

## S 1 R 886/15

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

SG Augsburg (FSB)

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 1 R 886/15

Datum

03.03.2017

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 R 5050/17

Datum

11.04.2019

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Gerichtsbescheid

I. In Abänderung der Bescheide vom 19. Februar 2015 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 24. August 2015 wird festgestellt, dass die vom Kläger zu 2 auf der Grundlage des Kooperations-Honorar-vertrages vom 23.04.2014 für die Klägerin zu 1 erbrachte Tätigkeit als Palliativmediziner eine selbstständige Tätigkeit darstellt und nicht der Versicherungspflicht nach dem Recht der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

II. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger zu 2 auf der Grundlage seines mit der Klägerin zu 1 unter dem 23.04.2004 geschlossenen Kooperations-Honorarvertrages als Palliativmediziner selbstständig tätig ist. Die Klägerin zu 1 erbringt in der Rechtsform einer gemeinnützigen GmbH kassenärztliche Leistungen der "spezialisierten ambulanten Palliativversorgung" (SAPV). Zur Erfüllung dieses Versorgungsauftrages beschäftigt sie mehrere in Vollzeit angestellte Ärzte. Außerdem ist sie nach Angabe ihres Geschäftsführers strategisch bemüht, über Kooperationsverträge möglichst flächendeckend im Großraum Augsburg Hausärzte einzubinden, um mehr Palliativpatienten zu erreichen. Der Kläger zu 2 betreibt zusammen mit einem Kollegen als Vertragsarzt ein medizinisches Versorgungszentrum in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Er ist berechtigt zur Führung der Zusatzbezeichnung "Palliativmedizin". Im Oktober 2014 beantragte der Kläger zu 2 bei der Beklagten die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status als Palliativmediziner im Rahmen der SAPV durch die Klägerin zu 1. Zur Beurteilung legte er der Beklagten den "Kooperations-Honorarvertrag über die Erbringung spezialisierter ambulanter Palliativleistungen zur palliativmedizinischen Versorgung im multiprofessionellen Team" vom 23.04.2014 vor. Nach Auswertung des Vertrages sowie der weiteren von den Klägern eingeholten Informationen teilte die Beklagte den Klägern mit Bescheiden vom 19.02.2015 mit, dass die Prüfung des versicherungsrechtlichen Status ergeben habe, dass die Tätigkeit des Klägers zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde. Zwar betreibe der Kläger zu 2 ein eigenes medizinisches Versorgungszentrum und verfüge über eine eigene Berufshaftpflichtversicherung. Gleichwohl würden die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis überwiegen. Der Kläger zu 2 sei nämlich zur Information über die wöchentlichen Teamsitzungen verpflichtet, verpflichtend sei auch die Übernahme von Beratung und Behandlung der Patienten in einer abgestimmten Behandlungsplanung und -durchführung, es werde von der Klägerin zu 1, die auch Räumlichkeiten und Arbeitsmittel zur Verfügung stelle, Rufbereitschaft übernommen. Der Kläger zu 2 sei zur Dokumentation seiner Leistungen unter Zuhilfenahme einer vom Auftraggeber vorgegebenen Software vertraglich verpflichtet, ebenso zur Teilnahme an Fort- und Weiterbildungen. Abrechnungen mit der Krankenkasse, der vom Kläger zu 2 erbrachten Leistungen, würden von der Klägerin zu 1 vorgenommen, die ihrem Auftragnehmer einen festen Stundenlohn mit festen Zuschlägen (zum Beispiel für Nachtarbeit) für tatsächlich geleistete Arbeitsstunden bezahle. Die hiergegen erhobenen Widersprüche wies die Beklagte mit Bescheiden vom 24.08.2015 als unbegründet zurück. Während der Dauer der übernommenen Dienste sei es dem Kläger zu 2 nicht möglich, seine konkreten Arbeitszeiten und -orte im Wesentlichen selbst zu bestimmen. In seiner Tätigkeit als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 sei er weisungsgebunden in den laufenden Betrieb der Klägerin zu 1 eingebunden. Im Rahmen dieser Tätigkeit würde er auch kein unternehmerisches Risiko, vielmehr nur ein Verdienstrisiko, tragen. Mit ihren (durch Beschluss vom 04.02.2016 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen) Klagen machen die Kläger die Rechtswidrigkeit der Entscheidungen der Beklagten geltend. Der Kläger zu 2 sei entgegen der Einschätzung der Beklagten in jedem Stadium der Kooperation völlig frei und damit als Freelancer auf medizinischem Fachgebiet im Sinne der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) anzusehen. Wenn er einen Palliativdienst übernehme, habe er allein die Verantwortung für das gesamte ärztliche Leistungsgeschehen gegenüber dem Patienten. Er arbeite dementsprechend völlig eigenverantwortlich und selbstständig, ein Weisungsrecht der Klägerin zu 1 bestehe nicht. Entgegen der Ausführungen der Beklagten im Widerspruchsbescheid sei im Vertrag vom 23.04.2014 ausdrücklich geregelt, dass Zuschläge nicht bezahlt würden; auch müsse der Kläger zu 2 nicht an den wöchentlichen Teamsitzungen teilnehmen, die Übernahme von Rufbereitschaften sei keineswegs verpflichtend. Ein unternehmerisches

