
Datum: 11.09.2015
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 4. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 4 Ta 181/15
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2015:0911.4TA181.15.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Bonn, 5 Ca 1796/14
Schlagworte: Pflege der Mutter
Normen: § 5 Abs. 1 ArbGG
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:
Abgrenzung eines Arbeitsverhältnisses zu familiären Beziehungen.

Tenor:
Die sofortige Beschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Bonn vom 17.12.2014– 5 Ca 1796/14 – wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Gründe 1

Das Arbeitsgericht hat zu Recht entschieden, dass die Zuständigkeit der Gerichte für Arbeitssachen nicht gemäß § 2 Abs. 3 a in Verbindung mit § 3 ArbGG gegeben ist und der Rechtsstreit deshalb gemäß § 48 Abs. 1 ArbGG in Verbindung mit § 17 a Abs. 1 und 2 GVG an das gemäß § 13 GVG im Rechtsweg und gemäß § 71 GVG sachlich zuständige Landgericht Bonn zu verwiesen ist. 2

Die Klägerin war weder Arbeitnehmerin im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG noch arbeitnehmerähnliche Person im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG. 3

I. Es liegt kein sic-non-Fall vor. Davon ist das Arbeitsgericht zu Recht ausgegangen. Dieses wird auch mit der Beschwerde nicht angegriffen. Ein solcher sic-non-Fall liegt vor bei einem Klageantrag, wenn dieser nur dann begründet sein kann, wenn das Rechtsverhältnis 4

als Arbeitsverhältnis einzuordnen ist. Nur bei solchen sic-non-Fällen eröffnet bei streitiger Tatsachengrundlage die bloße Rechtsansicht der Klagepartei, es handele sich um ein Arbeitsverhältnis, den Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten (vgl. z. B. BAG 26.10.2010 – 10 AZB 60/12 – m. w. N.).

Die von der Klägerin geltend gemachten Zahlungsansprüche können indes auch aus anderen Rechtsverhältnissen oder Anspruchsgrundlagen begründet sein, zum Beispiel auch, wenn es sich um ein freies Dienstverhältnis handelte. Insbesondere gelten §§ 611 und 612 BGB nicht nur im Arbeitsverhältnis, sondern in jedem Dienstverhältnis. Zahlungsansprüche der Klägerin können auch aus Anspruchsgrundlagen außerhalb des Dienstvertrages folgen, wie z.B. aus dem von den Parteien bereits erwogenen § 2057a BGB. 5

II. Die Klägerin stand zu ihrer Mutter, der Erblasserin, nicht in einem Arbeitsverhältnis, sie war nicht Arbeitnehmerin der Mutter. 6

Die Kammer geht zum Arbeitnehmerbegriff von folgenden Grundsätzen aus: 7

1. a) Arbeitnehmer ist, wer auf Grund eines privatrechtlichen Vertrages im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist. Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen. Arbeitnehmer ist derjenige Mitarbeiter, der nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Dabei sind alle Umstände des Einzelfalls in Betracht zu ziehen und in ihrer Gesamtheit zu würdigen. Der jeweilige Vertragstyp ergibt sich aus dem wirklichen Geschäftsinhalt. Die zwingenden gesetzlichen Regelungen für Arbeitsverhältnisse könne nicht dadurch abbedungen werden, dass die Parteien einem Arbeitsverhältnis eine andere Bezeichnung geben. Der objektive Geschäftsinhalt ist den ausdrücklich getroffenen Vereinbarungen und der praktischen Durchführung des Vertrags zu entnehmen. Widersprechen sich Vereinbarung und tatsächliche Durchführung, ist letztere maßgebend (vgl. z. B. BAG 20.01.2010 – 5 AZR 106/09). 8

b) Notwendige Voraussetzung für die Annahme eines Arbeitsverhältnisses ist, dass sich der Arbeitnehmer vertraglich zur Leistung von Diensten verpflichtet (vgl. BAG 31.07.2002 – 7 AZR 181/01). Dabei muss zwar die Arbeitsleistung nicht schon von vornherein festgelegt sein. Die arbeitsvertragliche Vereinbarung kann auch beinhalten, dass der Arbeitgeber die konkrete Verpflichtung zur Arbeitsleistung erst durch eine einseitige, gemäß § 106 Satz 1 GewO zur treffende Weisung auslöst (BAG a.a.O.) Ebenso kann vereinbart werden, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen hat. Demgegenüber ist ein Vertrag, der keine Verpflichtung zur Dienstleistung begründet, kein Dienstvertrag und damit auch kein Arbeitsvertrag (vgl. BAG 12.11.2008 – 7 ABR 73/07; 16.04.2003 – 7 AZR 187/02; 31.07.2002 – 7 AZR 181/01). 9

