslosmeldung nicht mindestens 360 Kalendertage in einer die Beitragspflicht begrļndenden BeschĤftigung gestanden. In der gemĤÄ∏ ŧ 104 ArbeitsfĶrderungsgesetz (AFG) zu bestimmenden Rahmenfrist vom 21.4.1994 bis 20.4.1997 habe er nur 356 beitragspflichtige oder gleichgestellte Zeiten nachgewiesen. Im Restaurant "M" habe der KlĤger in dem oben genannten Zeitraum 153 Kalendertage beitragspflichtig gearbeitet. AuÄ∏erdem seien 203 Kalendertage zu berļcksichtigen, in denen er Kranken- bzw Ä∏bergangsgeld bezogen habe. Die Anwartschaftszeit von 360 Tagen sei daher nicht erfļllt. Auch die Vorfrist fļr den Bezug von Arbeitslosenhilfe (Alhi) erfļlle der KlĤger nicht, da er innerhalb des letzten Jahres nicht mindestens 150 Kalendertage in einer die Beitragspflicht begrļndenden BeschĤftigung gestanden habe.

Die am 10.10.1997 erhobene Klage hat das Sozialgericht nach Vernehmung der Betreuer der Stiefmutter des Klängers, Herrn Diplom-Sozialarbeiter K U und Frau Diplom-Sozialpändagogin U S sowie nach Anhänung des Klängers in der mändichen Verhandlung vom 3.11.1999 durch Urteil vom gleichen Tag abgewiesen. Zur Begrändung hat das Sozialgericht ausgefändhrt, die Bescheide der Beklagten seien rechtmänänig und nicht zu beanstanden. Dem Klänger stehe kein Alg zu. Er erfändlie nicht die Anwartschaftszeit des änd AFG. Zutreffend habe die Beklagte festgestellt, der Klänger habe in der Rahmenfrist lediglich 356 Kalendertage in einer die Beitragspflicht begrändenden Beschänftigung gestanden bzw gleichgestellte Zeiten nachgewiesen. Ein abhängiges Beschänftigungsverhänltnis des Klängers bei seiner Stiefmutter habe nicht vorgelegen. Beitragspflichtig seien gemänänänän än 158 hatz 1 AFG nur Personen, die als Arbeiter oder Angestellte gegen Entgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschänftigt seien. Arbeitnehmer sei demnach nur, wer von einem Arbeitgeber

persönlich abhängig sei. Die persönliche Abhängigkeit erfordere die Eingliederung in einen fremden Betrieb und die Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausf $\tilde{A}^{1/4}$ hrung (BSGE 70, 81, 82 = SozR 3-4100 \hat{A} § 104 Nr 8 mwN). Zwar könne das Weisungsrecht erheblich eingeschränkt sein, wie dies insbesondere bei Diensten h

¶herer Art der Fall sei. Wenn der Betreffende seine T

Ä

xtigkeit aber im Wesentlichen frei gestalten kĶnne, insbesondere ýber die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei verfüge, oder er sich nur in die von ihm selbst gegebene Ordnung des Betriebes eingliedere, liege keine abhängige, sondern eine selbstĤndige TĤtigkeit vor. Weise eine TĤtigkeit Merkmale auf, die sowohl für eine Abhängigkeit als auch eine selbständige Tätigkeit spreche, sei entscheidend, welche Merkmale nach dem Gesamtbild ýberwiegen würden. Hierbei seien alle UmstĤnde des Einzelfalls zu berļcksichtigen. Wesentlich sei hierbei auf die tatsÄxchlichen VerhÄxltnisse abzustellen (BSGE 35, 20, 21). Zweifel, die nach Ausschäßpfung aller Erkenntnismäßglichkeiten nicht auszuräxumen seien, gingen zu Lasten desjenigen, der sich auf die Versicherungspflicht berufe (BSG, Urteil vom 7.12.1989 â∏∏12 RK 7/88-).

