

S 12 KR 448/15

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Kassel (HES)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
12
1. Instanz
SG Kassel (HES)
Aktenzeichen
S 12 KR 448/15
Datum
11.01.2017
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Ein wegen personeller Engpässe oder zur Urlaubs-/Krankheitsvertretung im normalen Tagesgeschäft eines Narkosearztes bei vorausgeplanten Operationen im regelhaften stationären Krankenhausbetrieb weit überwiegend im Operationssaal als verantwortlicher Anästhesist nach den von ihm tatsächlich geleisteten Stunden im Stundenlohn bezahlter, auf der Grundlage eines Dienstvertrages befristet tätiger Arzt, ist ohne erkennbares wirtschaftliches Unternehmerrisiko in den alltäglichen, fremdbestimmten Klinikalltag, dessen Organisation und Betriebsabläufe sowie insgesamt die hierarchische Struktur des Klinikbetriebs, in dem er als Anästhesist krankenhaustypisch eingesetzt wird, eingebunden und nicht als Honorararzt selbstständig, sondern wie ein im Übrigen fest angestellter Krankenhausarzt abhängig beschäftigt. Dass dabei die zusätzliche Übernahme von Bereitschaftsdiensten oder Überstunden vereinbarungsgemäß einer weiteren ausdrücklichen vertraglichen Regelung vorbehalten bleibt, lässt seine Arbeitnehmerschaft unberührt.

2. Selbst wenn § 2 Abs. 1 und Abs. 3 KHEntG im stationären Leistungserbringungsrecht eine Abrechnung von Leistungen auch nicht fest angestellter Vertragsärzte nicht mehr ausschließen, kann hieraus nicht geschlossen werden, dass diese nicht fest angestellten Ärzte dann zwingend als Honorarärzte selbstständig tätig seien, da das KHEntG allein die Vergütungsansprüche von Krankenhäusern regelt und darüber hinausgehend keine Aussage zum sozialversicherungsrechtlichen Status von den im Krankenhaus tätigen Personen enthält, so dass wie auch hier immer eine konkrete Prüfung der Zusammenarbeit zwischen Arzt und Krankenhaus zu erfolgen hat.

Bemerkung

verb, m, [S 12 KR 299/16](#)

1. Die Klagen werden abgewiesen.

2. Im Rechtsstreit [S 12 KR 448/15](#) hat die Klägerin einschließlich der Kosten der Beklagten insgesamt die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

3. Im Rechtsstreit [S 12 KR 299/16](#) haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften (SGB IV) streitig, ob es sich bei der ärztlichen Tätigkeit des Klägers zu 2) (im Weiteren Kläger) als Anästhesist in dem von der Klägerin zu 1) (im Weiteren Klägerin) als Krankenträgerin betriebenen Krankenhaus, einer auf die Behandlung von Erkrankungen des Bewegungsapparates spezialisierten orthopädischen Fachklinik, deren Trägerin die Klägerin ist, in den Zeiträumen vom 6. Januar bis 11. Januar 2014, 6. Februar bis 14. Februar 2014 und 3. März bis 27. April 2014 um, wovon die Beklagte ausgeht, abhängige, insgesamt sozialversicherungs- und beitragspflichtige Tätigkeiten gehandelt hat, oder ob diese Tätigkeiten, wovon die Klägerin und der Kläger ausgehen, als selbstständige Honorararzt Tätigkeiten im Rahmen freier Mitarbeit versicherungsfrei ausgeübt worden sind.

Der fachliche Fokus des vorgenannten Krankenhauses der Klägerin liegt dabei ausweislich ihrer aktuellen Homepage auf den Erkrankungen des Bewegungsapparates, insbesondere in den Spezialgebieten Allgemeine Orthopädie, Unfallchirurgie, Endoprothetik, Wirbelsäulenchirurgie sowie in der umfassenden Versorgung von Patienten im Zentrum für Tetra- und Paraplegie. Im Mittelpunkt der Endoprothetik stehen dabei ausweislich der aktuellen Homepage der Klinik Hüft- und Kniegelenkoperationen, wobei der Wechsel von Endoprothesen bei älteren Patienten ein Schwerpunkt ist und die Nachbehandlung im angeschlossenen Rehabilitationszentrum für Muskelaufbau und Gangtraining sorgen soll. In der Abteilung OP/Zentralsterilisation bietet das Krankenhaus ausweislich seiner aktuellen Homepage das komplette Spektrum an Operationen für orthopädische, traumatologische und wirbelsäulorthopädische Eingriffe an. Die Operationsabteilung gliedert sich in: AO-OP = Allgemein Orthopädischer OP und WSO = Wirbelsäulen Orthopädischer OP. Die Ausstattung

sei auf dem neuesten Stand der Medizin. 5 OP-Säle auf 2 Etagen (3 AO-Säle, 1 WSO-Saal und 1 Ambulanter OP-Saal) stünden zur Verfügung. Zum Funktionsbereich OP sollen aktuell 12 Pflegerinnen und Pfleger in Voll- und Teilzeit, sowie 5 Mitarbeiterinnen in der Hauswirtschaft OP in Teilzeit gehören. Die Abteilung Anästhesie/Intensiv soll die perioperative anästhesiologische Versorgung der Patienten der Klinik gewährleisten. Ferner würden durch diese die Bereiche Rettungsmedizin und Transfusionswesen abgedeckt. Hierfür stehe ein Team speziell ausgebildeter Pflegekräfte und erfahrener Fachärzte rund um die Uhr zur Verfügung, wobei im Einzelnen an Funktionsbereichen besetzt seien die Anästhesie in der allgemeinen Orthopädie und Wirbelsäulenorthopädie, Intensivstation/Aufwachraum, Anästhesie-Ambulanz, Rettungsmedizin und Eigenblutbank/Transfusionsmedizin sowie Schmerztherapie. Die Abteilung gewährleiste dabei die anästhesiologische Versorgung der Patienten der A-Klinik vor, während und nach Operationen. Ferner würden die Bereiche Rettungsmedizin und Transfusionswesen abgedeckt. Hierfür stehe ein Team speziell ausgebildeter Pflegekräfte und erfahrener Fachärzte rund um die Uhr zur Verfügung. In der allgemeinen Orthopädie und Wirbelsäulenorthopädie kämen schließlich alle modernen Verfahren der Narkose und Regionalanästhesie zum Einsatz. Die Auswahl erfolge gemeinsam mit dem Patienten nach eingehender Untersuchung und Beratung. Selbstverständlich erfolge die Betreuung während der Operation im Verhältnis 1:1, d.h. es stehe für jeden Patienten ein eigener Anästhesist und eine eigene Pflegekraft unmittelbar zur Verfügung. Während einer Regionalanästhesie habe der Patient die Möglichkeit, eine von ihm selbst ausgewählte Musik über Kopfhörer zu hören. Im Anschluss an den Eingriff werde jeder Patient in der für ihn erforderlichen Intensität überwacht. Bei kleineren Eingriffen würde hierfür ein kurzer Aufenthalt im Aufwachraum ausreichen. Bei sehr großen Operationen werde evtl. eine mehrstündige Nachbeatmung auf der Intensivstation erforderlich sein. Dabei würden alle für die Sicherheit des Patienten notwendigen Parameter lückenlos erhoben. Vor der Verlegung auf die Normalstation würden alle Patienten noch einmal vom Anästhesisten gesehen. Die Vorbereitungen und Planung des gewählten Betäubungsverfahrens erfolge bei alledem so rechtzeitig, dass dem Patienten Gelegenheit bleibe, sich die Dinge noch einmal durch den Kopf gehen zu lassen. Entweder im Rahmen der Eigenblutspende oder spätestens am Aufnahmetag werde der Patient sorgfältig auf seine Narkosefähigkeit untersucht. Dazu würden mitgebrachte Befunde bewertet und notwendige Ergänzungsuntersuchungen durchgeführt. Nach Möglichkeit geschehe dies in zeitlichem und räumlichen Zusammenhang mit der Untersuchung beim Aufnahmearzt. Um die Sicherheit der orthopädischen Patienten, die auf Grund ihres Alters häufig diverse Vorerkrankungen aufweisen würden, zu gewährleisten, werde dem Thema Notfallmedizin ein besonderes Augenmerk gewidmet. Unter der Federführung des Leitenden Oberarztes würden für die eigenen Mitarbeiter zahlreiche Trainingsveranstaltungen mit guter Akzeptanz für den ärztlichen und pflegerischen Bereich durchgeführt. Diese praxisorientierte Ausbildung trage zur hohen Motivation der Mitarbeiter bei. Schließlich sei "Eigenblut das sicherste Blut". Aus dieser Erkenntnis heraus werde während und nach der Operation aufgefangenes Blut aufbereitet und ggf. retransfundiert. Im Bedarfsfall würden geeignete Fremdblutkonserven bereitgestellt. Diese würden vom Deutschen Roten Kreuz bezogen und entsprächen höchsten Anforderungen an Sicherheit und Qualität. Die Schmerzbehandlung beginne dann schon während der Operation. Spezielle Techniken wie patientenkontrollierte Analgesie mittels Schmerzpumpen und Zuführen von örtlichen Betäubungsmitteln über "Schmerzkatheter" kämen zum Einsatz. Falls erforderlich, stünden die Anästhesisten insoweit auch für die weitere Betreuung auf der Allgemeinstation zur Verfügung.

Der streitige Statusfeststellungsantrag war sodann vom Kläger mit Eingang bei der Beklagten am 9. April 2014 gestellt worden, wobei er u.a. den zwischen ihm und der Klägerin, die vorgenannten Tätigkeiten betreffenden, am 19. Dezember 2013/6. Januar 2014 geschlossenen Honorarvertrag, eine Tätigkeitsbeschreibung vom 6. April 2014 und einen Überbrückungsgeldbescheid der Bundesagentur für Arbeit vom 12. April 2006 vorlegte, mit dem ihm für die Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit am 3. April 2006 Überbrückungsgeld für die Zeit vom 3. April 2006 bis 10. Juli 2006 bewilligt worden war.

Der vorgenannte Honorarvertrag lautete sodann in den §§ 1 – 7 wie folgt:

§ 1

Der Honorarvertreter wird vom 06.01.2014 bis 11.01.2014 sowie vom 06.02.2014 bis 14.02.2014 und vom 03.03.2014 bis 27.04.2014 in der Abteilung Anästhesie der Klinik die Aufgaben eines Facharztes wahrnehmen. Die Tätigkeit kann absprachegemäß als Vollarbeit geleistet werden. Die Einsätze erfolgen nach Bedarf und werden jeweils zwischen den Vertragsparteien abgestimmt. Der Honorarvertreter ist in seiner ärztlichen Verantwortung bei der Diagnostik und Therapie unabhängig und nur dem Gesetz verpflichtet. Er orientiert sich bei seiner Aufgabenerfüllung an den für die Klinik bestehenden Rahmenbedingungen. Er führt die Leistungen in eigener Verantwortung aus.

§ 2

Dieser Vertrag ist ein Dienstvertrag im Sinne [§§ 611 ff. BGB](#), auf den arbeitsrechtliche Bestimmungen nicht anzuwenden sind. Der Honorarvertreter übt seine Tätigkeit freiberuflich aus. Er ist und wird nicht Angestellter der Klinik. Der freiberufliche Mitarbeiter unterliegt auch nicht der Pflicht zur Sozialversicherung und dem Bundesurlaubsgesetz. Für die Versteuerung der erhaltenen Honorare ist er selbst verantwortlich. Für den Fall, dass nachträglich eine Steuer- bzw. Sozialversicherungspflicht eintreten sollte, tritt der Honorarvertreter für die Lohnsteuer sowie für den auf den Beschäftigten entfallenden Teil der Sozialversicherungsbeiträge ein.

§ 3

Der Honorarvertreter ist verpflichtet, den Dienst persönlich wahrzunehmen. Im Verhinderungsfall hat er die Klinik unverzüglich zu benachrichtigen.

1. Er ist ferner verpflichtet, die ihm übertragenen Aufgaben gewissenhaft und nach bestem Vermögen zu erfüllen und in jeder Hinsicht die Interessen der Klinik zu wahren.

2. Der Honorarvertreter verpflichtet sich, über alle im Rahmen seiner Tätigkeit zur Kenntnis gelangenden Angelegenheiten und betrieblichen Vorgänge Stillschweigen zu bewahren zu bewahren und für private Zwecke keine Kopien oder Abschriften von Geschäftsunterlagen anzufertigen, ausgenommen mit vorheriger schriftlicher Genehmigung der Geschäftsleitung. Die Schweigepflicht gilt auch nach Beendigung des Dienstvertrages.

§ 4

Die von dem Honorarvertreter geleisteten Dienste werden mit einem Honorar in Höhe von EUR 83,00 pro Stunde für Vollarbeit bis 16.30 Uhr wochentags honoriert. Nach dieser Zeit wochentags und an Wochenend- und Feiertagen gilt die Honorarregelung für den Rufbereitschaftsdienst. Rufbereitschaftsdienste werden pauschal mit dem zweifachen Stundensatz an Wochentagen (EUR 166,00) und dem vierfachen Stundensatz an Wochenendtagen und Feiertagen (EUR 332,00) abgerechnet. Jede Inanspruchnahme wird mit mindestens 1 Stunde (viertelstündliche Abrechnung) zu 115% (EUR 95,45) abgerechnet.

Diese Vergütung wird nachträglich auf ein von dem Honorarvertreter zu benennendes Konto gezahlt. Steuerabzüge werden von der Klinik nicht vorgenommen.

Der Honorarvertreter weist seinen Dienst anhand einer Aufstellung nach, die vom Chefarzt der Abteilung für Anästhesie bzw. von dessen Vertreter jeweils gegengezeichnet werden muss.

Durch Abschluss des Vertrages entsteht für den Honorarvertreter kein Anspruch auf Einsätze.

Zusätzlich wird dem Honorarvertreter für den genannten Zeitraum bei Bedarf von der Klinik eine Unterkunft zur Verfügung gestellt. Mit dem vereinbarten Honorar sowie der Zurverfügungstellung einer Unterkunft sind alle dem Honorarvertreter entstehenden Kosten gleich welcher Art abgegolten.

§ 5

Bei Unfällen bzw. Verlust oder Beschädigung von Sachen des Honorarvertreterers haftet die Klinik im Rahmen der Deckung durch die Berufsgenossenschaft für Gesundheitsdienst und Wohlfahrtspflege bzw. durch die betriebliche Haftpflichtversicherung. In diesem Rahmen haftet die Klinik auch für Schäden, die durch Honorarvertreter an Dritten entstehen, sofern diese nicht durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit hervorgerufen wurden.

§ 6

Der Vertrag ist mit einer Frist von 7 Kalendertagen von beiden Parteien ohne Angaben von Gründen kündbar.

§ 7

1. Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen der Schriftform. Mündliche Nebenabreden sind nichtig.
2. Sollte eine dieser Bestimmungen unrichtig oder unwirksam sein oder werden, so wird die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen hierdurch nicht berührt. Die Vertragsparteien verpflichten sich, die unwirksame Bestimmung durch eine Regelung zu ersetzen, die den gleichen wirtschaftlichen Erfolg gewährleistet.
3. Erfüllungsorte sind die Standorte der Klinik."

