

L 8 R 744/15 B ER

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 36 R 865/15 ER
Datum
30.07.2015
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 744/15 B ER
Datum
26.04.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 30.7.2015 wird zurückgewiesen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragstellerin, mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die ihre Kosten selbst tragen. Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 25.647,36 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 12.5.2014 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 8.7.2015, mit dem diese eine Nachzahlung von Sozialversicherungsbeiträgen für die Beschäftigung von Honorarärzten und Honorarheilpraktikern für die Zeit vom 1.4.2009 bis zum 31.12.2012 in Höhe von 102.589,44 Euro geltend macht.

Die Antragstellerin, in das Handelsregister des Amtsgerichts (AG) Köln unter der Registernummer HRB 67139 eingetragen, betreibt seit dem Jahr 2009 eine private Akutklinik für psychosomatische Medizin und Psychotherapie. Dafür bietet sie im Rahmen ihres aktuellen Internetauftritts (www.K-klinik-i.de, Abruf 19.4.2016) als Privatklinik mit 34 Betten intensive Psychotherapie mit bis zu fünf Einzelterminen pro Woche an. Sie verfolgt in ihrem Haus ein methodenübergreifendes Therapiekonzept und eine intensivtherapeutische Behandlung. Verschiedene therapeutische Maßnahmen werden aufeinander abgestimmt und integriert.

Der Beigeladene zu 1) ist Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie. Er übte in der Zeit vom 1.1.2010 bis zum 31.5.2010 eine Tätigkeit als Chefarzt bei der Antragstellerin aus. Dieser Tätigkeit lag ein zwischen den Vertragsparteien abgeschlossener und datierter Chefarztvertrag zu Grunde. Die Beigeladene zu 2) war bei der Antragstellerin in der Zeit vom 1.1.2010 bis August 2012 als praktische Ärztin im Bereich Psychotherapie und Naturheilverfahren/traditioneller chinesische Medizin und Akkupunktur tätig. Dem lag ein sog. "Freier Mitarbeitervertrag (Ärztlicher Dienst)" zugrunde. Der Beigeladene zu 3) war bei der Antragstellerin vom 22.6.2010 bis zum 31.3.2012 als leitender Arzt (Chefarzt) tätig. Dieser Tätigkeit wurde durch den Vertrag vom 22.6.2010 geregelt. Die Beigeladene zu 4) übte in der Zeit vom 1.1.2010 bis April 2011 eine Tätigkeit als Psychotherapeutin aus. Am 12.10.2009 schloss sie diesbezüglich mit der Antragstellerin einen "Freien Mitarbeitervertrag (psychotherapeutischer Dienst)". Die Beigeladene zu 5) war in der Zeit vom 7.7.2010 bis zum 25.8.2010 bei der Antragstellerin als psychotherapeutische Heilpraktikerin tätig. Dieser Tätigkeit lag der Freie Mitarbeitervertrag (Heilpraktiker Psychotherapie) zu Grunde. Auf die Verträge wird jeweils Bezug genommen. Der Beigeladene zu 6) war ebenfalls als Heilpraktiker bei der Antragstellerin in der Zeit von Februar 2011 bis Mai 2012 tätig. Ein schriftlicher Vertrag mit ihm wurde nicht geschlossen.

Für den streitgegenständlichen Zeitraum vom 1.4.2009 bis zum 31.12.2012 führte die Antragsgegnerin bei der Antragstellerin in der Zeit vom 31.8.2013 bis 10.02.2015 eine Betriebsprüfung durch. Nach Ermittlungen der Antragsgegnerin und Anhörung mit Schreiben vom 10.2.2015 teilte die Antragstellerin mit, dass die Beigeladenen zu 1) bis 6) selbständige Tätigkeiten ausgeübt hätten. Mit Bescheid vom 12.5.2015 stellte die Antragsgegnerin daraufhin eine Nachforderung in Höhe von 102.589,44 Euro fest, wogegen die Antragstellerin mit Schreiben vom 13.5.2015 Widerspruch einlegte und die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs beantragte. Letzteres lehnte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 19.5.2015 ab. Über den Widerspruch ist noch nicht entschieden.

Am 1.6.2015 hat die Antragstellerin bei dem Sozialgericht (SG) Köln einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes gestellt. Die Beigeladenen seien selbständig tätig gewesen. Sämtliche Beigeladenen hätten als Einzelunternehmer oder als Gesellschafter einer Gemeinschaftspraxis eine eigene Arzt- bzw. Therapiepraxis. Sie verfügten daher über eigene Betriebsstätten und seien nach [§ 5 Abs. 5](#)

Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) hauptberuflich selbständig. Steuerrechtlich seien die Einkünfte als solche aus selbständiger Tätigkeit behandelt worden. Die Vollziehung des Bescheides führe für die Antragstellerin zudem aus wirtschaftlichen Gründen zu einer besonderen Härte.

Die Antragstellerin hat beantragt,

die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 12.5.2015 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 8.7.2015 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie hat auf ihren Bescheid verwiesen und ergänzend vorgetragen, dass eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für den Beigeladenen zu 3) für die Beschäftigung bei der Antragstellerin nicht vorliege. Im Übrigen beantworte sich die Frage zum Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nicht nach dem Willen der Beteiligten.

