

## L 3 AL 53/12

Land

Schleswig-Holstein

Sozialgericht

Schleswig-Holsteinisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

3

1. Instanz

SG Lübeck (SHS)

Aktenzeichen

S 28 AL 240/09

Datum

17.08.2012

2. Instanz

Schleswig-Holsteinisches LSG

Aktenzeichen

L 3 AL 53/12

Datum

12.12.2014

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Alg-Anspruch nach dem SGB III, hier: Anwartschaftszeit bei (mehreren) geringfügigen Beschäftigungsverhältnissen (u. a. als Haushaltshilfe bei den Eltern)

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Lübeck vom 17. August 2012 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um einen Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg).

Die 1962 geborene Klägerin meldete sich am 29. April 2009 zum 13. Mai 2009 arbeitslos. Laut Arbeitsbescheinigung war sie ab dem 1. Januar 2007 bis 31. Oktober 2008 bei der Firma N KG in Teilzeitarbeit beschäftigt, bis 31. Juli 2007 wurde das Beschäftigungsverhältnis arbeitslosenversicherungsfrei geführt, danach mit einer Wochenstundenzahl von zuletzt elf Stunden. Das Arbeitsentgelt betrug monatlich von September 2007 bis März 2008 252,00 EUR brutto und von April 2008 bis Oktober 2008 350,00 EUR brutto.

Darüber hinaus war die Klägerin vom 1. August 2007 bis 31. Oktober 2008 als Haushaltshilfe im Haushalt ihrer Eltern tätig. Hierfür bezog sie zwischen November 2007 und März 2008 160,00 EUR monatlich bei einer von ihr angegebenen wöchentlichen Arbeitszeit von vier Stunden an jeweils einem Arbeitstag und von April 2008 bis Oktober 2008 60,00 EUR monatlich bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 1,5 Stunden an jeweils einem Arbeitstag in der Woche. Anforderungsgemäß legte sie einen ausgefüllten Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen vor. Sie habe Hilfe beim Einkauf, Reinigen der Wohnung, Kochen sowie Fahrdienste geleistet. Mit der gesundheitlichen Besserung ihres Vaters sei der Arbeitsplatz dann wieder weggefallen.

Vom 1. November 2008 bis 12. Mai 2009 war die Klägerin als Verkäuferin/Beraterin bei der Firma K Bürgerservice GmbH tätig, für die sie 13 Stunden wöchentlich gearbeitet hat bei einem beitragspflichtigen Bruttoarbeitsentgelt von 503,10 EUR. Dieses Arbeitsverhältnis wurde durch Kündigung beendet.

Mit Bescheid vom 29. Mai 2009 lehnte die Beklagte den Antrag auf Gewährung von Alg ab, weil die Klägerin innerhalb der Rahmenfrist von zwei Jahren vor dem 13. Mai 2009 nicht mindestens 12 Monate in einem Pflichtversicherungsverhältnis gestanden habe. Hiergegen legte die Klägerin im Wesentlichen damit Widerspruch ein, dass bei Mehrfachbeschäftigungen Minijobs zusammengerechnet würden und ab einer Entgeltzahlung von 410,00 EUR monatliche Sozialversicherungspflichtigkeit entstehe. Die Beklagte zog weitere Unterlagen bei.

Mit Widerspruchsbescheid vom 2. Oktober 2009 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Zur Begründung führte die Beklagte aus: die Klägerin habe in der Zeit vom 1. August 2007 bis 31. Oktober 2008 zum einen bei der N KG eine geringfügige Beschäftigung mit einer maximalen Arbeitszeit von 50 Stunden im Monat ausgeübt bei einer monatlichen Bezahlung von maximal 400,00 EUR. Des Weiteren sei sie als Haushaltshilfe im Haushalt der Eltern tätig gewesen. Da beide Beschäftigungen zusammen die 400,00 EUR-Grenze überschritten, nicht jedoch die 800,00 EUR-Grenze, seien für beide Beschäftigungen die gesamten Sozialversicherungsbeiträge entrichtet worden. Es sei jedoch kein Statusfeststellungsverfahren erfolgt, d. h. es sei von der Deutschen Rentenversicherung Bund nicht durch Bescheid verbindlich festgestellt worden, dass Versicherungspflicht vorgelegen habe. Bei der Beschäftigung bei den Eltern habe es sich nach den Ermittlungen der Beklagten jedoch nicht um eine echte Arbeitnehmertätigkeit gehandelt. Es sei kein schriftlicher Arbeitsvertrag geschlossen und von der Klägerin auch nicht dargelegt worden, dass das Verhältnis von Über- und Unterordnung geprägt gewesen sei.