Im Rahmen der von ihm vorgelegten Tätigkeitsbeschreibung hatte der der Kläger dann unter anderem ausgeführt, als Anästhesiologe und Intensivmediziner tätig zu sein und dabei Patienten zu behandeln, die vom Krankenhaus aufgenommen worden seien. Dabei sei er für verschiedene Krankenhäuser ständig wechselnd selbstständig tätig, wobei diese Krankenhäuser mal konzerngebunden seien, es sich aber auch manchmal um verbundene Unternehmen handele, manche Krankenhäuser aber weder konzerngebunden seien noch einem Klinikverbund angehören würden.

Zur konkreten Tätigkeit für die Klägerin führte diese dann selbst im weiteren Verlauf des Statusfeststellungsverfahrens gegenüber der Beklagten schließlich mit Eingang am 16. September 2014 aus, dass die dortigen Einsätze des Klägers nach Bedarf und jeweils zwischen den Vertragsparteien abgestimmt worden seien. Der zeitliche Umfang sei jeweils tagesweise vereinbart worden. Einen von vornherein feststehenden zeitlichen Umfang habe es nicht gegeben. Es habe auch keinen Anspruch auf bestimmte oder eine Mindestanzahl von Einsätzen gegeben. Es seien schließlich auch fest angestellte Anästhesisten beschäftigt worden. Der Unterschied zur Tätigkeit des Klägers habe darin bestanden, dass fest angestellte Anästhesisten von vornherein zum Dienst eingeteilt würden, neben dem Normaldienst auch zu Bereitschaftsdienst und/oder zur Rufbereitschaft. Mit dem Kläger habe es hierüber jeweils einer Vereinbarung für den konkreten Einsatz an jedem einzelnen Tag bedurft. Die Zuweisung der Patienten erfolge regelmäßig über den Hausarzt. Mit deren Zuweisung und der stationären Aufnahme habe der Kläger nichts zu tun gehabt. Auch sei der Kläger in die kontinuierliche Patientenversorgung nicht eingebunden gewesen. Sofern es zu Einsätzen aufgrund seines o.a. Dienstvertrages gekommen sei, sei der Kläger Behandler in eigener Zuständigkeit gewesen. Er habe auch keine Funktion begleitet, sondern sei ausschließlich aufgrund eines selbstständigen Dienstvertrages tätig geworden. Eine Zusammenarbeit mit sonstigen Mitarbeitern des Krankenhauses sei nur im Interesse der Patientenversorgung erfolgt. Der Kläger habe auf das vorhandene ärztliche und pflegerische Personal der Klägerin nur zugegriffenen, wenn dies erforderlich gewesen sei zur Erfüllung seiner eigenen selbstständigen Tätigkeit. Es habe kein Weisungsrecht gegenüber dem Krankenhauspersonal der Klägerin bestanden. Der Kläger habe lediglich aus seiner medizinischen Verantwortung geäußert, welche Unterstützung er gegebenenfalls durch Pflegepersonal benötige. Er sei aufgrund seiner eigenen Zuständigkeit verpflichtet gewesen, den geschuldeten Standard als Anästhesist einzuhalten. Soweit dazu Hilfestellung von Personal erforderlich gewesen sei, habe sich der Kläger an die zuständigen Vorgesetzten gewandt. Der Kläger habe keinerlei arbeitsrechtliches Weisungsrecht gehabt. Es sei auch keine Supervision durchgeführt worden. Der Kläger sei jeweils tageweise im Bedarfsfall tätig geworden. Eine Einbindung in die kontinuierliche Patientenversorgung habe nicht stattgefunden. Das fachliche Letztentscheidungsrecht während der konkreten Behandlungstätigkeit des Klägers im Krankenhaus der Klägerin habe bei diesem gelegen. Fachlichen Weisungen habe er nicht unterlegen. Er sei auch nicht als Mitarbeiter der Klägerin aufgetreten. Er habe ein Namensschild getragen, das abweichend vom sonstigen Standard kein Logo des Krankenhauses, auch keinen sonstigen Hinweis, wie er für die Krankenhausmitarbeiter der Klägerin ansonsten üblich sei, ausgewiesen habe. Verbindliche Teilnahmen an Teambesprechungen seien nicht erfolgt. Es sei ausschließlich die Entscheidung des Klägers gewesen, sich zur Optimierung der von ihm angebotenen selbstständigen Dienstleistungen mit dem Team abzustimmen und gegebenenfalls auch an Besprechungen teilzunehmen. Letztlich sei der Kläger selbst dafür verantwortlich gewesen, sich die für die standardgemäße Behandlung erforderlichen Informationen zu beschaffen. Für Ruf- oder

Bereitschaftsdienst sei er nicht eingeteilt gewesen. Es habe für ihn keine verbindlichen Arbeitszeiten gegeben. Der Kläger habe lediglich in den abgegebenen Stundenabrechnungen Rufbereitschaftsdienst abgerechnet. Der Kläger sei auch nicht in Dienstpläne/Urlaubsregelungen eingebunden gewesen. Beginn und Ende seiner selbstständigen Tätigkeit seien jeweils tageweise vereinbart worden. Die Einsatzzeiten seien dabei ausschließlich an den Bedürfnissen der Patienten ausgerichtet worden. In Rechnung gestellt worden seien schließlich auch nur allein die tatsächlich geleisteten Stunden. Privatpatienten habe der Kläger nicht abgerechnet. Abgerechnet habe er ausschließlich mit dem Krankenhaus der Klägerin. Eine Beteiligung des Klägers an Kosten der Klägerin sei nicht erfolgt. Für den Fall von Abwesenheit/Verhinderung sei kein Ersatz vereinbart gewesen. Wenn es nicht zu einer konkreten Einsatzvereinbarung gekommen sei, sei es Sache des Krankenhauses gewesen, für eine anderweitige Sicherstellung der Anästhesie zu sorgen. Eine Verpflichtung zur Übernahme von Urlaubs-/Krankheitsvertretung habe nicht bestanden. Arbeitskleidung des Krankenhauses habe der Kläger nicht zu tragen gehabt. Die Kontrolle der Klägerin habe sich auf die Gewährleistung des geschuldeten Standards beschränkt. Die benötigten Betriebsmittel seien von der Klägerin zur Verfügung gestellt worden. Externen Ärzten sei es verboten, Krankenhauspatienten unmittelbar mit eigenen Betriebsmitteln oder sogar mit Medikamenten zu versorgen.

Der Kläger selbst führte dann im Weiteren mit Eingang vom 23. September 2014 noch aus, dass seine Einsätze nach Bedarf erfolgt seien. Beginn und Ende seiner Tätigkeiten hätten jeweils mit ihm vereinbart werden müssen. Auch der zeitliche Umfang sei jeweils tageweise vereinbart gewesen. Einen von vornherein feststehenden zeitlichen Umfang habe es nicht gegeben. Er habe auch keinen Anspruch auf bestimmte oder eine Mindestanzahl von Einsätzen gehabt. Er habe Patienten behandelt, die bereits im Krankenhaus aufgenommen gewesen seien. Eine Einbindung in die kontinuierliche Patientenversorgung durch das Krankenhaus habe nicht bestanden. Eigene Patientenverträge mit den behandelnden Patienten seien von ihm nicht geschlossen worden. Er selbst habe seinen Auftrag gegenüber dem Krankenhaus dadurch erfüllt, dass er während seiner Auftragszeiten alle erforderlichen medizinischen Maßnahmen in eigener Verantwortung hinsichtlich der aufgenommenen Patienten getroffen habe. Wie lange die Patienten insgesamt im Krankenhaus gewesen seien, sei ihm in der Regel nur teilweise zur Kenntnis gelangt, wobei er bei seinen Einsätzen aufgrund des o.a. Dienstvertrages Behandler in eigener Zuständigkeit gewesen sei. Er habe keine Funktionen begleitet. Eine Zusammenarbeit mit angestellten Ärzten und sonstigen Mitarbeitern des Krankenhauses sei zur Auftrags Erfüllung allein im sachlich gebotenen Umfang erfolgt. Dies im Interesse der Patientenversorgung, wobei er auf das vorhandene ärztliche oder pflegerische Personal auch nur zugegriffen habe, wenn dies zur Erfüllung seiner eigenen selbstständigen Tätigkeit erforderlich gewesen sei. Ein arbeitsrechtliches Weisungsrecht gegenüber dem Krankenhauspersonal durch ihn habe nicht vorgelegen. Das fachliche Letztentscheidungsrecht während seiner Tätigkeit im Krankenhaus habe er selbst gehabt. Er sei zu keiner Zeit als Mitarbeiter des Krankenhauses aufgetreten. Sein Namensschild sei abweichend vom sonstigen Standard nicht mit dem Logo des Krankenhauses versehen gewesen. Die Teilnahme an Teambesprechungen sei nicht angeordnet gewesen. Er habe selbst entschieden, ob und wann er sich an Teambesprechungen habe beteiligen wollen. Er habe auch nicht am Ruf- oder Bereitschaftsdienst teilgenommen. Feste Arbeitszeiten habe es für ihn nicht gegeben. Auch sei er nicht verpflichtet gewesen, Arbeitszeiten/Dienstpläne/Urlaubsregelungen einzuhalten. Abgerechnet habe er nur die tatsächlich geleisteten Stunden.

Mit Anhörungsschreiben vom 13. Oktober 2014 vertrat die Beklagte dann sowohl gegenüber der Klägerin als auch gegenüber dem Kläger die Auffassung, dass es sich bei den Tätigkeiten des Klägers für die Klägerin in den o.a. Zeiträumen insgesamt um abhängige Beschäftigungen mit Versicherungspflicht in der Kranken-, der Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung handeln würde, was die Beklagte beiden gegenüber im Einzelnen weiter darlegte. Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit lägen nicht vor. Zumindest würden nach einer Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der tätigkeitrelevanten Tatsachen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis überwiegen.

Sowohl die Klägerin als auch der Kläger traten dem unter weiterer Darlegung anschließend entgegen, ohne dass die Beklagte dem zu folgen vermochte.

Insoweit stellte die Beklagte sowohl gegenüber der Klägerin als auch gegenüber dem Kläger mit gesonderten Bescheiden jeweils vom 15. Januar 2015 fest, dass die Tätigkeiten des Klägers für die Klägerin in den Zeiträumen vom 6. bis 11. Januar 2014, 6. bis 14. Februar 2014 und 3. März bis 27. April 2014 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt worden seien. Dies mit Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung, wobei die Versicherungspflicht am 6. Januar 2014 begonnen habe.

Dabei führte die Beklagte aus, dass nach **§ 7 Abs. 1 SGB IV** Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis sei. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung seien eine Tätigkeit nach Weisungen und die Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Abgrenzungskriterium einer Beschäftigung von anderen Vertragsverhältnissen sei der Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete befinde. Beschäftigter sei, wer seine vertraglich geschuldete Leistung im Rahmen einer von Dritten bestimmten Arbeitsorganisation erbringe. Diese Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation zeige sich unter anderem darin, dass der Beschäftigte einem Weisungsrecht seines Vertragspartners unterliege, das Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen könne. Insbesondere bei Diensten höherer Art könne diese Weisungsgebundenheit zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein. Eine selbstständige Tätigkeit hingegen werde durch die freie Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft sowie die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit und das Vorliegen eines unternehmerischen Risikos - dem aber entsprechende unternehmerische Chancen und Möglichkeit gegenüber stehen müssten - gekennzeichnet. Entscheidend für die versicherungsrechtliche Beurteilung sei das Gesamtbild der Tätigkeit nach Maßgabe der den Einzelfall bestimmenden rechtlichen und tatsächlichen Gestaltung der Verhältnisse, wozu auch - unabhängig von ihrer Ausübung - die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht gehöre. Maßgebend sei die Rechtsbeziehung, so wie sie praktiziert werde, und die praktizierte Beziehung, so wie sie rechtlich zulässig sei. Auf die Bezeichnung, die die Parteien ihren Rechtsverhältnissen gegeben hätten oder eine von ihnen gewünschte Rechtsfolge, komme es hingegen nicht an. Die hier zu beurteilende Tätigkeit als Arzt bestehe darin, die Aufgaben eines Facharztes für Anästhesiologie und Intensivmedizin zu übernehmen. Aus den vorgelegten vertraglichen und dargestellten tatsächlichen Verhältnissen ergäben sich als wesentlichen Tätigkeitsmerkmale, die bei der Beurteilung des Gesamtbildes zu berücksichtigen seien und dabei als Merkmale für eine abhängige Beschäftigung sprechen würden, dass der Kläger seine Tätigkeit in einer fremdbestimmten Arbeitsorganisation ausgeübt habe, dass fest angestellte Ärzte der Klägerin unter anderem die gleiche Tätigkeit ausgeübt hätten, dass der Kläger fachliche und organisatorische Vorgaben der Klägerin zu beachten gehabt habe, dass die Tätigkeit des Klägers in Zusammenarbeit mit dem weiteren medizinischen Personal der Klägerin ausgeübt worden sei, dass der Kläger Aufgaben an weiteres Personal der Klägerin delegiert habe, die Gesamtverantwortung für die Tätigkeit des Klägers nicht bei ihm, sondern beim zuständigen Chefarzt der Klägerin