Das SG hat mit Beschlüssen vom 12., 24. und 30.6.2015 die Beigeladenen am Verfahren beteiligt.

Der Beigeladene zu 1) hat erläutert, dass er seit November 2003 in eigener Praxis niedergelassen sei. In der Zeit vom 1.2.2010 bis zum 31.5.2010 sei er für die Antragstellerin tätig gewesen. Dies sei im Rahmen einer Nebentätigkeit mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von fünf bis zehn Stunden gewesen. Es habe keine wirtschaftliche Abhängigkeit bestanden, Termine mit den Patienten seien selbständig vereinbart worden. Er habe diesbezüglich von niemandem Weisungen erhalten. Im Falle seines Urlaubs bzw. Krankheit sei keine Zahlung vereinbart worden. Sämtliche Versicherungen seien von ihm "mitgebracht" worden. Erforderliche Arbeitsmaterialien (Stethoskop, Reflexhammer, Blutdruckmanschette, Arztkittel, Laptop etc.) seien von ihm gestellt worden.

Der Beigeladene zu 3) hat mitgeteilt, in der Zeit vom 22.6.2010 bis zum 31.3.2012 als ärztlicher Leiter bei der Antragstellerin tätig gewesen zu sein. Zu seinem Tätigkeitsprofil hätten folgende Tätigkeiten gehört: Aufnahmegespräche und weitere Patientengespräche, Anordnungen von therapeutisch diagnostischen Maßnahmen, Fallkonferenzen einmal die Woche mit Supervision der Therapeuten, Erreichbarkeit für Rückfragen und für Krisensituationen, Erstellung und Korrektur von Arztbriefen, Korrespondenz mit Versicherungen, Aufbau tragfähiger Klinikstrukturen, Dokumentationssystemen und Abläufen vor allem im therapeutischen Bereich, konzeptionelle Arbeit, Gespräche mit der Klinikleitung sowie Fortbildungseinheiten für Therapeuten sowie Psychoedukation für Patienten. Es handele sich um die übliche Tätigkeit eines leitenden Arztes mit Organisationsverantwortung. Die Klinik habe sich im Aufbau befunden und anfänglich nur etwa vier bis sechs Patienten behandelt, mit der Zeit habe sich das bis auf ca. 20 Patienten gesteigert. Da eine weitere Versorgung in Nebentätigkeit nicht mehr möglich gewesen sei, habe er das Vertragsverhältnis beendet. Der zu veranschlagende Stundenaufwand im Monat sei in den Rechnungen ausgewiesen. Er habe zwischen zwölf und 37 Stunden pro Monat, durchschnittlich etwa bei unter 30 Monatsstunden gelegen. Er hat einen Bescheid der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) vom 6.12.1994 vorgelegt, nach dem er von der Rentenversicherungspflicht nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) befreit worden ist.

Die Beigeladene zu 5) hat mitgeteilt, dass sie aufgrund eines freien Mitarbeitervertrages vom 1.7.2010 als Heilpraktikerin für Psychotherapie für die Antragstellerin tätig geworden sei. Sie sei nicht an allen Tagen in der Klinik gewesen. Teilweise habe es auch nur Teambesprechungen sowie Gespräche über Einteilungen gegeben. Zu dieser Zeit sei dort bereits eine - seinerzeit nicht ausgelastete - Heilpraktikerin für Psychotherapie tätig gewesen. Sie habe weiterer Unterstützung nicht bedurft. In Rechnung gestellt habe sie der Antragstellerin insgesamt 157 Honorarstunden, welche allerdings nicht bezahlt worden seien, weswegen sie einen Titel erstritten habe. Sie habe in der Zeit zudem ihre eigene Heilpraktikerpraxis ausgebaut und sei als freiberufliche Honorar-Dozentin für mehrere Geschäftspartner tätig geworden.

Der Beigeladene zu 6) hat mitgeteilt, er habe keine geregelten Arbeitszeiten gehabt und sei bei der Antragstellerin auch nicht weisungsgebunden gewesen. Seine Leistungen habe er ihr in Rechnung gestellt. Ein Ausgleich bei Krankheit und Urlaub habe er nicht erhalten. Seit April 2009 betreibe er eine eigene Praxis als Heilpraktiker und sei seit diesem Zeitpunkt privat krankenversichert.

Im laufenden Verfahren hat die Antragsgegnerin den Bescheid vom 12.5.2015 mit Bescheid vom 8.7.2015 abgeändert, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird.

Mit Beschluss vom 30.7.2015 hat das SG die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs abgelehnt. Auf die Gründe wird Bezug genommen.