Hiergegen hat die Klägerin am 9. November 2009 Klage vor dem Sozialgericht Lübeck erhoben. Sie sei bei den Eltern abhängig beschäftigt gewesen. Sie habe die Tätigkeit als Haushaltshilfe ausgeübt, weil die Eltern den Haushalt aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr wie bisher hätten führen können. Der Vater sei nach einer Hüftoperation mit anschließender Sepsis gesundheitlich beeinträchtigt gewesen und ihre Mutter, selbst unter einer Art Leukämie erkrankt, habe den krankheitsbedingten Ausfall des Vaters im Haushalt nicht auffangen können. Es sei zwar kein schriftlicher Arbeitsvertrag geschlossen worden, es gebe aber jeweils eine Tätigkeitsbeschreibung für die Zeit ab August 2007 und ab April 2008. Die Mutter habe ihr jeweils mitgeteilt, welche Tätigkeiten sie im Haushalt auszuführen gehabt habe. Die Arbeitszeit sei reduziert worden, als es dem Vater gesundheitlich wieder bessergegangen sei. Die Anstellung sei schließlich am 31. Oktober 2008 ganz beendet worden. Sie habe während dieser Zeit Lohnsteuer abgeführt. Es sei auch vereinbart gewesen, dass auch im Krankheitsfall Lohnfortzahlungen hätten erbracht werden müssen. Der Stundenlohn habe für diese Tätigkeit üblich 10,00 EUR betragen. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin vorgetragen, dass sie ihre Tätigkeit bei der Firma N KG zeitlich hätte ausweiten können, um die Geringfügigkeitsgrenze von 400,00 EUR überschreiten zu können. Wegen des Pflegebedarfs der Eltern habe sie dies jedoch nicht vorgenommen.

Die Klägerin hat beantragt,

den Bescheid vom 29. Mai 2009 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 2. Oktober 2009 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr ab dem 13. Mai 2009 Alg in gesetzlicher Höhe zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat an ihrer Auffassung festgehalten, dass es sich bei der Tätigkeit der Klägerin im Haushalt der Eltern um eine Mithilfe im familiären Rahmen gehandelt habe. Sie habe ihre Eltern lediglich unterstützt. Weder die Anmeldung bei der Krankenkasse noch die Angaben der Klägerin in der Steuererklärung seien ausreichend dafür, um die Tätigkeit bei den Eltern als Arbeitnehmertätigkeit einzustufen.

