L 9 KR 553/16

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Cottbus (BRB)
Aktenzeichen
S 5 R 131/16
Datum
28.10.2016
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 9 KR 553/16
Datum
30.01.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 28. Oktober 2016 und der Bescheid der Beklagten vom 27. November 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 22. Februar 2016 geändert und festgestellt, dass die Beigeladene zu 1) in ihrer Tätigkeit für die Klägerin am 28. März 2014, am 04. April, 10. April 2014, am 01. Mai, am 08. bis 10. Mai, am 24. Mai 2014, am 12. und 13. August 2014, am 28. und 29. März 2015, am 09. April, 23. und 28. April 2015, am 13. und 14. Juni 2015 nicht der Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen. Die Klägerin trägt 3/4, die Beklagte trägt 1/4 der Kosten des Verfahrens. Die Beigeladenen tragen ihre außergerichtlichen Kosten selbst. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Beigeladene zu 1) in allen Zweigen der Sozialversicherung wegen Beschäftigung bei der Klägerin an einzelnen Tagen zwischen dem 28. März 2014 und dem 14. Juni 2015 versicherungspflichtig war.

Die Klägerin, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH), mit Sitz in , betreibt als Krankenhausträger die sowie das (), zwei nach dem Landeskrankenhausplan zugelassene Krankenhäuser. Die 1970 geborene Beigeladene zu 1) ist ausgebildete Krankenschwester und staatlich anerkannte Gesundheits- und Krankenpflegerin für Intensivmedizin und Anästhesie. Sie ist seit 1995 im fest angestellt, 2014/2015 im Umfang von wöchentlich 29,25 Stunden. Die Beigeladene zu 1) hatte sich auf einem Online-Portal einer Vermittlungsagentur für selbstständige medizinische Fachkräfte, die deutschlandweit arbeitet (registriert.

Die Beigeladene zu 1) erbrachte im Auftrag der Klägerin für diese Leistungen der stationären Krankenpflege in den beiden o.g. Krankenhäusern. Dazu schlossen beide, beginnend ab dem 28. März 2014, insgesamt 15 inhaltlich gleichlautende Dienstleistungsvereinbarungen (DV) über entsprechende einzelne Tätigkeitszeiträume, teilweise im Umfang von acht Stunden (zu leisten als Nachtschicht), teilweise auch an zwei aufeinanderfolgenden Kalendertagen (bzw. entsprechenden Nächten). Vereinbarte Einsatzorte und als "Auftraggeber" mitgenannt waren nach den Einzel-DV entweder das oder die. Die Auftragsvergabe für die Einzeleinsätze erfolgte, indem sich die Beigeladene zu 1) auf dem Online-Portal auf Auftragsangebote, d.h. einzelne zeitlich näher bestimmte Einsätze, meldete, welche die Klägerin ihrerseits dort zuvor eingestellt hatte. Die Vermittlungsagentur gab die Meldungen der Beigeladenen zu 1) an die Klägerin weiter, diese konnte dann via E-Mail oder SMS – unter Vermittlung von die Einsatztermine der Beigeladenen zu 1) gegenüber bestätigen. Diese schloss dann mit der Klägerin die schriftlichen Verträge über die Einsätze. Die von der Beigeladenen zu 1) geleisteten Einsätze bestätigte die Klinik, vertreten z.B. durch die Leitung der Station, auf einem "Dienstleistungsnachweis" schriftlich gegenüber der Beigeladenen zu 1), den diese an die Vermittlungsagentur weiterleitete. Die Vermittlungsagentur erstellte die Rechnung an die Klägerin im Namen der Beigeladenen zu 1) als Serviceleistung.

Die einzelnen Zeiträume betrafen konkret:

Datum Arbeitszeit (Uhr) Ort/Einsatzbereich 28.03.2014 06:00 bis 14.30 Achenbach Khs./ ITS 28. + 29.03.2014 22:00 bis 06:30 Spreewaldklinik/ ITS 04.04.2014 13:30 bis 22:00 Achenbach Khs./ ITS 09.04.2014 06:00 bis 14.30 Spreewaldklinik/ ITS 10.04.2014 21:45 bis 06:15 Achenbach Khs./ ITS 23.04.2014 22:00 bis 06:30 Spreewaldklinik/ ITS 02.05.2014 21:45 bis 06:15 Achenbach Khs./ ITS 08. + 09.05.2014 06:00 bis 14.30 Achenbach Khs./ ITS 10.05.2014 06:00 bis 12:00 Achenbach Khs./ ITS 12. + 13.08.2014 07:00 bis 15.30 Achenbach Khs./ Anästhesie 28. + 29.03.2015 22:00 bis 06:30 Spreewaldklinik/ ITS 09.04.2015 06:00 bis 14:30 Spreewaldklinik/ ITS 23.04.2015 22:00 bis 06:30 Spreewaldklinik/ ITS 28.04.2015 06:00 bis 14:30 Spreewaldklinik/ ITS 13. + 14.06.2015 21:45 bis 06:15 Achenbach Khs./ ITS