Unter Beachtung dieser GrundsÃxtze könne kein abhÃxngiges BeschĤftigungsverhĤltnis des KlĤgers zu seiner Stiefmutter angenommen werden. Zwar sei aufgrund der Vertragsgestaltung ein abhĤngiges, die Sozialversicherungspflicht begründendes Beschäftigungsverhältnis gewollt. Dies ergebe sich auch daraus, dass in der Zeit von Mai bis September 1995 SozialversicherungsbeitrĤge gezahlt worden seien. Die tatsĤchliche Ausgestaltung des BeschĤftigungsverhĤltnisses spreche jedoch gegen eine abhängige Beschäftigung des Klägers. Aufgrund der Aussagen der Zeugen U und S sowie der eigenen Einlassung des KlĤgers sei dieser nicht in einen fremden Betrieb eingegliedert gewesen. Zwar seien Ort und Art der Arbeitsausfļhrung für den Kläger aufgrund der Notwendigkeit der Pflege seiner Stiefmutter vorgegeben. Zeit und Dauer der Pflegebedürftigkeit seien sicherlich auch von den Erfordernissen einer ordnungsgemäÃ∏en Pflege abhängig. DarÃ⅓ber hinaus habe der KlĤger seine TĤtigkeiten im Wesentlichen aber frei gestalten kĶnnen. Eine Kontrolle der TÄxtigkeit des KlÄxgers durch die Betreuer habe nur in gröÃ∏eren Abständen stattgefunden. Auch die fachliche Ã∏berprüfung der Tätigkeit des KIägers sei nur in gröÃ∏eren Zeitabständen (vierteljährlich) erfolgt. Der KlÄger habe danach seine TÄgtigkeit im Wesentlichen frei bestimmen können. Eine beitragspflichtige Beschäftigung des Klägers zu seiner Stiefmutter sei danach nicht festzustellen.

Gegen das am 27.11.1999 zugestellte Urteil hat der Kläger am 23.12.1999 Berufung eingelegt.

Der Kläger trägt vor, er habe gegen Lohn seine Stiefmutter gepflegt. Deshalb sei von einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen. Dies hätten die Beteiligten auch gewollt, was sich aus dem geschlossenen Pflegevertrag ergebe. Zeit, Dauer und Ort seiner Tätigkeit seien durch den Arbeitsvertrag festgelegt worden. Deshalb seien auch für fünf Monate Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden. Das Arbeitsgericht Ludwigshafen

sei aufgrund einer arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung zu dem gleichen Ergebnis gelangt. Auch im Ä\(\)brigen sei er durchgehend versicherungspflichtig besch\(\tilde{A}\)\(\tilde{x}\)ftigt gewesen. Dies best\(\tilde{A}\)\(\tilde{x}\)tige der vorgelegte Versicherungsverlauf der Landesversicherungsanstalt (LVA) der Freien und Hansestadt Hamburg.

Der KlĤger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 3.11.1999 â_{□□}S 5 Ar 755/97</sub>- und den Bescheid der Beklagten vom 27.6.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9.10.1997 aufzuheben und ihm Arbeitslosengeld ab dem 1.5.1997 nach den gesetzlichen Vorschriften zu gewĤhren.

Die Beklagte und die Beigeladene beantragen,

die Berufung zurÄ¹/₄ckzuweisen.

Sie beziehen sich auf ihre Verwaltungsentscheidungen und das sozialgerichtliche Urteil. AuÄ derdem weisen sie darauf hin, dass die Leistungen an den Kläuger aufgrund des arbeitsgerichtlichen Vergleichs von den an seine Stiefmutter erfolgten Pflegeleistungen abhängig gewesen seien. Dies deute darauf hin, dass der Kläuger das wirtschaftliche Risiko getragen habe und deshalb keine abhängige Beschängign gewollt gewesen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakte und die den KlĤger betreffende Leistungsakte (Stamm-Nr.: 126 264) Bezug genommen. Sie sind Gegenstand der mýndlichen Verhandlung und Beratung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulĤssige Berufung des KlĤgers ist begründet. Das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 3.11.1999 ist aufzuheben. Der Bescheid der Beklagten vom 27.6.1997 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9.10.1997 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger hat mit seiner Arbeitslosmeldung und Antragstellung zum 21.4.1997 alle Voraussetzungen für den Erwerb eines Alg-Anspruches erfüllt. Er war arbeitslos und stand der Arbeitsvermittlung zur Verfügung. Darüber hinaus hat er innerhalb der hier maÃ \Box geblichen Rahmenfrist vom 21.4.1994 bis 20.4.1997 für mindestens 360 Kalendertage in einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung gestanden (\underline{A} § 168 AFG) und damit die Anwartschaftszeit nach \underline{A} § 104 Abs 1 AFG für den Erwerb eines Alg-Anspruchs erfüllt.