Auf die mündliche Verhandlung vom 17. August 2012, zu der die Eltern der Klägerin als Zeugen zwar geladen, aber nicht gehört worden sind, hat das Sozialgericht der Klage mit Urteil vom gleichen Tag stattgegeben. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass die Klägerin die für einen Alg-Anspruch erforderliche - und hier allein streitige - Anwartschaftszeit erfüllt habe, weil sie in der Rahmenfrist vom 13. Mai 2007 bis 12. Mai 2009 in der Zeit vom 1. November 2007 bis 31. Oktober 2008 in einem Pflichtversicherungsverhältnis gestanden habe. In dieser Zeit habe auch keine geringfügige Beschäftigung vorgelegen, da sie in der Zeit vom 1. November 2007 bis zum 31. März 2008 bei der Firma N KG ein Arbeitsentgelt in Höhe von 252,00 EUR und aus der Tätigkeit bei ihren Eltern 160,00 EUR, zusammen somit 412,00 EUR, und in der Zeit vom 1. April 2008 bis zum 31. Oktober 2008 bei der Firma N KG ein Arbeitsentgelt in Höhe von 350,00 EUR und aus der Tätigkeit bei ihren Eltern 60,00 EUR, zusammen somit 410,00 EUR, erzielt habe. Die Tätigkeit der Klägerin bei ihren Eltern sei auch nicht deshalb nicht zu berücksichtigen, weil es sich um eine bloße Mitarbeit aufgrund familiärer Zusammengehörigkeit im Sinne des [§ 1618a](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) gehandelt hätte. Die Abgrenzung der nicht versicherungspflichtigen Mitarbeit aufgrund einer familienhaften Zusammengehörigkeit und einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mit Entgeltzahlung könne nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nur unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Einzelfalles vorgenommen werden. Bei einer Gesamtschau aller vorliegenden Indizien sei die Kammer davon überzeugt, dass ein Beschäftigungsverhältnis und keine nur familienhafte Mithilfe vorgelegen habe. Die Tatsache, dass die Klägerin mit ihren Eltern keinen schriftlichen Vertrag geschlossen habe, sei nicht weiter relevant, denn es bestehe weder eine Rechtspflicht, noch sei eine schriftliche Niederlegung Wirksamkeitsvoraussetzung für einen wirksamen Arbeitsvertrag. Im Übrigen seien alle formalen Kriterien für die Annahme eines Arbeitsvertrages erfüllt. Als weiteres Indiz lägen die beiden von den Eltern der Klägerin einseitig aufgestellten Tätigkeits- und Aufgabenbeschreibungen über die von der Klägerin zu erledigenden Aufgaben vor. Eine hohe Bedeutung komme auch der Tatsache zu, dass für die Tätigkeit der Klägerin ansonsten eine fremde Kraft hätte eingestellt werden müssen. Darüber hinaus sei auch zu berücksichtigen, dass die Klägerin nicht vor Ort gewohnt und auch ihre Kinder zu versorgen gehabt habe, so dass die Anforderungen an die familiäre Mithilfe außerhalb eines Arbeitsvertrages nicht zu hoch angesetzt werden dürften. Schließlich spreche für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses auch die Tatsache, dass die Klägerin mit der Aufnahme der Tätigkeit bei ihren Eltern auch die bisherige Tätigkeit bei der Firma N KG eingeschränkt habe.

Das Urteil ist der Beklagten am 25. Oktober 2012 zugestellt worden; hiergegen richtet sich die am Montag, dem 26. November 2012 beim Schleswig-Holsteinischen Landessozialgericht eingegangene Berufung. Zur Begründung führt die Beklagte im Wesentlichen aus, dass bei der Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses zwischen Familienangehörigen strenge Anforderungen an den Nachweis der Tatsachen zu stellen seien. Es sei nicht irrelevant, dass kein schriftlicher Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und ihren Eltern geschlossen worden sei. Die im Rahmen des Klagverfahrens eingereichten Tätigkeitsbeschreibungen würden den Anforderungen, die an einen Arbeitsvertrag zu stellen seien, nicht genügen. Zudem sei die Klägerin bei ihren Eltern nur in zeitlich geringem Umfang tätig gewesen. Bei den in der Tätigkeitsbeschreibung aufgeführten Tätigkeiten handele es sich um typische Arbeiten im Haushalt. Eine Beweiskraft für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis könne diesen nicht entnommen werden. Offensichtlich habe die Klägerin die Arbeitsbescheinigung für ihre Tätigkeit bei den Eltern selbst ausgefüllt und der Mutter nur zur Unterschrift vorgelegt. Dies sei eine weitere unterstützende Tätigkeit und spreche gegen die fehlende Arbeitgeber-/Arbeitnehmerbeziehung. Eine persönliche und aufgrund des geringen Umfangs wirtschaftliche Abhängigkeit der Klägerin von ihren Eltern sei nicht zu erkennen. Auch der Umstand, dass sie ihre Tätigkeit bei der Firma N KG eingeschränkt habe, um die Tätigkeit bei ihren Eltern zu übernehmen, sei kein konkreter Anhaltspunkt für die Annahme eines Versicherungspflichtverhältnisses. Es gehe vorliegend um einen Alg-Anspruch in Höhe von rund 2.055,00 EUR.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Lübeck vom 17. August 2012 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Annahme der Beklagten, dass allein dem Vorliegen eines schriftlichen Arbeitsvertrages erhebliche Beweiskraft zukomme, werde von dieser überbewertet. Auch ließen sich aus der Art der Tätigkeit keine Rückschlüsse darauf ziehen, ob es sich um eine abhängige Beschäftigung handele. Sie habe die Tätigkeit bei den Eltern übernommen, weil diese erfolglos versucht hätten, eine Arbeitskraft aus dem räumlich näheren Umfeld zu erhalten. Dass die Klägerin die Arbeitsbescheinigung selbst ausgefüllt habe, spreche nicht gegen eine abhängige Beschäftigung. Selbst wenn sie ihre Mutter darin unterstützt habe, würde sich aus dieser Unterstützungsleistung nicht zwingend ergeben, dass auch alle Handlungen in anderen Tätigkeitsbereichen im Rahmen familienhafter Mithilfe erbracht würden. Dass sie zeitgleich ihre Tätigkeit bei den Eltern zusammen auch mit der bei der Firma N KG beendet habe, hänge damit zusammen, dass sie am 1. November 2008 eine Tätigkeit in der Gleitzone für die Postagentur K aufgenommen habe. Weder vor dem 1. August 2007 noch nach dem 31. Oktober 2008 habe die Klägerin ihre Eltern mit regelmäßigen Haushalts- oder Fahrtätigkeiten unterstützt. Hierfür werde zum Beweis das Zeugnis der Mutter angeboten; der Vater könne hingegen nicht mehr als Zeuge vernommen werden aufgrund dessen fortgeschrittener Demenzerkrankung. Die Klägerin legt eine Bescheinigung der N KG vom 28. März 2014 vor.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung und Beweisaufnahme am 12. Dezember 2014 hat der Senat Frau T D als Zeugin vernommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sachverhalt und zum Vorbringen der Beteiligten wird auf die Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Gerichtsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig.