Nach den einzelnen DV war die Beigeladene zu 1) zur eigenständigen und eigenverantwortlichen Planung, Durchführung und Dokumentation und Überprüfung häuslicher und/oder stationärer Krankenpflege (und/oder Altenpflege) der zu pflegenden Patienten ggf. in Kooperation mit angestellten Pflegedienstmitarbeiterinnen und –mitarbeitern gemäß der Verordnungen für häusliche Krankenpflege sowie der behandelnden Ärzte der Patienten/Patientinnen beauftragt. Sie war nicht verpflichtet, die Dienste in Person zu leisten, durfte Hilfspersonen heranziehen oder Untervertreter einsetzen, sofern diese eine zumindest vergleichbare Qualifikation besaßen (§ 2 DV). Die Beigeladene zu 1) hatte sich an den in der Einrichtung der Klägerin (Krankenhaus) geltenden Rahmenbedingungen für die Erbringung der Pflegedienste zu orientieren, die jeweilige Klinik (vertreten durch ihre Stellvertreter) wies der Beigeladenen zu 1) die zu pflegenden Patienten zu [§ 2a) DV]. Die Parteien waren sich darüber einig, dass zwischen ihnen kein Arbeitsverhältnis begründet werden sollte; Die Beigeladene zu 1) unterlag, insbesondere bei der Durchführung der übertragenen Tätigkeiten oder Arbeitszeiten keinen Weisungen des Auftraggebers und hatte das Recht, einzelne Aufträge ohne Angabe von Gründen abzulehnen (§ 3 DV). Im Fall der Kündigung entfiel ihr Anspruch auf Schadensersatz der grundsätzlich bei Kündigung des Auftragsverhältnisses vor Ablauf der vereinbarten Einsatzzeit oder bei Verweigerung der Annahme der Dienste der Beigeladenen zu 1) entstand (§ 3 Satz 4 i.V.m. § 9 DV). Die Beigeladene zu 1) hatte Anspruch auf ein Honorar, bemessen nach Stunden, wobei tatsächlich erbrachte angefangene Einviertelstunden zu vergüten und am Ende des Monats die nachgewiesenen Stunden abzurechnen waren. Für die steuerlichen und sozialversicherungsrechtlichen Belange hatte die Beigeladene zu 1) zu sorgen (§ 4 DV). Das Honorar betrug im Jahr 2014 35,00 Euro pro Stunde, zuzüglich Zuschlägen für Samstag und Sonntag (7,20 Euro pro Stunde) sowie für Nachtdienste (je 7,50 Euro pro Stunde) und Feiertage (15,00 Euro pro Stunde, § 1 DV). Im Jahr 2015 beinhalteten die Vereinbarungen ein Honorar von 40,00 Euro pro Stunde, Zuschläge für Samstag/Sonntag und Feiertage in Höhe von 10,00 Euro pro Stunde, der Feiertagszuschlag betrug 20,00 Euro pro Stunde. Die zur Erbringung der Leistung erforderlichen Hilfsmittel (insbesondere Handschuhe) stellte die Klägerin als Auftraggeber, die Beigeladene zu 1) hatte ihre eigene Dienstkleidung einzusetzen, außer, wenn der Auftraggeber spezielle Kleidung wünschte (§ 6 DV). Die Beigeladene zu 1) erbrachte ihre Leistung im Namen des Auftraggebers und war berechtigt, auch für andere Auftraggeber tätig zu sein (§ 7 DV). Im Fall der Verhinderung der Beigeladenen zu 1) zur persönlichen Dienstleistung, u.a. wegen Krankheit, hatte sie die Klägerin umgehend zu informieren und endete der Auftrag (§ 8 Abs. 1 DV). Ein Anspruch auf Fortzahlung des Honorars bestand dann nicht, die Beigeladene zu 1) war aber berechtigt, eine Ersatzkraft unter Inanspruchnahme des Vermittlungsdienstes () zu stellen, der Vertrag wurde dann nach Ende der Verhinderung mit der Beigeladenen zu 1) fortgesetzt (§ 8 Abs. 2 und Abs. 3 DV). Das Vertragsverhältnis konnte von jeder Seite schriftlich gekündigt werden. Die Beigeladene zu 1) hatte in dem Fall, dass der Auftraggeber den Auftrag vor Ende der Einsatzzeit kündigte, die Annahme der Dienste verweigerte oder die Beigeladene zu 1) aus wichtigem Grund kündigte, Anspruch auf 75 % des noch bis zum Einsatzende vereinbarten Honorars. Das galt nur dann nicht, wenn der Auftraggeber aus wichtigem Grund kündigte (§ 9 DV). Die Beigeladene zu 1) haftete für Schäden, die durch sie oder eingesetzte Erfüllungsgehilfen bei Erbringung ihrer Auftragsleistung verursacht wurden (§ 10 DV).

Die Beigeladene zu 1) erbrachte in dem streitigen Zeitraum auch für andere Auftraggeber (Kliniken) Leistungen als medizinische Fachkraft auf der Basis von Einzelaufträgen (konkret in 2015 für die , die sowie).

Die Klägerin stellte für die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) am 18. Mai 2015 bei der Beklagten einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status. Die Haupttätigkeit der Beigeladenen zu 1) bestehe in der Versorgung von intensivpflichtigen Patienten, häufig beatmet mit hohem Pflegeaufwand, Vorbereitung und Durchführung von ärztlichen Assistenzaufgaben, z.B. Vorbereitung eines zentralen Venenkatheters, Dokumentation der Pflegeleistungen und Lagerung der Patienten. Sie leiste allgemeine spezifische Körperpflege, Verabreichung und Bereitstellung von Medikamenten. Jede Pflegekraft, unabhängig davon, ob sie Honorarkraft sei, habe zwei bis drei von der Schichtleitung fest zugewiesene Patienten. Sie sei auf der Intensivstation in eingesetzt, die Einsatzstation sei ihr durch Mitarbeiter vorgegeben. Sie werde auch durch die Schicht- oder Bereichsleitung in die Aufgaben eingewiesen, der Betreuungsplan, dessen Vorgaben sie zu erfüllen habe, werde von einem Arzt oder Pflegeverantwortlichen erstellt, Erstgespräche mit den Patienten erfolgten durch den verantwortlichen Diensthabenden, die Arbeiten würden durch die Schichtleitung kontrolliert. Die Regelung der Arbeits- und Anwesenheitszeiten erfolge durch einen Dienst- oder Schichteinteilungsplan in Dreifachschicht. Angaben zu Früh- oder Spätdienst erfolgten an die Vermittlungsfirma, die Dienstzeiten seien nach Uhrzeiten dann allerdings festgelegt. Sie könne auf Wunsch an Teambesprechungen teilnehmen, eine Pflicht bestehe insoweit nicht; Sie habe aus hygienischen Gründen die von der Klinik gestellte Dienstkleidung zu tragen, trete nicht ausdrücklich als Mitarbeiterin auf. Sie sei aber insoweit von angestellten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern optisch zu unterscheiden, als sie kein Namensschild mit dem Corporate Design der Klinik trage. Die Preisgestaltung erfolge über die Vermittlungsfirma. Eigene Betriebs- und Arbeitsmittel habe sie nicht einzusetzen. Im Falle einer Verhinderung kümmere sich die Vermittlungsfirma um einen Ersatz, aber auch die Klinik selbst. Die Beigeladene zu 1) selbst habe keine Urlaubs- und Krankheitsvertretungen zu leisten. Sie arbeite mit der Pflegekraft zusammen, die im selben (Schicht-)Dienst arbeite. Sie sei in ihrer Tätigkeit mit festangestellten Mitarbeitern austauschbar, es gebe insoweit kaum Unterschiede in den Aufgabenstellungen. Ein Vergleich mit dem Nettoverdienst festangestellter Mitarbeiter/-innen sei kaum möglich. Diese würden nach Qualifikation und Berufsjahren in verschiedene Entgeltgruppen eingeteilt, der Nettoverdienst hänge auch von der steuerlichen Eingruppierung ab. Grundsätzlich sei der Stundensatz der Honorarkräfte deutlich höher. Es liege eine stärkere organisatorische Einbindung der festangestellten Kräfte vor, diese hätten eine genauere Kenntnis der Klinik, Mitarbeiter und Strukturen. Das Weisungsrecht gegenüber den Mitarbeitern erstrecke sich auf Ort, Zeit und Art der Leistung. Im Verhältnis zur Honorarkraft sei dieses im Vertrag festgelegt, so dass keinerlei Möglichkeiten entstünden, solche Weisungen zu erteilen. Die Beigeladene zu 1) vertrete in ihrer Tätigkeit Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der Klägerin, aber keine bestimmten, sondern einen an diesem Tag unbesetzten Arbeitsplatz.