c) Dementsprechend ist der Arbeitsvertrag nicht nur von freien Dienstverträgen, in denen ebenfalls eine vertragliche Verpflichtung zur Dienstleistung besteht, sondern auch von sonstigen Verhältnissen, wie Gefälligkeitsverhältnissen und familiären Beziehungen abzugrenzen. 10

aa) Soweit ersichtlich, hat sich das Bundesarbeitsgericht mit dieser Abgrenzung noch nicht grundsätzlich befasst. In den Entscheidungen vom 14.07.1966 (5 AZR 2/66, AP Nr. 24 zu § 612 BGB) und vom 29.06.1967 (5 AZR 30/67, AP Nr. 12 zu § 611 BGB Kriegsdienstzeiten) hat das Bundesarbeitsgericht diese Abgrenzung ausdrücklich offen gelassen. Im ersteren Fall ging es um die Tätigkeit eines Sohnes als Buchhalter in der 11

Steuerpraxis des Vaters, im zweiten Fall um den Einsatz eines Sohnes im landwirtschaftlichen Betrieb des Vaters.

bb) Das Bundessozialgericht hat im Urteil vom 29.01.1986 (IX bRU 68/84, BSGE 29, 284 ff.) zur Abgrenzung einer familiären Beziehung zu einem sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnis (insbesondere zu einem Arbeitsverhältnis) ausgeführt: Wesentlich sei die persönliche Abhängigkeit vom Arbeitgeber, dessen Direktionsrecht der Beschäftigte unterliege, sei es durch vertraglich vereinbarte Weisungsgebundenheit oder durch Eingliederung des Arbeitenden in den Betrieb des Arbeitgebers. Davon abzugrenzen seien Privatbereiche, in denen jemand etwa auf Grund familienrechtlicher oder gesellschaftsrechtlicher Beziehung für andere arbeiten und infolge dessen nicht deren arbeitsrechtlicher Weisungsbefugnis unterworfen sei. 12

Auch im Urteil vom 20.04.1993 (2 RU 38/92) befasst sich das Bundessozialgericht mit der Abgrenzung von einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zu familiären Beziehungen. Es stellt darauf ab, ob die Beziehung „ihre gesamtes Gepräge“ von den familiären Bindungen zwischen Angehörigen erhält und führt aus: „Je enger eine Gemeinschaft ist, umso größer wird regelmäßig der Rahmen sein, innerhalb dessen bestimmte Tätigkeiten ihr Gepräge daraus erhalten ... Dabei sind die gesamten Umstände des Einzelfalls zu beachten, insbesondere Art, Umfang und Zeitdauer der verrichteten Tätigkeiten sowie die Stärke der tatsächlichen verwandtschaftlichen Beziehungen ... Gerade die tatsächlichen Beziehungen zwischen dem Kläger und der Familie seiner Tochter sprechen hier für das Vorliegen einer sehr engen Familiengemeinschaft, die den Rahmen normalerweise zu erwartender Hilfeleistungen weit spannt. Der Kläger war hier zunächst als Vater ... im ersten Grad in gerader Linie verwandt. Die Eltern-Kind-Beziehung als engstes verwandtschaftliches Gemeinschaftsverhältnis kann ... auch Tätigkeiten von erheblichem Umfang und größerer Zeitdauer ihr Gepräge geben“. Dazu hebt das Bundessozialgericht hervor, dass der Kläger und die Familie seiner Tochter „in einer häuslichen Gemeinschaft unter einem Dach“ lebten. Insgesamt kommt das Bundessozialgericht dazu, dass „die gesamten Umstände der Beziehung zwischen dem Kläger und seiner Tochter für ein sehr enges gemeinschaftliches Verhältnis (sprechen), dass über die bloße familienrechtliche Verwandtenstellung weit hinaus geht und zusätzlich durch das Zusammenleben in einer Hausgemeinschaft geprägt wird.“ 13