Risiko bestehe für den Kläger zu 2 insofern, als er für seine Einsätze ohne Kostenersatz sein eigenes Fahrzeug verwendet. Im Hinblick auf die Kooperation habe er außerdem beträchtliche Investitionen geleistet und leiste dies weiter, um die Anerkennung der Zusatzbezeichnung "Palliativmediziner" behalten zu dürfen. Für den Erwerb der Zusatzqualifikation seien etwa 4000 EUR angefallen. Im Erörterungstermin vom 14.09.2016 hat das Gericht die Beteiligten gehört. Die Kläger beantragen, in Abänderung der Bescheide vom 19.02.2015 in Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 24.08.2015 festzustellen, dass die vom Kläger zu 2 auf der Grundlage des Kooperations-Honorarvertrages vom 23.04.2014 für die Klägerin zu 1 erbrachte Tätigkeit als Palliativmediziner eine selbstständige Tätigkeit darstellt und nicht der Versicherungspflicht nach dem Recht der Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt. Die Beklagte beantragt, die Klagen abzuweisen. Sie ist weiterhin von der Rechtmäßigkeit ihrer Entscheidungen überzeugt. Auch wenn der Kläger zu 2 in seiner eigentlichen ärztlichen Tätigkeit keinen Weisungen unterliege, sei er doch funktionsgerecht dienend in die fremde Arbeitsorganisation der Klägerin zu 1 eingegliedert, ohne ein nennenswertes unternehmerisches Risiko zu tragen. Auf Anfrage des Gerichts haben sich die Beteiligten mit einer Entscheidung durch Gerichtsbescheid einverstanden erklärt. Beigezogen waren die Verwaltungsakten der Beklagten. Sie waren ebenso wie die Gerichtsakte Gegenstand der Entscheidung. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt dieser Unterlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässigen Klagen sind begründet. Die Bescheide vom 19.02.2015 und 24.08.2015 verletzen die Kläger in ihren Rechten. Sie waren daher aufzuheben und festzustellen, dass der Kläger zu 2 in seiner Tätigkeit als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 selbstständig tätig ist und dementsprechend auch nicht einer Versicherungspflicht in der gesetzlichen Sozialversicherung als abhängig Beschäftigter unterliegt. In Absprache mit den Beteiligten entscheidet das Gericht den Rechtsstreit durch Gerichtsbescheid ([§ 105 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#) -). Prüfungsmaßstab in dem bei der Beklagten seinerzeit beantragten Feststellungsverfahren nach [§ 7a Sozialgesetzbuch Viertes Buch \(SGB IV\)](#) ist [§ 7 SGB IV](#). Danach setzt die Feststellung einer abhängigen Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers voraus. Entscheidendes Kriterium für die Feststellung einer Beschäftigung im Sinne der gesetzlichen Sozialversicherung ist folglich die Nichtselbstständigkeit, deren Hauptmerkmal die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten ist. Diese wird dadurch deutlich, dass der Beschäftigte in einen fremden Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt ([BSGE 45, 199](#)). In Abgrenzung dazu kennzeichnen eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte und eigene Betriebsmittel, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Arbeitstätigkeit und Arbeitszeit. Je nachdem, welche Merkmale überwiegen, entscheidet sich, ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist. Letztlich maßgeblich ist dabei stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Grundlage der Beurteilung sind die aufgrund der vertraglichen Vereinbarung tatsächlich gelebten Verhältnisse, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben ([BSG vom 28.09.2011, B 12 R 17/09 R](#)). Von maßgeblicher Bedeutung ist die zwischen den Beteiligten praktizierte Rechtsbeziehung und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist. Den vertraglichen Abreden wird daher nur dann Vorrang gegenüber den tatsächlichen Verhältnissen eingeräumt, wenn sie sich im Bereich des rechtlich Zulässigen halten ([BayLSG vom 17.11.2009, L 5 R 935/08](#)). In Anwendung dieser Grundsätze ist festzustellen, dass der Kläger zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 nicht in einem Beschäftigungsverhältnis, sondern als Selbstständiger tätig ist. Dies ergibt sich für die entscheidende Kammer insbesondere aus dem zwischen den Klägern geschlossenen Kooperationsvertrag. Damit in Widerspruch stehende und deshalb entscheidungsrelevante tatsächliche Verhältnisse liegen dem Gericht nicht vor. Denn nach dem glaubhaften (auch von der Beklagten nicht angezweifelten) Vortrag des Klägers zu 2 im Erörterungstermin wurde der Vertrag (abgesehen von einer einmaligen Rechnungsstellung im Juni 2014) wegen der bestehenden Rechtsunsicherheit bisher nicht gelebt. Mit ihren, sich im Rahmen des rechtlich Zulässigen haltenden vertraglichen Abreden, haben die Kläger einen Rahmenvertrag abgeschlossen, durch den der Kläger zu 2 weder in die Arbeitsorganisation der Klägerin zu 1 eingegliedert, noch deren Weisungsrecht unterworfen wird. Zunächst ist festzustellen, dass die Kläger bei Abschluss des Kooperationsvertrages übereinstimmend kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers zu 2 begründen wollten, sondern immer (und nur) eine Zusammenarbeit als rechtlich selbstständige Vertragspartner gewollt war. Dies ergibt sich zweifelsfrei aus Abs. 2 der Präambel sowie § 5 Abs. 1, 2 Satz 1 des Vertrages. Wenn die Beklagte nun grundsätzlich zutreffend einwendet, dass die sozialversicherungsrechtliche Einordnung eines Vertragsverhältnisses nicht der Disposition der Vertragspartner unterliegt, übersieht sie gleichzeitig, dass das Bundessozialgericht in seiner Entscheidung vom 28.05.2008 ([B 12 KR 13/07 R](#) Rn. 16, zitiert nach [juris](#)) klargestellt hat, dass "dem im Vertrag dokumentierten Willen der Vertragsparteien, kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zu wollen, jedenfalls dann indizielle Bedeutung zukommt, wenn dieser dem festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnis nicht offensichtlich widerspricht