L 9 KR 259/09

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 81 KR 2372/07
Datum
14.07.2009
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 9 KR 259/09
Datum
15.02.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 14. Juli 2009 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin im Betrieb des Beigeladenen zu 4), ihres Ehemannes, sozialversicherungspflichtig beschäftigt war.

Die 1952 geborene Klägerin ist Floristin; sie ist seit 1975 mit dem Beigeladenen zu 4) verheiratet. Die Eheleute sind Adoptiveltern eines 1981 geborenen Sohnes. Der Beigeladene zu 4) besitzt wie seine Frau eine Ausbildung als staatlich geprüfter Florist (Techniker) und betreibt als Einzelkaufmann seit 1985 ein Blumenfachgeschäft in B. Dieses Geschäft wurde 1912 gegründet und seit dieser Zeit als Familienbetrieb geführt, in der Zeit von 1967 bis 1985 in der Rechtsform einer offenen Handelsgesellschaft. Gesellschafter waren zunächst bis 1975 die Eltern des Beigeladenen zu 4), anschließend bis 1985 der Beigeladene zu 4) und seine Mutter. Der Vater des Klägers besaß bis 2007 Prokura für das Unternehmen. Seitdem ist die Klägerin, die bis dahin Handlungsbevollmächtigte war, als Prokuristin an dessen Stelle getreten.

Der Beigeladene zu 4) schloss mit der Klägerin einen schriftlichen Arbeitsvertrag, den die Eheleute nicht mehr vorlegen können, weil er verlorengegangen sei. Nach ihren übereinstimmenden Angaben in einem der Beklagten vorgelegten "Feststellungsbogen zur versicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen Angehörigen (im folgenden: Feststellungsbogen)" vom 13. Juni 2006 sowei weiteren Angaben im Verwaltungs- und Klageverfahren arbeitet die Klägerin seit dem 16. Februar 1976 in dem Betrieb des Beigeladenen zu 4) an sechs bis sieben Tagen in der Woche 60-70 Stunden nach freier Arbeitszeitgestaltung und erhält dafür ein regelmäßiges monatliches Arbeitsentgelt in Höhe von 3.737,82 EUR, das ihr auf ein privates Girokonto überwiesen wird. Dieses Arbeitsentgelt wird als Betriebsausgabe gebucht; hiervon wird Lohnsteuer entrichtet und es werden Sozialversicherungsbeiträge an die Beklagte abgeführt, deren Mitglied die Klägerin vom 16. Februar 1976 bis zum 31.Dezember 1983 war und seit dem 1. Januar 1998 ist. Die Klägerin erhält unregelmäßig Weihnachtsgeld je nach wirtschaftlicher Lage des Unternehmens. Urlaub hat sie unter Berücksichtigung betrieblicher Erfordernisse tageweise genommen. An dem Unternehmen des Beigekladenen zu 4), mit dem sie gemeinsam die Betriebsräume gemietet hat, ist die Klägerin nicht beteiligt, eine Gewinnbeteiligung erhält sie nicht; zur Schließung des Geschäftes ist sie allein nicht berechtigt. Ergänzend hierzu gaben die Eheleute an, ohne die Mitarbeit der Klägerin in dem Betrieb des Beigeladenen zu 4) hätte eine andere Arbeitskrfat eingestellt werden müssen. Die Klägerin könne ihre Arbeitszeit frei gestalten und sei nicht an Weisungen des Betriebsinhabers gebunden; ihre Mitarbeit sei aufgrund familienhafter Rücksichtnahmen durch ein gleichberechtigtes Nebeneinander zum Betreibsinhaber geprägt. Das ihr gezahlte Entgelt sei wesentlich geringer als das einer Geschäftsführerin nach 30 Jahren Betriebszugehörigkeit zu zahlende Entgelt und deshalb nicht ortsüblich. Welcher Betrag ausgezahlt werde, sei im Übrigen von der wirtschaftlichen Lage des Unternehmes abhängig. Überstunden und nicht genommener Urlaub seien nicht vergütet worden; eine Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall sei noch nie vorgekommen.