Das Bundessozialgericht hat diese Abgrenzung – darauf wird zurückzukommen sein – in diesem Urteil gerade auch für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit vorgenommen und gelten lassen. 14

cc) Demgegenüber war im Fall des Urteils des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 26.07.2001 (L 1 A L 6/00), auf das sich die Klägerin beruft, ausdrücklich ein „Pflegevertrag“ zwischen dem Kläger und der gepflegten Stiefmutter (also nicht einer Verwandten ersten Grades) zu einem ausdrücklich vereinbarten „Pflegegeld“ von 2.000 DM monatlich abgeschlossen worden. Damit lag unstreitig eine vertragliche Beziehung mit wechselseitigen Pflichten vor. Außerdem wurde die Arbeit des Klägers von dem Betreuer der Stiefmutter überwacht, wie sich aus dem Tatbestand des Urteils ergibt. Es lagen mithin sowohl ein ausdrücklicher, eine Verpflichtung begründender Vertrag als auch eine Unterstellung unter einen Weisungsbefugten vor, mithin ein Arbeitsverhältnis. 15

Im Urteil des Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz vom 27.07.2011 (11 Ta 145/11) handelte es sich bei der Klägerin nicht um eine ursprünglich mit dem Beklagten Verwandte. Vielmehr hat der pflegedürftige Beklagte die Klägerin über einen „Freundschaftsservice“ gefunden. Von 2005 bis 2008 arbeitete sie vereinbarungsgemäß im Haus des Beklagten von 16

Mittwoch 19.00 Uhr bis Sonntag 10.00 Uhr. Im Jahre 2006 schlossen die Parteien einen notariellen Erbvertrag, in dem die Klägerin als Alleinerbin eingesetzt wurde. Am 09.07.2008 nahm der Beklagte die Klägerin als Kind an. Unstreitig war, dass die Klägerin im Haus des Beklagten weiterhin von Mittwochabend bis Sonntagabend nach dessen Weisungen und Vorgaben eingesetzt war, ohne über ihre Zeit frei verfügen zu können. Das Landesarbeitsgericht stellte dementsprechend fest, dass im Jahr 2007 nach Inhalt und Ausgestaltung der Tätigkeit ein Arbeitsverhältnis vorlag. In diesem Zeitpunkt hatte der Beklagte die Klägerin noch nicht adoptiert. Die Adoption – so das Landesarbeitsgericht – sei daher für die Einordnung der rechtlichen Beziehungen im Jahre 2007 irrelevant. Damit spielte das durch Adoption hergestellte Verwandtschaftsverhältnis für diese Entscheidung keine Rolle. Auf die Abgrenzung von Arbeitsverhältnis und familienrechtlicher Beziehung kam es nicht an.

d) Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass es nach der Rechtsprechung des BAG 17 offen ist, ob in sogenannten aut-aut-Fällen entsprechend der früher ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts auch heute noch für die die Zuständigkeit des Arbeitsgerichts begründenden Umstände Beweis erbracht werden muss oder ob bloße Schlüssigkeit ausreicht. Jedenfalls aber müssen auch dann, wenn bloße Schlüssigkeit ausreicht, die die Arbeitnehmereigenschaft begründenden Umstände substantiiert vorgetragen werden (vgl. z. B. Bundesarbeitsgericht 30.09.1988 – 5 AZR 563/97). Dementsprechend hat das Bundesarbeitsgericht auch dann, wenn es aus materiellen Gründen um das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses ging, erhebliche Substantiierungsanforderungen gestellt. So hat es im Urteil vom 15.12.1999 (8 AZR 566/98) Folgendes ausgeführt: „Wird Beweis angetreten, bei dem es an der Bestimmtheit der zu beweisenden Tatsachen fehlt und sollen durch die beabsichtigte Beweiserhebung erst die Grundlage für substantiierte Tatsachenbehauptungen gewonnen werden, ist dieser Beweis antritt unzulässig und unbeachtlich. Gemäß § 373 ZPO muss die beweispflichtige Partei diejenigen Tatsachen bezeichnen, zu denen ein Zeuge vernommen werden soll. Tatsachen sind konkrete, nach Zeit und Raum bestimmte, der Vergangenheit und der Gegenwart angehörende Geschehnisse oder Zustände. Entsprechen die unter Beweis gestellten Tatsachenbehauptungen nicht diesen Anforderungen, hat die Beweiserhebung auf Grund dieses unzulässigen Ausforschungsbeweisantritts zu unterbleiben.“ In der Subsumption hat das Bundesarbeitsgericht dazu ausgeführt, die Behauptung des Klägers, er sei angewiesen worden, täglich mindestens 2 Nebenvertreter aufzusuchen und seine Mittagspause auf seinem Gebiet zu verbringen, sei weder nach Zeitpunkt noch nach Ort näher konkretisiert worden.