Gegen den ihr am 30.7.2015 zugestellten Beschluss hat die Antragsgegnerin am 26.8.2015 Beschwerde eingelegt. Sie wiederholt und ergänzt ihr erstinstanzliches Vorbringen. Das SG habe den Willen der Antragstellerin und ihrer Vertragspartner nicht in ausreichender Weise gewürdigt. Insbesondere für die Antragstellerin wären festangestellte Mitarbeiter und Ärzte günstiger gewesen. Allerdings sei sie im Jahr 2009 noch im Aufbau ihres Geschäftsbetriebes gewesen, sodass angebotene Festanstellungen noch auf kein Interesse gestoßen seien. Insofern sei sie von ihren Honorarkräften abhängig gewesen und habe sich nach ihnen (auch zeitlich) richten müssen. Dies spiegle sich insbesondere in den vertraglichen Regelungen der Beigeladenen zu 1) und 3). Es sei zudem festzuhalten, dass es keine Dienstpläne bei der Antragstellerin gegeben habe. Diese seien auch nicht benötigt worden, da patientenbezogene Tätigkeiten auf einzeltherapeutische Maßnahmen beschränkt gewesen seien. Diese habe der Arzt unmittelbar mit dem Patienten vereinbart. Das SG habe das Merkmal der Eingliederung geprüft, dieses allerdings nicht konkretisiert. Es habe zu Unrecht von der Stellung der Beigeladenen zu 1) und 3) als Dienstvorgesetzte auf eine Eingliederung derselben geschlossen. Auch die Zuweisung von Patienten sei kein Eingliederungsmerkmal. In zeitlicher Hinsicht hätten die Beigeladenen selbst bestimmen können, wann sie vor Ort gewesen seien. Im Übrigen sei zu berücksichtigen, dass sie sämtlich nur im Rahmen einer Nebentätigkeit für die Antragstellerin tätig geworden wären. Im Wesentlichen hätten sie sich ihren hauptberuflichen Tätigkeiten gewidmet. Hinsichtlich der Beigeladenen zu 1) bis 3) ergebe sich bereits aus den den Rechnungen beigefügten Stundenabrechnungen, dass mindestens ein Drittel der Tätigkeit nicht vor Ort in der Klinik verbracht worden sei. Diese Anwesenheitszeiten

seien auch nicht an die Patientenzahlen gekoppelt, denn auch als diese nach oben gingen, habe sich die Anwesenheit insbesondere der Beigeladenen zu 3) nicht entsprechend erhöht.

Eine Beschränkung der zeitlichen Weisungsfreiheit ergebe sich auch nicht mit Blick auf die vertraglich festgelegte Patientenanzahl und die entsprechende Verfügbarkeit vor Ort. Im Übrigen sei zu beachten gewesen, dass der selbständige Honorararzt im Krankenhaus zwischenzeitlich auch durch den Gesetzgeber anerkannt worden sei. Dies folge nicht zuletzt aus § 2 Krankenhausentgeltgesetz (KHEntG). Wenn es allerdings das Berufsbild des selbständigen Honorararztes im Krankenhaus geben müsse, reiche für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung allein die räumliche und zeitliche Aufeinanderabgestimmtheit nicht aus. Denn dieses liege in der Natur der Sache und sei auch bei einem selbständigen Honorararzt zu finden. Zu Unrecht habe es auch das unternehmerische Risiko der Beigeladenen zu 1) bis 6) verneint. Ein solches bestehe, da nur die tatsächliche Tätigkeit bezahlt worden sei. Die zeitabhängige Vergütung habe geschwankt. Bei dem Beigeladenen zu 3) habe zudem eine umsatzabhängige Vergütung bestanden. Der Beigeladene zu 3) habe insofern das Belegungsrisiko der Antragstellerin mitgetragen. Im Jahr 2011 habe es eine Zusatzvereinbarung gegeben, wonach maximal 4.000,00 Euro erfolgsabhängig monatlich an den Beigeladenen zu 3) vergütet werden konnte. Der Beigeladene zu 1) habe darauf wegen der Anfangsphase der Antragstellerin verzichtet. Hinsichtlich des Beigeladenen zu 6) habe das SG nicht berücksichtigt, dass die Antragsgegnerin hier Versicherungspflicht ohne weitere Ermittlungen angenommen habe. Die Antragsgegnerin habe zudem verkannt, dass auch hinsichtlich der Beigeladenen zu 4) und 6) keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung wegen hauptberuflicher Selbstständigkeit nach [§ 5 Abs. 5 SGB V](#) bestehen könne. Die Beigeladenen zu 1) und 3) seien nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#) von der Rentenversicherungspflicht befreit. Dies begründe Vertrauensschutz.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichtes Köln vom 30.7.2015 zu ändern und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 12.5.2015 in der Fassung des Bescheides vom 8.7.2015 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält den Beschluss des SG für zutreffend und vertieft ihre bisherigen Ausführungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Verwaltungsakte Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist unbegründet. Zu Recht hat das SG Köln die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 12.5.2015 in der Fassung des Bescheides vom 8.7.2015 abgelehnt. Denn es ist nach summarischer Prüfung zutreffend davon ausgegangen, dass dieser Bescheid sich in der Hauptsache voraussichtlich als rechtmäßig erweisen wird. Der Senat schließt sich der Beurteilung des SG an und verweist zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen des SG; [§ 142 Abs. 2 Satz 3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

I. Das Beschwerdevorbringen der Antragstellerin rechtfertigt keine andere Beurteilung.

1. Nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung spricht auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens nicht mehr dagegen als dafür, dass die Beigeladenen zu 1) bis 6) im Rahmen von abhängigen und damit sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungen gegen Entgelt bei der Antragstellerin in den jeweiligen Zeiträumen tätig geworden sind.

a) Das gilt zunächst für die Beigeladenen zu 1) und 3).

aa) Auch nach dem Beschwerdevortrag sprechen keine überwiegenden Aspekte für eine weisungsungebundene Tätigkeit.