gelegen habe, die Arbeitszeit des Klägers mit der Auftragserteilung vorgegeben gewesen sei, eine individuelle Gestaltung der Arbeitszeit nach eigenem Gutdünken nach Auftragsannahme nicht mehr haben erfolgen können, kein eigener Kapitaleinsatz erfolgt sei, aufgrund der Zahlung eines festen Stundensatzes kein Gewinn- oder Verlustrisiko zu erkennen sei, die Zuteilung der Patienten im laufenden Tagesdienst nach spontanen fachlichen Absprachen und zeitlichen Verfügbarkeiten der anwesenden Ärzte erfolgt sei, regelmäßig gleichbleibende Arbeitszeiten in den verschiedenen Schichten bestanden hätten und eine Haftpflichtversicherung über das Krankenhaus der Klägerin bestanden habe. Wesentliche Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit hätten dagegen erst gar nicht vorgelegen. Dies mit der Folge, dass nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung der tätigkeitsrelevanten Tatsachen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis überwiegen würden. Dabei stehe außer Zweifel, dass Ärzte in ihren eigentlichen ärztlichen Tätigkeiten keinen Weisungen unterliegen würden. Daher komme es bei diesem Personenkreis entscheidend darauf an, inwieweit der Arzt in eine fremde Arbeitsorganisation eingegliedert sei. Ärzte arbeiteten grundsätzlich in hohem Grade selbstbestimmt und verfügten über fachlich große Entscheidungsspielräume und Freiheiten. Trotz dieser - bei Diensten höherer Art üblichen - fachlichen Weisungsfreiheit bestehe regelmäßig eine umfassende Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers. Diese bestehe auch bei einem Einsatz als Ersatz oder als Vertretung für beschäftigte Ärzte schon deshalb, weil ein Honorararzt in der Regel einerseits anderen Mitarbeitern des Krankenhauses fachliche Weisungen erteile und andererseits der Gesamtverantwortung des zuständigen Chefarztes unterstehe. Bei einer derartigen Gestaltung der Tätigkeit sei grundsätzlich vom Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses auszugehen. Weiterhin sei die Arbeitsorganisation, also beispielsweise die Bereitstellung der Behandlungsräume sowie des erforderlichen Personals oder die Organisation einer Rufbereitschaft von Dritten vorgegeben. Wenn also diese Arbeitsorganisation ärztliche Tätigkeiten beinhalte und ein Arzt im Rahmen dieser Arbeitsorganisation tätig werde, erfülle sich damit auf klassische Weise die funktionsgerecht dienende Teilhabe am Arbeitsprozess dieser Arbeitsorganisation. Die Entschließungsfreiheit des Klägers habe insoweit, wie bei jedem anderen befristet, unständig bzw. in Teilzeit arbeitenden Beschäftigten, ausschließlich darin gelegen, über die Aufnahme einer Beschäftigung, ihren Umfang und ihre Dauer zu bestimmen. Eine unternehmerische Gestaltungsfreiheit stelle dies nicht dar. Während der Dauer der übernommenen Dienste sei es dem Kläger nicht möglich gewesen, seine konkreten Arbeitszeiten und -orte im Wesentlichen selbst zu bestimmen. Die Art und Weise der Ausübung sei durch das Patientenaufkommen und den medizinischen Bedarf der Klägerin bestimmt gewesen. Kein Indiz für eine selbstständige Tätigkeit liege vor, wenn zwar die Annahme bestimmter Aufträge abgelegt werden könne, bei Annahme jedoch eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers erfolge. Das Tragen eigener Dienstkleidung und eines eigenen Namensschildes mache für die Patienten und ihre Angehörigen zwar deutlich, dass der Kläger nicht zum festen Mitarbeiterstamm des Krankenhauses gehöre, dennoch sei die Leistung nicht gegenüber dem Patienten, sondern gegenüber dem Krankenhaus erbracht worden, dem der Kläger seine Leistung auch in Rechnung gestellt habe. Der Kläger sei den Patienten bzw. deren Angehörigen gerade nicht als Selbstständiger gegenüber aufgetreten, sondern als Vertreter des Krankenhauses. Ein gewichtiges Indiz für eine selbstständige Tätigkeit sei dann weiterhin das mit dem Einsatz eigenen Kapitals verbundene erhebliche Unternehmerrisiko. Das Unternehmerrisiko sei zum einen durch den Einsatz finanzieller Mittel geprägt, um einen zum Zeitpunkt des Einsatzes dieser Mittel ungewissen Gewinn zu erzielen, zum anderen auch durch das Risiko des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft, wenn offen bleibe, ob der Arbeitende für seine Tätigkeit überhaupt Entgelt erhalte. Bei der Tragung des Unternehmerrisikos sei zu berücksichtigen, dass die Zuweisung von Risiken an den Arbeitenden nur dann für Selbstständigkeit spreche, wenn damit größere Freiheiten und größere Verdienstmöglichkeiten verbunden seien, die nicht bereits in der Sache angelegt seien, weil allein die Zuweisung zusätzlicher Risiken einen abhängigen Beschäftigten noch nicht zum Selbstständigen mache. Unternehmerische Tätigkeit zeichne sich also dadurch aus, dass sowohl Risiken übernommen werden müssten als auch gleichzeitig Chancen eröffnet würden. Der Kläger sei für jede geleistete Stunde bezahlt worden und habe seine Arbeitskraft somit mit der Gewissheit des finanziellen Erfolges eingesetzt. Die Chance, länger oder mehr zu arbeiten, um so ein höheres Entgelt zu erzielen, sei nicht die spezielle Chance des Unternehmers, sie habe auch jeder Beschäftigte. Dieses Risiko des Einkommens sei von dem bei einem selbstständigen Beruf typischen Unternehmerrisiko zu unterscheiden. Ersteres würden auch andere Arbeitnehmer tragen, wie zum Beispiel Stück-, Akkord- oder Heimarbeiter. Letzteres bedeute Einsatz eigenen Kapitals, der auch mit der Gefahr eines Verlustes verbunden sei. Die vom Auftraggeber bereit gestellten Räumlichkeiten und Arbeitsmittel hätten hier kostenfrei genutzt werden können. Ebenso seien keine eigenen Mitarbeiter oder Vertretungskräfte eingesetzt worden. Somit habe kein unternehmerisches Risiko vorgelegen. Für die Beurteilung, ob ein Beschäftigungsverhältnis vorliege, seien die Dauer des Auftragsverhältnisses und der Umfang der ausgeübten Tätigkeit unerheblich. Auch ein Arbeitnehmer trage das Risiko, dass er nicht wisse, ob nach dem Ende einer befristeten Tätigkeit eine neue Anstellung erfolge. Dieses Risiko des Einkommens sei von dem bei einem selbstständigen Beruf typischen Unternehmerrisiko zu unterscheiden. Ersteres würden auch andere Arbeitnehmer, wie zum Beispiel Stück-, Akkord- oder Heimarbeiter tragen. Letzteres bedeute Einsatz eigenen Kapitals, der auch mit der Gefahr eines Verlustes verbunden sei. Die vom Auftraggeber bereitgestellten Räumlichkeiten und Arbeitsmittel hätten hier kostenfrei genutzt werden können. Ebenso seien keine eigenen Mitarbeiter oder Vertretungskräfte eingesetzt worden. Ein unternehmerisches Risiko habe somit nicht vorgelegen. Abhängig Beschäftigte unterlägen schließlich der Versicherungspflicht nach Maßgabe der besonderen Vorschriften für die einzelnen Versicherungszweige der Sozialversicherung. Versicherungspflicht trete nicht ein, wenn ein Tatbestand vorliege, der der Versicherungspflicht ausschließe bzw. Versicherungsfreiheit begründe oder wenn eine Befreiung von der Versicherungspflicht bestehe. In dem hier zu beurteilenden Beschäftigungsverhältnis habe Versicherungspflicht in der Krankenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung, SGB V), in der Pflegeversicherung (§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 i.V.m. Satz 1 Sozialgesetzbuch - Soziale Pflegeversicherung, SGB XI), in der Rentenversicherung (§ 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung, SGB VI) sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung (§ 25 Abs. 1 S. 1 Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung, SGB III) bestanden, weil sich aus den vorliegenden Unterlagen keine Tatbestände ergäben, die die Versicherungspflicht ausschließen oder Versicherungsfreiheit begründeten bzw. weil keine Befreiung von der Versicherungspflicht bestehe. Der Beginn der Versicherungspflicht richte sich grundsätzlich nach dem Tag der Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses. Abweichend hiervon sehe [§ 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV](#) vor, dass die Versicherungspflicht mit der Bekanntgabe der Entscheidung der Beklagten eintrete, wenn der Antrag nach [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) innerhalb eines Monats nach Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses gestellt werde, der Beschäftigte dem späteren Beginn der Sozialversicherungspflicht zustimme und er für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und Bekanntgabe der Entscheidung der Beklagten eine Absicherung vorgenommen habe, die der Art nach den Leistungen der Gesetzlichen Krankenversicherung und der Gesetzlichen Rentenversicherung entsprechen würden. Der Antrag auf Statusfeststellung für die am 6. Januar 2014 aufgenommene Beschäftigung sei am 9. April 2014 gestellt worden. Die Voraussetzungen für einen späteren Beginn der Versicherungspflicht seien danach nicht erfüllt, weil der Antrag verspätet und nicht innerhalb eines Monats nach Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses gestellt worden sei. Die Versicherungspflicht beginne daher mit dem Tag der Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses am 6. Januar 2014.

Gegen die ihnen jeweils gesondert erteilten Bescheide vom 15. Januar 2015 legte die Klägerin am 11. Februar 2015 Widerspruch ein, der Kläger am 18. Februar 2015, wobei beide unter weiterer Darlegung sowie unter Bezugnahme auf ihr Vorbringen im Antrags- und Anhörungsverfahren an der Auffassung festhielten, dass die vom Kläger ausgeübten Tätigkeiten entgegen der Beklagten selbstständige

Honorartätigkeiten beinhaltet und danach bereits von daher keiner Versicherungs- und Beitragspflicht unterlegen hätten.

Jeweils mit gesonderten Widerspruchsbescheiden vom 28. September 2015 wies die Beklagte dann sowohl gegenüber der Klägerin als auch gegenüber dem Kläger die von diesen gegen die Bescheide vom 15. Januar 2015 eingelegten Widersprüche durch ihre hierfür zuständige Widerspruchsstelle als unbegründet zurück.

Die Beklagte führte dabei sowohl gegenüber der Klägerin als auch gegenüber dem Kläger unter anderem aus, dass nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) Kernzeichen der Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und die Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers seien. Für die Entscheidung, ob ein Beschäftigungsverhältnis vorliege, seien der Umfang der beurteilten Tätigkeit und der ausgeübten Nebentätigkeiten unerheblich. Der Kläger habe in den o.a. Zeiträumen die verschiedenen Arbeitsleistungen eines Facharztes zu erbringen gehabt. Hinsichtlich dieser Tätigkeit seiner abhängigen Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung festzustellen gewesen. Die Aufgaben des Klägers hätten insbesondere in der Behandlung der Patienten der Klägerin im Rahmen des Versorgungsauftrages der Klägerin bestanden. Zur Abgeltung der Arbeitsleistung habe der Kläger eine Vergütung von 83,00 EUR pro Stunde erhalten. Während der Dauer der übernommenen Dienste sei es ihm nicht möglich gewesen, seine konkreten Arbeitszeiten- und Orte im Wesentlichen selbst zu bestimmen. Die Art und Weise der Ausübung sei durch das Patientenaufkommen und den medizinischen Bedarf bestimmt gewesen. Im Übrigen spreche es nicht gegen das Vorliegen einer persönlichen Abhängigkeit, dass dem Kläger gegenüber im weiteren Verlauf keine Weisungen hinsichtlich der Ausübung seiner Tätigkeit erteilt worden seien. Die Klägerin habe den äußeren Rahmen gesetzt, innerhalb dessen der Kläger tätig geworden sei. Ein Direktionsrecht der Klägerin habe auch vorgelegen, wenn keine Einzelanweisungen zur Form der medizinischen Behandlung erteilt worden seien. In der seitens der Klägerin bestehenden Gesamtverpflichtung habe der Kläger eine Teilaufgabe übernommen. Aus den vertraglichen Vereinbarungen habe sich nicht im Voraus eine präzise Aufgabenstellung oder Zielsetzung gegeben, so dass in Bezug auf die Arbeitsinhalte ständig eine Präzisierung erforderlich gewesen sei. Der Kläger sei innerhalb des "laufenden Geschäfts" der Klinik allgemein für die Behandlung von Patienten eines Krankenhauses zuständig gewesen und habe dabei den Weisungen des zuständigen Chefarztes unterlegen. Sein Arbeitsort habe sich überwiegend in der durch die Klägerin unterhaltenen Einrichtung befunden. Seine operativen stationären Tätigkeiten seien entsprechend in die Planung einbezogen gewesen und somit Teil der Gesamtorganisation. Ärzte arbeiteten grundsätzlich im hohen Grade selbstbestimmt und verfügten über fachliche große Entscheidungsspielräume und Freiheiten. Trotz dieser bei Diensten höherer Art üblichen fachlichen Weisungsfreiheit bestehe regelmäßig eine umfassende Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers. Diese bestehe auch bei einem Einsatz als Ersatz oder als Vertretung für beschäftigte Ärzte schon deshalb, weil ein Honorararzt in der Regel einerseits anderen Mitarbeitern des Krankenhauses fachliche Weisungen erteile und andererseits den Weisungen des zuständigen Chefarztes unterstehe. Bei einer derartigen Gestaltung der Tätigkeit sei grundsätzlich vom Vorliegen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses auszugehen. Die Entschließungsfreiheit des Klägers habe, wie bei jedem anderen befristet, und ständig bzw. in Teilzeit arbeitenden Beschäftigten ausschließlich darin gelegen, über die Aufnahme einer Beschäftigung ihren Umfang und ihre Dauer zu bestimmen. Eine unternehmerische Gestaltungsfreiheit stelle dies nicht dar. Der Kläger habe im Wesentlichen die eigene Arbeitskraft geschuldet. Ein Kapitaleinsatz, durch den die Erzielung geringerer Umsätze die Gefahr des Verlustes bestanden habe und der der Gesamttätigkeit das Gepräge gegeben habe, sei seitens des Klägers nicht erforderlich gewesen. Seine Tätigkeit sei weder durch den Einsatz finanzieller Mittel geprägt gewesen, um einen zum Zeitpunkt des Einsatzes dieser Mittel unwissend Gewinn zu erzielen, noch durch das Risiko des Einsatzes der eigenen Arbeitskraft, bei der offen geblieben sei, ob für die Tätigkeit überhaupt ein Entgelt anfallen würde. Räumlichkeiten und Arbeitsmittel seien vor Ort zur Nutzung überlassen worden. Die eigene Arbeitskraft sei nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt worden, da die Zahlung einer Vergütung pro geleisteter Arbeitsstunden vertraglich vereinbart gewesen sei. Unter Berücksichtigung der weiteren Umstände stehe das Vorenthalten sozialer Leistungen, wie Lohnfortzahlungen im Urlaubs- oder Krankheitsfall, einer abhängigen Beschäftigung nicht entgegen. Die Zuweisung von Risiken an den Arbeitenden sprächen nur dann für Selbstständigkeit, wenn damit größere Freiheiten und größere Verdienstmöglichkeiten verbunden seien, die nicht bereits in der Sache angelegt seien. Allein die Zuweisung zusätzlicher Risiken mache einen abhängig Beschäftigten noch nicht zum Selbstständigen. Zur sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung sei es sodann auch unerheblich, dass der finanzielle Erfolg des Beschäftigten von dessen beruflicher Tätigkeit abhängen würde. Die Chance, länger oder mehr zu arbeiten, um so ein höheres Entgelt zu erzielen, sei nicht die spezielle Chance des Unternehmers. Kein Indiz für eine selbstständige Tätigkeit liege vor, wenn zwar die Annahme bestimmter Aufträge abgelehnt werden könne, bei deren Annahme jedoch - wie hier - eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers erfolgt. Im Übrigen sichere es nicht den Status der selbstständigen Tätigkeit, wenn die Vergütung der geleisteten Arbeit aufgrund einer Rechnungsstellung erfolge. Dies sei lediglich eine Folge der rechtsfehlerhaften eigenen Einstufung als selbstständige Tätigkeit. Für Auftragnehmer, für die in der Vergangenheit eine Befreiung von der Rentenversicherungspflicht wegen Mitgliedschaft in einem Versorgungswerk ausgesprochen worden sei, bestehe für Beschäftigungen ab dem 1. November 2012 regelmäßig Rentenversicherungspflicht. Die erteilte Befreiung wirke sich jedoch nicht mehr auf jede berufsspezifische Beschäftigung aus. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) sei die Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Mitglieder berufsständiger Versorgungseinrichtungen stets ausschließlich auf die konkret jeweilige Beschäftigung bei dem Arbeitgeber beschränkt, für die sie erteilt worden sei. Die Befreiung wirke sich nicht auf eine andere Beschäftigung nach dem Ende dieser Beschäftigung aus. Dies mit der Folge, dass bei einem Beschäftigungswechsel auch eines bereits nach [§ 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) von der Rentenversicherungspflicht befreiten Mitglieds einer beruflichen Versorgungseinrichtung nunmehr stets ein neues Befreiungsverfahren durchzuführen sei. Bereits erteilte Befreiungen von der Rentenversicherungspflicht könnten sich daher regelmäßig nicht auf nach dem 31. Oktober 2012 aufgenommene Tätigkeiten erstrecken.