2. Nach diesen Maßgaben lässt sich nicht feststellen, dass zwischen der Klägerin 18 und ihrer Mutter ein Arbeitsverhältnis bestand.

a) Es lässt sich bereits nicht feststellen, dass zwischen der Klägerin und ihrer Mutter 19 eine vertragliche Vereinbarung bestand, nach der die Klägerin verpflichtet gewesen wäre, ihrer Mutter Arbeitsleistungen zu erbringen.

aa) Die Klägerin hat zunächst (in der Klageschrift, Bl. 4. d. A.) vorgetragen, im Juli 20 1999 sei gemeinsam mit ihrer Mutter und dem Beklagten zu 3. die Entscheidung getroffen worden, dass sie, die Klägerin, mit ihrem 3-jährigen Sohn in der Immobilie der Erblasserin ihren Wohnsitz nehme und mit der Erblasserin eine Wohngemeinschaft einrichte.

Zwischen ihr, der Klägerin, und der Erblasserin sowie dem Beklagten zu 3. habe 21 Einigkeit darüber bestanden, dass die Tätigkeit der Klägerin entgeltlich erbracht werde. Folglich sei zwischen der Erblasserin, dem Beklagten zu 3. und der Klägerin bezüglich der

Vergütung der Aufwendungen und Betreuungsleistungen der Klägerin vereinbart worden, dass diese – wenn auch nicht sofort – so doch in angemessener Höhe für die geleisteten Aufwände ab Juli 1999 vergütet werden sollten. Über die Vergütungshöhe habe man sich nicht verständigt.

In dem späteren Schriftsatz vom 14.10.2014 (Bl. 218 d. A.) trägt die Klägerin vor, sie habe „nach Führen vieler Gespräche mit der Mutter und auch aus dem Familienkreis“ die Entscheidung getroffen, zu ihrer Mutter zu ziehen und habe dies im Juni 1999 vollzogen. Ausdrücklich sei zwischen ihr und der Mutter vereinbart gewesen, dass sie, die Klägerin, die Tätigkeit nicht umsonst erbringen sollte, sondern auf der Basis einer vergütungspflichtigen Tätigkeit mit der Abrede, dass die Vergütung gestundet werden sollte. 22

Die Beklagten haben vorgetragen, die Klägerin sei nicht auf Grund eines Vertrages über eine entgeltliche Tätigkeit in weisungsgebundener Abhängigkeit mit ihrem damals 3-jährigen Sohn zur Mutter gezogen, sondern weil sie, die Klägerin, nach Scheitern ihrer Ehe (die als solche unstreitig ist) bei der Mutter untergeschlüpft sei, weil sie keine anderweitige Unterkunft gehabt habe. Die Klägerin müsse darlegen und beweisen, dass und wann eine Vereinbarung über eine entgeltliche Tätigkeit zwischen ihr und der Mutter zustande gekommen sei. Hierfür fehle es an jeglichem Sachvortrag. (so der Vortrag der Beklagten zu 2., Bl. 45 f. d. A.). Bei der Behauptung einer entsprechenden Abrede handele es sich um keinen substantiierten Vortrag, da völlig unklar sei, wann die angebliche Abrede getroffen worden sein sollte, welche Tätigkeit geschuldet gewesen sein sollte, welche Vergütung hierfür vereinbart worden sein sollte. Es fehle an konkretem Sachvortrag, der einer Beweisaufnahme zugänglich wäre (so der Vortrag der Beklagten zu 2. Bl. 277 d. A.). Als Indiz gegen eine solche Vereinbarung sei auch zu werten, dass die Klägerin nie sozialversicherungspflichtig angemeldet gewesen sei (Bl. 277 d. A.). Das angebliche Arbeitsverhältnis werde in keiner Weise substantiiert. Es werde nicht vorgetragen, wann genau welche Personen die Vereinbarung geschlossen haben sollten, welche Vergütung für die Tätigkeit vereinbart worden sei, welche Leistungen die Klägerin im Gegenzug zu erbringen gehabt habe (so der Vortrag der Beklagten zu 5. Bl. 293/294 d. A.). 23