Neben der beitragspflichtigen BeschĤftigung vom 21.4.1994 bis 20.9.1994 in dem Restaurant "M" und der der Beitragspflicht gleichgestellten Zeit für die Gewährung von Kranken- bzw Ã□bergangsgeld vom 21.9.1994 bis 11.4.1995 hat der Kläger nach diesem Zeitpunkt seine Stiefmutter im Rahmen eines beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses fünf Stunden täglich gepflegt. Für die Pflegeleistungen erhielt er eine Vergþtung von 2.000â□□ DM. Darüber

hinaus hat er freie Kost und Logis im Haushalt seiner Stiefmutter erhalten; au̸erdem wurde ihm ein Kfz zur Verfügung gestellt.

Ein BeschĤftigungsverhĤltnis ist auch unter FamilienangehĶrigen anzunehmen, wenn der FamilienangehĶrige in den Betrieb als Arbeitnehmer tatsĤchlich eingegliedert ist und für die tatsĤchliche BeschĤftigung ein angemessenes Arbeitsentgelt geleistet wird. Ein BeschĤftigungsverhĤltnis wird insbesondere dann anzunehmen sein, wenn der FamilienangehĶrige anstelle einer fremden Hilfskraft tĤtig wird (BSGE 14, 142 und BSG in NZS 95, 31). Ein versicherungspflichtiges BeschĤftigungsverhĤltnis ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil ein naher AngehĶriger gepflegt wird (BSG SozR 3-2200 ŧ 539 Nr 6). Im Ä□brigen wird zu den rechtlichen Voraussetzungen eines BeschĤftigungsverhĤltnisses auf die zutreffenden Ausfļhrungen des Sozialgerichts nach ŧ 153 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) Bezug genommen.

Das BeschĤftigungsverhĤltnis des KlĤgers mit seiner Stiefmutter umfasste gemäÃ∏ dem zwischen den genannten Personen geschlossenen Pflegevertrag vom 15.11.1995 insbesondere folgende TAxtigkeiten: MobilitAxtshilfe, hauswirtschaftliche Versorgung, Einkaufen und Terminabsprache sowie Durchführung von Arztbesuchen. PflegetÃxtigkeiten in gleichem Umfang leistete der KlÄger nach seiner eigenen Aussage auch vor Abschluss dieses Pflegevertrages bereits ab November 1994. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein BeschĤftigungsverhĤltnis oder eine selbstĤndige TĤtigkeit vorliegt, sind die Besonderheiten zu berĽcksichtigen, die sich aus einer PflegetĤtigkeit ergeben. Deshalb kA¶nnen nicht alle Kriterien Anwendung finden, die zur Abgrenzung abhängige Beschäftigung/selbständige Tätigkeit entwickelt wurden. Der Eigenart der PflegetÄxtigkeit ist Rechnung zu tragen, die wesentlich durch das Ausma̸ der Erkrankung des zu Pflegenden geprägt wird. Im vorliegenden Fall wurde die TÄxtigkeit des KlÄxgers durch die objektiven Pflegeanforderungen abgegrenzt und im Wesentlichen bestimmt. Sein Aufgabengebiet und seine Arbeitspflichten waren durch die Pflegeanforderungen der Stiefmutter so bestimmt, dass eine Dienstleistung des Klägers in persä¶nlicher Abhägngigkeit zu bejahen ist (vgl hierzu auch BSG SozR 3-2200 aaO und erkennender Senat in E-LSG, Ar-106). Au̸erdem erfolgte eine Ã∏berwachung und Kontrolle durch die Betreuer der Stiefmutter des KlĤgers als auch des sozialmedizinischen Dienstes. Die ̸berwachung erfolgte zwar in groÃ∏en zeitlichen Abständen, hätte aber -bei Feststellung einer mangelhaften Pflege der Stiefmutter- auch in kA1/4rzeren ZeitabstĤnden erfolgen kĶnnen.