Im Juni 2006 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die Überprüfung ihres sozialversicherungsrechtlichen Status. Sie trug vor: Sie sei seit Februar 1976 mitarbeitende Ehegattin im Unternehmen "Blumen-K B". Seit 1976 hätten sie und der Beigeladene zu 4) das Blumengeschäft gemeinsam geführt. Sie habe den gesamten floristischen und gestalterischen Bereich, die Auswahl der (derzeit sechs) Mitarbeiter und deren Ausbildung sowie spezifische Bereiche des Wareneinkaufs übernommen. Der Beigeladene zu 4) sei für den administrativen und organisatorischen Teil zuständig. Er führe die technische Projektplanung durch, mache Angebote, halte internationale Kontakte und übernehme die Werbung. Jeder bringe seine volle Kraft und seine Fähigkeiten in seinen eigenen Bereich ein. Der Betrieb stehe auf diesen zwei Stützen. Im Übigen arbeiteten sie natürlich eng zusammen und tauschten sich jederzeit über ihre Arbeit aus und berieten einander; sie

sei deshalb selbständig tätig und nicht abhängig beschäftigt.

Die Beklagte ermittelte, dass sowohl 2002 als auch 2005 für die Klägerin Erstattungen nach dem Lohnfortzahlungsgesetz für Aufwendungen im Krankheitsfall beantragt wurden und stellte nach Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 4) mit Bescheiden vom 08. Januar und 05. Juli 2007, bestätigt durch den Widerspruchsbescheid vom 31. Juli 2007 fest, dass die von der Klägerin im Betrieb des Beigeladenen zu 4) verrichtete Arbeit im Rahmen abhängiger Beschäftigung ausgeübt werde. Deshalb habe seit 16. Februar 1976 Versicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung und in der Zeit vom 16. Februar 1976 bis zum 31. Dezember 1983 Versicherungspflicht zur Krankenversicherung bestanden. Seit dem 01. Januar 1998 bestehe außerdem Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung. In der Zeit vom 01. Januar 1984 bis zum 31. Dezember 1997 sei die Klägerin wegen der Überschreitung der Jahresarbeitsentgeltgrenze in der Krankenversicherung versicherungsfrei gewesen. Die dagegen erhobene Klage hat das Sozialgericht Berlin nach Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 4) mit Urteil vom 14. Juli 2009 abgewiesen.

Gegen das ihr am 21. Juli 2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 21. August 2009 Berufung eingelegt. Zur Begründung macht sie unter Wiederholung und Vertiefung ihres bisherigen Vorbringens geltend: Sie sei unternehmerisch tätig und für das gesamte Tagesgeschäft verantwortlich. Sie sei nicht nur Ansprechpartnerin der Angestellten, sondern plane und gestalte den Laden, der für das Unternehmen die Visitenkarte darstelle, und sei für den Einkauf zuständig. Außerdem besuche sie die Kunden zu Hause, berate diese und entwickele aus den jeweiligen Kundenwünschen Projektideen, die sie anschließend realisiere. Da der Beigeladene zu 4) sich auf administrative Aufgaben konzentriere, präge die Klägerin das Gesicht des Unternehmens. Die Eheleute handelten unter dem Firmennamen "Blumen-K" gemeinsam, wie diverse Veröffentlichungen, insbesondere in der Werbung, verdeutlichten. Für sie sei von Anfang an klar gewesen, dass der Betrieb nur gemeinsam oder gar nicht funktioniere; mit einer solchen Unternehmensphilosophie sei die Qualifizierung der Arbeit der Klägerin als abhängige Beschäftigung nicht zu vereinbaren.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 14. Juli 2009 sowie den Bescheid der Beklagten vom 08. Januar 2007 in der Fassung des Bescheides vom 05. Juli 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 31. Juli 2007 zu ändern. Sie beantragt außerdem festzustellen, dass sie beim Beigeladenen zu 4) seit dem 16. Februar 1976 in der Renten- und Arbeitslosenversicherung nicht versicherungs- und beitragspflichtig beschäftigt war, sowie festzustellen, dass sie in der Zeit vom 16. Februar 1976 bis zum 31. Dezember 1983 sowie in der Zeit seit dem 01. Januar 1998 nicht versicherungspflichtig zur Kranken- und seit dem 01. Januar 1998 zur Pflegeversicherung für den Beigeladenen zu 4) beschäftigt war.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen und hält das sozialgerichtliche Urteil für zutreffend.