In der Tat ist der Vortrag zur Begründung einer vertraglichen Verpflichtung zur Arbeitstätigkeit völlig unsubstantiiert. Die Beklagten haben bereits alle wesentlichen Punkte gerügt. Der Vortrag ist schon widersprüchlich, was die Beteiligten anbelangt. Zunächst wird eine entsprechende Vereinbarung unter Beteiligung des Beklagten zu 3. behauptet (der indes nicht einmal als Zeuge dafür benannt wurde), sodann spricht die Klägerin nur noch über eine Vereinbarung zwischen ihr und der Mutter. Es ist auch nichts zu den näheren Umständen und der genauen Zeit der Vereinbarung vorgetragen. Insbesondere aber fehlt es an jeglichem substantiierten Vortrag zum exakten Inhalt der Vereinbarung (z. B. welches Entgelt wann fällig, welche Gegenleistung in welchem Umfang?). Die Klägerin hat auch auf die ausdrücklichen Substantiierungsrügen der Beklagten ihren Vortrag nie präzisiert und substantiiert. Angesichts der völligen Unbestimmtheit von Höhe und Zeitpunkt der Entgeltzahlung und der dafür zu erbringenden Gegenleistung spricht angesichts der engen Familienbande alles dafür, dass – wenn überhaupt über eine Vergütung gesprochen worden ist, nur ohne rechtliche Verbindlichkeit in Aussicht gestellt werden sollte, dass die freiwillige Mithilfe der Klägerin im gemeinsamen Haushalt irgendwann durch eine ebenso freiwillige Leistung entgolten werden sollte. 24

Das Vorbringen der Klägerin ist – was das Bestehen einer vertraglichen Verpflichtung zur Dienstleistung als Grundelement eines Arbeitsvertrages anbelangt – also bereits unsubstantiiert und unschlüssig 25

bb) Die faktische Leistung von Tätigkeiten für die Mutter, insbesondere die späteren Pflegeleistungen, von denen die Klägerin behauptet sie hätten rund um die Uhr stattgefunden, lässt sich nicht als konkludente Vereinbarung einer vertraglichen Verpflichtung der Klägerin auslegen. Es lässt sich insbesondere nichts dafür feststellen, dass die Klägerin aus vertragsrechtlichen Gründen gehindert war, diese Leistungen jederzeit auch einzustellen und in eine andere Wohnung umzuziehen. 26

Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass es sich zwischen der Klägerin und der Mutter um das engste verwandtschaftlich Verhältnis handelt, welches existiert. Es ist ferner zu berücksichtigen, dass die Klägerin unstreitig mit der Mutter in einer Wohngemeinschaft lebte, in der sowohl im Interesse der Klägerin und ihres Sohnes als auch im Interesse der Mutter hauswirtschaftliche und verwaltende Tätigkeiten zu erledigen waren, die die Klägerin in den Jahren zwischen 1999 und 2006 nach ihrem Vortrag erbracht hat. Da die Klägerin mit ihrer Mutter nicht nur ein engstes verwandtschaftliches Gemeinschaftsverhältnis verband, sondern sie auch mit der Mutter in häuslicher Gemeinschaft unter einem Dach lebte, lässt sich ohne entsprechende klare vertragliche Vereinbarung auch dann nicht ein Arbeitsverhältnis feststellen, wenn die pflegerische Tätigkeit der Klägerin nach 2006/2007 bis zum Tod der Mutter im Jahre 2009 in erheblichem Umfang annahm. Auf Grund der sehr engen familiären Verbindung und des gemeinsamen Lebens unter einem Dach, welches schon seit Jahren vorher anhielt, war der Rahmen der auf Grund rein familiärer Beziehung zu erwartenden Hilfeleistungen sehr weit gespannt. 27