Die Berufung ist auch begründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Alg, weil sie in der Rahmenfrist die erforderliche Anwartschaftszeit nicht erfüllt hat. Auf die Berufung der Beklagten ist daher das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Streitig ist im Rahmen eines Anspruchs der Klägerin auf Gewährung von Alg allein, ob die Klägerin die hierfür erforderliche Anwartschaftszeit in der Rahmenfrist erfüllt hat. Die sonstigen Anspruchsvoraussetzungen nach § 118 Abs. 1 Sozialgesetzbuch, Drittes Buch (SGB III) a. F., also Arbeitslosigkeit, Meldung bei der Agentur für Arbeit, sind erfüllt. Gemäß [§ 123 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) a. F. erfüllt die Anwartschaftszeit, wer in der Rahmenfrist mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Die Rahmenfrist beträgt gemäß [§ 124 Abs. 1 SGB III](#) a. F. zwei Jahre beginnend mit dem Tag vor Erfüllung der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen, hier also die Zeit vom 13. Mai 2007 bis 12. Mai 2009.

Für die Annahme eines Versicherungspflichtverhältnisses nach [§ 123 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) a. F. reichen aber nur Zeiten eines Versicherungspflichtverhältnisses nach den [§§ 24 ff. SGB III](#) aus; ob Beiträge abgeführt wurden, ist unerheblich. Auch die Beitragszahlung für sich, ohne dass ein Versicherungspflichtverhältnis bestand, ist nicht ausreichend (vgl. Niesel/Brand SGB III, 5. Aufl. § 123 Rz. 5). Versicherungspflicht setzt die Beschäftigung gegen Entgeltleistung voraus. Beschäftigung ist nach § 7 Sozialgesetzbuch, Viertes Buch (SGB IV) die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte hierfür sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers (Satz 1 und 2). Von einer solchen weisungsabhängigen Beschäftigung der Klägerin ist bezogen auf die Tätigkeit bei der Firma K GmbH (vom 1. November 2008 bis 12. Mai 2009) genauso auszugehen wie auch bei der Firma N KG (in der Zeit vom 1. August 2007 bis 31. Oktober 2008). Darauf, ob die Kriterien der Arbeitnehmereigenschaft auch im Hinblick auf die Tätigkeit der Klägerin als Haushaltshilfe im Haus der Eltern erfüllt sind kommt es nur dann an, wenn die Tätigkeit bei den Eltern wie auch die Tätigkeit bei der Firma K GmbH und der Firma N KG nicht schon deshalb kein Versicherungspflichtverhältnis darstellen können, weil die Tätigkeiten wegen des zeitlichen Umfangs oder des geringen Entgelts versicherungsfrei im Sinne des [§ 27 SGB III](#) sind. Gemäß [§ 27 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) a. F. sind Personen in einer geringfügigen Beschäftigung versicherungsfrei. Gemäß [§ 8 Abs. 1 SGB IV](#) in der seinerzeitigen Fassung liegt eine geringfügige Beschäftigung vor, wenn