Die übrigen Beteiligten haben sich zur Sache nicht geäußert und keine Anträge gestellt.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Einzelnen sowie wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte sowie die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber nicht begründet. Das Urteil des Sozialgerichts ist nicht zu beanstanden. Der angefochtene Bescheid der Beklagten ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Denn die Beklagte hat in diesem Bescheid rechtsfehlerfrei festgestellt, dass die Klägerin in den streitigen Zeiträumen bei dem Beigeladenen zu 4) versicherungspflichtig beschäftigt gewesen ist.

Maßgeblich für die Beurteilung der streitigen Fragen sind im vorliegenden Fall § 165 Abs. 1 Nr. 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) sowie § 5 Abs. 1 Nr. 1 des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB V) hinsichtlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, § 20 Abs. 1 des Elften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB XI) hinsichtlich der Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung, § 2 Abs. 1 Nr. 1 Angestellten-Versicherungsgesetz (AVG) bzw. § 1 Satz 1 Nr. 1 des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB VI) hinsichtlich der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und § 168 Abs. 1 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) bzw. §§ 24 Abs. 1, 25 Abs. 1 des Dritten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB III) hinsichtlich der Beitrags- und Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung. Die zitierten Vorschriften setzen jeweils ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 7 Abs. 1 Satz 1 des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB IV) voraus. Hiernach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind gemäß Satz 2 dieser Vorschrift die Tätigkeit nach Weisungen und die Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

1) Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG 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 dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassendem Weisungsrecht des Arbeitsgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbständige 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 selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung.

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung oder der selbständigen Tätigkeit erlauben. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen

tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine – formlose – Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, ständige Rechtsprechung seit dem Urteil vom 25. Januar 2006, Az.: B 12 KR 30/04 R, veröffentlicht in Juris).

Abgrenzungskriterien zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit bei Familienangehörigen sind nach der Rechtsprechung darüber hinaus u.a. die Eingliederung in den Betrieb, das (ggf. abgeschwächte) Weisungsrecht des Unternehmers und ein Unternehmerrisiko, das sowohl Gewinnchancen als auch Verlustrisiken umfasst. Darüber hinaus ist zu prüfen, ob das gezahlte Entgelt der Lohnsteuerpflicht unterliegt, als Betriebsausgabe verbucht und dem Angehörigen zur freien Verfügung ausgezahlt wird und schließlich, ob der Angehörige eine fremde Arbeitskraft ersetzt.

2) Hieran gemessen erweist sich die Tätigkeit der Klägerin für den Beigeladenen zu 4) als abhängige Beschäftigung.