Gegen den ihr erteilten Bescheid vom 15. Januar 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2015 hat die Klägerin am 19. Oktober 2015 unter dem Aktenzeichen [S 12 KR 448/15](#) Klage vor dem Sozialgericht in Kassel erhoben.

Der Kläger hat gegen den ihm gegenüber erteilten Bescheid vom 15. Januar 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2015 dann am 28. Oktober 2015 unter dem Aktenzeichen S 2 KR 462/15 Klage vor dem Sozialgericht in Kassel erhoben.

Im weiteren Verlauf ist schließlich seitens der jeweiligen Kammervorsitzenden eine kammerübergreifende Verbindung beider Rechtsstreite in der 12., erkennenden Kammer des Gerichts angeregt worden, nachdem die Klage der Klägerin zeitlich früher erhoben worden war. Sämtliche Beteiligten haben sich anschließend mit einer entsprechenden kammerübergreifenden Verbindung in der 12. Kammer einverstanden erklärt, worauf der Rechtsstreit des Klägers S 2 KR 462/15 dann an die 12. Kammer abgegeben worden ist, diesem Rechtsstreit dann das Aktenzeichen [S 12 KR 299/16](#) zugewiesen worden ist und schließlich beide Rechtsstreite mit Beschluss vom 22. März 2016 unter dem führenden Aktenzeichen [S 12 KR 448/15](#) verbunden worden sind.

Sowohl die Klägerin als auch der Kläger halten dabei an ihrer Auffassung fest, dass es sich bei der Tätigkeit des Klägers für die Klägerin in den Zeiträumen vom 6. Januar 2014 bis 11. Januar 2014, vom 6. Februar 2014 bis 14. Februar 2014 und vom 3. März 2014 bis 27. April 2014 um selbstständige Honorararztstätigkeiten gehandelt habe, die einer Versicherungs- und Beitragspflicht insgesamt nicht unterlegen hätten.

Die Klägerin beantragt im Rechtsstreit [S 12 KR 448/15](#), den der Klägerin erteilten Bescheid vom 15. Januar 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2015 (über den Änderungsbescheid vom 15. Juni 2015 hinaus) aufzuheben und festzustellen, dass die Tätigkeit des Klägers bei der Klägerin in den Zeiträumen vom 6. Januar 2014 bis 11. Januar 2014, vom 6. Februar 2014 bis 14. Februar 2014 und vom 3. März 2014 bis 27. April 2014 einer Versicherungs- und Beitragspflicht insgesamt nicht unterlag.

Der Kläger beantragt im Rechtsstreit [S 12 KR 299/16](#), den dem Kläger erteilten Bescheid vom 15. Januar 2015 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 28. September 2015 (über den Änderungsbescheid vom 15. Juni 2015 hinaus) aufzuheben und festzustellen, dass die Tätigkeit des Klägers bei der Klägerin in den Zeiträumen vom 6. Januar 2014 bis 11. Januar 2014, vom 6. Februar 2014 bis 14. Februar 2014 und vom 3. März 2014 bis 27. April 2014 einer Versicherungs- und Beitragspflicht insgesamt nicht unterlag.

Die Beklagte beantragt, die Klagen abzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten, insbesondere des jeweiligen weiteren Vorbringens der Beteiligten wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakten [S 12 KR 448/15](#) und [S 12 KR 299/16](#) insgesamt; ebenso wird Bezug genommen auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, deren jeweils wesentlicher, die vorliegenden Rechtsstreite betreffender Inhalt gleichfalls Gegenstand der mündlichen Verhandlung war, in der die Kammer den Kläger nochmals zur Sache persönlich angehört hat.

Entscheidungsgründe:

Die Klagen der Klägerin und des Klägers sind zulässig. Sie sind insbesondere form- und fristgerecht vor dem zuständigen Gericht erhoben worden ([§§ 87, 90](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Die Klagen sind jedoch nicht begründet. Die angefochtenen Bescheide sind jeweils sachlich und rechtlich nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat auf Seiten des Klägers in den o.a. Zeiträumen in seiner Tätigkeit für die Klägerin in deren o.a. Krankenhaus mit den angefochtenen Bescheiden zu Recht und beginnend ab dem 6. Januar 2014 das Vorliegen von Versicherungs- und Beitragspflicht zur Gesetzlichen Krankenversicherung, zur Sozialen Pflegeversicherung, zur Gesetzlichen Rentenversicherung und zur Bundesagentur für Arbeit und damit zur Arbeitslosenversicherung festgestellt. Mit der Beklagten ist der Kläger in diesen Zeiträumen im Krankenhaus der Klägerin als Anästhesist nicht selbstständig tätig geworden, sondern in sämtlichen vorgenannten Versicherungszweigen insgesamt sozialversicherungs- und beitragspflichtig in einem Beschäftigungsverhältnis als Arbeitnehmer abhängig beschäftigt gewesen.

Zunächst zu den hier zu beachtenden allgemeinen rechtlichen Vorgaben:

Nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) sind versicherungspflichtig in der Gesetzlichen Rentenversicherung ohne Rücksicht auf die Höhe ihres Arbeitsentgelts Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind. In der GKV tritt Versicherungspflicht für Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) ein, wenn sie gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind. Versicherungs- und beitragspflichtig nach dem Recht der Arbeitsförderung sind nach [§ 25 Abs. 1 SGB III](#) Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (versicherungspflichtige Beschäftigte). Die Versicherungspflicht in der Sozialen Pflegeversicherung erstreckt sich nach [§ 20 SGB XI](#) seit deren Inkrafttreten zum 1. Januar 1995 auf alle Personen, die Mitglied in der GKV sind, wobei es unerheblich ist, ob die Mitgliedschaft in der Krankenversicherung auf einer Pflichtversicherung oder auf einer freiwilligen Versicherung beruht.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist dabei [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung 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. Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht des Arbeitgebers jedoch auch eingeschränkt und "zur dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein, wenn der Versicherte nur in den Betrieb eingegliedert ist (vgl. bereits BSG [SozR 2400 § 2 Nr. 19](#) mwN). Eine selbstständige Tätigkeit ist sodann demgegenüber 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 insoweit davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben letztere den Ausschlag (vgl. bereits [BSGE 45, 199](#); [SozR 3-2400, § 7 Nr. 19](#) m.w.N.; Urteil vom 12. Februar 2004, [B 12 KR 26/02 R](#)).

Nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung im sozial- und arbeitslosenversicherungsrechtlichen Sinne danach die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, wobei die Grundsätze dieser Vorschrift auch innerhalb der Vorschriften des SGB III, des SGB V, des SGB VI und des SGB XI gelten.

Wesentliches Merkmal für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses in diesem Sinne ist die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten gegenüber einem Arbeitgeber. Bedeutsame Anhaltspunkte dafür sind die Eingliederung des Arbeitenden in den Betrieb und das damit in aller Regel verbundene Direktionsrecht des Arbeitgebers. Entscheidend ist also, ob der zur Arbeitsleistung Verpflichtete seine Tätigkeit im Wesentlichen selbst bestimmen kann oder ob er hinsichtlich Zeit, Ort und Art seiner Arbeitsleistung an bestimmte Weisungen

des Arbeitgebers gebunden ist. Die Weisungsbefugnis kann im Einzelfall eingeschränkt sein. Die Arbeitsleistung bleibt aber jedenfalls dann fremdbestimmt, wenn sie ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebes erhält, in dessen Dienst sie verrichtet wird. In Zweifelsfällen sind dabei alle Umstände zu berücksichtigen und eine Entscheidung nach dem Gesamtbild der jeweiligen Arbeitsleistung unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung zu treffen (vgl. BSG in SozR § 165 RVO Nrn. 8, 51; BSG in SozR 2200 § 165 Nr. 32). Eine unbeanstandete Anmeldung zur Sozialversicherung und die Zahlung und Entgegennahme von Beiträgen zur Sozialversicherung allein führt in diesem Zusammenhang für sich noch nicht zur Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses; auch insoweit ist entscheidend darauf abzustellen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Beitragspflicht und damit die Zahlung der Beiträge überhaupt vorgelegen haben (vgl. BSG, Urteil vom 18. April 1991, 7/RAR-32/90). Zwar kann das Weisungsrecht sodann erheblich eingeschränkt sein, wie dies insbesondere bei Diensten höherer Art der Fall ist, vollständig entfallen darf es jedoch nicht; es muss eine fremdbestimmte Dienstleistung verbleiben, die Dienstleistung also zumindest in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen. Ist ein Weisungsrecht nicht vorhanden, kann der Betreffende seine Tätigkeit also frei gestalten, insbesondere über die eigene Arbeitskraft, über Arbeitsort und Arbeitszeit frei verfügen, oder fügt er sich nur in die von ihm selbst gegebene Ordnung des Betriebes ein, liegt keine abhängige, sondern eine selbstständige Tätigkeit vor, die zusätzlich durch ein Unternehmerrisiko gekennzeichnet zu sein pflegt (vgl. BSG in [SozR 3-4100 § 104 Nr. 8](#)).

Weitere Abgrenzungskriterien abhängiger Beschäftigung von selbstständiger Tätigkeit sind die Art der Vergütung, die steuerrechtliche Behandlung der Bezüge, das Vorhandensein oder Fehlen einer eigenen Betriebsstätte sowie insbesondere die wirtschaftliche und soziale Stellung des Dienstleistenden. Das Fehlen eines eigenen wirtschaftlichen Unternehmerrisikos spricht dabei für die Arbeitnehmerartigkeit.

Für die Abgrenzung von versicherungspflichtiger Beschäftigung und selbstständiger Erwerbstätigkeit kommt es also insgesamt darauf an, ob ein persönliches Abhängigkeitsverhältnis eines Arbeitnehmers gegenüber einem Arbeitgeber infolge der Eingliederung in eine fremdbestimmte Arbeitsorganisation besteht. Der Bezeichnung der Tätigkeit in dem ihr zugrunde liegenden Vertragswerk kommt für ihre Qualifizierung als selbstständig oder abhängig nur eine untergeordnete Bedeutung zu. Zur Abgrenzung selbst ist von maßgebender Bedeutung allein die Eingliederung, also entsprechend der sogenannten Eingliederungstheorie der betriebsorganisatorische Zusammenhang, in dem eine bestimmte Tätigkeit steht. D.h., es kommt darauf an, ob die tätig werdende Person Glied eines fremden Betriebes ist oder im Mittelpunkt eines eigenen Unternehmens steht, für das sie das unternehmertypische wirtschaftliche Risiko trägt (vgl. hierzu u. a. Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 26. Oktober 1994, L-3/8/Kr-539/87, Landessozialgericht Berlin, Urteil vom 27. Oktober 1993, L-9/Kr-35/92, SG Kassel, Urteile vom 31. Januar 1996, S-12/Kr-1479/93 und 13. März 1996, S 12(12.2)/Kr-1072/92, Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 26. Juli 1995, 5/AZ-23/94, Hessisches Landesarbeitsgericht, Urteil vom 2. September 1993, 12/Sa-659/91, jeweils mit zahlreichen Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur).

Schließlich können Beschäftigungsverhältnisse auch unter Ehegatten bestehen und eine Versicherungspflicht herbeiführen (vgl. BSG in SozR 3-2000 § 5 Nr. 17). Die Entscheidung des Gesetzgebers für die Versicherungspflicht ist von Verwaltung und Rechtsprechung zu respektieren. Hiermit ist es nicht vereinbar, in diesen Fällen an den Nachweis der Voraussetzungen für die Versicherungspflicht unangemessen hohe Anforderungen zu stellen. Dieses gilt auch für Teilzeitbeschäftigungen, sofern sie nicht wegen Geringfügigkeit versicherungsfrei sind. Allerdings ist auch bei einem Ehegattenbeschäftigungsverhältnis die Arbeitnehmereigenschaft zu prüfen und dabei auszuschließen, dass der Arbeitsvertrag zum Schein abgeschlossen wurde, der Ehegatte Mitunternehmer oder Mitgesellschafter des anderen Ehegatten ist oder seine Tätigkeit lediglich eine familienhafte Mithilfe darstellt. Hierzu ist die Feststellung erforderlich, dass es sich um ein von den Eheleuten ernsthaft gewolltes und vereinbarungsgemäß durchgeführtes entgeltliches Beschäftigungsverhältnis handelt, das insbesondere die persönliche Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber voraussetzt. Diese für die Abgrenzung zum Mitunternehmer oder Mitgesellschafter erforderliche Voraussetzung wird durch die Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers in Bezug auf Zeit, Ort und Art der Arbeitsausführung erfüllt (vgl. BSG in [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#); BSG in [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#) mwN). Der Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses steht dabei grundsätzlich nicht entgegen, dass die Abhängigkeit unter Ehegatten im Allgemeinen weniger stark ausgeprägt ist und deshalb das Weisungsrecht möglicherweise nur mit gewissen Einschränkungen ausgeübt wird (vgl. hierzu [BSGE 34, 207](#), 210 = SozR Nr. 34 zu § 539 RVO, [BSGE 66, 168](#), 171 = [SozR 3-2400 § 7 Nr. 1](#); BSG in [SozR 3-4100 § 168 Nr. 11](#) sowie zuletzt u. a. SG Kassel, Urteile vom 7. Januar 2009, S 12 KR 181/05 und vom 8. Oktober 2009, S [12 KR 90/09](#); Bay. LSG, Urteile vom 23. April 2009, [L 4 KR 229/07](#) und [L 4 KR 80/08](#) sowie vom 7. Juli 2009, [L 5 KR 184/08](#); LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 28. April 2009, [L 11 KR 2930/06](#); LSG Nordrhein-Westfalen Urteil vom 25. Juni 2009, L 16/KR 99/09; LSG Berlin-Brandenburg, Urteile vom 10. Juni 2009, [L 1 KR 615/07](#) und vom 10. Juli 2009, [L 1 KR 166/08](#)).