1. das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat 400,00 EUR nicht übersteigt, 2. die Beschäftigung innerhalb eines Kalenderjahres auf längstens zwei Monate oder 50 Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Vor- aus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Entgelt 400,00 EUR im Monat nicht übersteigt.

Eine geringfügige Beschäftigung während der Zeit der Beschäftigung bei der Firma K GmbH ist schon deshalb nicht gegeben, weil während dieser Zeit ein monatlicher Bruttoverdienst von 503,10 EUR und damit über 400,00 EUR erzielt wurde. Sowohl das Entgelt aus der Beschäftigung bei der Firma N KG als auch die Haushaltshilfetätigkeit bei den Eltern lagen jedoch zu jedem Zeitpunkt unter 400,00 EUR monatlich, so dass eine Entgeltgeringfügigkeit im Sinne des [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#) a. F. gegeben war; eine Zeitgeringfügigkeit im Sinne der Nr. 2 lag bei diesen Beschäftigungen nicht vor. Sowohl die Beschäftigung bei der Firma N KG als auch im Haushalt der Eltern wäre für sich genommen aufgrund ihrer Geringfügigkeit damit nicht versicherungspflichtig. Allerdings sind mehrere geringfügige Beschäftigungen nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 SGB IV](#) a. F. gemäß Abs. 2 der Vorschrift zusammenzurechnen; eine Zusammenrechnung kommt aber nur bei artgleichen geringfügigen Beschäftigungen in Betracht, weshalb nur mehrere entgeltgeringfügige oder mehrere zeitgeringfügige Beschäftigungen zusammengerechnet werden können. In den Zeitabschnitten November 2007 bis März 2008 und April 2008 bis November 2008 würde eine Zusammenrechnung der Beschäftigung bei der Firma N KG als auch im Haushalt der Eltern jeweils ergeben, dass die Geringfügigkeitsgrenze mit 412,00 EUR bzw. 410,00 EUR überschritten wäre. Gemäß [§ 8 Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#) a. F. läge dann keine geringfügige Beschäftigung mehr vor. Die Zusammenrechnung wäre im vorliegenden Fall auch nicht nach den Bestimmungen des [§ 27 Abs. 2 Satz 1](#) 2. HS SGB III a. F. ausgeschlossen. Gemäß dieser Vorschrift werden abweichend von § 8 Abs. 2 Satz 1 des Vierten Buches geringfügige Beschäftigungen und nicht geringfügige Beschäftigungen nicht zusammengerechnet. Da diese Bestimmung ausdrücklich nur die Zusammenrechnung von geringfügigen mit nicht geringfügigen Beschäftigungen ausnimmt (vgl. Schlegel/Voelzke juris Praxis-Kommentar SGB IV, 2. Aufl. § 8 Rz. 61), wäre eine Zusammenrechnung der geringfügigen Beschäftigung bei der Firma N KG und der Beschäftigung im Haushalt möglich.

Eine Feststellung des Rentenversicherungsträgers über das Vorliegen der Versicherungspflicht, an die die Beklagte gebunden wäre, ist nicht gegeben. Gemäß [§ 8 Abs. 2 Satz 3 SGB IV](#) a. F. tritt die Versicherungspflicht, wenn bei der Zusammenrechnung nach Satz 1 festgestellt wird, dass die Voraussetzungen einer geringfügigen Beschäftigung nicht mehr vorliegen, jedoch nicht kraft Gesetzes ein, sondern erst mit dem Tage der Bekanntgabe der Feststellung durch die Einzugsstelle oder einen Träger der Rentenversicherung. Hierdurch misst das Gesetz der