Die Beigeladene zu 1) erklärte schriftlich, der Arbeitsablauf werde von jeder Pflegekraft entsprechend den Leitlinien der Klinik selbst organisiert. Dienstbeginn und Ende sei zu bestimmten klinikinternen Zeiten, da der Stationsablauf nicht gestört werden dürfe. Die Medikamentengabe erfolge nach ärztlicher Anordnung zu bestimmten Zeiten; innerhalb der Dienstzeit erfolge die Unterstützung oder Übernahme der Körperpflege, Nahrungsaufnahme, Mobilisation und psychische Führung der Patienten in freier Organisation durch die Pflegekraft. Die rein pflegerischen Tätigkeiten müsse die Pflegekraft selbst dokumentieren, die Pflegekurve erstelle der Stationsarzt. Eine Aufgabeneinweisung erfolge nicht, es würden Vorkenntnisse in Intensivpflege und Beatmungspflege vorausgesetzt. Eine örtliche Einweisung erfolge durch die festangestellten Fachkräfte. Die Pflegetätigkeit werde ausschließlich durch sie selbst ausgeführt, bei ihrer Verhinderung habe sie keinen Einfluss auf die Auswahl der Ersatzkraft. An Teambesprechungen habe sie nicht teilgenommen. Eine gegenseitige Hilfestellung mit anderen Mitarbeiterinnen oder Mitarbeitern erfolge nur bei körperlich schwerer Transfertätigkeit oder in Notfällen. An eigenen Arbeitsmitteln bringe sie stets ihre Schuhe, Stethoskop, Schere, Klemme und Schreibutensilien mit. Sie kommuniziere, dass sie "als Aushilfsschwester" auf Honorarbasis gebucht sei. Eine direkte Kontrolle ihrer Tätigkeit existiere nicht, jedoch erfolge im Rahmen der Visite eine Kontrolle ihrer Dokumentationspflichten, die Schichtleitung kontrolliere die Einhaltung ihrer Dienstzeit und dokumentiere dies auf dem Dienstleistungsnachweis. Die Pflegekräfte seien nur bedingt austauschbar, da administrative Aufgaben (Material- und Apothekenbestellung)

von festangestellten Mitarbeitern erledigt werden müssten. Sie arbeite hauptberuflich zu 75 % als festangestellte Krankenschwester. Das Arbeitsentgelt aus der Tätigkeit bei der Klägerin übersteige regelmäßig nicht 450 Euro. Ihre Tätigkeit in sei auf den Bereich der Intensivstation beschränkt, ihre Werbung erfolgte über die Agentur.

Nach Anhörung der Klägerin und der Beigeladenen zu 1) stellte die Beklagte mit Bescheid vom 27. November 2015 fest, dass die Beigeladene am 28. März, 04. April, 10. April, 02. Mai, vom 08. bis 10. Mai, am 24. Mai, am 12. bis 13. August 2014, am 28. bis 29. März 2015, am 09. und 23. April, 28. April, am 13. und 14. Juni 2015 als Pflegekraft bei der Klägerin im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses tätig sei und in diesem Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe, sie beginne am 28. März 2014.

Den von der Klägerin erhobenen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 22. Februar 2016 zurück.

Dagegen hat die Klägerin am 16. März 2016 Klage zum Sozialgericht Cottbus (SG) erhoben. Sie sei zur Sicherstellung der medizinischen Versorgung bei Personalengpässen darauf angewiesen, externes medizinisches Fachpersonal zur Abdeckung von Personaldefiziten dienstvertraglich zu binden. Bereits aus dem Wortlaut des jeweils abgeschlossenen DV und auch der gelebten Praxis ergebe sich, dass es sich um eine freiberufliche Tätigkeit als Pflegekraft gehandelt habe. Die Beigeladene zu 1) sei für diverse Auftraggeber tätig, sie sei weisungsfrei in ihrer Profession tätig und darüber hinaus berechtigt, im Verhinderungsfalle eine Ersatzkraft zu stellen. Darüber hinaus trage sie beispielsweise ihre eigene Dienstkleidung und hafte für von ihr verursachte Schäden. Zwischenzeitlich habe sich das SG Berlin mit dem hier zugrunde liegenden Dienstvertrags-Muster und entsprechenden Tätigkeiten auseinandergesetzt und sei zum Ergebnis gekommen, dass die Voraussetzungen für eine nicht-abhängige Beschäftigung vorliegen würden (Urteil vom 23. Februar 2016 – S 122 KR 304/15).

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem SG hat die Beigeladene zu 1) erklärt, sie habe sich im Rahmen der für die Klägerin übernommenen Aufträge auf der jeweiligen Station gemeldet, sich umgezogen und ihr seien dann Patienten zugewiesen worden. In der Frage, wann sie jeden einzelnen Patienten behandelt habe, sei sie frei gewesen; gegenüber den ansprechbaren Patienten habe sie sich persönlich vorgestellt und erklärt, dass sie keine Schwester aus dem Hause sei.