(1) Beide Beigeladenen wurden als Chefärzte mit den in § 1 der jeweiligen Verträge genannten fachlichen Qualifikationen engagiert. In inhaltlicher Hinsicht hat der Beigeladene zu 3) das Tätigkeitsprofil des Chefarztes wie folgt konkretisiert: Aufnahmegespräche und weitere Patientengespräche, Anordnungen von therapeutisch diagnostischen Maßnahmen, Fallkonferenzen einmal die Woche mit Supervision der Therapeuten, Erreichbarkeit für Rückfragen und für Krisensituationen, Erstellung und Korrektur von Arztbriefen, Korrespondenz mit Versicherungen, Aufbau tragfähiger Klinikstrukturen, Dokumentationssystemen und Abläufen vor allem im therapeutischen Bereich, konzeptionelle Arbeit, Gespräche mit der Klinikleitung sowie Fortbildungseinheiten für Therapeuten sowie Psychoedukation für Patienten.

Nach den mit der Antragstellerin abgeschlossenen Verträgen unterlagen beide zwar in fachlicher, medizinischer und psychologischer Hinsicht keinen Weisungen. Diese Aufzählung zeigt indes, dass es sich bereits nach dem Wortlaut nicht um eine umfassende Weisungsfreiheit handelte sondern lediglich um eine die sich auf den ärztlichen Aufgabenbereich beschränkte. Dementsprechend waren die Beigeladenen im Verwaltungsbereich, der durch den Geschäftsführer Meininger wahrgenommen wurde und der nach § 5 der Verträge nicht in ihren Kompetenzbereich fiel, Weisungen unterworfen.

(2) Zwar oblag nach § 2 der Verträge ferner die örtliche und zeitliche Leistungserbringung den Beigeladenen zu 1) und 3). In zeitlicher Hinsicht war diese Freiheit jedoch bereits durch § 3 der Verträge eingeschränkt, wonach die Beigeladenen der Antragstellerin mit einem wöchentlichen Zeitaufwand von 8 bis 12 Stunden zur Verfügung standen. Die Gestaltungsfreiheit in örtlicher Hinsicht wurde durch den Aufgabenkatalog, der teilweise offenkundig Anwesenheit vor Ort verlangte, teilweise eine Rufbereitschaft in Notfällen beinhaltete, begrenzt. Zeitliche Rücksichtnahmen (z.B. bei eigenständig vergebenen Patiententerminen) folgen darüber hinaus bereits aufgrund der Qualifizierung der Tätigkeit als Nebenbeschäftigung und aus den der Antragstellerin bekannten weiteren beruflichen Verpflichtungen der Beigeladenen, die diese gewahrt wissen wollten. Vergleichbare Situationen ergeben sich jedoch auch im Rahmen von Teilzeitbeschäftigungen.

Zu Recht hat das SG auch auf die vertraglichen Einschränkungen der notwendigen Gegebenheiten der Patientenversorgung und des Leistungsangebotes sowie der Interessenwahrung und -förderung der Antragstellerin verwiesen. Dieses wurde durch die Vertragsparteien noch in § 2 Abs. 3 der Verträge dahingehend konkretisiert, dass die Beigeladenen verpflichtet waren, das Konzept der Klinik u.a. unter Berücksichtigung von Qualitätssicherung und ISO-Richtlinien mitzutragen und zu fördern.

(3) Demnach gewinnt in der Gesamtbewertung kein maßgebliches Gewicht, dass die Ausgestaltung der konkret vorzunehmenden Tätigkeiten im Verhältnis zu den Patienten auch aufgrund der dem Arzt zuzugestehenden Therapiefreiheit durch Eigenverantwortlichkeit und Eigenständigkeit der Beigeladenen geprägt war. Denn auch eine eigenständige Entscheidungs- und Gestaltungsbefugnis bei der konkreten Ausgestaltung einer Tätigkeit führt regelmäßig nicht zur Selbständigkeit im Sinne einer unternehmerischen Tätigkeit. Vielmehr ist es gerade auch für eine abhängige Beschäftigung typisch, dass der Grad der Eigenständigkeit der Ausführung mit dem Grad der Qualifikation des Mitarbeiters und seiner Verantwortung für den Erfolg des Gesamtunternehmens wächst. Dabei wird das Direktionsrecht des Arbeitgebers nicht dadurch beseitigt, dass es nicht in jedem Detail ausgeübt wird. Dies ist bei Diensten höherer Art sogar regelmäßig der Fall, so dass sich das Weisungsrecht des Arbeitgebers zu einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert, wenn der Betreffende in den Betrieb eingegliedert ist (vgl. z.B. BSG, Urteil v. 21.2.1990, [12 RK 47/87](#), [SozR 3-2940 § 3 Nr. 1](#); Senat, Urteil v. 18.6.2014, [L 8 R 1052/12](#), juris).

bb) Auf dieser Grundlage sind die Beigeladenen in dem streitbefangenen Zeitraum eingegliedert in einem fremden Betrieb, nämlich in dem der Antragstellerin, tatsächlich tätig geworden.