Feststellung für den Wegfall der Versicherungsfreiheit und damit auch der Beitragspflicht konstitutive Wirkung bei; Hintergrund ist, dass [§ 8 Abs. 2 Satz 3 SGB IV](#) a. F. den Arbeitgeber von möglicherweise erheblichen Beitragsnachzahlungen schützen soll (vgl. Schlegel/ Voeelke a.a.O. Rz. 54; Krauskopf, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung [§ 8 SGB IV](#) Rz. 30 – Stand November 2010). Eine solche Feststellung ist vorliegend vom Rentenversicherungsträger nicht vorgenommen worden; an dessen Feststellung über die Versicherungspflicht wäre die Beklagte im Falle eines Anfrageverfahrens nach [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) nach [§ 336 SGB III](#) a. F. gebunden. Eine leistungsrechtliche Bindung ergibt sich für die Beklagte aber auch nicht dann, wenn man in der Aushändigung der Versicherungskarte durch die Krankenkasse eine konkludente Feststellung der Versicherungspflicht sehen wollte, denn auch diese würde keine Bindungswirkung gegenüber der Beklagten wegen [§ 336 SGB III](#) a. F. auslösen (BSG in ständiger Rechtsprechung, vgl. z. B. Urteil vom 6. April 2001 - [B 7 AL 108/00 B](#) -, wonach ein Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht dadurch begründet wird, dass Beiträge gezahlt worden sind bzw. die Einzugsstelle die Beitragspflicht durch Verwaltungsakt festgestellt hat, wenn es für den Anspruch auf Alg an der erforderlichen beitragspflichtigen Beschäftigung in der Rahmenfrist fehlt). Die in [§ 28 a Abs. 3 Satz 2](#) lit. d) SGB IV bei der Meldung erforderliche Angabe, dass es sich bei dem Versicherten - wie vorliegend bei der Klägerin als Tochter - um einen Abkömmling handelt, ist erst mit Wirkung ab dem 1. Januar 2008 in das Gesetz eingefügt worden und damit nach Beschäftigungsbeginn der Klägerin bei ihren Eltern; in diesem Fall hätte die Einzugsstelle nach [§ 7a Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) die Prüfung des versicherungsrechtlichen Status beim Rentenversicherungsträger zu beantragen gehabt.

Nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens geht der Senat nicht davon aus, dass die Klägerin während der Zeit ihrer Beschäftigung im Haushalt ihrer Eltern eine abhängige Beschäftigung ausgeübt hat. In diesem Zusammenhang ist auch [§ 8a SGB IV](#) zu beachten, der Regelungen für die geringfügige Beschäftigung in Privathaushalten enthält. Gemäß Satz 1 gilt [§ 8 SGB IV](#), wenn geringfügige Beschäftigungen ausschließlich in Privathaushalten ausgeübt werden. Nach Satz 2 dieser Vorschrift ist eine geringfügige Beschäftigung im Privathaushalt gegeben, wenn diese durch einen privaten Haushalt begründet ist und die Tätigkeit sonst gewöhnlich durch Mitglieder des privaten Haushalts erledigt wird. Damit muss es sich um eine Beschäftigung handeln, die ausschließlich dem Betreiben eines Privathaushalts dient. Sie muss zu diesem Zweck begründet worden sein, ausschließlich Tätigkeiten im Privathaushalt erfassen und zwar solche, die üblicherweise von Haushaltsmitgliedern erledigt werden. Hierzu zählen insbesondere das Zubereiten von Mahlzeiten im Privathaushalt, das Reinigen der Wohnung und des Wohngrundstücks, die Pflege der Kleidung, Gartenpflege, aber auch die Versorgung, Betreuung und Pflege von Kindern, Kranken, alten und pflegebedürftigen Haushaltsmitgliedern. Ob im konkreten Fall die Tätigkeiten andernfalls von Haushaltsangehörigen erledigt werden könnten, ist ohne Bedeutung. Das Beschäftigungsverhältnis muss mit dem Haushaltsvorstand oder einem anderen Mitglied des im Privathaushalt begründet worden sein (vgl. Krauskopf, a.a.O., § 8a, Stand Juni 2003, Rz. 4). Nach den in den Arbeitsbeschreibungen aufgeführten Tätigkeiten handelt es sich vorliegend um eine in einem privaten Haushalt durchgeführte Beschäftigung. Gleichwohl muss es sich um eine Beschäftigung handeln, d. h. um eine abhängige Beschäftigung. Vorliegen muss demnach eine Beschäftigung im Sinne des [§ 25 SGB III](#) a. F. ...