Mit Urteil vom 28. Oktober 2016 hat das SG die Klage abgewiesen. Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 25. November 2016 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 13. Dezember 2016 Berufung eingelegt. Die Beigeladene zu 1) habe nach außen gerade nicht wie eine normale Angestellte gewirkt, sie habe keiner dienstplanmäßigen Weisungskompetenz unterlegen, sie habe ein Ablehnungsrecht gehabt, Dienste zu übernehmen. Im Parallelverfahren L 9 KR 302/16 sei das auch dem hiesigen Verfahren zugrunde liegende Dienstvertragsmuster Gegenstand. Das BSG habe der Vergütungshöhe eine maßgebliche Bedeutung für eine freiberufliche Tätigkeit beigemessen.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 28. Oktober 2016 sowie den Bescheid der Beklagten vom 27. November 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 22. Februar 2016 aufzuheben und festzustellen, dass die Beigeladene zu 1) in ihren für die Klägerin ab dem 28. März 2014 bis zum 14. Juni 2015 ausgeübten einzelnen Tätigkeiten seit dem 28. März 2014 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten-, der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt

sowie,

die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist auf Urteile des Landessozialgerichts (LSG) NRW, des Hessischen LSG sowie des LSG Sachsen-Anhalt zu vergleichbaren Sachverhalten. Eine geringfügige Tätigkeit liege nicht vor, weil die Vergütung die maßgebende Monatsgrenze von 450,00 Euro überschritten habe. Eine sog. Zeitgeringfügkeit bestehe nicht, denn die Tätigkeit werde berufsmäßig ausgeübt. Zwar sei die Beigeladene zu 1) daneben im Rahmen eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses angestellt. Weder dessen zeitlicher Umfang noch das Arbeitsentgelt seien der Beklagten aber bekannt, um beurteilen zu können, ob die streitige Tätigkeit von untergeordneter wirtschaftlicher Bedeutung und damit ggf. nicht berufsmäßig ausgeübt worden sei.

Wegen des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakte und des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen, der, soweit wesentlich, Gegenstand der Erörterung in der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen, soweit es davon ausgegangen ist, dass die Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) in den einzelnen Zeiträumen ab dem 28. März 2014 für die Klägerin Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, der Sozialen Pflegeversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung begründete. Im Recht der Arbeitsförderung bestand hingegen Versicherungsfreiheit.

Rechtsgrundlage für die erfolgte Feststellung der Beklagten ist § 7a Viertes Buch/ Sozialgesetzbuch (SGB IV). Nach § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV können die Beteiligten schriftlich oder elektronisch eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet; die Beklagte entscheidet auf Grund einer Gesamtwürdigung aller Umstände des Einzelfalles (§ 7a Abs. 1 Satz 3, § 7a Abs. 2 SGB IV). Gemessen daran war die Beklagte zur Feststellung der Versicherungspflicht in den o.g. Tätigkeitszeiträumen für drei Zweige der Sozialversicherung berechtigt, denn insoweit lagen die inhaltlichen Voraussetzungen vor. 1. Die Klägerin hat einen Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status für die Beigeladene zu 1) in der für sie ausgeübten Tätigkeit gestellt.

2. Die inhaltlichen Voraussetzungen für die Feststellungen der Beklagten liegen teilweise vor.

Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen der Versicherungs-pflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (§ 1 S. 1 Nr. 1 Sechstes Buch/ Sozialgesetzbuch, SGB VI) und nach dem Recht der Arbeitsförderung (§ 25 Abs. 1 S. 1 Drittes Buch/ Sozialgesetzbuch, SGB III), in der gesetzlichen Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Fünftes Buch/ Sozialgesetzbuch, SGB V), in der sozialen Pflegeversicherung (§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Elftes Buch/ Sozialgesetzbuch, SGB XI).

a) Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nach den genannten Rechtsgrundlagen ist § 7 Abs. 1 SGB IV.

Beschäftigung ist die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach Satz 2 dieser Vorschrift eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Eine Beschäftigung setzt 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 umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann – insbesondere bei Diensten höherer Art – eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. 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, welches sich nach den tatsächlichen Verhältnissen bestimmt. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung 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 gehen 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 (ständige Rechtsprechung des BSG seit dem Urteil vom 24. Januar 2007 – B 12 KR 31/06 R –, und des Senats, vgl. Urteil vom 14. Juni 2017 – L 9 KR 354/13 –, Rn. 84, jeweils juris).

b) Ausgangspunkt sind die vertraglichen Regelungen, welche der Tätigkeit zugrunde liegen. Maßgeblich sind für die einzelnen Einsätze der Beigeladenen zu 1) jeweils die einzelnen mit der Klägerin dafür abgeschlossenen Vereinbarungen (DV). Für die Frage der Versicherungspflicht ist deshalb jeder einzelne der (inhaltlich gleichlautenden) Verträge maßgebend, weil ein die Verträge überwölbendes einheitliches Rechtsverhältnis nicht vorlag. Die Beigeladene zu 1) unterlag durch ihre Aufnahme in das Online-Portal der Vermittlungsagentur () weder im Verhältnis zur Klägerin noch zu Dritten bereits einer ständigen Dienstbereitschaft, welche es rechtfertigen würde, auch schon von einem Dauerverhältnis zur Klägerin auszugehen. Auch ein Rahmenverhältnis haben die Beteiligten damit noch nicht geschlossen; die Beigeladene zu 1) erhielt zwar Zugang zu den einzelnen von der Klägerin jeweils ausgelobten, zeitlich begrenzten Diensten, war aber nicht verpflichtet, diese anzunehmen und zu erfüllen oder hatte sich damit für Einzelaufträge bereits an bestimmte Bedingungen im Sinne eines Rahmens gebunden.

Mit den gleichlautenden DV wollten die Vertragsparteien jeweils eine selbständige Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) begründen. Das legt schon die von ihnen gewählte Bezeichnung der "Dienstleistungsvereinbarung" nahe, welche auf ein freies Dienstverhältnis hindeutet, sowie die weiteren im Vertrag (bewusst) verwendeten Begrifflichkeiten des "Auftraggebers", "Auftragnehmers" und die Bezeichnung der Klägerin als "freiberufliche medizinische Fachkraft", die allesamt Begrifflichkeiten aus dem Arbeitsverhältnis meiden. Am deutlichsten lässt die Vereinbarung in § 3 Satz 1 DV einen solchen Parteiwillen erkennen, wonach sich die Vertragsparteien "einig sind, dass kein Arbeitsverhältnis begründet werden" sollte. Auch die Regelung zur Haftung für Schäden für ein freies Dienstvertragsverhältnis ist Ausdruck des Parteiwillens, ein freies Dienstvertragsverhältnis zu begründen (§ 10 Satz 2 DV).