Die Beigeladenen haben die von der Antragstellerin bereitgestellte organisatorische, personelle und sächliche Infrastruktur nicht etwa zur Erbringung eigener Leistungen im eigenen Namen genutzt. Vielmehr sind sie von ihr zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten gegenüber ihren Patienten im Sinne funktionsgerecht dienender Teilnahme am therapeutischen Prozess eingesetzt worden. Die systematische Integration ist insbesondere deshalb unverzichtbar, weil der umfassende Wissenstransfer zwischen allen für die medizinische Betreuung der Patienten Verantwortlichen maßgeblicher Teil des Qualitätssicherungsprozesses ist. Dies ist Standard eines jeden Qualitätsmanagements in diesem Bereich (Senat, Urteil v. 30.9.2015, [L 8 R 584/11](#), juris). Bereits aus der Schilderung des Aufgabenprofils durch den Beigeladenen zu 3) ergeben sich in diesem Sinne Eingliederungsgesichtspunkte wie regelmäßige Fallkonferenzen mit Supervision der Therapeuten, Erreichbarkeit für Rückfragen und für Krisensituationen, Aufbau tragfähiger Klinikstrukturen, Dokumentationssystemen und Abläufen vor allem im therapeutischen Bereich sowie Fortbildungseinheiten für Therapeuten.

Dass die Antragstellerin verschiedene therapeutische Maßnahmen aufeinander abstimmt und integriert, folgt auch nicht zuletzt aus ihrem Internetauftritt. Dass sie sich der Qualitätssicherung verpflichtet fühlt, ergibt sich aus § 2 Abs. 3 der Verträge. Dass Schnittstellen zwischen den Beigeladenen zu 1) und 3) und dem Facharztteam bestehen, erschließt sich aus § 2 Abs. 1 der Verträge, wonach für die Durchführung der Leistungen der Antragstellerin im Facharztteam bindende Richtlinien aufgestellt werden. Nach § 2 Abs. 2 der Verträge hatte der Chefarzt einen dem Haus zugehörigen Stellvertreter zu benennen, auf den er auch Aufgaben delegieren konnte. Dieser war nach § 4 der Verträge außerdem während urlaubs- oder krankheitsbedingter Abwesenheit sein Stellvertreter. Weshalb die Antragstellerin der Ansicht ist, dass sich in der Stellung als Dienstvorgesetzter keine Eingliederung in die Funktionsabläufe der Antragstellerin widerspiegeln, ist nicht nachvollziehbar.

cc) Hinzu kommt, dass für eine selbständige Tätigkeit der Beigeladenen zu 1) und 3) sprechende Gesichtspunkte nicht in einem erheblichem Maße vorhanden sind.

Weder verfügten die Beigeladenen im Streitzeitraum über eine eigene Betriebsstätte - in Bezug auf die Chefarztstätigkeit bei der Antragstellerin -, noch ist ein eigenes maßgebliches Unternehmerrisiko bei ihnen zu erkennen. Nach den vom BSG entwickelten Grundsätzen ist maßgebliches Kriterium für ein solches Risiko, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Erforderlich ist ein Risiko, das über das Risiko hinausgeht, für den Arbeitseinsatz kein Entgelt zu erzielen (Segebrecht in: jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, § 7 Rdnr. 94). Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (vgl. BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), juris).

(1) Sie haben zunächst keine wesentlichen sächlichen Mittel mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt. Das gilt namentlich für den Einsatz eigener Betriebsmittel. Das wesentliche Equipment wurde entweder von der Antragstellerin gestellt oder für die Tätigkeit gar nicht benötigt. Die wenigen ggf. selbst beschafften bzw. von dritter Seite zugewandten Arbeitsmittel (Stethoskop, Arbeitskleidung, etc.) rechtfertigen nicht die Annahme eines Unternehmerrisikos von wesentlichem Gewicht, zumal eine Erweiterung der unternehmerischen Chancen daraus nicht ersichtlich ist.

(2) Ein Vergütungsrisiko ist mit Ausnahme des auch von einem abhängig Beschäftigten zu tragenden Insolvenzrisikos des Gläubigers gleichfalls nicht ersichtlich. Der Beigeladene zu 1) verzichtete nach Bekunden der Antragstellerin auf eine zusätzliche erfolgsabhängige Vergütung. Der Beigeladene zu 3) erhielt eine solche umsatzbezogene Vergütung, die ab im Jahr 2011 auf einen Betrag von monatlich 4.000,- EUR begrenzt wurde. Ebenso wie Tantiemenzahlungen kommt diesem Aspekt grundsätzlich nur Bedeutung für die Abgrenzung von Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit als (ein) Anknüpfungspunkt für ein mögliches wirtschaftliches Eigeninteresse des für ein Unternehmen Tätigen zu, das im Rahmen der Gesamtwürdigung Gewicht gewinnen kann, jedoch nicht allein entscheidend ist (vgl. BSG, Urteil v. 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), m.w.N., juris, Senat, Urteil v. 17.10.2012, a.a.O. juris). Vor dem Hintergrund, dass die Gewährung einer Tantieme an Arbeitnehmer nicht ungewöhnlich ist, ist deren Gewicht nach summarischer Prüfung trotz der scheinbar an den Beigeladenen zu 3) geflossenen nicht unerheblichen Beträge für die Abgrenzung der Beschäftigung gegenüber einer selbständigen Tätigkeit bisher nicht als ausschlaggebend zu beurteilen.

b) Wenig anderes gilt für die Beigeladene zu 2), so dass grundsätzlich auf o.g. Ausführungen Bezug genommen werden kann.

aa) Es spricht mehr dafür als dagegen, dass sie weisungsabhängig tätig geworden ist. So ist sie nach § 2 des mit ihr geschlossenen Vertrags als "praktische Ärztin mit Psychotherapie und Naturheilverfahren/Traditioneller chinesischer Medizin und Akupunktur" von der Antragstellerin vor Ort eingesetzt worden. Über § 1 des Vertrags besaß die Antragstellerin die Rechtsmacht, die bei ihr geltenden

Dienstanweisungen und Hausordnungen ihr gegenüber durchzusetzen.

