L 5 R 627/09

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG München (FSB)
Aktenzeichen
S 27 R 443/05
Datum
15.05.2009
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 5 R 627/09
Datum
22.03.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Auch im Pflegebereich kann ein freies Mitarbeiterverhältnis begründet werden.
I. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 15. Mai 2009 wird zurückgewiesen.
II. Die Beklagte hat der Klägerin und der Beigeladenen deren notwendige außergerichtlichen Kosten auch für das Berufungsverfahren zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig die Beurteilung der Tätigkeit der Klägerin für die Beigeladene nach § 7a Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) in der Zeit vom 8. August 2002 bis 31. März 2004.

Die Klägerin ist von Beruf Krankenschwester und auf die Intensivpflege spezialisiert. Mit Datum vom 5. September 2002 beantragte die Beigeladene bei der Beklagten die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status der Klägerin. Die Beigeladene betreibt einen ambulanten Pflegedienst und bietet außerklinische Intensivpflege von Kindern und Erwachsenen an. Vor dem Sozialgericht hatte die Beigeladene angegeben, sie beschäftige 340 Mitarbeiter, davon 123 Festangestellte, 167 Minijobber und 47 Freiberufler (Stand: März 2006). Die Klägerin hatte mit der Beigeladenen am 8. August 2002 eine Rahmenvereinbarung zur Abwicklung zukünftiger Aufträge abgeschlossen. Darin verpflichtete sich die Klägerin unter der Voraussetzung einer Auftragserteilung bzw. Auftragsannahme u.a. zur pflegerischen Versorgung des Klienten und zur Überwachung und Kontrolle der medizintechnischen Geräte. Die Auftragsabwicklung wurde wie folgt geregelt: die Klägerin sollte der Beigeladenen nach eigenem Ermessen ihre zeitlichen und fachlichen Kapazitäten anbieten, die sie in der konkreten Abrechnungsperiode zur Verfügung stellen wollte. Darauf sollte ein Angebot der Beigeladenen erfolgen, sofern Tätigkeitsbedarf bestand. Dieses Angebot musste dann erst von der Klägerin angenommen werden. Dabei war die Klägerin berechtigt, die beauftragte Leistung selbst oder durch Dritte durchführen zu lassen. Der Name des Dritten und die notwendige Information zu dessen Qualifikation mussten der Beigeladenen mitgeteilt werden. Als Vergütung wurden 22 Euro/Stunde vereinbart. Alternativ konnte eine projektbezogene Abrechnung erfolgen. Die Klägerin war zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung verpflichtet. Zugleich bestand das Verbot, für einen Klienten der Beigeladenen weitere Leistungen im eigenen Namen oder im Namen Dritter zu erbringen. Auf die Einzelheiten des Inhalts der Rahmenvereinbarung (Bl. 35 ff der Verwaltungsakte der Beklagten) wird Bezug genommen.

Die Klägerin arbeitete zugleich in Vollzeit als Krankenschwester im Krankenhaus R ... Daneben hat die Klägerin noch weiter Auftraggeber für die ausgeübte Tätigkeit in der Intensiv- und Altenpflege angegeben. Die Klägerin hatte nach eigenen Angaben Aufwendungen für ein Büro und einen Pkw, mit dem sie zu den Einsatzorten fuhr. Neben einem mobilen Telefon wurden keine weiteren Betriebsmittel (insbesondere kein medizinisches Material) genannt. Die notwendigen Beatmungsgeräte würden von den Krankenkassen zur Verfügung gestellt und verblieben vor Ort.