Der Wille der Vertragsparteien ist jedoch nur ein Indiz im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Bewertung der Arbeit. Die Vertragsparteien haben es nicht in der Hand, die kraft öffentlichen Rechts angeordnete Sozialversicherungspflicht durch bloße übereinstimmende Willenserklärung auszuschließen. Einem Willen der Vertragsparteien kommt indizielle Bedeutung zu, wenn dieser Wille den festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnissen nicht offensichtlich widerspricht und er durch weitere Aspekte gestützt wird bzw. die übrigen Umstände gleichermaßen für Selbstständigkeit wie für eine abhängige Beschäftigung sprechen (BSG, Urteil vom 14. März 2018 – B 12 R 3/17 R –, BSGE (vorgesehen), Rn. 13, juris).

2. Gemessen daran wird der Parteiwille in den DV von den sonstigen Verhältnissen und übrigen, auch praktischen, Umständen der vereinbarten Tätigkeit nicht getragen. Die Feststellungen des Senats sprechen danach mehr für eine abhängige Beschäftigung als für eine selbständige Tätigkeit der Beigeladenen zu 1).

a) Sind für die Beurteilung der Versicherungspflicht nur die einzelnen Rechtsverhältnisse der Aufträge maßgebend, hat das zur Folge, dass auf die Verhältnisse abzustellen ist, die nach Annahme des jeweiligen "Auftrags" im Hinblick (allein) hierauf bestanden (BSG, Urteile vom 18. November 2015 – B 12 KR 16/13 R – und vom 28. September 2011 – B 12 R 17/09 R –, juris). Die Frage, ob die Beigeladene zu 1) berechtigt war, einzelne im Online-Portal ausgelobte "Aufträge" der Klägerin abzulehnen, ist demnach für die Statusbeurteilung ohne Bedeutung. Insoweit unterscheidet sich ihre Situation qualitativ nicht von derjenigen einer Arbeitnehmerin, die in kurzer Abfolge eine Mehrzahl von auf kurze Zeiträume befristeten Arbeitsverträgen mit demselben oder mit unterschiedlichen Arbeitgebern abschließt: Auch einer solchen Arbeitnehmerin steht es frei, über das Eingehen oder die Ablehnung eines neuen Arbeitsverhältnisses zu entscheiden, ohne dass hierdurch die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung dieses oder der anderen Arbeitsverhältnisse beeinflusst würde (dazu Urteil des Senats vom 15. Dezember 2015 - L 9 KR 82/13 -, juris).

b) Auf der Grundlage der einzelnen Aufträge deuten nur wenige Indizien auf Selbstständigkeit der Beigeladenen zu 1) hin. Die für Beschäftigung sprechenden Merkmale und das Fehlen unternehmerischer Freiheiten bzw. eines Unternehmerrisikos der Beigeladenen zu 1) geben im Rahmen einer Gesamtabwägung vielmehr den Ausschlag für das Vorliegen von Beschäftigung.

aa) Bereits die Entlohnung ist arbeitnehmertypisch. Die Beigeladene zu 1) erhielt für ihre Tätigkeit ein monatlich abrechenbares festes, stundenbezogenes Entgelt mit Zuschlägen für Nachtschichten, Wochenenddienste und für Feiertage.

bb) Die Beigeladene zu 1) war in dem Moment, in dem sie, um einen zugesagten Auftrag zu erfüllen, das jeweilige Krankenhaus betreten hat, in die Arbeitsorganisation der Klägerin eingegliedert und unterlag einem Weisungsrecht in Gestalt einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess.

Die Beigeladene zu 1) unterlag in ihrem (Schicht-)Dienst im jeweiligen Krankenhaus gemäß der Vereinbarung dem Direktions- und Weisungsrecht der jeweiligen Stationsleitung sowie dem ärztlichen Leiter der Station und Klinik. Dies ergibt sich schon aus § 2 a) der DV, wonach die Beigeladene zu 1) einzelne Patienten auf der Station zugeteilt erhielt. Die praktische Umsetzung haben die Beteiligten auch bestätigt. Darüber hinaus hatte die Beigeladene zu 1) sich an den bei der Klägerin, geltenden Rahmenbedingungen für die Erbringung der Pflegedienste zu orientieren und war dabei nicht nur an Eckpunkte gebunden. Sie wurde durch die Schicht- und Bereichsleitung in ihre Aufgaben auf der Station eingewiesen, welche diese in einem Betreuungsplan zuvor definiert hatte. Dies hat die Klägerin selbst im Verwaltungsverfahren angegeben und die Beigeladene zu 1) nicht in Abrede gestellt. Die Beigeladene zu 1) war als Aushilfskraft im Rahmen ihrer Stationstätigkeit den Weisungen der Pflegedienstleitung und insbesondere bei auszuführenden ärztlichen Assistenzaufgaben auch den Anweisungen der behandelnden Ärzte und Ärztinnen unterworfen. Ihre Arbeit und Dienstzeit wurde durch die Schichtleitung und auch im Rahmen der (täglichen) Visite kontrolliert und die von ihr dokumentierenden Eintragungen in der jeweiligen Pflegedokumentation überprüft.