Es lässt sich im Ergebnis weder eine ausdrückliche noch eine konkludente vertragliche Vereinbarung feststellen, nach welcher die Klägerin verpflichtet gewesen wäre, ihre Tätigkeiten gegenüber der Mutter zu erbringen. 28

b) Es recht lässt sich nicht feststellen, dass die Klägerin einem arbeitsvertraglichen Direktionsrecht der Mutter unterlag. Die Klägerin hat dazu in der Klageschrift (Bl. 3. d. A.) lediglich völlig pauschal vorgetragen, sie sei „in weisungsgebundener Tätigkeit“ abhängig beschäftigt gewesen. Nachdem auch dieses von den Beklagten mehrfach bestritten und als unsubstantiiert gerügt worden ist (vgl. z. B. Bl. 248 und Bl. 294 d. A.), hat die Klägerin weiter vorgetragen (vgl. Bl. 362 ff. d. A.), sie habe Reinigungsarbeiten, Balkon- und Terrassenpflege, Möbelpflege, Einkäufe und Ähnliches erledigt, sowie Essen gekocht, Hausflächen gereinigt, Wäsche gewechselt und gewaschen, Gardinenpflege und PKW-Fahrten zur Reinigung. Die Arbeiten – so die Klägerin – „erfolgten naturgemäß nicht in Form von täglichen Anweisungen oder einzelnen Aufträgen der Erblasserin, sondern ergaben sich aus der Natur der Sache“. 29

Wenn die Erblasserin Wäsche benötigt habe, habe sie diese der Klägerin gegeben, die die Wäsche gewaschen habe, wenn sie sonst etwas benötigt habe, habe sie die Klägerin zum Einkaufen geschickt, wenn sie Dinge in die Reinigung gebracht haben wollte, sei die Klägerin zur Reinigung gefahren. Sie sei auch einmal monatlich mit ihrer Mutter zum Friseur nach Bonn gefahren. Sie habe sich auch um die Verwaltung des Hauses gekümmert und sei Ansprechpartner für Versicherungen, Handwerker und Ähnliches gewesen, sofern für das Haus etwas zu erledigen gewesen sei. Auch habe sie die Mutter mit Speisen und Getränken versorgt. Schließlich habe sie Pflegeleistungen erbracht und in dem Zusammenhang Hilfestellung bei Haar- und Körperpflege geleistet, von Apotheken Arzneimittel besorgt, die Mutter zu Arztterminen gefahren und betreut, schließlich habe sie die Grundstückspflege erledigt und dabei auch die Gartengeräte gewartet sowie Grafpflegearbeiten vorgenommen. Schließlich habe sie ab 2006/2007 „vollumfänglich für die Erblasserin zur Verfügung“ gestanden. Sie habe weisungsgebunden im Privatdienst eines Dritten gestanden, nämlich Tätigkeiten ausgeübt, wie sie üblicherweise eine angestellte Pflegekraft im Rahmen einer 30

Vollversorgung vornehme.

Die Beklagten haben auch diesen Vortrag als unsubstantiiert gerügt. So hat insbesondere der Beklagte zu 4. gerügt, die Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit sei von der Klägerin stets nur behauptet worden, nicht aber substantiiert worden. Bei der Auflistung ihrer Tätigkeiten vergesse die Klägerin, dass sie selbst und ihr Sohn ebenfalls in dem gemeinsamen Haushalt und mit ihrer Mutter gelebt hätten. Sie habe deshalb die Tätigkeiten der Haushaltsführung nicht für und wegen der Mutter erledigt, sie habe schließlich für alle Hausbewohner in einer Waschmaschine gewaschen, für alle zusammen eingekauft, gekocht, Müll verursacht und entsorgt etc. Im Garten der Mutter habe auch der Sohn der Klägerin mit seinen Freunden gespielt und faktisch alle Räumlichkeiten mitbenutzt. Daraus könne kein Direktionsrecht der Mutter konstruiert werden. Es habe sich um ein übliches familiäres Zusammenleben mit entsprechenden sozialadäquaten Beiträgen gehandelt. 31

In der Tat ist auch der spätere Vortrag der Klägerin in der Beschwerde im Einzelnen gänzlich unsubstantiiert. Es wird keine einzelne Weisung genau vorgetragen, geschweige denn im Wortlaut, so dass festgestellt werden könnte, ob es sich überhaupt um „Weisungen“ handelt oder nicht lediglich um Bitten und Gefälligkeiten zwischen engsten Verwandten. Auch hier gilt wieder, dass auf Grund des Zusammenlebens unter einem Dach zwischen engsten Verwandten die Leistungen der Klägerin in der familiären Beziehung ihr Gepräge hatten und mangels substantiierten Vortrags konkreter einzelner Weisungen ein Arbeitsverhältnis nicht festgestellt werden kann. 32