Für die Abgrenzung des Ehegattenbeschäftigungsverhältnisses zur familienhaften Mithilfe kann dabei auf die Rechtsprechung zum Beschäftigungsverhältnis zwischen nahen Verwandten zurückgegriffen werden, die durch das Urteil des BSG vom 5. April 1956 ("Meistersohn" - Urteil; vgl. [BSGE 3, 30](#), 40) eingeleitet und durch eine Reihe weiterer Urteile fortgeführt worden ist (vgl. [BSGE 12, 153](#), 156 = SozR Nr. 18 zu § 165 RVO; [17, 1](#), 3 ff = SozR Nr. 31 zu § 165 RVO; BSG in SozR 2200 § 165 Nr. 90). Danach hängt die Abgrenzung zwischen einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis und familienhafter Mithilfe von den gesamten Umständen des Einzelfalles ab. Ein entgeltliches Beschäftigungsverhältnis setzt neben der Eingliederung des Beschäftigten in den Betrieb und dem gegebenenfalls abgeschwächten Weisungsrecht des Arbeitgebers voraus, dass der Beschäftigte ein Entgelt erhält, das einen angemessenen Gegenwert für die geleistete Arbeit darstellt, mithin über einen freien Unterhalt, ein Taschengeld oder eine Anerkennung für Gefälligkeiten hinausgeht. Weitere Abgrenzungskriterien sind nach dieser Rechtsprechung, ob ein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen worden ist, ob das gezahlte Entgelt der Lohnsteuerpflicht unterliegt, als Betriebsausgabe verbucht und dem Angehörigen zur freien Verfügung ausgezahlt wird, und schließlich, ob der Angehörige eine fremde Arbeitskraft ersetzt. Sind die genannten Voraussetzungen erfüllt, ist es für die Bejahung eines Ehegattenbeschäftigungsverhältnisses nicht erforderlich, dass der Beschäftigte wirtschaftlich auf das Entgelt angewiesen ist. Solches ist zwar in der genannten Rechtsprechung zum Beschäftigungsverhältnis zwischen Verwandten als Indiz für die erforderliche Abhängigkeit des Beschäftigten anerkannt worden (so BSG SozR 2200 § 165 Nr. 90). Daraus kann aber nicht gefolgert werden, dass dann, wenn es nicht gegeben ist, allein aus diesem Grund eine abhängige Beschäftigung ausscheidet.

[§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) begegnet sodann insgesamt mit dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) auch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, insbesondere keiner verfassungsrechtlich bedenklichen Unbestimmtheit (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 20. Mai 1996, [1 BvR 21/96](#), mit dem die Verfassungsbeschwerde gegen das o.a. Urteil des Landessozialgerichts Berlin nicht zur Entscheidung angenommen wurde). Insoweit wird ausgeführt, dass gewisse Unsicherheiten und auch eine dem jeweiligen Rechtsgebiet spezifische unterschiedliche Auslegung bestimmter Vorschriften durch die Gerichte verschiedener Instanzen und verschiedener Gerichtszweige jeder Auslegung von

Rechtsvorschriften immanent ist. Auch bei der Auslegung und Anwendung einer Bestimmung wie derjenigen des [§ 7 SGB IV](#) sei angesichts der Vielzahl denkbarer Fallkonstellationen eine eindeutige Vorhersehbarkeit des Ergebnisses ausgeschlossen. Probleme bereiteten insoweit nicht die eindeutigen Fallkonstellationen, sondern die Rand- und Übergangsbereiche, z.B. die zahlreichen Zwischenstufen zwischen versicherten Arbeitnehmern und sogenannten nichtversicherungspflichtigen freien Arbeitnehmern oder zwischen versicherten Tätigkeiten aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses und Tätigkeiten, die auf sonstigen, in der Regel "unversicherten Rechtsgründen" beruhen, z.B. auf gesellschaftsrechtlicher und vereinsrechtlicher Mitgliedschaft oder auf familiärer Beziehung. Das Gesetz bediene sich bei den Tatbeständen der Versicherungs- und Beitragspflicht nicht eines tatbestandlich scharf kontrollierten Begriffs, der auf eine einfache Subsumtion hoffen ließe, sondern der Rechtsfigur des Typus; die versicherten Personen würden nicht im Detail definiert, sondern ausgehend vom Normalfall in der Form eines Typus beschrieben, wobei den jeweiligen Typus und dessen Kenntnis das Gesetz stillschweigend voraussetze und ihn so übernehme, wie ihn der Gesetzgeber in der sozialen Wirklichkeit idealtypisch, d.h. im Normal- oder Durchschnittsfall vorfinde. Es sei nicht erforderlich, dass stets sämtliche als idealtypisch erkannten, d.h. den Typus kennzeichnender Merkmale (Indizien) vorlägen. Diese könnten vielmehr in unterschiedlichem Maße und verschiedener Intensität gegeben sein; je für sich genommen hätten sie nur die Bedeutung von Anzeichen oder Indizien. Entscheidend sei jeweils ihre Verbindung, die Intensität und Häufigkeit ihres Auftretens im konkreten Einzelfall. Gerade der Verwendung der Rechtsfigur des Typus sei es zu verdanken, dass die Vorschriften über die Versicherungspflicht und die Beitragspflicht trotz ihres Festhaltens an Begriffen wie Angestellte, Arbeiter, Arbeitsverhältnis oder Beschäftigungsverhältnis in Verbindung mit ihrer Konkretisierung durch Rechtsprechung und Literatur über Jahrzehnte hinweg auch bei geänderten sozialen Strukturen ihren Regelungszweck erfüllten und insbesondere die Umgehung der Versicherungs- und Beitragspflicht zum Nachteil abhängig beschäftigter Personen, z.B. durch der Realität nicht entsprechender, einseitig bestimmter Vertragsgestaltungen, hätten verhindern können. Dem schließt sich die Kammer an.

Anders als die abhängige Beschäftigung im Sinne des [§ 7 SGB IV](#) ist die selbstständige Tätigkeit somit durch das eigene Unternehmerrisiko, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet, wobei darüber hinaus bedeutsam ist, ob eigenes Kapital und/oder die eigene Arbeitskraft mit der Gefahr auch eines Verlustes eingesetzt werden, der Erfolg des Einsatzes der sachlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist (vgl. Landessozialgericht Berlin unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BSG).

Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt also davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung.

Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. 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 abgedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht (BSG, Urteile vom 8. August 1990, [11 RAr 77/89](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 4](#) S 14, und vom 8. Dezember 1994, [11 RAr 49/94](#), [SozR 3-4100 § 168 Nr. 18](#) S 45).

In diesem Sinne gilt somit, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen (BSG, Urteile vom 1. Dezember 1977, [12/3/12 RK 39/74](#), [BSGE 45, 199](#), 200 ff = [SozR 2200 § 1227 Nr. 8](#); vom 4. Juni 1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#) S 31 f; vom 10. August 2000, [B 12 KR 21/98 R](#), [BSGE 87, 53](#), 56 = [SozR 3-2400 § 7 Nr. 15](#) S 46, jeweils mwN), zu den tatsächlichen Verhältnissen unabhängig von ihrer Ausübung dann aber auch die einem Beteiligten zustehende zulässige Rechtsmacht gehört, die Geschäfte nach eigenem Gutdünken führen und die Ordnung des Betriebes entsprechend gestalten zu können.

Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung also so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (siehe hierzu insgesamt BSG, Urteile vom 25. Januar 2006, [B 12 KR 30/04 R](#), [ZIP 2006, 678](#) = Die Beiträge, Beilage 2006, 149 und vom 24. Januar 2007, [B 12 KR 31/06 R](#)).

Sowohl nach der sozialgerichtlichen als auch nach der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung ist in diesen Fällen somit nicht darauf abzustellen, wie die Beteiligten ihr Rechtsverhältnis benannt haben, sondern vielmehr in erster Linie darauf, wie sie es nach objektivem Maßstab praktiziert haben, d.h. maßgebend ist auch hier stets das Gesamtbild der zu beurteilenden Rechtsbeziehungen, das sich unter Berücksichtigung aller Einzelheiten und Begleitumstände ergibt (vgl. hierzu BAG, Urteil vom 28. November 1990, [4 AZR 198/90](#) und BSG, Urteil vom 30. Januar 1997, 10/RAr-6/95 sowie BSG, Urteil vom 30. Juni 1999, [B 2 U 35/98 R](#)).

Zu den weiteren rechtlichen und tatsächlichen Vorgaben im vorliegenden konkreten Einzelfall des Klägers:

Nachdem die vorstehenden Grundsätze sodann auch hier zu beachten sind, ist zusammengefasst ausschlaggebend somit nicht in erster Linie der Wille der Vertragsparteien, eine abhängige Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit zu begründen, sondern die Gestaltung aller für das Vertragsverhältnis maßgebenden Umstände. Dies gilt wie für jeden anderen Wirtschaftszweig auch für die Bereiche des ohnehin umfassend regulierten Gesundheitswesens und unbeschadet der von der Klägerseite hier für sich in Anspruch genommenen Regelungen des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntgG), die zwar zwischenzeitlich Abrechnungen von Krankenhäusern gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen auch für die Leistungen zulassen, die nicht festangestellte Ärzte erbracht haben, dies hilft in der hier zu beurteilenden Statusfrage selbst mit dem von der Klägerin zuletzt zitierten, nicht rechtskräftigen Urteil des SG Augsburg vom 13. Mai 2016, [S 2 R 954/14](#)) jedoch nicht weiter. Selbst mit diesem regelt das KHEntgG nämlich lediglich die Vergütungsansprüche von Krankenhäusern und enthält keine Aussage zum sozialversicherungsrechtlichen Status von im Krankenhaus tätigen Personen, so dass wie auch hier immer eine konkrete Prüfung der Zusammenarbeit zwischen Arzt und Krankenhaus zu erfolgen hat und, soweit weiter geltend gemacht wird, dass der Kläger auch für andere Auftraggeber tätig werde, mit der Beklagten grundsätzlich verschiedene sozialversicherungsrechtliche Sachverhalte getrennt voneinander zu beurteilen sind (ebenso Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 22. November 2016, [L 5 KR 176/16 B ER](#)).

Wenn Honorarärzte nach der Definition ihres Interessenverbands, dem Bundesverband der Honorarärzte e.V., "Fachärztinnen und Fachärzte sind, die in medizinischen Einrichtungen (zeitlich befristet) freiberuflich auf Honorarbasis tätig sind", ist damit nicht diese selbstgegebene Definition, sondern die üblichen Kriterien, insbesondere die Eingliederung in das "laufende Geschäft" und in die Gesamtorganisation und Arbeitsabläufe des Krankenhauses, sind maßgeblich für die Frage, ob eine selbstständige Tätigkeit oder eine Beschäftigung vorliegt (vgl. und zitiert nach Segebrecht in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, § 7 Abs. 1 SGB IV, Rn 146).

Letztlich entscheidend bleibt also, ob der Kläger - wie u.a. vom klagenden Krankenhaus geltend gemacht - während seiner streitigen Tätigkeiten nach der Gestaltung seiner vertraglichen Beziehungen zu diesem und der tatsächlichen Durchführung des Vertrages hinsichtlich Zeit, Dauer, Umfang und Ort der Tätigkeit wie ein sogenannte freier Mitarbeiter im Wesentlichen weisungsfrei und insoweit selbstständig tätig war.

Unter Anwendung dieser Grundsätze hat die Beklagte zur Überzeugung der Kammer das Vorliegen einer versicherungs- und im beanspruchten Umfang auch beitragspflichtigen abhängigen Beschäftigung auf Seiten des Klägers in den hier streitigen Zeiträumen rechtsfehlerfrei bejaht.

Zwar geht auch die Kammer davon aus, dass der Kläger im Rahmen der ihm übertragenen bzw. von ihm übernommenen Aufgaben im täglichen Dienstbetrieb, seine konkrete ärztliche Arbeit betreffend, umfangreiche eigene Entscheidungsspielräume gehabt hat; dies ist jedoch der täglichen Arbeit eines Arztes im Klinikbetrieb nicht zuletzt auf der Grundlage der Ausübung seiner Tätigkeit in einem Heilberuf aber geradezu immanent und vermag somit für sich noch keine selbstständige Tätigkeit zu begründen, da - wie ausgeführt - allein selbstständiges Arbeiten eben gerade noch keine selbstständige, sozialversicherungsfreie Tätigkeit beinhaltet. Hier kann mit den weiteren Ausführungen und über die bereits von der Beklagten angeführten, ebenfalls für das Vorliegen sozialversicherungspflichtiger Beschäftigungsverhältnisse sprechenden Umstände hinaus z.B. nämlich auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Vergütung des Klägers insgesamt nicht erfolgsbezogen war und er letztlich auch kein eigenes Kapital einzusetzen hatte, wobei insbesondere auch und gerade der (Arbeits-)Einsatz mit dem BSG dem Wagniskapital eines Unternehmers nicht gleichgesetzt werden kann, ein wirtschaftliches Unternehmerrisiko als mitentscheidendes Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit auf Seiten des Klägers zur Überzeugung der Kammer mit der Beklagten also nicht vorlag.

Dabei sei zu letzterem noch weiter ausgeführt, dass nach der ständigen sozialgerichtlichen Rechtsprechung maßgebliches Kriterium für ein Unternehmerrisiko gerade ist, 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 (vgl. BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#) mwN). Bereits aus dem eigenen Vortrag der Klägerin und des Klägers ergibt sich aber nicht, dass der Erfolg des Einsatzes der Arbeitskraft des Klägers für die von der Klägerin betriebene Klinik ungewiss war. Denn dieser schuldete eben "nur" den Einsatz seiner Arbeitskraft.

D.h., mit der Übernahme der hier streitigen Tätigkeiten für die Klägerin, worauf allein abzustellen ist, ist der Kläger bereits kein unternehmertypisches wirtschaftliches Risiko eingegangen.

Selbst eine - wie auch hier vorliegende - Überbürdung des Risikos, bei krankheits- oder urlaubsbedingten Ausfällen kein Entgelt zu erhalten, spricht nur dann für Selbstständigkeit, wenn dem auch eine größere Unabhängigkeit oder höhere Verdienstmöglichkeiten gegenüberstehen, wovon hier jedoch nicht ausgegangen werden kann (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 19. August 2003, a.a.O.; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 21. Februar 2008, a.a.O.).