und er durch weitere Aspekte gestützt wird." Davon ist vorliegend auszugehen. Denn im Rahmen der gerichtlichen Beweisaufnahme waren dem unstreitigen Parteiwillen offensichtlich widersprechende tatsächliche Verhältnisse mangels Umsetzung des Vertrages nicht festzustellen. Die deshalb rechtlich relevante indizielle Bedeutung des Vertragswillens wird von folgenden weiteren Aspekten gestützt. Der Kläger zu 2 unterliegt nach dem maßgeblichen Kooperationsvertrag keinem Weisungsrecht der Klägerin zu 1. Denn diese kann den Kläger zu 2 weder in zeitlicher, noch in örtlicher Hinsicht einseitig zur Erbringung palliativmedizinischer Leistungen verpflichten. Dies ergibt sich im Wesentlichen aus § 2, aber auch § 5 des Vertrages. Danach erbringt der Kläger zu 2 diese Leistungen auftragnehmertypisch "in freier eigener Zeitabstimmung" und selbstbestimmt "im Rahmen seiner eigenen vertragsärztlichen Tätigkeit" nur "im Einzugsgebiet seiner hausärztlichen Praxis". Allein der Kläger zu 2 entscheidet also ob, und gegebenenfalls in welchem zeitlichen Umfang er vor dem Hintergrund seiner eigenen vertragsärztlichen Tätigkeit in seinem medizinischen Versorgungszentrum in der Lage und willens ist, Kooperationsleistungen zu erbringen. Auch die Regelung der Übernahme von Rufbereitschaft stützt im Ergebnis die klägerische Rechtsposition. Nicht nur, dass die Übernahme dem freien Ermessen des Klägers zu 2 (vergleiche "kann dispositiv ... übernommen werden." in § 2 Abs. 3 Satz 2) überlassen ist. Hinzu kommt, dass dem Kläger zu 2 zugleich das Recht eingeräumt wird, vorrangig die Interessen seiner eigenen Vertragsarztpraxis zu berücksichtigen. Dem Kläger zu 2 sind damit Freiheiten eingeräumt, die klar gegen die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses sprechen. Schon aus vorstehenden Gründen kann auch eine funktionell dienende Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Klägerin zu 1 nicht angenommen werden. Hinzu kommt das vertraglich zugesicherte Recht des Klägers zu 2, sich (kraft eigener Entscheidung) bei Verhinderung durch einen Facharzt gleicher Facharzttrichtung in der Erbringung vertreten zu lassen (§ 5 Abs. 3). Wie jeder selbstständig tätige Arzt kann er also im Falle seiner persönlichen Verhinderung die zunächst übernommene Palliativbehandlung durch einen fachlich geeigneten Kollegen fortführen lassen. Wäre er bei der Klägerin zu 1 entsprechend der Rechtsauffassung der Beklagten abhängig beschäftigt, stünde ihm ein solches Recht typischerweise nicht zu. Kein Arbeitgeber lässt sich sein "ureigenstes" (Organisations-) Recht selbst darüber zu entscheiden, wer im Falle der Verhinderung eines Arbeitnehmers die vertraglich geschuldete Leistung erbringt, nehmen bzw. gibt dieses aus der Hand. Es trifft auch nicht zu, dass der Kläger zu 2 vom personellen und sächlichen Know-how des Betriebes der Klägerin zu 1 abhängig ist. Das für die geschuldete Leistung erforderliche Know-how hat sich der