Erst recht war die Klägerin nicht im Sinne des Arbeitsverhältnisses „eingegliedert, da sie im Hause der Mutter wohnte“ – wie sie meint (Bl. 373 d. A.). Die Eingliederung in einen fremden Betrieb ist gleichbedeutend mit dem Unterworfensein unter ein fremdes Direktionsrecht. Es bedeute nicht, dass Verwandte engsten Grades unter einem Dach wohnen und insoweit in einem Gebäude „eingegliedert“ sind. 33

c) Der fehlende substantiierte Vortrag kann auch nicht durch einen Verweis auf den Vertragsentwurf aus dem Jahre 2011 ersetzt oder überflüssig werden. Diesen Vertragsentwurf erstellte die Rechtsanwältin S im Juli 2011, wie aus ihrem Übersendungsschreiben vom 05.07.2011 hervorgeht (Bl. 405 d. A.). Sie wurde unstreitig von der Klägerin beauftragt und übersandte diesen Vertragsentwurf auch den Brüdern (nicht den Schwestern) der Klägerin. Soweit die Klägerin im Laufe des Verfahrens mehrfach vorgetragen hat, damit habe ein Arbeitsvertrag mit rückwirkender Wirkung abgeschlossen werden sollen, so ist dieses auch sich heraus schon nicht richtig. Vielmehr ergibt der Entwurf der Rechtsanwältin Schneider-Ratz (vgl. Bl. 407 d. A.) ein Unterschriftsdatum „01.06.2007“. Es sollte also nicht ein Vertrag mit rückwirkender Wirkung abgeschlossen werden, sondern ein rückdatierter Vertrag, es sollte mithin ein Dokument erstellt werden, welches über das wirkliche Datum seiner Ausstellung täuschte. Nach Vortrag des Beklagten zu 4., der als Unterzeichner neben den anderen Brüdern vorgesehen war, sollte mit dem Vertrag der Versuch unternommen werden, mögliche Pflegeleistungen der Klägerin nach dem Tod der Mutter mit Blick auf die noch ausstehende Erbaueinandersetzung zu regeln. Frau Rechtsanwältin S spricht in ihrem Anschreiben vom 05.07.2011 (Bl. 405 d. A.) einen anderen Weg an, der der Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln mit dem Aktenzeichen 15 U 159/99 entspreche, das mit dem Bemerkung, sie komme zu dem Ergebnis, „dass es wahrscheinlich die deutlich bessere Alternative darstellt“. Dazu heißt es: „Ich hatte bereits in unserer Besprechung darauf hingewiesen, dass Verträge, gleich welcher Art, natürlich immer angegriffen werden können. Darauf verstehen sich Juristen“. Schließlich heißt es: „Wir sollten daher überlegen, ob es nicht besser wäre, die durch Frau R erbrachten Pflege- und sonstige 34

Leistungen durch die Rechtsprechung des OLG abzusichern, als diese beziffert einen Vertrag zugrunde zu legen“.

Nach allem ergibt sich, dass es sich bei dem Vertragsentwurf um ein nachträgliches (auch erhebliche Zeit nach dem Tod der Mutter gefertigtes) Konstrukt handelt, mit dem ein Teil der Beklagten versuchte, die Klägerin für die geleistete Pflege im nach hinein zu entschädigen. Irgendwelche Schlüsse darauf, dass zwischen der Klägerin und der Mutter ein Arbeitsverhältnis vorgelegen habe, lassen sich aus diesem Vertragsentwurf nicht ziehen. Dies gilt umso mehr, als nach dem Entwurf offenbar versucht werden sollte, durch Rückdatierung vorzutäuschen, dass bereits im Jahre 2007 eine solche Vereinbarung getroffen worden sei. 35

III. Zu Recht hat das Arbeitsgericht auch entschieden, dass es sich bei dem Verhältnis zwischen der Klägerin und ihrer Mutter nicht um ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis handelte. Es fehlt sowohl an dem Kriterium der wirtschaftlichen Abhängigkeit als auch an der Sozialtypik. 36