Die PflegetĤtigkeit sollte auch im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen ArbeitsverhĤltnisses erbracht werden. Aus dem Pflegevertrag ergibt sich, dass ein abhĤngiges, die Sozialversicherungspflicht begründendes BeschĤftigungsverhĤltnis gewollt war. Deshalb wurden zunĤchst auch für fünf Monate SozialversicherungsbeitrĤge entrichtet. Im Ã□brigen ergibt sich aus dem von dem KlĤger vorgelegten Versicherungsverlauf der LVA der Freien und Hansestadt Hamburg, dass der KlĤger auch im Ã□brigen durchgehend versicherungspflichtig war und keine selbständige Tätigkeit ausgeübt hat. Auch insoweit ist davon auszugehen, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung

zumindest dem Willen des KlAxgers entsprach.

Die Pflegeleistungen des KlĤgers sind auch im Rahmen eines entgeltlichen BeschĤftigungsverhĤltnisses erbracht worden. Zwar sind gemĤÄ∏ § 1618a BGB Eltern und Kinder zu gegenseitigem Beistand und zur Rþcksicht verpflichtet. Dies gilt gemĤÄ∏ § 1754 BGB auch für Stiefkinder. Hilfeleistungen im Rahmen dieser familienrechtlichen Verpflichtung können nicht zu einem BeschĤftigungsverhĤltnis führen. Inhalt und Schranken der Verpflichtung aus § 1618a BGB werden jedoch nach dem Alter, dem Gesundheitszustand und den übrigen VerhĤltnissen aller Beteiligten bestimmt (Palandt, Kommentar zum BGB, § 1618a Anm 2). Die Pflegeanforderungen der Stiefmutter des Klägers hatten ein solches AusmaÃ∏ erreicht, dass sie über die persönliche Opfergrenze des Klägers hinausgingen. Der Kläger hat seine Stiefmutter über Jahre hinweg mit einem täglichen Pflegeaufwand von ca fþnf Stunden versorgt, so dass ihm daneben eine berufliche Tätigkeit nicht mehr möglich war. Derartig weitreichende Unterhaltsverpflichtungen volljähriger Kinder gegenüber den Eltern normiert § 1618a BGB nicht.

Auch die Höhe des Entgelts spricht nicht gegen ein sozialversicherungspflichtiges BeschĤftigungsverhĤltnis. Der KlĤger erhielt ein monatliches Pflegegeld von 2.000,- DM sowie freie Kost und Logis. AuÃ□erdem konnte er über das Kfz seiner Stiefmutter in begrenztem Umfang zur privaten Nutzung verfügen. Es handelt sich bei der Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses um eine erwerbsmäÃ□ige Pflege im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses. Zwar konnten die Leistungen an den Kläger aufgrund eines arbeitsgerichtlichen Vergleichs zwischen dem Kläger und dem Betreuer seiner Stiefmutter an die Pflegeleistungen angepasst werden, die seine Stiefmutter erhielt. Dennoch war keine selbständige Tätigkeit des Klägers gewollt. Dies ergibt sich ausdrücklich auch daraus, dass die Parteien des arbeitsgerichtlichen Vergleichs von einem Arbeitsverhältnis des Klägers mit seiner Stiefmutter sprechen (Nr 1 des arbeitsgerichtlichen Vergleichs).

Bestätigt wird diese Beurteilung letztendlich auch durch die gesetzliche Vermutungsregelung im <u>§ 3 Satz 2</u> 1. Halbsatz SGB VI. Nach dieser Vorschrift gelten nur Pflegepersonen, die für ihre Tätigkeit von dem Pflegebedürftigen ein Arbeitsentgelt erhalten, das dem Umfang der Pflegetätigkeit entsprechende Pflegegeld im Sinne des § 37 des Elften Buches nicht übersteigt, als nicht erwerbstätig tätig. Das von der Klägerin gezahlte Entgelt in Höhe von 2.000,-DM monatlich liegt deutlich höher als für Pflegebedürftige der Pflegestufe III und ist daher als Entgelt für erwerbsmäÃ□ige Pflege anzusehen.

Die Kostenentscheidung folgt aus <u>§ 193 SGG</u>.

Revisionszulassungsgründe liegen nicht vor.

Erstellt am: 30.12.2003

7.1-1-1	024		
Zuletzt verändert am: 23.12.20	024		