Sie war in eine für sie fremde Organisation eingegliedert. Nach § 2 a) DV war sie verpflichtet, auch mit den übrigen angestellten Kräften zusammenzuarbeiten. Dazu passt, dass sie eine Vertretung für einen Personalengpass darstellte, damit fehlendes festes Personal der Klinik zu ersetzen hatte. Sie hatte Aufgaben zu erfüllen, die so auch von fest angestellten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern zu leisten waren und sich möglichst reibungslos in die jeweilige Station einzufügen. Sie war auf der Station nicht in einem eigenen räumlich und organisatorisch abgegrenzten Bereich tätig, auch wenn sie ihre konkrete Pflege- und Überwachungstätigkeit an Patienten dem Zuschnitt nach sowie aufgrund ihrer fachlichen Ausbildung und Erfahrung typischerweise weitgehend allein zu bewältigen hatte. Im Rahmen von z.B. körperlich herausfordernden Transfertätigkeiten an Patienten war sie ebenso auf die Mitarbeit anderer angewiesen wie im Notfall oder bei Zuarbeit zu ärztlichen Tätigkeiten (Assistenz). Soweit sie nicht an Teambesprechungen teilnehmen musste, hat das weniger Gewicht, weil es auch (angestellten) Aushilfskräften eigen sein kann, hiervon ausgenommen zu sein. Verbleibende relevante Handlungsspielräume, die arbeitnehmeruntypisch sind, hatte die Beigeladene zu 1) nach Übernahme des Einzelauftrags nach o.g. Umständen nicht (zu diesem Aspekt vgl BSG Urteil vom 28.9.2011 - B 12 R 17/09 R - Juris Rn. 19; BSG Urteil vom 28.5.2008 - B 12 KR 13/07 R - Juris Rn. 23). Eine eigenständige Aufteilung ihrer fach-pflegerischen Tätigkeiten während des Dienstes auf der Station ist insoweit nicht arbeitnehmeruntypisch, sondern ihrer Fachkunde und Erfahrung geschuldet. Ausdruck ihrer Fachkunde ist auch, dass sie auch bei Assistenzaufgaben an Anweisungen des Arztes nicht gebunden war, die sie selbst für fachlich nicht vertretbar hielt, wie sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausgeführt hat. Diese Berechtigung unterschied sie nicht von angestellten Fachpflegekräften.

Im Hinblick auf ihr Erscheinungsbild war die Beigeladene zu 1) auch von außen, d.h., für Patienten, Angehörige, Besucher, in ihrer Tätigkeit jedenfalls nicht von festen Mitarbeitern eindeutig zu unterscheiden. Nach § 2 der DV hatte sie ihre Leistung "für die Klägerin" zu erbringen, die praktischen Bedingungen sprachen nicht dagegen. Sie trug – in der Intensivpflege – die Kleidung der Klinik. Ihre Verrichtungen und Aufgaben unterschieden sich – auch für Dritte – nicht von denjenigen festangestellter Pflegekräfte. Das getragene Namensschild ohne das Design der Klinik ist ein optisch eher untergeordnet wahrnehmbarer Umstand, der sie von angestellten Kräften nicht auf den ersten Blick unterschied. Auch für die ansprechbaren Patientinnen/Patienten, denen sie sich als "Aushilfskrankenschwester auf Honorarbasis" vorstellte, dürfte mindestens der Begriff "Aushilfe" genauso einprägsam geblieben sein wie "Honorarkraft". Beides zusammen wies sie diesem Personenkreis gegenüber nicht eindeutig als Dritte aus, die der Klinik nicht angehört.

cc) Die Beigeladene zu 1) erfüllte in der Tätigkeit nicht die Merkmale einer (selbständigen) Unternehmerin am Markt. Sie trat nicht als Selbständige werbend nach außen auf, sondern war allein auf dem Vermittlungsportal gelistet. Sie hatte vor allem kein die Selbständigkeit charakterisierendes Unternehmerrisiko. Entscheidend für das Risiko von Selbständigen ist, ob eigenes Kapital und/oder die eigene Arbeitskraft auch mit dem Risiko eingesetzt wird, dass keine Vergütung erfolgt oder Verlust eintritt, der Erfolg des Einsatzes der personellen und sächlichen Mittel bei dem Einsatz also ungewiss ist (BSG, Urteil vom 30. Oktober 2013 – B 12 KR 17/11 R –, Rn. 35, juris). Die Beigeladene zu 1) erhielt für jede angefangene Stunde ihrer Tätigkeit bei der Klägerin eine feste, von einem Erfolg unabhängige Vergütung. Sie konnte ihre Vergütung allein steigern, indem sie mehr Stunden arbeitete, weitere Optimierungsmöglichkeiten (z.B. die Übernahme von mehr Patienten, die sie vergütet erhielt) standen ihr nicht offen. Sie war zwar vertraglich berechtigt, Dritte als Erfüllungsgehilfen einzusetzen, war praktisch aber stets selbst tätig und beschäftigte keine Angestellten. Dass sie nicht über eine eigene Betriebsstätte verfügte, ist angesichts der Natur der Tätigkeit (Krankenpflegetätigkeit) dagegen nicht von ausschlaggebender Bedeutung, ebenso wenig der Umstand, dass sie keine eigenen Arbeitsmittel eingesetzt hat. Für eine Krankenschwester in der Intensivpflege ist es typisch, dass sie die Gerätschaften, die für Pflege und Überwachung erforderlich sind (z.B. Beatmungsgeräte, Herz-Kreislauf-Maschinen) nicht selbst als Betriebsmittel anschafft oder in die Tätigkeit selbst einbringt, sondern auf die Ausstattung vor Ort in der Klinik und jeweiligen Station zugreift.

dd) Zur Selbständigkeit führt nicht die Vergütungshöhe. Die Beigeladene zu 1) erzielte, auch ohne Berücksichtigung der Zuschläge, zwar eine Vergütung, welche mehr als doppelt so hoch war wie ihre durchschnittliche Vergütung als Intensivpflegekraft im mit einem Durchschnittverdienst von knapp 2.000 Euro monatlich für eine Wochenstundenzahl von 29,25 Stunden. Mit der Vergütung liegt sie deutlich über dem Arbeitsentgelt eines vergleichbar eingesetzten sozialversicherungspflichtig Beschäftigten und diese lässt auch die Finanzierung einer hinreichenden Eigenvorsorge (Alter, Krankheit etc) zu. Die Vergütung ist zwar ein gewichtiges Indiz für eine selbstständige Tätigkeit, allerdings nur eines von vielen, die in der Gesamtwürdigung zu berücksichtigen sind (BSG, Urteil vom 31. März 2017 – B 12 R 7/15 R –, BSGE 123, 50-62, Rn. 50). Angesichts des Überwiegens der übrigen Indizien kann es für die Beigeladene zu 1) allein nicht zur Begründung einer Selbständigkeit führen. Berücksichtigt werden muss zudem, dass die Höhe der Entlohnung gerade von Aushilfstätigkeiten nur bedingt mit derjenigen Festangestellter vergleichbar ist. Maßgebend für die Höhe der Vergütung ist bei Aushilfskräften auch die Kurzfristigkeit des