Nach Anhörung der Klägerin mit Schreiben vom 31. Oktober 2002 stellte die Beklagte mit Bescheid vom 15. Januar 2003 fest, dass die Klägerin ihre Tätigkeit im Bereich der ambulanten Pflege für die Beigeladene im Rahmen eines abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe. Die Klägerin sei in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen eingebunden. Sie unterliege deren Direktionsrecht hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art und Weise der Tätigkeit. Die Tätigkeit werde durch die Beigeladene mit den Patienten bzw. Krankenkassen abgerechnet. Die Klägerin trete als Mitarbeiterin der Beigeladenen auf. Die Vergütung erfolge nach festen Stunden- und Tagessätzen. Ein Verlustrisiko, wie es für eine selbständige Tätigkeit üblich sei, bestehe nicht. Es werde grundsätzlich davon ausgegangen, dass ein freies Mitarbeiterverhältnis im Pflegebereich nicht wirksam begründet werden könne,

sondern die Leistungen regelmäßig nur in Form echter Beschäftigungsverhältnisse erbracht werden könnten. Besondere Umstände, die eine Abhängigkeit aufheben könnten, seien nicht ersichtlich. Im Widerspruchsverfahren legte die Klägerin unter anderem den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2002 vor, in dem neben den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit auch Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Höhe von 25.997 Euro aufgeführt sind. Die zugrundeliegende Gewinnermittlung für das Jahr 2002 weist neben der Beigeladenen vier weitere Auftraggeber aus. Mit Widerspruchsbescheid vom 26. Januar 2005 hielt die Beklagte an ihrer Feststellung fest und wiederholte ihre Einschätzung vom Vorliegen eines abhängigen versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses.

Mit Schriftsatz ihres Prozessbevollmächtigten vom 7. Februar 2005 hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht München erhoben. Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 15. Mai 2009 den Bescheid der Beklagten vom 15. Januar 2003 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Januar 2005 aufgehoben und festgestellt, dass die von der Klägerin für die Beigeladene verrichtete Tätigkeit selbständig und nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wurde. Zur Begründung hat das Sozialgericht ausgeführt, die Klägerin sei aufgrund des Rahmenvertrages nicht persönlich abhängig gewesen, sondern habe vielmehr ein unternehmerisches Risiko getragen. Es habe allein der Klägerin oblegen, wann und wie viel Zeit sie der Beigeladenen anbot. Es gab keine Wochen-oder Monatszeitvereinbarungen, keine Kernzeiten oder ähnliches. Auch konnte die Klägerin die Aufträge durch Dritte durchführen lassen. Je nach Umfang der angenommenen Aufträge, Erledigung selbst oder durch Vertretung und zusätzlich durch Dritte, steige oder falle ihr Verdienst. Zudem hat das Sozialgericht auf die Verpflichtung zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung verwiesen und darauf, dass die Klägerin den Einsatz ihres PKW ebenso wie Telefonkosten und Bürobedarf steuerlich im Rahmen einer Einnahmen-Überschuss-Rechnung bei selbständiger Tätigkeit geltend gemacht hat.

Dagegen hat die Beklagte Berufung eingelegt. Die Beklagte ist unverändert der Auffassung, die Klägerin sei im Rahmen eines abhängigen versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses für die Beklagte tätig geworden.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 15. Mai 2009 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin ist der Ansicht, das Sozialgericht habe zu Recht die streitgegenständlichen Bescheide der Beklagten aufgehoben.

Mit Datum vom 21. Juni 2010 hat die Beklagte einen weiteren Bescheid erlassen, in dem sie den Bescheid vom 15. Januar 2002 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 26. Januar 2005 dahingehend abänderte, dass eine Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung in der Tätigkeit für die Beigeladene in der Zeit vom 8. August 2002 bis 31. März 2004 festgestellt wurde.

Die Verwaltungsakten der Beklagten und die Akten des Sozialgerichts München wurden Gegenstand dieses Verfahrens.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig (§§ 143, 151 Sozialgerichtsgesetz, SGG). Die Berufung ist jedoch nicht begründet.