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere als Arbeitnehmer in einem Arbeitsverhältnis. Arbeitnehmer ist, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Die persönliche Abhängigkeit stellt das wesentliche, das charakteristische Merkmal des Beschäftigungsverhältnisses dar. Persönliche Abhängigkeit bedeutet Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort der Arbeitsausführung ([BSGE 70, 81, 82 = SozR 3 4100 § 104 Nr. 8 m.w.N.](#)). Zwar könne das Weisungsrecht erheblich eingeschränkt sein, wie dies insbesondere bei Diensten höherer Art der Fall sei. Wenn der Betreffende seine Tätigkeit aber im Wesentlichen frei gestalten könne, insbesondere über 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 selbständige Tätigkeit vor. Weise eine Tätigkeit Merkmale auf, die sowohl für eine Abhängigkeit als auch eine selbständige Tätigkeit spreche, sei entscheidend, welche Merkmale nach dem Gesamtbild überwiegen würden. Hierbei seien alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Wesentlich sei hierbei auf die tatsächlichen Verhältnisse abzustellen ([BSGE 35, 20, 21](#)). Zweifel, die nach Ausschöpfung aller Erkenntnismöglichkeiten nicht auszuräumen seien, gingen zu Lasten desjenigen, der sich auf die Versicherungspflicht berufe (BSG, Urteil vom 7. Dezember 1989 - [12 RK 7/88](#) -).

Unter Beachtung dieser Grundsätze kann kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis der Klägerin zu ihren Eltern angenommen werden. Zwar war ein abhängiges, die Sozialversicherungspflicht begründendes Beschäftigungsverhältnis gewollt. Dies ergibt sich vornehmlich daraus, dass es der Klägerin wie auch nach den Bekundungen der Mutter - der Zeugin D - darum ging, die gesetzliche Krankenversicherung für die Klägerin zu erreichen. Denn diese konnte nach ihren eigenen Bekundungen aufgrund der privaten Versicherung ihres Ehemannes nicht familienversichert werden und musste als freiwilliges Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung einen Betrag von mehr als 300,00 EUR zahlen gegenüber von ihr angegebenen 9,00 EUR als gesetzlich Versicherte. In formaler Hinsicht wurde die Klägerin auch von ihren Eltern zur Sozialversicherung angemeldet und während der Dauer der Tätigkeit Sozialversicherungsbeiträge gezahlt. Soweit die Zeugin allerdings die Frage nach einem schriftlichen Arbeitsvertrag verneinte, ist es nicht diese Tatsache als solche, sondern die Begründung, weil es sich schließlich um ihre Tochter handele, die ein gewichtiges Indiz gegen eine abhängige Beschäftigung darstellt. Angesichts der Bekundungen der Zeugin, seinerzeit keinen PC gehabt zu haben, erscheint die Angabe, die Maschinen geschriebenen Tätigkeitsbeschreibungen während der Beschäftigung der Tochter selbst erstellt zu haben, wenig glaubhaft. Zudem spricht die Erstellung einer Aufgabenbeschreibung während der bereits ausgeübten Tätigkeit dafür, im Nachhinein der Tätigkeit einen formalen Anschein zu geben. Auch die tatsächliche Ausgestaltung des Beschäftigungsverhältnisses spricht gegen eine abhängige Beschäftigung der Klägerin. Der Senat hält es auch bei familienfremden Haushaltskräften für nicht unüblich, dass diese diejenigen Tätigkeiten ausführen sollen, die im Haushalt anfallen, ohne diese explizit vorgegeben zu bekommen. Dass der Auftraggeber allerdings eine Kontrolle der geleisteten Arbeit von vornherein ablehnt, weil es sich um die für ihn tätige Tochter handelt, dürfte ebenso gegen eine abhängige Beschäftigung sprechen wie die Einnahme gemeinsamer Mahlzeiten, die zuvor erst zubereitet wurden. Der Senat ist zudem der Auffassung, dass die zeitlich gesehen geringe Beschäftigung von einmal vier Stunden in der Woche und später 1,5 Stunden in der Woche - die Angabe der Zeugin, dass die Klägerin tatsächlich zweimal vier Stunden bzw. 1,5 Stunden wöchentlich gearbeitet hat, dürfte auf einem Irrtum der Zeugin beruhen, zumal sie der Beklagten zeitnäher zur Beschäftigung nur vier Stunden bzw. 1,5 Stunden in der Woche angegeben hat und auch die Jahresmeldung der Einzugsstelle auf einer vier bzw. 1,5 Stunden wöchentlichen Bezahlung (à 10,00 EUR) beruht - einen derart geringen Umfang hatte, der die Tätigkeit vielmehr als im Rahmen familienrechtlicher Hilfeleistung erbracht darstellt. Gemäß [§ 1618a BGB](#) sind Eltern und Kinder zu gegenseitigem Beistand und zur Rücksicht verpflichtet. Hilfeleistungen im Rahmen dieser familienrechtlichen Verpflichtung können nicht zu einem Beschäftigungsverhältnis führen. Inhalt und Schranken der Verpflichtung aus [§ 1618a BGB](#) werden jedoch nach dem Alter, dem Gesundheitszustand und den übrigen Verhältnissen aller Beteiligten bestimmt (Palandt, Kommentar zum BGB, § 1618a Rz. 2). In Anbetracht der hier vorliegenden Verhältnisse erscheint die einmal wöchentliche maximal vier Stunden umfassende Unterstützung der Eltern durch die Tochter, auch wenn diese nicht vor