Die Beigeladene zu 2) war nach § 3 des Vertrags an vier bis fünf Tagen in der Woche acht bis zwölf Stunden der Antragstellerin verpflichtet. Bei Bedarf konnte dies in Absprache ausgedehnt werden. In dieser Zeit hatte die Beigeladene zu 2) drei bis vier Patienten zu betreuen. Nach eigenem Vortrag der Antragstellerin wurden ihr diese Patienten nach deren Aufnahme zur Behandlung zugewiesen. Sie wurde ferner im Rahmen des bei der Antragstellerin bestehenden Konzeptes zu täglichen Einzeltherapien verpflichtet (§ 3 des Vertrags). Ihr oblag nach § 2 des Vertrags im Rahmen dieser Behandlung nicht die ärztliche Verantwortung für die Behandlung der Patienten. Diese trug der leitende Arzt, mit dem sie dann zusammen den Behandlungsplan erstellte.

bb) Sie war durch die Ausübung der beschriebenen Tätigkeit ebenfalls in die Infrastruktur der Antragstellerin eingebunden und damit vor Ort eingegliedert. Wie sich bereits aus § 2 des Vertrags ergibt, war sie Bestandteil der bei der Antragstellerin herrschenden Hierarchie, nachdem ihr nicht die ärztliche Verantwortung für die Behandlung oblag. Sie war im Wege arbeitsteiligen Zusammenwirkens mit dem Facharztteam eingebunden. So erstellte sie den Behandlungsplan mit dem leitenden Arzt und hatte eine fachübergreifende Behandlung zu unterstützen (§ 2 des Vertrags). Dass sie danach weitgehend frei die Behandlung durchführte, liegt nicht in ihrem Status, sondern in ihrer fachlichen Qualifikation begründet.

cc) Hinzu kommt, dass auch bei der Beigeladenen zu 2) für eine selbständige Tätigkeit sprechende Gesichtspunkte nicht in einem erheblichen Maße erkennbar sind.

Sie verfügte gleichfalls nicht über eine eigene Betriebsstätte in Bezug auf die Tätigkeit bei der Antragstellerin. Sie setzte ihre Arbeitskraft nicht mit der Gefahr des Verlustes ein, da sie für die stationär behandelten Patienten nach der GOÄ die abrechenbaren Leistungen erhielt. Auch wenn dies nicht der bei einer Festanstellung üblichen Vergütungsregelung entspricht, ist nicht ersichtlich, wie aus diesem Abrechnungsmodus unternehmerische Chancen erwachsen sollten. Schließlich behandelte sie in einem vorgegebenen Umfang die ihr zugewiesenen Patienten nach einem abgesprochenen Behandlungskonzept. Anhaltspunkte dafür, dass sich das bisher nur theoretische Risiko der verpflichtenden Anwesenheit ohne Vergütung mangels Patienten realisiert hat, sind bisher nicht ersichtlich.

c) Auch hinsichtlich der Beigeladenen zu 4) und 5) spricht nicht mehr gegen als für eine abhängige Beschäftigung. Die durch die Antragstellerin mit diesen Beigeladenen geschlossenen Verträge entsprechen im Wesentlichen dem Vertrag, der mit der Beigeladenen zu 2) geschlossen wurde. Insofern nimmt der Senat auf seine diesbezüglichen Ausführungen zur Weisungsgebundenheit und Eingliederung Bezug.

Für die Eingebundenheit dieser Beigeladenen in die organisatorische Infrastruktur der Antragstellerin und damit für ihre Eingliederung sprechen zudem die Inhalte der Stundenaufzeichnungen der Beigeladenen zu 5). Sowohl zu den Einzeltherapie- als auch den Gruppensitzungen wurden Berichte erstellt, so dass ständig der Verlauf dokumentiert wurde. Ferner fanden interne Besprechungen statt, die auch bereits durch den Beigeladenen zu 3) erwähnt worden sind. Dass die Beigeladenen zu 4) und 5) auch im Übrigen in die Abläufe integriert waren, zeigt sich in den Vermerken der Beigeladenen zu 5) wie "Besprechung mit Frau E bezgl. Patienten und des Ablaufs allgemein", "Besprechung mit Pflege und Berichte", "Besprechung mit Dr. S über alle Patienten" sowie "Besprechung mit Fr. Dr. H u. Hr. N bezgl. Fr. N1, Austausch v. Beobachtungen".