Mit Bescheid vom 21. Juni 2010 hat die Beklagte die ursprünglich nur dem Grunde nach erfolgte Feststellung einer Sozialversicherungspflicht auf die konkrete Feststellung der Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung erweitert und damit die vom Bundessozialgericht aufgestellten Anforderungen an eine Entscheidung im Statusfeststellungsverfahren nach § 7a SGB IV erfüllt (vgl. BSG, Urteil vom 11. März 2009, B 12 R 11/07 R). Der neue Bescheid wurde Gegenstand des Verfahrens nach § 96 Abs. 1 SGG (vgl. auch LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 20. November 2009, L 4 R 1540/08, LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 24. März 2010, L 9 KR 13/08, LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 31. März 2010, L 6 3/09). Nunmehr ist festgestellt, dass in der ausgeübten Beschäftigung bei der Beigeladenen in der Zeit vom 08.08.2002 bis 31.03.2004 Versicherungspflicht in der Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V), der Pflegeversicherung (§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 in Verbindung mit Satz 1 SGB XI), der Rentenversicherung (§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI) sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung (§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III) besteht.

In den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung sind Personen versicherungspflichtig, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch, SGB V, § 20 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 Elftes Buch Sozialgesetzbuch, SGB XI, § 1 Satz 1 Nr. 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch, SGB VI sowie § 24 Abs. 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch, SGB III - jeweils in der für den streitgegenständlichen Zeitraum maßgeblichen Fassung). Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis (zur Verfassungsmäßigkeit vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 20. Mai 1996, 1 BvR 21/96). Im Gesetz sind als Anhaltspunkte für eine solche Beschäftigung aufgeführt, eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV in der Fassung des Gesetzes vom 20. Dezember 1999, BGBl I 2000, 2).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Dies ist der Fall, wenn der Beschäftigte einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (vgl. BSG, Urteil vom 11. März 2009, B 12 KR 21/07 R, Rz. 15 - zitiert nach juris). Dabei hängt der Grad der persönlichen Abhängigkeit ganz entscheidend von der Eigenart der jeweiligen Tätigkeit ab. Abstrakte, für alle Arbeitsverhältnisse geltende Merkmale lassen sich nicht aufstellen (vgl. BAG, Urteil vom 20. Januar 2010, 5 AZR 99/09, Rz. 13; zur insoweit bestehenden Parallelität der Abgrenzungskriterien BTDrucks 7/4122 S. 31). Demgegenüber ist eine selbstständige 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 selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben (vgl. BSG, Urteil vom 11. März 2009, B 12 KR 21/07 R, Rz. 15 - zitiert nach juris). Maßgeblich ist zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer

gelebten Beziehung erschließen lässt (vgl. BSG, Urteil vom 24. Januar 2007, B 12 KR 31/06 R, Rz. 17 - zitiert nach juris).

In dem hier zu entscheidenden Fall überwiegen die Merkmale einer selbständigen Beschäftigung. Den Rechtsausführungen der Beklagten, wonach grundsätzlich davon auszugehen sei, dass ein freies Mitarbeiterverhältnis im Pflegebereich nicht wirksam begründet werden könne, sondern die Leistungen regelmäßig nur in Form echter Beschäftigungsverhältnisse erbracht werden könnten, ist nicht zu folgen. Dagegen spricht schon die gesetzliche Wertung des § 2 Abs. 1 Nr. 2 SGB VI, die ausdrücklich selbstständige Pflegepersonen unter bestimmten Voraussetzungen in der gesetzlichen Rentenversicherung erfasst. Damit hat der Gesetzgeber selbst anerkannt, dass Pflegepersonen selbstständig tätig sein können (vgl. bereits das Urteil des erkennenden Senats vom 24. November 2009, L 5 R 867/08, Rz. 19 - zitiert nach juris).