Soweit schließlich sinngemäß und im Ergebnis auch zu Unrecht unterstellt wird, es habe hier die soziale und rechtliche Schutzbedürftigkeit gefehlt, die es erfordere, den Kläger zumindest dem Grunde nach der Versicherungspflicht als Arbeitnehmer zu unterstellen, wird mit dem BSG insoweit verkannt, dass die Annahme einer Beschäftigung nicht von der individuellen Schutzbedürftigkeit der betreffenden Person abhängt (vgl. [BSGE 40, 208](#), 209 = [SozR 2200 § 169 Nr. 1](#); BSG [SozR 2200 § 1227 Nr. 19](#)). Der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung und ihre Natur als eine Einrichtung des öffentlichen Rechts haben für die Beschäftigung insofern Bedeutung, als sie es ausschließen, über die rechtliche Einordnung allein nach dem Willen der Vertragsparteien und ihren Vereinbarungen zu entscheiden (vgl. [BSGE 51, 164](#), 167/168 = [SozR 2400 § 2 Nr. 16](#)). Als Merkmal der Beschäftigung ist das Ziel der Sozialversicherung, die sozial Schwächeren vor den Wechselfällen des Lebens zu schützen, nicht geeignet. Das gilt auch für die wirtschaftliche Abhängigkeit, soweit diese als maßgeblich für eine soziale Schutzbedürftigkeit angesehen würde (vgl. [BSGE 36, 262](#), 263; BSG [SozR 2200 § 1227 Nr. 19](#)). Ebenso wenig kann eine Beschäftigung i.S. des Sozialversicherungsrechts mit dem Hinweis auf eine fehlende rechtliche Schutzbedürftigkeit und damit verneint werden, dass die Berufung auf die Versicherungspflicht der Beschäftigung im Verhältnis der Vertragsparteien zueinander treuwidrig ist. Auch dies würde dem Charakter einer öffentlich-rechtlichen Pflichtversicherung widersprechen (vgl. hierzu insgesamt BSG, Urteil vom 25.1.2001, [B 12 KR 17/00 R](#)).

Letztlich hat der Kläger mit seiner Tätigkeit für die Klägerin nach alledem in erster Linie deren wirtschaftlichen Interessen - wie im Übrigen auch die rechtswidrige Verlagerung eines Teils möglicher rückwirkender Beitragslasten auf den Kläger in § 2 des o.a. Vertrages zeigt - gedient und damit, auch und gerade wirtschaftlich betrachtet, seine Tätigkeit nicht wie für ein eigenes, sondern wie für ein fremdes Unternehmen ausgeübt, was eine vom o.a. Regelfall abweichende Beurteilung mit der Beklagten zumindest in der vorliegenden Fallgestaltung nicht zulässt.

Insoweit können die Klägerin und der Kläger schließlich und vor allem auch nicht erfolgreich einwenden, es habe keine persönliche Abhängigkeit, und kein umfassendes Weisungsrecht der Klägerin hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung und auch keine Eingliederung in deren Betrieb gegeben.

Für eine Einbindung in den Betrieb spricht neben deren eigenem, nahezu wortgleichen vorgerichtlichen Vortrag zur tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit, der in der mündlichen Verhandlung letztlich nochmals bestätigend in Bezug genommen worden ist, wonach der Kläger im regelhaften Krankenhausbetrieb im normalen Tagesgeschäft eines Narkosearztes weit überwiegend im Operationssaal bei vorausgeplanten Operationen als verantwortlicher Anästhesist tätig geworden ist, bereits die Tatsache, dass dessen Verfügungsmöglichkeiten über seine eigene Arbeitskraft im alltäglichen Klinikbetrieb, in denen er als Anästhesist krankenhaustypisch tatsächlich eingesetzt worden ist, deutlich eingeschränkt war, auch wenn er sich den "Operationssaal", in dem er tätig geworden ist, hat

"aussuchen" dürfen. Die weitere Möglichkeit, "Aufträge" anzunehmen oder abzulehnen, gilt ebenso zwar grundsätzlich als Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit. Doch sind auch im Rahmen abhängiger Beschäftigungsverhältnisse Vertragsgestaltungen nicht unüblich, die es weitgehend dem Arbeitnehmer überlassen, ob er im Anforderungsfall tätig werden will oder ob er ein konkretes Angebot ablehnt. Denn auch in solchen Fällen, in denen auf Abruf oder in Vertretungssituationen beispielsweise wegen Erkrankung ständiger Mitarbeiter lediglich im Bedarfsfall auf bestimmte Kräfte zurückgegriffen wird, kann dem Arbeitnehmer die Möglichkeit eingeräumt sein, ein konkretes Arbeitsangebot abzulehnen. Nimmt der Betroffene das Angebot jedoch erst einmal an, übt er die Tätigkeit mit der Beklagten in persönlicher Abhängigkeit in einem fremden Betrieb und damit im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung aus und wird nicht allein wegen der grundsätzlich bestehenden Ablehnungsmöglichkeit zum selbstständig Tätigen.

Behandelt wurden hier dann in erster Linie aber auch ohne eigenes Zutun des Klägers vollstationär aufgenommene Klinikpatienten im Rahmen und insoweit als integrierter Bestandteil des Behandlungskonzeptes der Klägerin, die damit innerhalb ihres Versorgungsauftrages die Behandlung ihrer auch vom Kläger verantwortlich "behandelten" Patienten nicht nur diesen, sondern ebenfalls dem jeweiligen Kostenträger gegenüber allein zu verantworten hatte.

Selbst unter Berücksichtigung möglicher therapeutischer Freiheiten war der Kläger durch diese institutionelle Einbindung insbesondere in das operative Tagesgeschäft der Klägerin und damit den Klinikalltag einschließlich dessen Organisation auch hinsichtlich seiner therapeutischen Orientierung an der Konzeption der Klägerin und danach deren "Weisungen" unterlegen sowie dadurch im Ergebnis reiner Erfüllungsgehilfe des Krankenhauses und damit der Klägerin als Krankenhausträgerin, der er sich dadurch letztlich untergeordnet hat. Auch wenn dabei Dritte in die eigentliche ärztliche Tätigkeit, die sich im Operationsaal zwar als unverzichtbar, letztlich aber auch als "Nebenleistung" darstellt, selbst nicht eingebunden waren, dann aber doch in die allgemeine und auch konkrete Therapieplanung, den täglichen OP-Plan, wovon auch und gerade die hier streitigen Tätigkeiten des Klägers wiederum also solche abhängig waren.

Insoweit hat der Kläger die vom Krankenhaus der Klägerin bereitgestellte Infrastruktur nicht etwa zur Erbringung eigener Leistungen im eigenen Namen genutzt. Stattdessen ist er zur Erfüllung der Verbindlichkeiten der Klägerin gegenüber deren Patienten im Sinne einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am therapeutischen Prozess im Ergebnis wie ein ansonsten angestellter Anästhesist eingesetzt worden.

Dabei lässt sich diese Tätigkeit auch nicht losgelöst von der Behandlung der Patienten als solcher einordnen, wobei der Kläger im Ergebnis auch keinen Einfluss darauf hatte, welche Patienten von ihm konkret behandelt wurden, sieht man von der "Wahl des Operationssaales" und damit davon ab, ob er an einem Tag in einem Saal tätig war, in dem z.B. überwiegend Hüftgelenks-Operationen durchgeführt wurden und am anderen Tag in einem Saal, in dem z.B. überwiegend Kniegelenks-Operationen stattfanden. Allein hierauf beschränkte sich aber letztlich diese freie Auswahl, wobei der Kläger nicht nur auf eine insoweit bisher fehlende dienstplanmäßige Vorbelegung durch die Klägerin angewiesen war, auch dies dann wiederum Absprachen mit der Klinik erforderte und der Kläger dies dann selbst auch wieder nicht nach Gutdünken, sondern seinen Erfahrungen und dem Erwerb weiterer bzw. der Erweiterung vorhandener Kompetenzen ausgerichtet hat, was der Tätigkeit eines Krankenhausarztes immanent ist und auch unabweislich als solches sein sollte. Gleichzeitig fehlte dem Kläger im Rahmen seiner ärztlichen Tätigkeit insoweit aber auch die Möglichkeit, den Patientenstrom selbst zu steuern.

Anders als ein festangestellter Arzt mag der Kläger dann zwar von gewissen "arbeitsvertraglichen" Pflichten "befreit" gewesen sein, die unauflösbare Einbindung seiner Tätigkeiten z.B. insbesondere bzw. überwiegend auch bei Operationen und deren Vorbereitung und insoweit insgesamt im Rahmen der Behandlung der Patienten der Klägerin, die eben nicht seine Privatpatienten waren, in den fremdbestimmten Klinikalltag eines Vertragskrankenhauses, dessen hierarchische Struktur und damit die Organisation der Klägerin, lässt dies jedoch unberührt. Dass er von vornherein z.B. nicht zur Ableistung von Bereitschaftsdiensten oder "Überstunden" verpflichtet und dies der Vertragsgestaltung bzw. seinem "Standing" innerhalb des Krankenhauses überlassen war, bleibt also unbeachtlich.

Gerade die hierarchische Struktur von Krankenhäusern, die das KHEntg nicht zu durchbrechen vermag, ist dabei nicht nur traditionell gewachsen, sondern mit dem Hessischen LSG (Urteil vom 7. Juli 2016, [L 8 KR 110/15](#)) auch im Interesse der Volksgesundheit bedeutsam, wobei ein hohes Maß ärztlicher Eigenverantwortung auf Grund der Leitung durch einen ärztlichen Direktor, der fachlich vom Betreiber unabhängig ist, gewährleistet wird. Dieser ärztliche Leitungsvorbehalt ist maßgeblich für die Organisation und Weisungsstruktur eines Krankenhauses. Die Organisation der gesamten Betriebsabläufe in fachlich medizinischer Hinsicht sowie die im Krankenhaus erbrachten Leistungen müssen ärztlich gesteuert werden. Dies schließt die ständige ärztliche Verantwortung eines im Krankenhaus tätigen Arztes für jede einzelne Behandlung ein, die nach einem ärztlichen Behandlungsplan durchgeführt werden muss, also grundsätzlich auch den der hier im regulären Klinikbetrieb weit überwiegend im Operationssaal als Narkosearzt tätigen Kläger (vgl. zu alledem weiter SG Kassel, Urteile vom 24. November 2010, [S 12 KR 167/10](#), vom 21. September 2011, S 12 KR 395/10 und vom 20. Februar 2013, [S 12 KR 69/12](#), SG Darmstadt, Urteil vom 16. November 2015, [S 8 KR 54/14](#), SG Karlsruhe, Urteil vom 4. August 2016, [S 13 AS 3635/15](#), SG München, Urteil vom 10. März 2016, [S 15 R 1782/15](#), LSG Baden-Württemberg, Urteile vom 27. April 2016, [L 5 R 852/14](#), vom 27. Juli 2016, [L 5 R 606/14](#) und vom 23. November 2016, [L 5 R 1176/15](#), Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteile vom 16. Dezember 2015, [L 2 R 515/14](#) und [L 2 R 516/14](#), Hessisches LSG, Urteil vom 7. Juli 2016, [L 8 KR 297/15](#), LSG NRW, Beschluss vom 26. April 2016, [L 8 R 744/15 B ER](#), Schleswig-Holsteinisches LSG, Beschluss vom 22. November 2016, [L 5 KR 176/16 B ER](#)).

Wenn das SG Darmstadt (wie vor) zu alledem im dort entschiedenen Rechtsstreit in einer nahezu identischen Sachverhaltsgestaltung u.a. überzeugend folgendes ausführt, gilt vorliegend mit der zitierten o.a. Rechtsprechung, auch der der Kammer nichts anderes:

" Für die Kammer liegt es aus den dargelegten Gründen auf der Hand, dass der Kläger hier offensichtlich in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen zu 1) eingegliedert war, da er eben mit den angestellten Pflegekräften und Ärzten der Beigeladenen zu 1) zusammenarbeiten musste und in deren Klinikgebäude, Operationssälen, Patientenzimmern und Räumlichkeiten und unter Verwendung der Arbeitsmaterialien der Beigeladenen zu 1) sowie unter Einbindung in das Schichtsystem und die Operationspläne der Beigeladenen zu 1) auf einer ganz konkreten Station tätig gewesen ist. Damit liegt es auf der Hand, dass der Kläger seine Tätigkeit im Rahmen eines fremden Betriebes erbracht hat. Der Kläger hat mit seiner Arbeit damit in erster Linie dem Zweck eines fremden Unternehmens nämlich der Klinik der Beigeladenen zu 1) - gedient.

(2) Darüber hinaus unterlag der Kläger nach Auffassung der Kammer auch in erheblichem Umfang den Weisungen der Beigeladenen zu 1),

was ebenfalls für eine abhängige Beschäftigung des Klägers spricht. Ausmaß und auch die genauere Ausprägung des Weisungsrechts hängen von der geschuldeten Tätigkeit ab. So ist insbesondere die inhaltliche oder fachliche Weisungsbefugnis bei hoch qualifizierten Tätigkeiten eingeschränkt oder mangels eigener Fachkompetenz theoretisch weisungsberechtigter Personen überhaupt nicht vorhanden. Hier tritt die Eingebundenheit in den - fremden - Betrieb und die so genannte funktionsgerecht dienende Teilhabe in den Vordergrund, so dass auch bei einem völligen Fehlen inhaltlicher oder fachlicher Weisungsbefugnisse ein Beschäftigungsverhältnis vorliegen kann (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 30.04.2013, Az. [B 12 KR 19/11 R](#); jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 100 m.w.N.).

Vor diesem Hintergrund steht zur Überzeugung der Kammer fest, dass der Kläger in erheblichen Umfang den Weisungen der Beigeladenen zu 1) unterlag. Denn zum einen waren der Tätigkeitsort und die Tätigkeitsdauer durch den jeweiligen Auftrag der Beigeladenen zu 1) bereits vorgegeben. Insofern verblieb dem Kläger gerade kein eigener Spielraum mehr, mit dem er seine Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) frei gestalten konnte, wenn er den Auftrag einmal angenommen hatte. Vielmehr war die Tätigkeit des Klägers in zeitlicher Hinsicht und letztlich auch hinsichtlich der Art der Tätigkeit (ob in der Anästhesie, im Schockraum oder im Bereich der Patientenaufklärung) durch den Bedarf der Beigeladenen zu 1) vorgegeben. Auch hinsichtlich der Zeit seiner Tätigkeiten war der Kläger an die vereinbarten Vorgaben bzw. aufgrund des Schichtsystems bzw. aufgrund der Operationspläne der Beigeladenen zu 1) an enge Vorgaben gebunden. Von einer völlig freien Gestaltung seiner Tätigkeit kann bei dem Kläger somit gerade nicht ausgegangen werden. Darüber hinaus musste sich der Kläger bei seiner Tätigkeit - ausweislich § 2 Abs. 3 der Honorararztverträge - auch an die "abteilungsinternen Anweisungen, die SOP" (Standardprozeduren) und an die sonstigen Vorgaben der Beigeladenen zu 1) ebenso wie an die fachlichen und organisatorischen Vorgaben (vgl. § 4 Abs. 2 der Honorararztverträge) halten. Dies alles spricht für eine nicht unerhebliche Weisungsgebundenheit des Klägers. Außerdem musste der Kläger - wie bereits dargestellt - etwa auch mit den operierenden Ärzten zusammenarbeiten und sich absprechen, ebenso wie mit den angestellten Anästhesisten der Beigeladenen zu 1), so dass letztlich auch hinsichtlich der Art und der Durchführung der Tätigkeit des Klägers für die Kammer nicht zu erkennen ist, dass sich der Kläger in seiner Tätigkeit maßgeblich von den fest angestellten Ärzten im Hause der Beigeladenen zu 1) unterscheidet.