Auch bei diesen Beigeladenen sind für eine selbständige Tätigkeit sprechende Gesichtspunkte nicht in einem ausschlaggebenden Maße erkennbar. Dass Risiko der mangelnden oder verzögerten Zahlung, welches sich bei der Beigeladenen zu 5) offensichtlich realisiert hat, ist mit dem eines Arbeitnehmers vergleichbar, dessen Arbeitgeber in Verzug gerät.

d) Soweit die Antragstellerin moniert, dass auch von einer versicherungspflichtigen Beschäftigung des Beigeladenen zu 6), der zumindest zeitlich den Beigeladenen zu 4) und 5) nachfolgte, ausgegangen wurde, hat sie weiteren Vortrag versäumt, wie die Tätigkeit sich dargestellt hat. Der Einwand, sie habe darüber kaum Informationen, ist für den Senat vor dem Hintergrund, dass der Beigeladene zu 6) durch die Antragstellerin zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten gegenüber ihren Patienten eingesetzt worden ist, nicht nachvollziehbar. Seinen nur für Februar 2012 vorliegenden Rechnungen ist jedenfalls zu entnehmen, dass er umfangreich vor Ort bei der Antragstellerin tätig wurde (12 Tage mit diversen Therapiesitzungen). Nichts anderes lässt sich aus den Entgelten der übrigen Monate schließen (Jahr 2011: 41.074,93 EUR; Jahr 2012 bis Mai: 15.816,99 EUR). Da die Antragstellerin über Therapie- und Behandlungskonzepte verfügt und die Behandlungspläne maßgeblich von dem leitenden Arzt verantwortet wurden, kommt nach derzeitiger Aktenlage im Rahmen der summarischen Prüfung keine anderweitige Beurteilung als bei den Beigeladenen zu 4) und 5) in Betracht. Weitere Ermittlungen insbesondere zur Art der (mündlichen) Vertragsgestaltung und deren tatsächlichen Ausgestaltung bleiben dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

e) Zudem lässt sich aus der ab dem 1.1.2013 in Kraft getretenen Änderung des § 2 Abs. 1, 3 KHEntG keine gesetzgeberische Wertung entnehmen, die entscheidend zur Statusbestimmung der Beigeladenen herangezogen werden könnte. Zunächst ist die Änderung erst nach Ablauf des noch streitigen Zeitraums erfolgt. Zudem kann offen bleiben, ob der Schluss zu ziehen ist, wenn § 2 Abs. 1, 3 KHEntG von "nicht fest angestellten Ärztinnen und Ärzten" spricht, dass damit auch ärztliche Behandlungen durch nicht angestellte Ärzte zulässig sein sollen. Denn jedenfalls kann dem für die Unterscheidung der jeweiligen Tätigkeitsarten nichts entnommen werden (vgl. [BT-Drucksache 17/9992, S. 26](#); Berchtold, Aktuelle Abgrenzungsprobleme der abhängigen Beschäftigung [§ 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV](#), DAI, 26. Sozialrechtliche Jahresarbeitstagung, S. 241, 257; Senat, Urteil v. 30.9.2015, [L 8 R 584/11](#), juris).

f) Hinsichtlich aller Beigeladenen gilt ferner, dass der Wille und die Vereinbarung der Beteiligten, dass die Beigeladenen selbständig tätig sein sollen, grundsätzlich nicht geeignet sind, Selbständigkeit zu begründen. Entscheidend sind vielmehr die maßgeblichen Grundlagen. Nur wenn der Abwägungsprozess - wofür hier bislang keine maßgeblichen Anhaltspunkte zu sehen sind - kein Überwiegen von Gesichtspunkten für einen Status ergibt, gibt der Wille der Beteiligten den Ausschlag. Ansonsten unterliegt der sozialversicherungsrechtliche Status keiner uneingeschränkten Dispositionsfreiheit der Beteiligten (BVerfG, Beschluss v. 20.5.1996, [1 BvR 21/96](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Sozialversicherungsrecht ist öffentliches Recht und steht auch nicht mittelbar dadurch zur Disposition der am Geschäftsleben Beteiligten, dass diese durch die Bezeichnung ihrer vertraglichen Beziehungen über den Eintritt oder Nichteintritt sozialrechtlicher Rechtsfolgen verfügen können (Segebrecht a.a.O. § 7 Rdnr. 93). Der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung und ihre Natur als eine Einrichtung des öffentlichen Rechts schließen es grundsätzlich aus, über die rechtliche Einordnung allein nach dem Willen der Vertragsparteien, ihren Vereinbarungen oder ihren Vorstellungen hierüber zu entscheiden (BSG, Urteil v. 3.4.2014, [B 5 RE 9/14 R](#), [WM 2014, 1883](#)).