Die Klägerin wurde für die Beigeladene aufgrund der mit Datum vom 8. August 2002 geschlossenen Rahmenvereinbarung tätig. Danach erfolgte ein Angebot der Beigeladenen erst, wenn die Klägerin der Beigeladenen ihre zeitlichen Möglichkeiten zuvor genannt hatte. Damit bestimmte die Klägerin selbst den Zeitraum, in dem sie tätig sein wollte. Dies war für die Klägerin auch deshalb von besonderer Bedeutung, als daneben noch die Vollzeitbeschäftigung im Krankenhaus R. sowie eine Tätigkeit für weitere Auftraggeber in der Intensiv- und Altenpflege bestand. Dass die Klägerin nach der zustande gekommenen Vereinbarung über die konkrete Dienstleistung hinsichtlich Zeit, Ort und Art und Weise über keinerlei weiteren Spielräume mehr verfügte, liegt an den Erfordernissen der Intensivpflege. Aufgrund der zu bestimmten Zeiten notwendigen Pflegeleistungen fehlt es hier von vornherein an Raum für eigene Entfaltungsmöglichkeiten. Die Klägerin konnte aber nicht nur frei über den konkreten Einsatz ihrer Arbeitskraft verfügen, sondern war auch ausdrücklich berechtigt, den Auftrag für die Beigeladene durch Dritte durchführen zu lassen (Ziffer 4 der Rahmenvereinbarung). Ein unternehmerisches Tätigwerden der Klägerin wird auch durch das Gewinnen von weiteren Auftraggebern am Pflegemarkt belegt. Die Klägerin war neben ihrer (unstreitig) abhängigen Beschäftigung als Krankenschwester im Krankenhaus für weitere Pflegedienste tätig geworden. Zudem zeigt das Tätigwerden der Klägerin deutliche Unterschiede zur Tätigkeit der bei der Beigeladenen abhängig Beschäftigten. Die Klägerin hat - anders als die festangestellten Mitarbeiter der Beigeladenen - eigene Betriebsmittel in Form von Dienstkleidung und einem Pkw eingesetzt. Die Kosten für Pkw, Büro und Telefon wurden von der Klägerin in ihrer Einkommensteuererklärung geltend gemacht und waren vom Finanzamt auch als Betriebsausgaben im Rahmen der Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit akzeptiert worden.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist auch keine entscheidende Einbindung der Klägerin in die Betriebsorganisation der Beigeladenen erkennbar. Zwar musste die Beklagte unzweifelhaft die Arbeitsleistung der Klägerin in die Versorgungsleistung eines Pflegebedürftigen einpassen und mit der Arbeitsleistung weiterer Personen, gegebenenfalls auch abhängig beschäftigter Personen, abstimmen. Da die Klägerin an keinerlei Dienstbesprechungen der Beigeladenen teilnahm und selbst keine Abstimmungen mit anderen Pflegekräfte treffen musste, genügt dieser Umstand noch nicht, eine abhängige Beschäftigung der Klägerin bei der Beigeladenen anzunehmen (vgl. dagegen zur Tätigkeit einer Pflegekraft in den Räumen des Auftraggebers nach festen, auch zeitlichen Vorgaben: Urteil des erkennenden Senats vom 13. Juli 2005, L 5 KR 187/04, Rz. 27 - zitiert nach juris).

Hinzu kommt, dass die Klägerin nach Ziffer 7 der Rahmenvereinbarung verpflichtet war, eine Berufshaftpflichtversicherung abzuschließen. Dritte waren bei der Auftragserfüllung in den Versicherungsschutz der Klägerin mit einzubeziehen (Ziffer 7 der Rahmenvereinbarung). Auch dieser Umstand spricht für ein selbständiges Tätigwerden der Klägerin für die Beigeladene.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs. 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) i.V.m. § 154 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung. Für die Festsetzung des Streitwertes gelten § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. §§ 52 Abs. 3, 47 Abs. 2 Satz 1 Gerichtskostengesetz.

Gründe für die Zulassung der Revision nach § 160 Abs. 2 SGG bestehen nicht.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2012-04-20