1. Zur Definition als arbeitnehmerähnliche Person gilt folgender Grundsatz: Diese Gruppe unterscheidet sich von den Arbeitnehmern durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, wobei vor allem die Eigenart der jeweiligen Tätigkeit zu berücksichtigen ist. Arbeitnehmerähnliche Personen sind wegen ihrer fehlenden Eingliederung in eine betriebliche Organisation und im Wesentlichen freier Zeitbestimmung nicht im gleichen Maße persönlich abhängig wie Arbeitnehmer. An die Stelle der persönlichen Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit tritt das Merkmal der wirtschaftlichen Unselbständigkeit. Darüber hinaus muss der wirtschaftliche Abhängige auch nach seinem gesamten sozialen Status mit einem Arbeitnehmer vergleichbar sozial schutzbedürftig sein (vgl. z. B. BAG 06.07.1995 – 5 AZB 9/93). Zur Abgrenzung von arbeitnehmerähnlichen Personen und solchen, die aufgrund familiärer Beziehung tätig werden, siehe die oben zitierte Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 20.04.1993 (2 RU 83/92). 37

1. Was das erstere anbelangt, so hat die Klägerin selbst vorgetragen, sie sei „zu keinem Zeitpunkt auf Unterhaltsleistungen ihrer Mutter angewiesen (gewesen), auch nicht hinsichtlich Beköstigung und Logis“ (Bl. 220 d. A.). Sie habe neben monatlichen Darlehensleistungen über eigene Einkünfte in Höhe von 1.647,54 € netto verfügt, da sie Unterhaltsansprüche habe beitreiben können. Ferner habe sie Kindergeldzahlungen erhalten. Unstreitig ist ferner, dass die Klägerin – wenn auch im geringen Umfang – als Geschäftsführerin der Firma W GmbH tätig war. Die Klägerin selbst summiert ihre Nettoeinkünfte „in dieser Zeit“ auf 219.123,61 € (Bl. 221 d. A.). 38

2. Schließlich fehlt es unabhängig davon an der einem Arbeitsverhältnis vergleichbaren Sozialtypik (vgl. dazu das bereits zitierte Urteil des Bundessozialgerichts vom 20.04.1993 – 2 RU 38/92). Die Beziehung der Klägerin und ihrer Mutter war durch eine sehr enge Familiengemeinschaft, nämlich eine Verwandtschaft ersten Grades geprägt. Diese Eltern-Kind-Beziehung ist das engste verwandtschaftliche Gemeinschaftsverhältnis. Ein solches kann auch Tätigkeiten von erheblichem Umfang und größerer Zeitdauer ihr Gepräge geben. Dazu gehören insbesondere auch Pflegeleistungen einer Tochter. Insbesondere ergibt sich das, wenn die Parteien in häuslicher Gemeinschaft unter einem Dach leben. Ein solches verwandtschaftliches Helfen in einem gemeinsamen Haushalt ist auch anders nach der Sozialtypik zu werten als etwa mit Hilfe eines Ehegatten oder eines Kindes im Erwerbsunternehmen des Ehemannes oder des Vaters. Ein solche Integration in ein Wirtschaftsunternehmen, sei es auch in einem landwirtschaftlichen Betrieb, oder – in dem oben genannten Beispiel – in ein Steuerberaterbüro, welches gleichzeitig der wirtschaftlichen 39

Existenz des mitarbeitenden Verwandten dient, ist grundlegend verschieden von der Integration in einen gemeinsamen Haushalt engster Verwandter mit der Erbringung typischer haushaltsbezogener und personenbezogener Hilfen.

Insgesamt war die Klägerin damit weder Arbeitnehmerin noch arbeitnehmerähnliche Person im Sinne von § 5 Abs. 1 ArbGG. Daher ist das Arbeitsgericht auch nicht nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 a in Verbindung mit § 3 ArbGG zuständig. Das Arbeitsgericht hat den Rechtsstreit zu Recht verwiesen. 40

Die Kostenentscheidung erfolgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 41

RECHTSMITTELBELEHRUNG 42

(*)Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. 43

(*) Am 21.09.2015 erging folgender Berichtigungsbeschluss 44

wird der Beschluss vom 11.09.2015 gemäß § 319 ZPO dahingehend berichtigt, dass es auf Seite 16 in der Rechtsmittelbelehrung heißen muss: 45

„Gegen diesen **Beschluss** ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.“ 46