Kläger zu 2 nämlich durch eigene (und selbst finanzierte) Zusatzqualifizierung angeeignet. Sächlich und personell (im Wesentlichen) von der Klägerin zu 1 unabhängig erbringt er seine Palliativleistungen nach den gesetzlichen Vorgaben des Sozialgesetzbuches Fünftes Buch (SGB V), konkretisiert durch den zum Vertragsgegenstand gemachten (vergleiche § 1) Versorgungsvertrag, zur Sicherstellung der bedarfsgerechten individuellen spezialisierten ambulanten Palliativversorgung von gesetzlich krankenversicherten Personen. Die Vereinbarung einer selbstständigen Tätigkeit des Klägers zu 2 wird schließlich weiter gewichtig untermauert durch die in § 7 niedergelegte Haftungsregelung. Sowohl die Verpflichtung des Klägers zu 2 zum Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung (Abs. 1) wie auch dessen volle persönliche Haftung wegen eines ärztlichen Fehlers unter gleichzeitiger Verantwortungsbefreiung der Klägerin zu 1 (vergleiche Abs. 3) sprechen zweifelsfrei für ein Auftragsverhältnis. Entsprechendes gilt für den Anspruch des Klägers zu 2 auf gesonderte Erstattung nachgewiesener Kosten des Einsatzes eigener Sachmittel (§ 2 Abs. 6). Denn in einem Beschäftigungsverhältnis - wie die Beklagte es behauptet - setzt ein Arbeitnehmer typischerweise nicht eigene Sachmittel, sondern ausschließlich die des Arbeitgebers ein. Dementsprechend kommt ein Erstattungsanspruch nicht in Betracht. Der Kläger zu 2 trägt auch ein hinreichendes unternehmerisches Risiko. Zwar ist der Beklagten zuzugeben, dass der Kläger zu 1 für seine Tätigkeit ein vorab ausgehandeltes erfolgsunabhängiges Honorar erhält. Erfolgsunabhängige Honorare werden nach unserer Rechtsordnung aber nicht nur im Rahmen eines Arbeitsvertrages, sondern gleichermaßen zur Vergütung selbstständiger Dienstleistungen erbracht. Um diese gemäß der vertraglichen Vereinbarung erbringen zu können bzw. zu dürfen, hat der Kläger zu 2 (von der Beklagten nicht bestritten) Fortbildungskosten im Umfang von etwa 4000 EUR, also einen relevanten Kapitaleinsatz, aufwenden müssen. Insoweit trägt er auch ein Verlustrisiko, weil er einen wirtschaftlichen Ertrag aus dieser Investition längerfristig nur erzielen kann, wenn ihm einerseits eine palliativmedizinische Tätigkeit ermöglicht wird und er andererseits, um dies tun zu können, weitere Investitionen in Form von eigenfinanzierten Fort- und Weiterbildungsmaßnahmen tätigt. Wenn der Kläger zu 2 darüber hinaus keinen relevanten Kapitaleinsatz erbringt (die Nutzung des eigenen Pkw für die Fahrten zu den Patienten ist insoweit irrelevant, da das Fahrzeug - soweit bekannt - nicht speziell für die Ausübung der Palliativtätigkeit angeschafft wurde), liegt dies in der Natur der Sache und kann entgegen der Auffassung der Beklagten ein fehlendes unternehmerisches Risiko und damit eine Arbeitnehmereigenschaft nicht begründen. Aufgrund der Einlassung des Geschäftsführers der Klägerin zu 1 im Erörterungstermin steht nämlich insoweit zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die vom Kläger zu 2 zu erbringende Tätigkeit im beruflichen Alltag typischerweise einen relevanten laufenden Kapitaleinsatz nicht erfordert bzw. mit sich bringt. Dies ergibt sich daraus, dass Palliativmedizin nicht "Gerätemedizin", sondern "sprechende Medizin" ist. Ganz überwiegend geht es im Verhältnis zu den Patienten, aber auch den Angehörigen um "zuhören, beruhigen, erklären". Dafür sind im Rahmen der Zusatzqualifizierung erworbene Kenntnisse und Fähigkeiten, nicht aber Apparaturen, d.h. sächliche Investitionen, erforderlich.

Zusammenfassend steht für die Kammer auch unter Berücksichtigung insbesondere der Umstände, dass der Kläger zu 2 nicht selbst als Leistungserbringer mit der jeweiligen Krankenkasse seiner Patienten abrechnet, die mit seiner Leistungserbringung zusammenhängende Administration durch die Verwaltung der Klägerin zu 1 erfolgt und er pflichtgemäß die von ihm erbrachten medizinischen Leistungen unter Verwendung der digitalen SAPV-Software der Klägerin zu 1 dokumentiert (vergleiche § 2 Abs. 4), fest, dass Regelungsgegenstand des Kooperationsvertrages der Kläger eine selbstständige Tätigkeit ist. Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis wird damit nicht begründet.

Der Klage war daher stattzugeben. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#), da sich aufgrund des einheitlichen Streitgegenstandes die Kostenprivilegierung auch auf die Klägerin zu 1 erstreckt (BayLSG [L 7 R 181/15](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2019-06-25