Demgegenüber kann sich der Kläger nicht mit Erfolg darauf berufen, dass er vollkommen weisungsfrei gewesen sei. Denn aus den bereits dargestellten Gründen ergibt sich, dass diese vollkommene Weisungsfreiheit - entgegen den Ausführungen in der Präambel des Honorararztvertrages - eben gerade nicht bestand. Zwar sieht die Kammer durchaus, dass der Kläger in seiner ärztlichen Tätigkeit gewisse Freiräume hatte. Dies führt jedoch nicht dazu, dass sich hieraus ein starkes Indiz für eine selbstständige Tätigkeit herleiten lässt. Denn gerade bei hochqualifizierten Tätigkeiten gilt nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts sogar der Grundsatz, dass trotz fehlender Weisungsgebundenheit - von der hier aus den dargestellten Gründen noch nicht einmal ausgegangen werden kann - eine abhängige Beschäftigung angenommen werden kann, wenn - wie hier - die Eingebundenheit in den fremden Betrieb und die so genannte funktionsgerecht dienende Teilhabe in den Vordergrund tritt. Auch aufgrund dieses Umstandes kann sich der Kläger nicht auf die vorgetragenen inhaltlichen Freiräume bei seiner ärztlichen Tätigkeit berufen. Dabei ist nämlich auch zu berücksichtigen, dass auch abhängig beschäftigte Ärzte im Krankenhaus in ihren ärztlichen Tätigkeiten typischerweise erhebliche eigene Entscheidungsspielräume haben, die sie nach eigenem Ermessen ausfüllen können.

Schließlich vermag auch das Argument des Klägers nicht zu überzeugen, dass es ihm möglich gewesen sei Aufträge abzulehnen. Dies spricht nach Auffassung der Kammer im vorliegenden Fall nicht für eine selbstständige Tätigkeit. Insoweit nimmt das Gericht auf die zutreffenden Ausführungen im Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20.8.2015 (Az. [L 4 R 1001/15](#)) - Bezug, denen sich die Kammer anschließt:

"Kein durchgreifender Umstand, der für eine selbstständige Tätigkeit spricht, ist, dass der Beigeladene zu 1) nicht verpflichtet ist, sich dem Kläger zur Verfügung zu stellen, sondern die Durchführung einzelner Wochenenddienste ablehnen darf. Zwar kann die Möglichkeit, Aufträge anzunehmen oder abzulehnen, als Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit angesehen werden, weil damit der Betroffene über den Umfang seiner Tätigkeit selbst bestimmt. Doch sind ebenso im Rahmen abhängiger Beschäftigung Vertragsgestaltungen denkbar, die es weitgehend dem Beschäftigten überlassen, wie er im Anforderungsfall tätig werden will oder ob er eine Anfrage ablehnt (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 24. Februar 2015 - [L 11 R 5195/13](#) - in juris, Rn. 33 m.w.N. - auch zum Folgenden). In Abruf- oder Aushilfsbeschäftigungsverhältnissen, in denen auf Abruf oder in Vertretungssituationen, beispielsweise bei Erkrankung und Ausfall von Mitarbeitern, lediglich im Bedarfsfall auf bestimmte Kräfte zurückgegriffen wird, kann die Möglichkeit eingeräumt sein, eine Anfrage abzulehnen. Wird allerdings die Anfrage angenommen, so wird die Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit in einem fremden Betrieb und damit im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung ausgeübt und stellt die Tätigkeit nicht allein wegen der vorhandenen Ablehnungsmöglichkeiten eine selbstständige Tätigkeit dar."

Dies gilt auch im vorliegenden Fall für die Tätigkeit des Klägers im Hause der Beigeladenen zu 1), mit der nach den ausdrücklichen Regelungen in den Honorararztverträgen letztlich ebenfalls lediglich der Ausfall von Mitarbeitern der Beigeladenen zu 1) oder das Auftreten von Auslastungsspitzen ausgeglichen werden sollten. Daher vermag die Argumentation des Klägers nicht zu überzeugen.

Im Ergebnis geht die Kammer - aus den dargelegten Gründen - davon aus, dass der Kläger seine Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) in erheblichem Umfang nach Weisung in einem fremden Betrieb und damit im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung ausgeübt hat.

Darüber hinaus sprechen noch zahlreiche weitere Merkmale für eine abhängige Beschäftigung des Klägers.

Etwa spricht die hier vereinbarte Vergütung nach Arbeitsstunden und nach festen Stundensätzen für eine abhängige Beschäftigung (vgl. jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 116; Urteil des Bundessozialgerichts vom 18.11.1980, Az. [12 RK 76/79](#); Urteil des Bayrischen Landessozialgerichts vom 28.5.2013, Az. [L 5 R 863/12](#)). Hier waren für den Kläger feste Stundensätze vereinbart, gestaffelt danach, ob er im Früh- oder Spätdienst (80,- EUR pro Stunde) oder im Bereitschaftsdienst (60,- EUR pro Stunde) tätig war.

(4) Ebenso spricht hier der Umstand, dass der Kläger faktisch die Arbeitsleistungen höchstpersönlich erbracht hat, für eine abhängige Beschäftigung (vgl. Urteil des Bayrischen Landessozialgerichts vom 28.5.2013, Az. [L 5 R 863/12](#); jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 116).

(5) Außerdem spricht hier ebenfalls für eine abhängige Beschäftigung des Klägers, dass er sich nicht um eine Vertretung - etwa im

Krankheitsfall – kümmern musste. Hier war es vielmehr "das Problem" der Beigeladenen zu 1) sich um Ersatz zu kümmern. Dies ist für ein Beschäftigungsverhältnis geradezu typisch, während es im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit typisch wäre, dass sich der Beauftragte – hier also der Kläger – um eine Ersatzperson kümmern müsste. Diese Pflicht war mit der Beigeladenen zu 1) jedoch gerade nicht vereinbart.

(6) Schließlich ist hier auch zu berücksichtigen, dass die Tätigkeit des Klägers gerade dazu gedient hat Personalengpässe der Beigeladenen zu 1) in "Auslastungsspitzen" oder bei "Personalmangel" auszugleichen. Dies zeigt und bestätigt, dass "im Kern" die Tätigkeit des Klägers den Aufgaben der fest angestellten Anästhesisten der Beigeladenen zu 1) entsprochen hat. Wird jedoch – wie hier – ein Beschäftigter ersetzt, ist dies als Indiz für eine abhängige Beschäftigung zu werten (vgl. Urteil des Bayrischen Landessozialgerichts vom 28.5.2013, Az. [L 5 R 863/12](#)). Maßgebliche Unterschiede, die es rechtfertigen könnten, dass die "im Kern" identische Tätigkeit einmal als abhängige Beschäftigung und einmal als selbstständige Tätigkeit zu betrachten sein könnte, sind nicht ersichtlich.

b) Es liegen somit vor dem dargelegten Hintergrund zahlreiche Merkmale vor, die ganz stark für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen. Demgegenüber liegen wenige Merkmale vor, die für eine selbstständige Tätigkeit des Klägers sprechen.

Im Einzelnen:

(1) Eine eigene Betriebsstätte oder wesentliche eigene Betriebsmittel des Klägers, die bei der Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) zum Einsatz kamen, gab es unstrittig nicht. Der Kläger kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, dass es sich bei dem Fehlen einer eigenen Betriebsstätte um eine "Eigenart" der Tätigkeit handelt. Insoweit nimmt die Kammer erneut Bezug auf die bereits zitierte Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 11.03.2009 (Az. [B 12 KR 21/07 R](#)).

(2) Es handelt sich bei der Arbeit des Klägers für die Beigeladene zu 1) auch nicht um eine im Wesentlichen frei gestaltbare Tätigkeit bzw. Arbeitszeit. Wie bereits dargestellt, haben die Beigeladene zu 1) und der Kläger in ihren Abreden ganz konkreten Stationen und Schichten zu ganz konkreten Tagen vereinbart. Die Art der Arbeit, die Arbeitszeit und der Arbeitsort waren durch diese Vereinbarungen somit maßgeblich vorgegeben, auch wenn die Kläger etwa bezüglich der Gestaltung seiner Tätigkeit gewisse Freiräume gehabt haben mag. Ebenso wurde bereits dargestellt, dass der Kläger ganz stark in die Arbeits- und Organisationsstrukturen der Beigeladenen zu 1) eingegliedert war. Eine völlig frei gestaltbare Tätigkeit/Arbeitszeit des Klägers ist vor diesem Hintergrund nicht ersichtlich.

(3) Schließlich lag bei dem Kläger auch kein Unternehmerrisiko vor.

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts gilt, dass für das Vorliegen eines Unternehmerrisikos maßgeblich ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr eines 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. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 30.10.2013, Az. [B 12 KR 17/11 R](#); Urteil des Landessozialgericht Baden-Württemberg vom 19.12.2012, Az. [L 4 R 761/11](#); Kasseler Kommentar, Band 1, § 7 SGB IV, Rn. 61; jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 117m.w.N.).

Hier wurde die Arbeitskraft des Klägers jedoch gerade nicht mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt. Er hat von der Beigeladenen zu 1) eine Vergütung für fest vereinbarte Stundensätze in ganz konkret vereinbarten Schichteinsätzen erhalten. Die Arbeitszeiträume wurden zwischen der Beigeladenen zu 1) und dem Kläger weitgehend fest vereinbart, so dass eine Ungewissheit des Erfolgs des Arbeitseinsatzes des Klägers nicht ersichtlich ist. Der Kläger erhielt gerade keine erfolgsabhängige Vergütung. Die Arbeitsmittel und die Arbeitsräume wurden von der Beigeladenen zu 1) zur Verfügung gestellt. Eigenes Kapital hat der Kläger nur in vernachlässigbarem Umfang eingesetzt, wie etwa für Fahrkosten, die Kosten zur Aufrechterhaltung seiner Berufshaftpflichtversicherung und für eigene Fortbildungsmaßnahmen. Aber auch unter Berücksichtigung dieser Kosten ist vor dem Hintergrund der abgerechneten Stundensätze und der vereinbarten Einsatzzeiten nicht ersichtlich, dass die Arbeitskraft des Klägers mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt worden ist, zumal der Kläger zusätzlich zu seiner Vergütung im Hause der Beigeladenen zu 1) eine Übernachtungsmöglichkeit zur Verfügung gestellt bekam, ebenso wie eine kostenfreie Teilnahme an der "Mitarbeiterverpflegung". Außerdem ist es auch bei abhängig Beschäftigte nicht unüblich, dass sie die Kosten für Berufshaftpflichtversicherungen (wie etwa angestellte Anwälte) selbst zu tragen haben und auch selbst Ausgaben für Fortbildung tätigen. Auch die Fahrtkosten zu ihrem Arbeitsplatz – etwa für einen PKW und Benzin – tragen Arbeitnehmer in der Regel selbst. Schließlich ist hier auch zu berücksichtigen, dass der Kläger hier ca. 6.000,- EUR pro Woche für seine Tätigkeit gegenüber der Beigeladenen zu 1) abgerechnet hat, so dass er lediglich in 1 Woche fast das Doppelte seiner jährlichen Aufwendungen für die Berufshaftpflichtversicherung und seiner jährlichen Fortbildungskosten verdient hat.

Vor diesem Hintergrund geht die Kammer davon aus, dass der Kläger gerade kein Unternehmerrisiko zu tragen hatte. Denn als Gegenleistung für seine Tätigkeit stand ihm unabhängig vom wirtschaftlichen Ergebnis der Beigeladenen zu 1) ein Anspruch auf die Zahlung der vereinbarten Stundensätze zu, wie dies für Beschäftigte typisch ist.

Die von dem Kläger vorgebrachten Argumente vermögen hingegen nicht zu überzeugen. Im Einzelnen:

Soweit der Kläger darauf abstellt, dass das Risiko bestanden habe, keine Folgeaufträge zu erhalten, reicht dies für ein Unternehmerrisiko im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) nicht aus. Das Risiko, nicht durchgehend arbeiten zu können, ist zunächst ein Risiko, das auch jeden Arbeitnehmer trifft, der nur Zeitverträge bekommt oder auf Abruf arbeitet und nach Stunden bezahlt wird (vgl. Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 19.10.2012, Az. [L 4 R 761/11](#)).

Zum echten Unternehmerrisiko wird dieses erst dann, wenn bei Arbeitsmangel nicht nur kein Einkommen erzielt wird, sondern zusätzlich auch Kosten für betriebliche Investitionen oder Arbeitnehmer anfallen oder früher getätigte Investitionen brachliegen (vgl. jurisPraxiskommentar, 2. Auflage, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 117). Das bei dem Kläger bei einem Arbeitsmangel in nennenswertem Umfang betriebliche Investitionen anfallen oder brachliegen, ist jedoch nicht ersichtlich, da seine Leistung gerade im Einsatz seiner Arbeitskraft bestand. Außerdem hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung selbst vorgetragen, dass die Gefahr von "Leerlaufzeiten" eher gering ist, dass er lediglich im Jahre 2014 etwa 4 Wochen nicht arbeiten können, dass er ansonsten ca. 44 bis 45 Wochen im Jahr tätig sei und dass er

sogar vorsichtig sein müsse bei der Auftragsakquise, da die Gefahr bestehe, dass er ansonsten doppelt gebucht werde. Vor diesem Hintergrund ist das vermeintliche Risiko, auf das sich der Kläger hier stützen will, letztlich ohnehin nur ein theoretisches. Neben den bereits dargestellten rechtlichen Erwägungen vermag dieses Argument somit auch aus tatsächlichen Gründen nicht zu überzeugen.

Ebenso begründet der Umstand, dass den Kläger gemäß § 6 des Honorararztvertrages eine Haftung für Schäden aufgrund vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Verhaltens treffen sollte, noch kein Unternehmerrisiko (vgl. Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 19.10.2012, Az. [L 4 R 761/11](#), Kasseler Kommentar, Band 1, § 7 SGB IV, Rn. 61 m.w.N.).

Und schließlich begründet auch der vereinbarte Ausfall der Lohnfortzahlung im Krankheitsfall kein hinreichendes unternehmerisches Risiko. Denn solche Vertragsgestaltungen (wie etwa Ausschluss von Lohnfortzahlung und Urlaub) sind als typisch anzusehen, wenn es beiden Vertragsseiten gerade darum geht, eine selbstständige freie Mitarbeit vereinbaren zu wollen. Letztlich ist dies aber nicht entscheidend, sondern nur Ausdruck der unzutreffenden rechtlichen Bewertung des Beschäftigungsverhältnisses (vgl. Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 19.10.2012, Az. [L 4 R 761/11](#); Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 20.7.2011, Az. [L 8 R 534/10](#)). Denn ob eine Tätigkeit als Beschäftigung zu betrachten ist, ist an sich gerade nicht der Vereinbarung der Vertragsparteien zugänglich, sondern – als öffentliches Recht – anhand der dargestellten Kriterien zu prüfen, die hier jedoch aus den dargestellten Gründen gerade für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen. Insoweit verweist die Kammer auch ergänzend auf die Ausführungen in dem Beschluss des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20.8.2015 (Az. [L 4 R 1001/15](#)), in dem es zutreffend heißt:

"Angesichts der gesamten Durchführung der Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) für die Klägerin kommt dem – vom Kläger betonten – Willen der Vertragspartner, keine abhängige Beschäftigung zu begründen, keine maßgebende Relevanz für die Qualifizierung der Tätigkeit zu, unabhängig davon, dass die rechtliche Qualifikation, ob Sozialversicherungspflicht besteht, nicht der Vereinbarung zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) unterliegt. Maßgebend für die Abgrenzung von Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit sind nicht die subjektiven Vorstellungen und Wünsche der Beteiligten, sondern entscheidend ist das Gesamtbild der Arbeitsleistung, so wie es sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten ergibt und im Rahmen des rechtlich zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 24. Februar 2015 [L 11 R 5195/13](#) – in juris, Rn. 37). Das sich daraus ergebende Gesamtbild steht in Widerspruch zu dem Willen des Beigeladenen zu 1) zu einer selbstständigen Tätigkeit; dieser hat insoweit keinen entscheidenden Ausdruck in der Tätigkeit gefunden."