Einsatzes. Außerdem kann im Bereich der Pflege eine hohe Vergütung für Fachkräfte auch Ausdruck eines Preises für eine "knappe Ressource" am Markt sein und damit im Einzelfall wenig aussagekräftig für die Abgrenzung abhängiger oder selbständiger Arbeit (so auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 19. Oktober 2018 – L 1 KR 185/16 –, Rn. 38, juris für Honorararzt).

c) Aus § 2 Nr. 2 SGB VI folgt keine andere Bewertung der Tätigkeit der Beigeladenen zu 1). Sind danach selbständig tätige Pflegepersonen, die in der Kranken-, Wochen-, Säuglings- oder Kinderpflege arbeiten und im Zusammenhang mit ihrer selbständigen Tätigkeit regelmäßig keinen versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigen, (als Selbständige) versicherungspflichtig allein in der gesetzlichen Rentenversicherung, setzt diese Vorschrift eine Selbständigkeit der Tätigkeit voraus, fingiert oder vermutet sie aber nicht allein aufgrund der ausgeführten Tätigkeiten. Die Vorschrift hat mit anderen Worten Pflegepersonen zum Gegenstand, die nicht bereits aufgrund sonstiger, allgemeiner Maßstäbe nach § 7 SGB IV, versicherungspflichtig sind, sondern nach diesen Grundsätzen selbständig sind.

d) Nicht zu entscheiden hatte der Senat schließlich, ob eine konventionelle Pflegetätigkeit in einer stationären Einrichtung überhaupt in Form einer selbständigen Tätigkeit erbracht werden kann (vgl. hierzu und zum Folgenden LSG Hamburg, Urteil vom 10. Dezember 2012, - L 2 R 13/09 -, zitiert nach juris, dort Rn. 35, dort m.w.N.). Allerdings führt auch zur Überzeugung des Senats grundsätzlich schon die Eigenart einer solchen Tätigkeit, deren Zeit, Ort und Inhalt zwingend von den weisungsberechtigten Pflegeeinrichtungen vorgegeben wird, dazu, dass die regelmäßige Erbringung von Pflegeleistungen für einen anderen Vertragspartner als den Patienten grundsätzlich als abhängige Beschäftigung aufzufassen ist; anderes kann im Einzelfall nur gelten, wenn besondere Umstände hinzutreten, die die Abhängigkeit der Pflegekraft im Einzelfall aufheben. Das ist hier nicht der Fall.

3. In den einzelnen Beschäftigungsverhältnissen entstand für die Beigeladene zu 1) dem Grunde nach Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung, weil die Voraussetzungen einer geringfügigen Beschäftigung für sie nicht gegeben sind. Denn sie verdiente in der Tätigkeit stets über 450,00 Euro und übte diese berufsmäßig aus.

a) Geht die geringfügige Beschäftigung wegen geringen Entgeltes (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV) ihrem Leitbild nach davon aus, dass eine Beschäftigung regelmäßig, aber nur in zeitlich und entgeltmäßig geringem Umfang ausgeübt wird, so geht die zeitgeringfügige Beschäftigung in ihrem Leitbild davon aus, dass zwar regelmäßig, aber nicht mehr als an 50 Tagen im Jahr eine Tätigkeit ausgeübt wird (saisonal ausgeübte Aushilfsbeschäftigungen, Schlegel in: Schlegel/Voelzke, SGB IV, § 8 Rn. 32 mwN). Mit anderen Worten: die Beschäftigung nach Nr. 1 wird regelmäßig ausgeübt, die Beschäftigung nach Nr. 2 nur gelegentlich. Wird nur gelegentlich i.S. der Nr. 2 gearbeitet, kommt eine Entgeltgeringfügigkeit i.S. der Nr. 1 SGB IV nicht in Betracht (zuletzt BSG, Urteil vom 05. Dezember 2017 – B 12 R 10/15 R -, Rn. 16, juris). Gemessen daran ist die Klägerin nicht regelmäßig beschäftigt gewesen und unterfällt damit dem Tatbestand, in welchem eine Zeitgeringfügigkeit i.S. des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV maßgebend ist. Regelmäßig ist eine Beschäftigung, die von vornherein auf ständige Wiederholung gerichtet ist und über mehrere Jahre hinweg ausgeübt werden soll (BSG, Urteil vom 11. Mai 1993, 12 RK 23/19 Rn. 13 f., juris). Erforderlich ist lediglich die grundsätzliche Bereitschaft zu regelmäßiger Zusammenarbeit von Arbeitgeber/-geberin und Arbeitnehmer/-nehmerin beim ersten Arbeitseinsatz, Indiz dafür kann z.B. ein Rahmenvertrag sein. Regelmäßigkeit soll nicht vorliegen, wenn zwar Einigkeit besteht, dass über das Jahr hinweg bei Bedarf mehrere Arbeitseinsätze erfolgen sollen, diese jedoch im Einzelnen zeitlich unregelmäßig und unvorhersehbar infolge entweder personell oder saisonal unerwarteten Arbeitskräftemangels eintreten und sowohl die jeweilige Einsatzdauer als auch die Einsatzmöglichkeit im Lauf der Jahre schwanken (KassKomm/Seewald, 101. EL September 2018, SGB IV § 8 Rn. 14).

Die Einsätze der Klägerin sind nicht nur tatsächlich unregelmäßig erfolgt, sie waren auch darauf angelegt. Ein Rahmenvertrag bestand nicht, wenngleich die Aufnahme in das Internetportal von darauf schließen ließ, dass beide Vertragsparteien es grundsätzlich bereits beim ersten Einsatz der Beigeladenen zu 1) für möglich hielten, wiederholt zusammen zu arbeiten. Das allein lässt noch keine Regelmäßigkeit in o.g. Sinne erwarten. Zwar ist nicht abschließend zu beurteilen, ob die Einsätze für die Klägerin jeweils unregelmäßig oder unvorhersehbar zu leisten waren oder diese mit einer geringen Personalstärke und entsprechenden Lücken von vornherein kalkulierte. Dagegen spricht, dass die Klägerin angegeben hat, dass sie den Einsatz nicht plante, sondern sich dieser aus kurzfristigen Mangelsituationen ergab und die Beigeladene zu 1) an einem speziellen Tag einen unbesetzten Arbeitsplatz vertrat. Jedenfalls für die Beigeladene zu 1) waren die Einsätze aber unregelmäßig und nicht vorhersehbar; Zwischen ihnen lag teilweise mehr als ein Monat, zwischen 2014 und 2015 auch ein halbes Jahr.