a) Ausgangspunkt ist zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten. Es steht fest, dass die Klägerin und der Beigeladene zu 4) vor Beginn der Arbeitsleistungen der Klägerin im Betrieb des Beigeladenen zu 4) einen schriftlichen Arbeitsvertrag geschlossen haben. Da der schriftliche Arbeitsvertrag jedoch nicht vorgelegt wurde, hat der Senat aus dem Vorbringen der Beteiligten sowie den ihm bekannten Umständen ermittelt, welche Regelungen bezüglich der Arbeits-/Dienstleistung die getroffene Vereinbarung zwischen den Beigeladenen enthalten. Nach den Angaben der Klägerin in dem Feststellungsbogen erhielt und erhält sie ein regelmäßiges monatliches Arbeitsentgelt. Dem Vorbringen ist weiter zu entnehmen, dass ihr ein Anspruch auf Erholungsurlaub zustand, weil anderenfalls der in diesem Zusammenhang gegebene Hinweis, dass Urlaub nur tageweise und nach betrieblichen Erfordernissen genommen worden sei, keinen Sinn ergeben würde; hätte ein Anspruch auf Erholungsurlaub nicht bestanden, hätte die Klägerin - oder der Beigeladene zu 4) - dies auch so vorgetragen. Sowohl die Angaben der Klägerin zur Vereinbarung einer Entgeltfortzahlung ("in der Praxis noch nie vorgekommen") als auch die vom Beigeladenen zu 4) bei der Beklagten mehrfach gestellten Anträge auf Erstattung der Aufwendungen für Entgeltzahlungen im Krankheitsfall der Klägerin nach dem Lohnfortzahlungsgesetz sprechen dafür, dass auch eine Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall in dem schriftlichen Arbeitsvertrag vereinbart war. Diese Regelungen sind typisch für ein Arbeits- bzw. Beschäftigungsverhältnis (vgl. § 1 und § 2 Bundesurlaubsgesetz, § 1 Entgeltfortzahlungsgesetz). Dass die tatsächlichen Zahlungen des Arbeitsentgelts, einschließlich des Weihnachtsgeldes, und der von der Klägerin genommene Urlaub durch die wirtschaftlichen Verhältnisse des Betriebs eingeschränkt wurden und die Klägerin damit zeitweise auf ihr arbeitsvertraglich zustehende Ansprüche verzichtete, ändert an der allein maßgeblichen Rechtsmacht nichts, weil der Anspruch als solcher nach dem Vorbringen der Eheleute jedenfalls nicht aufgegeben wurde.

b) Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin zu Beginn ihrer Tätigkeit als versicherungspflichtig Beschäftigte zur Sozialversicherung angemeldet, aus dem ihr gezahlten Entgelt seither durchgängig nicht nur Sozialversicherungsbeiträge, sondern auch Lohnsteuer entrichtet und darüber hinaus dieses Entgelt durch den Beigeladenen zu 4) auch als Betriebsausgabe verbucht wurde. Diese Umstände wie die Geltendmachung von Erstattungsansprüchen für geleistete Entgeltfortzahlung lassen nur den Schluss zu, dass die Klägerin und der Beigeladene zu 4) nicht nur bei Aufnahme der Tätigkeit im Jahre 1976, sondern auch noch danach, eine abhängige und somit sozialversicherungspflichtige Beschäftigung wollten. Gerade die Verbuchung der Vergütung und die Entrichtung von Lohnsteuer stellen bei der Arbeits-/Dienstleistung unter Familienangehörigen ein starkes Indiz für eine abhängige Beschäftigung dar. Werden die Bezüge nicht – wie für den Unternehmerlohn typisch – als Privatentnahmen, sondern als Betriebsausgaben verbucht und versteuert, so haben die Vertragspartner damit für den Bereich des Steuerrechts eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass der zur Dienstleistung Verpflichtete als Arbeitnehmer tätig sein soll. Wird steuerlich von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen, so wird regelmäßig auch für den Bereich der Sozialversicherung von einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis ausgegangen werden können.