Ort in Ka , sondern im ca. 72 Kilometer entfernten H - wohnt, nicht annähernd die persönliche Opfergrenze der Tochter zu erreichen (vgl. jurisPK, 7. Aufl. 2014, Rz. 5; hierzu auch LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 26. Juli 2001 - [L 1 AL 6/00](#)), selbst wenn diese daneben einer geringfügigen Beschäftigung nachging. Hinzu kommt, dass die Klägerin ihrer Mutter bzw. ihren Eltern schon vor den gesundheitlichen Beeinträchtigungen geholfen hat, wenn diese einen Wunsch hatte, und hat mit ihr zusammen eingekauft. Wenn in "gesunden" Zeiten den Eltern Hilfeleistungen gewährt werden, entspricht es bei Hinzutreten von Krankheit einer sittlichen Pflicht, ebendiesen Beistand zu gewähren.

Die Klägerin kann sich wegen von ihr behaupteter Beratungsunterlassung oder Beratungsfehler durch die Beklagte auch nicht auf das Institut des sozialrechtlichen Herstellungsanspruch berufen. Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch hat im Wesentlichen einen dreigliedrigen Tatbestand. Es muss eine Pflichtverletzung vorliegen, die dem zuständigen Sozialleistungsträger zuzurechnen ist. Dadurch muss beim Berechtigten ein sozialrechtlicher Nachteil oder Schaden eingetreten sein. Schließlich muss durch Vornahme einer Amtshandlung der Zustand wiederhergestellt werden können, der bestehen würde, wenn die Pflichtverletzung nicht erfolgt wäre (ständige Rechtsprechung; zuletzt BSG, Urteil vom 3. April 2014 - [B 5 R 5/13 R](#) - SozR 4 2600 § 137b Nr. 1 Rz. 37). Hier liegt schon keine Pflichtverletzung der Beklagten vor. Weder die Zeugin noch die Klägerin haben nach ihren Bekundungen von der Beklagten eine Beratung im Zusammenhang mit der Frage der versicherungsrechtlichen Behandlung von zwei parallel durchgeführten geringfügigen Beschäftigungen erbeten. Zudem ist ein Beratungsfehler oder eine Unterlassung der Beratung nicht hinreichend substantiiert dargetan. Darüber hinaus vermag dieses Institut in der Rechtsfolge auch nur rechtmäßiges Handeln der Behörde zu ersetzen. Das ist hier schon deshalb nicht möglich, weil die Tatsache eines nicht vorliegenden abhängigen Beschäftigungsverhältnisses nicht ersetzt werden kann.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Revisionszulassung nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2015-04-02