Die Beigeladene zu 1) hat die Grenze von 50 Tagen/2 Monaten im Jahr nicht überschritten. Sie hat, auf das Kalenderjahr bezogen, nur in wenigen Monaten nur tageweise gearbeitet (2014 im März, April, Mai und August, 2015 im März, April und Juni), insgesamt im Jahr 2014 im Umfang von 12 Tagen und 2015 im Umfang von 7 Tagen.

Die Beigeladene zu 1) hat die Tätigkeit berufsmäßig ausgeübt, so dass es darauf ankommt, ob sie die maßgebliche 450-Euro-Grenze überschritt. Das ist im Ergebnis der Fall. Eine Beschäftigung oder Tätigkeit wird dann berufsmäßig ausgeübt, wenn sie für den Beschäftigten nicht nur von untergeordneter wirtschaftlicher Bedeutung ist und er damit seinen Lebensunterhalt überwiegend oder doch in einem solchen Umfang bestreitet, dass seine wirtschaftliche Situation zu einem erheblichen Teil auf dieser Beschäftigung beruht (BSG, Urteil vom 14. März 2018, B 12 KR 17/16 R -, Rn. 12 juris; vgl Schlegel in Küttner, Personalbuch, 24. Aufl 2017, Geringfügige Beschäftigung Rn. 77). Ein aus der gelegentlichen Tätigkeit erzieltes Arbeitsentgelt hat das BSG bereits dann als geeignet betrachtet, wesentlich zu dem Lebensunterhalt beizutragen, wenn es im Verhältnis zu den übrigen Einnahmen (aus Haupttätigkeit) etwas mehr als 10 % betrug (BSG, - B 12 KR 17/16 R -, Rn. 12, a.E.). Die Beigeladene zu 1) erzielte aus ihren Einsätzen bei der Beklagten im Verhältnis zu dem Arbeitsentgelt aus der Tätigkeit als abhängig beschäftigte Krankenschwester (im stets monatlich mehr als 10 % (bezogen auf rund 2.000 Euro). Es kann auch dann noch davon ausgegangen werden, dass ihre wirtschaftliche Situation zu einem erheblichen Teil auf dieser Beschäftigung beruhte, selbst wenn für 2015 die weiteren wohl zeitgeringfügigen, tageweise erfolgten Tätigkeiten für andere Einrichtungen wie die oder das und die mit in den Blick genommen werden (belegt mit DV für Januar und März 2015).

Die auch im Rahmen des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV für die berufsmäßig ausgeübte Tätigkeit maßgebende 450-Euro-Grenze wurde von der Beigeladenen zu 1) mit ihren Tätigkeiten für die Klägerin überschritten. Die 450-Euro-Grenze bezieht sich auch für nur gelegentliche, tageweise, zeitgeringfügige Tätigkeiten auf den Monat, eine Umrechnung auf den einzelnen Tag (also anteilig) erfolgt nicht (BSG, Urteil vom 05. Dezember 2017 – B 12 R 10/15 R, Rn. 21 ff., juris). Allein bei einem vereinbarten Stundenlohn von nur 35,00 Euro/pro Stunde (nach der DV im Jahr 2014 ohne Zuschläge) war die 450-Euro-Entgeltgrenze bereits bei zwei achtstündigen Einsätzen pro Monat überschritten. Ab Beginn der Einsätze für die Klägerin, im März 2014, hat die Beigeladene zu 1) in den Monaten in denen sie tätig wurde, stets mindestens

zweimal pro Monat mindestens acht Stunden für die Klägerin gearbeitet.

b) Im Fall der Beigeladenen zu 1) wäre, auch wenn eine regelmäßige Tätigkeit vorläge, eine Entgeltgeringfügigkeit im Zeitraum in der Tätigkeit für die Klägerin wegen des Überschreitens der maßgeblichen Monats-Entgeltgrenze (450,00 Euro) nicht gegeben.

4. Die Beigeladene zu 1) ist als unständig Beschäftigte nach dem Recht der Arbeitsförderung in der streitigen Tätigkeit versicherungsfrei. Nach § 27 Abs. 3 Nr. 3 SGB III sind Personen in einer unständigen Beschäftigung, die sie berufsmäßig ausüben, versicherungsfrei. Unständig ist eine Beschäftigung, die auf weniger als eine Woche der Natur der Sache nach beschränkt zu sein pflegt oder im Voraus durch Arbeitsvertrag beschränkt ist. Nach den vorliegenden DV war die Beigeladene zu 1) auf der Basis der einzelnen Verträge nur an einzelnen Tagen beschäftigt, die keine zusammenhängende Beschäftigungszeit von mindestens einer Woche bildeten. Nur darauf kommt es für die Annahme einer unständigen Beschäftigung an. Unerheblich ist, ob sie für jeden Beschäftigungstag oder einen zusammenhängenden Beschäftigungszeitraum einen neuen Vertrag abgeschlossen hat (ausgeführt für § 232 Abs. 3 SGB V im Beschluss des Senats vom 21. September 2018 – L 9 KR 180/18 B ER –, Rn. 7, juris). Ihre Beschäftigung wird auch vom Sinn und Zweck der o.g. Vorschrift erfasst, denn sie gehört zu dem Personenkreis, deren Schutz sozialpolitisch nicht gewollt ist, weil die streitige Beschäftigung nicht die Haupttätigkeit ist und daneben eine andere Einkunftsquelle besteht (Banafsche/Körtek/Kruse, Sozialgesetzbuch III - Arbeitsförderung, SGB III § 27 Rn. 2, beck-online).

Die nach § 186 Abs. 2 SGB V angeordnete Mitgliedschaft unständig Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung kommt dagegen im Hinblick darauf, dass die Beigeladene zu 1) bereits versicherungspflichtig nach § 7 i.V.m. § 8 SGB IV, § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V ist, für sie nicht zum Tragen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a SGG und berücksichtigt den Ausgang in der Sache. Kosten der Beigeladenen waren nicht zu erstatten, die Beigeladene zu 1) hat keinen Antrag gestellt und war auch in der Sache überwiegend nicht erfolgreich.

Die Revision war nicht zuzulassen (§ 160 Abs. 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2019-04-18