2. Soweit die Antragstellerin sich auf Tatbestände beruft, die zur Versicherungsfreiheit in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung führen können, führt dies nach summarischer Prüfung nicht zu einem anderen Ergebnis.

a) Das gilt zunächst für die hinsichtlich der Beigeladenen zu 4) und 6) vorgetragenen zur Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung führenden hauptberuflichen Selbständigkeit nach [§ 5 Abs. 5 SGB V](#). Nach dieser Norm ist nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 oder 5 bis 12 SGB V](#) nicht versicherungspflichtig, wer hauptberuflich selbstständig erwerbstätig ist. Voraussetzung für die Anwendung der Norm ist zunächst eine selbständige Tätigkeit, die auf Gewinnerzielung ausgerichtet ist. Die zudem bestehende Hauptberuflichkeit ist nicht absolut, sondern relativ zu bestimmen. Hauptberuflich ist eine selbständige Tätigkeit demnach dann, wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem zeitlichen Aufwand her die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigt und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit bildet. Maßgeblich sind immer die Umstände des Einzelfalls, wobei die zeitliche Verteilung der jeweiligen Beschäftigungen und das erzielte Entgelt als Kriterien heranzuziehen sind. Die Auslegung des Begriffs erfolgt letztlich nach Maßgabe von Sinn und Zweck des [§ 5 Abs. 5 SGB V](#), wobei eine vorausschauende Sichtweise geboten ist (Felix in: jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § 5 Rdnr. 111; BSG, Urteil v. 23.7.2014, [B 12 KR 16/12 R](#), SozR 4-5420 § 3 Nr. 3, Senat, Beschluss v. 8.5.2015, L 8 R 1007/14 B ER). Vorrang ist dabei dem zeitlichen Aspekt einzuräumen (BSG, Urteil v. 29.7.2015, [B 12 KR 4/13 R](#)). Zu dem wirtschaftlichen und zeitlichen Umfang der jeweiligen anderweitigen Tätigkeiten werden im Hauptsacheverfahren noch ergänzende Feststellungen zu treffen sein. Eine in dem dargestellten Sinne überwiegende selbständige Tätigkeit ist jedenfalls gegenwärtig nicht glaubhaft gemacht.

b) Vergleichbares folgt für die bezüglich der Beigeladenen zu 1) und 3) nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#) ausgesprochenen Befreiungen von der Pflicht zur gesetzlichen Rentenversicherung. Ob und inwieweit aufgrund bestehender Befreiungen und der Veröffentlichungen der DRV Vertrauensschutz bestehen kann, bleibt den weiteren Ermittlungen im Hauptsacheverfahren ggf. unter Hinzuziehung der jeweiligen Verwaltungsakten vorbehalten. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass bislang für den Beigeladenen zu 1) noch nicht einmal ein Befreiungsbescheid seitens der Antragstellerin vorgelegt worden ist.

3. Dass in noch vorgenanntem Umfang zu verschiedenen Aspekten im Hauptsacheverfahren ergänzende Tatsachenfeststellungen zu treffen sein werden, führt im vorliegenden Fall nicht dazu, dass der Antrag im einstweiligen Rechtsschutz Erfolg hat und es zu einer Anordnung der aufschiebenden Wirkung kommt. Maßgebend ist vielmehr, ob nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Eilentscheidung mehr für als gegen die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides spricht (vgl. Senat, Beschluss v. 10.1.2012, [L 8 R 774/11 B ER](#); Beschluss v. 10.5.2012, [L 8 R 164/12 B ER](#); Beschluss v. 9.1.2013, [L 8 R 406/12 B ER](#); juris, jeweils m.w.N.).

4. Dafür, dass die sofortige Vollziehung des Beitragsbescheides für die Antragstellerin eine unbillige Härte bedeuten würde, bestehen keine Anhaltspunkte. Allein die mit der Zahlung auf eine Beitragsforderung für sie verbundenen wirtschaftlichen Konsequenzen führen nicht zu einer solchen Härte, da sie lediglich Ausfluss der Erfüllung gesetzlich auferlegter Pflichten sind. Darüber hinausgehende, nicht oder nur schwer wieder gut zu machende Nachteile sind nicht erkennbar. Im Hinblick auf die mit der Beitragsnachforderung verbundenen berechtigten Interessen der Versichertengemeinschaft sowie der einzelnen Versicherten kann vielmehr gerade bei bestehender oder drohender Zahlungsunfähigkeit des Beitragsschuldners eine alsbaldige Beitreibung geboten sein (vgl. bereits Senat, Beschluss v. 21.2.2012, [L 8 R 1047/11 B ER](#), juris). Eine beachtliche Härte in diesem Sinne ist also regelmäßig nur dann denkbar, wenn es dem Beitragsschuldner gelingt darzustellen, dass das Beitreiben der Forderung aktuell die Insolvenz und/oder die Zerschlagung seines Geschäftsbetriebes zur Folge hätte, die Durchsetzbarkeit der Forderung bei einem Abwarten der Hauptsache aber zumindest nicht weiter gefährdet wäre als zurzeit (Senat, Beschluss v. 13.7.2011, [L 8 R 287/11 B ER](#), juris). Das ist vorliegend jedoch nicht glaubhaft gemacht. Es wurden lediglich die Vermögenslage bis April 2015 mitgeteilt. Die aktuellen Vermögensverhältnisse der Antragstellerin wurden weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf den [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§§ 154, 162 Abs. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung.

III. Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren folgt aus [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§§ 52, 53 Abs. 3 Nr. 4](#) Gerichtskostengesetz und berücksichtigt, dass in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, die Beitragsangelegenheiten betreffen, regelmäßig nur ein Viertel des Wertes der Hauptsache als Streitwert anzusetzen ist.

Der Beschluss kann nicht mit der Beschwerde zum Bundessozialgericht angefochten werden ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2016-05-19