Dass diese ursprünglichen, auf ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis abzielenden schriftlichen Vereinbarungen von den Eheleuten in der Folgzeit in rechtlich erheblicher Weise geändert wurden, ist schon ihrem Vorbringen nicht zu entnehmen, für den Senat aber auch im Übrigen nicht erkennbar. Insbesondere haben sie, obwohl dies nach ihrem Vorbringen nahe gelegen hätte, offensichtlich keinen – auch in mündlicher Form möglichen – Gesellschaftsvertrag geschlossen. Denn hätten sie dies ernsthaft gewollt, hätten sie konsequenterweise die Klägerin als abhängig Beschäftigte abgemeldet und ihre Arbeits-/Dienstleistung auch steuerlich anders gehandhabt. Die Weiterführung des anfänglich beabsichtigten abhängigen Beschäftigungsverhältnisses belegt vielmehr, dass eine (Mit-)Unternehmerstellung der Klägerin gerade nicht gewollt war. Dabei fällt besonders ins Gewicht, dass das Unternehmen in der Vergangenheit sowohl zwischen den Eltern des Beigeladenen zu 4) als auch zwischen ihm und seiner Mutter über einen längeren Zeitraum als offene Handelsgesellschaft nach §§ 105 ff. Handelgesetzbuch (HGB) geführt worden war. Nach dem Ausscheiden der Mutter aus der offenen Handelsgesellschaft haben der Beigeladene zu 4) und die Klägerin diese jedoch nicht fortgesetzt, sondern der Beigeladene zu 4) hat den Betrieb als einzelkaufmännisches Unternehmen fortgeführt und der Klägerin zunächst nur eine Handlungsvollmacht nach § 54 Abs. 1 HGB und 2007, also noch nach dem diesen Rechtsstreit einleitenden Überprüfungsantrag bei der Beklagten, Prokura nach §§ 48 ff. HGB eingeräumt. Damit hat er auch im kaufmännischen Rechtsverkehr hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass ausschließlich er Prinzipal des Unternehmens war und bleiben wollte. Dass die Eheleute eine gesellschaftsrechtliche Gleichordnung im Betrieb und keine abhängige Beschäftigung wollten, erscheint danach ebenso wenig glaubhaft wie die Annahme, sie hätten sich über ihr rechtliches Verhältnis zueinander im Betrieb keine Gedanken gemacht.

c) Diese rechtliche Würdigung wird durch zahlreiche weitere Aspekte gestützt. aa) So unterlag die Klägerin dem (eingeschränkten) Weisungsrecht ihres Ehemannes. Zwar haben die Klägerin und der Beigeladene zu 4) vorgetragen, dass die Klägerin das Ladengeschäft - einschließlich der dort angebahnten Kundenbeziehungen und der Auswahl, Ausbildung und Anleitung der Mitarbeiter - eigenverantwortlich führt und im Verhältnis zu ihrem Ehemann für die floristischen und gestalterischen Aufgaben zuständig ist. Damit war und ist sie jedoch in ihrer Arbeitsleistung nach Art, Dauer, Zeit und Ort festgelegt, weil sie die in einem Blumengeschäft erforderlichen Arbeiten - ggf. mit Hilfe der Angestellten - nach einer vorgegebenen Betriebsorganisation grundsätzlich im Ladengeschäft zu den vorgesehenen Öffnungszeiten erbringen muss. Eigene organisatorische Gestaltungsmöglichkeiten besitzt sie insofern - ohne Absprache mit dem Beigeladenen zu 4) -

nicht, zumal dieser nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Eheleute für den administrativen und organisatorischen Bereich des Unternehmens (ausschließlich) zuständig ist. Insbesondere darf sie den Laden ohne seine Zustimmung nicht schließen. Allein ihre besonderen kreativen Fähigkeiten, in die ihr der Beigeladene zu 4) nicht "hineinredet" verschafft ihr keine selbständige Funktion im Betrieb im Sinne einer Mitunternehmerstellung.

Ohnehin ist auch bei der Übernahme von Leitungsaufgaben sowie zwischen Ehegatten die Abhängigkeit im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt, sodass das Weisungsrecht regelmäßig nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (BSG, Urteil vom 17. Dezember 2002, B 7 AL 34/02 R, veröffentlicht in juris), ohne dass dies der Annahme einer abhängigen Beschäftigung entgegenstünde. Schließlich haben Einschränkungen des Weisungsrechts zwischen Eheleuten im Regelfall lediglich in "ruhigen Zeiten" Bestand. Wenn infolge eines Zerwürfnisses oder anderer Konflikte die familiären Rücksichtsnahmen ihr Ende haben, ist der Betriebsinhaber nicht gehindert, die bereits übertragen Betriebsbereiche wieder an sich zu ziehen (vgl. auch § 52 Abs. 1 HGB). Er kann von dem ihm zustehenden Weisungsrecht wieder Gebrauch machen. Dass eine solche Befugnis des Beigeladenen zu 4) ausgeschlossen sein und der Klägerin dadurch eine nicht entziehbare Rechtsmacht über das Schicksal des Betriebes eingeräumt werden sollte, ist ihrem Vorbringen nicht zu entnehmen. Es ist daher folgerichtig, eine von Anfang an latent vorhandene Rechtsmacht auch dann für eine abhängige Beschäftigung ausschlaggebend sein zu lassen, wenn von ihr konkret noch kein Gebrauch gemacht worden ist (Hessisches LSG, Urteil vom 27. Oktober 2011, L 8 KR 175/09, veröffentlicht in Juris).

bb) Mit Ausnahme ihrer Berechtigung und Verpflichtung aus dem Mietvertrag für die Betriebsräume trug die Klägerin kein Unternehmensrisiko für den Betrieb ihres Ehemannes. Sie war daran nicht beteiligt, sodass sie - mit Ausnahme der Mietzahlungen - weder für Verluste haften musste, noch vom Gewinn des Betriebs profitierte. Vielmehr erhielt sie für ihre Tätigkeit ausschließlich ein regelmäßiges, monatliches Arbeitsentgelt. Auch dies spricht im Rahmen einer Gesamtbetrachtung der Arbeitsleistung der Klägerin für eine abhängige Beschäftigung.

cc) Dies gilt auch dann, wenn man weiter berücksichtigt, dass die Klägerin - nicht im Rahmen einer Unternehmerstellung, sondern im Rahmen familiärer Rücksichtnahme - auf die Geltendmachung eines Teils ihrer Rechte aus dem Beschäftigungsverhältnis jedenfalls zeitweise verzichtet hat.

Die Übernahme einer Vertrauensstellung im Betrieb verbunden mit der häufigen Überschreitung des zeitlichen Umfangs der geschuldeten Arbeitsleistung und der Notwendigkeit, aus betrieblichen Gründen zeitweise eine Differenz zwischen dem geschuldeten zum tatsächlich gezahlten Arbeitsentgelt hinzunehmen, sind typisch für Arbeitsleistungen, die Ehegatten im (vor allem handwerklichen) Betrieb ihres Ehepartners erbringen. Diese Elemente familienhafter Mithilfe wirken - auch im vorliegenden Fall - zwar in das vom Senat hier festgestellte Beschäftigungsverhältnis der Eheleute hinein. Dies führt jedoch nicht dazu, dass die Arbeitsleistungen als unterhaltsrechtliche Hilfs- und Unterstützungsleistungen erbracht werden. Dies schließt schon die Höhe des an die Klägerin gezahlten Entgelts aus, das über ein Taschengeld oder eine bare Unterhaltsleistung für kleinere Anschaffungen weit hinausgeht. Vor allem prägen die oben dargestellten Elemente des Beschäftigungsverhältnisses die Rechtsbeziehungen der Eheleute im Rahmen der vom Senat vorzunehmenden Gesamtbetrachtung. Denn die Tatsache, dass die Klägerin nach ihrem Vorbringen Ansprüche aus dem zwischen den Eheleuten geschlossenen Arbeitsvertrag zwar längere Zeit möglicherweise nicht geltend gemacht hat, bedeutet nicht, dass sie auf diese Ansprüche auch endgültig verzichtet hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Sozialgerichtsgesetz (SGG). Sie berücksichtigt sowohl das Unterliegen der Klägerin als auch die Rücknahme der Berufung für die von dem angegriffenen Bescheid der Beklagten nicht erfassten Zeiträume.

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil die Zulassungsgründe nach § 160 Abs. 2 SGG nicht vorliegen.
Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2012-09-07