(4) Auch die weiteren rechtlichen Argumente des Klägers vermögen nicht zu überzeugen.

Soweit der Kläger meint, dass der Umstand, dass er immer nur in kurzen und von Anfang an befristeten Zeiträumen für die Beigeladene zu 1) tätig gewesen sei und danach immer auch für andere Kliniken tätig gewesen sei, für eine selbstständige Tätigkeit spreche, so vermag die Kammer diesem Argument nicht zu folgen. Denn allein aus dem Umstand, dass eine Tätigkeit befristet ist, lässt sich statusrechtlich noch keine Schlussfolgerung ziehen. Denn auch bei abhängigen Beschäftigungen ist die Befristung durchaus zulässig und gesetzlich sogar geregelt. Auch der Umstand, dass der Kläger auch für andere Kliniken tätig ist, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn hier ist nur die Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) zu bewerten und außerdem können auch abhängig Beschäftigte neben- und hintereinander für mehrere Arbeitgeber tätig sein. Auch dieser Umstand vermag ein anderes Ergebnis somit nicht zu rechtfertigen. Außerdem verkennt der Kläger bei seiner Argumentation, wonach er sich von den Angestellten der Beigeladenen zu 1) unterscheidet (wie z.B. dadurch, dass er nicht an Dienstbesprechungen teilnehmen muss), dass sich ein Indiz für eine selbstständige Tätigkeit nicht schon daraus herleiten lässt, dass die Beigeladenen zu 1) den Kläger im Vergleich zu ihren übrigen fest angestellten Anästhesisten ungleich bzw. anders behandelt hat. Eine Ungleichbehandlung ist nämlich gerade noch nicht gleichbedeutend damit, dass der eine Arzt als Selbstständiger und die andere als abhängig Beschäftigte zu betrachten wäre. Vielmehr kommt es auf die dargelegten Kriterien an, die hier zur Überzeugung der Kammer für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen.

Und schließlich vermögen auch die vom Kläger ins Feld geführten Urteile nicht zu überzeugen. Zunächst ist hier zu berücksichtigen, dass es sich bei den vom Kläger zitierten Urteilen des Sozialgerichts Braunschweig bereits nicht um vergleichbare Sachverhalte ging. Es ging dort nämlich gerade nicht – wie hier – um die Tätigkeit eines Anästhesisten, sondern um Radiologen und einen Chirurgen. Darüber hinaus vermögen diese Urteile – ebenso wie das vom Kläger zitierte Urteil des Sozialgerichts Berlin – auch inhaltlich nicht zu überzeugen. Die maßgeblichen Kriterien der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Abgrenzung einer abhängigen Beschäftigung von einer selbstständigen Tätigkeit werden in diesen Entscheidungen kaum (oder wenn, so in nicht nachvollziehbarer Weise) angewandt. Stattdessen wird dort zum Teil der Wille der vertragschließenden Parteien in den Mittelpunkt der Beurteilung gerückt. Dies ist nach Auffassung der Kammer im vorliegenden Fall des Klägers aus den dargelegten Gründen jedoch gerade nicht zulässig.

c) Im Ergebnis ist vor dem Hintergrund der dargestellten Umstände und nach Gewichtung der Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen und solcher Merkmale, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen, in der Gesamtschau eindeutig ein Überwiegen der Merkmale festzustellen, die für eine abhängige Beschäftigung des Klägers sprechen. Das Gericht verkennt dabei insbesondere nicht, dass der Kläger – wie bereits dargestellt – nicht unerhebliche Freiheiten bei der Arbeitsgestaltung gehabt haben mag. Jedoch muss dieser Umstand aus den dargestellten Gründen hier hinter die starken und besonders gewichtigen Merkmale, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen zurücktreten. Denn einerseits fehlt es dem Kläger gerade an den für eine selbstständige Tätigkeit wichtigen Merkmalen eines erkennbaren Unternehmerrisikos und einer im Wesentlichen freien Gestaltungsmöglichkeit seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 1) und andererseits liegen im vorliegenden Fall stattdessen die stark für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Merkmale der nicht unerheblichen Weisungsgebundenheit, der starken Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation, der Vergütung nach Stundensätzen, der Teamarbeit und der persönlichen Leistungserbringung vor"

Dem bleibt seitens der vorliegend erkennenden Kammer mit den o.a. Ausführungen im Ergebnis auch hier nichts Weiteres hinzuzufügen. Die gegenteiligen rechtlichen Ausführungen der Kläger werden alledem in der vorliegend allein zu beurteilenden Sach- und Rechtslage unter Verkenning einschlägiger rechtlicher Vorgaben bereits ansatzweise nicht gerecht. Maßgebend bleibt hier eben nicht eine vermeintliche arbeitsrechtliche Einordnung, sondern die umfassende Beurteilung des Vorliegens eines sozialrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses, was mit dem BSG bedeutet, dass die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbstständigkeit eben nicht abstrakt für bestimmte Berufs- und Tätigkeitsbilder erfolgt, es daher möglich ist, dass ein und derselbe Beruf - je nach konkreter Ausgestaltung der vertraglichen Grundlagen in ihrer gelebten Praxis - entweder in Form der Beschäftigung oder als selbstständige Tätigkeit erbracht wird, maßgebend also stets die konkreten Umstände des individuellen Sachverhalts sind (vgl. BSG, Urteil vom 24. März 2016, [B 12 KR 20/14 R](#), m.zwN). Gleichzeitig kann mit

dem BSG (wie vor) die Annahme von Beschäftigung eben auch nicht ohne Weiteres auch darauf gestützt werden, dass die rechtliche Ausgestaltung der Beziehung zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer durch Vorgaben des Leistungserbringerrrechts der Gesetzlichen Krankenversicherung definiert bzw. determiniert sei, wobei dann hier mit der Beklagten den Regelungen des Leistungserbringerrrechts per se weder eine Wirkung in dem von der Klägerin befürworteten Sinne beigemessen werden kann, noch ergibt sich aus dem Vortrag der Klägerin zum Vertragsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Kläger, dass hier vermeintliche "Vorgaben des Leistungserbringerrrechts" darin überhaupt rechtlich verbindlich inkorporiert worden wären.

Gerade bei einem wie vorliegend in das tagtägliche Operationsgeschäft eines orthopädischen Fachkrankenhauses eingebundenen Anästhesisten ist danach auch zur Überzeugung der Kammer mit dem Vorbringen der Beklagten von der Notwendigkeit der Steuerung der gesamten Betriebsabläufe in fachlich-medizinischer Hinsicht sowie der im Krankenhaus erbrachten Leistungen auszugehen. Dies schließt mit den Ausführungen der Beklagten die ständige ärztliche Verantwortung eines im Krankenhaus tätigen Arztes für jede einzelne Behandlung ein, die nach einem ärztlichen Behandlungsplan durchgeführt werden muss. In personeller Hinsicht ist hierfür eine ausreichende Ausstattung mit jederzeit verfügbarem ärztlichem und weiterem Personal erforderlich. Eine solche ist jedenfalls grundsätzlich zunächst nur in Rahmen von abhängigen Beschäftigungsverhältnissen denkbar, denn für den selbstständig Tätigen ist es mit der Beklagten gerade kennzeichnend, dass er selbst über seine Arbeitskraft verfügt und damit für einen bestimmten Auftraggeber nicht jederzeit verfügbar sei. Die erforderliche Organisation der arbeitsteiligen Aufgabenwahrnehmung macht die Einhaltung von Dienstplänen sowie die ärztliche Verantwortungsstruktur und die Einbindung in einen Behandlungsplan erforderlich. Die Möglichkeit der Ausübung des fachlichen Weisungsrechtes durch einen Chefarzt, der Qualitätssicherung und der Transparenz der Leistungserbringung aus der Perspektive des Patienten sind weitere Gründe, dass die ärztliche Versorgung zumindest in Fallgestaltungen der vorliegenden Art bei wie hier konkret tätigen Anästhesisten durch angestellte Ärzte erfolgt, da sie in einer wie hier konkret erfolgenden Tätigkeit verbindlich in die Organisation- und Weisungsstruktur des Krankenhauses hierarchisch eingebunden sind.

Mit der selbstständigen Tätigkeit eines extern für den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) medizinische Gutachten erstellenden ärztlichen Gutachters und der von der Klägerin insoweit für sich in Anspruch genommenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) hat die hier zu beurteilende Tätigkeit des Klägers als Arzt im Krankenhaus in ihrer konkreten Ausgestaltung danach nichts gemein, wobei auch eine Vergleichbarkeit mit einem im Krankenhaus tätigen, vermeintlich selbstständigen Radiologen (vgl. Hessisches Landesarbeitsgericht, Urteil vom 14. Januar 2013, [16 Sa 1213/12](#)) hier nicht gegeben wäre (zum Schiffsarzt vgl. im Übrigen LAG Hamm (Westfalen), Beschluss vom 2. Juli 2012, [2 Ta 71/12](#)). Gleichzeitig sind Beschäftigten- und arbeitsrechtlicher Arbeitnehmerbegriff aber auch nicht identisch, sondern zwei selbstständige Rechtsinstitute, die lediglich wegen der überwiegenden gleichartigen Voraussetzungen der von der sozial- und arbeitsrechtlichen Rechtsprechung zugrunde gelegten Kriterien zumeist zusammenfallen. Insoweit existieren eine Reihe von Fallgruppen, in denen Arbeits- und Beschäftigungsverhältnis nicht deckungsgleich sind (Rofls in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 2-3). Im Übrigen gilt in arbeitsgerichtlichen Verfahren dann aber auch der Beibringungsgrundsatz (Rittweger in Beck'scher Online-Kommentar Sozialrecht, [§ 7 SGB IV](#), Rn. 10-10.1), wonach allein die Parteien darüber entscheiden, welche Tatsachen sie dem Gericht unterbreiten wollen und sich das Gericht auf die Prüfung der vorgebrachten Angriffs- und Verteidigungsmittel beschränken muss. Dies gilt auch bei offenkundigen Tatsachen, diese müssen von zumindest einer Partei in das Verfahren eingeführt werden. Demgegenüber haben die Sozialgerichte den Sachverhalt vollständig von Amts wegen zu ermitteln und aufzuklären. Somit kann häufig ein Sachverhalt, der im arbeitsgerichtlichen Verfahren unsubstantiiert vorgetragen oder nicht bewiesen wurde, vom Sozialgericht aufgeklärt werden. Oder ein Sozialgericht kann auf Grund seiner umfassenden Erkenntnisquellen einem Gesichtspunkt anderes Entscheidungsgewicht zuordnen, als das in anderen Verfahren möglich ist.

Insoweit treten die geltend gemachten, für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Indizien im Rahmen der gebotenen Gesamtabwägung hier zur Überzeugung der Kammer auf der Grundlage der vorstehenden Ausführungen und der Anhörung des Klägers weit und insgesamt überwiegend zurück. Die auszugsweise wiedergegebenen o.a. Ausführungen der aktuellen Homepage der Klägerin vervollständigen dieses Bild.

Wenn der Prozessbevollmächtigte der Klägerin schriftsätzlich und dann auch erneut in der mündlichen Verhandlung hierzu, dort teilweise ins Unsachliche abgleitend, indem er als Organ der Rechtspflege die den Interessen der Klägerin zuwiderlaufende Rechtsprechung wiederholt als "lachhaft" bezeichnet, weiter argumentiert, dass dann auch eine Artistengruppe, die in einem Zirkus aufträte, zwangsläufig Arbeitnehmerstatus haben müsse, da deren Arbeitsorganisation vom Zirkus vorgegeben und Voraussetzung für den Auftritt zwangsläufig eine Zusammenarbeit mit dem sonstigen Zirkuspersonal sei, wobei Zeit und Umfang der zu erbringenden Darbietung fremdbestimmt seien, es sich um eine typische Tätigkeit handele, die auch von angestellten Artisten erbracht werde, die Einhaltung des Programms zwingend sei, ein Unternehmerrisiko nicht getragen werde, die vorhandene Infrastruktur und die bereit gestellten Arbeitsmittel genutzt würden, sogar die Kleidung gestellt werde und eine Eingliederung in den Zirkusbetrieb vorliege, die intensiver gar nicht sein könne, übersieht er bereits, dass auch Zirkusartisten je nach Ausgestaltung ihrer Tätigkeit entweder abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig werden können. Wie man vielerorts lesen kann, ist die Kunst für viele Ärzte zwar oft ein Ausgleich zum Hauptberuf, um den stressigen Klinikalltag abstreifen und den eigenen Ideen und Sinneseindrücken freien Lauf zu lassen, wobei Medizin und Kunst so manche Gemeinsamkeit hätten. "Bei der Arbeit eines Arztes gehe es nämlich um mehr als um angewandte Naturwissenschaft", sagt Dietrich Grönemeyer, "Medizin sei Heil-Kunst, Kunst und Medizin gehörten zusammen. Zwischen beiden bestehe viel mehr als die bloße Wahlverwandtschaft, an die man denken möge, weil viele Ärzte auch Kunst- oder Musikliebhaber seien, gern selbst musizierten und immer wieder auch schrieben" oder wie z.B. ein gerichtsbekanntes, bisher am Gerichtsstandort ansässiger Orthopäde - neben dem Hauptberuf z.B. als Bildhauer tätig waren. Hier geht es dann aber nicht um einen ggf. dem Künstlersozialversicherungsgesetz unterfallenden Artisten unter der Zirkuskuppel, der im Hinblick auf seine Tätigkeit vielfältigen künstlerischen Freiheiten ausgesetzt ist, sondern den streng medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen und Vorgaben unterworfenen Anästhesisten in einem einer Vielzahl von weiteren Regularien unterworfenen OP-Team, als dessen wenn auch zwingend notwendiger, letztlich aber unselbstständiger Bestandteil sich die hier streitige Tätigkeit des Klägers darstellt.

Dazu, dass sodann mit der Beklagten in den streitigen Zeiträumen auch insgesamt ab dem 6. Januar 2014 im geltend gemachten streitigen Umfang Beitragspflicht des Klägers in sämtlichen Zweigen der Sozialversicherung und zur Bundesagentur für Arbeit bestand, kann und wird abschließend auf die angefochtenen Bescheide verwiesen, deren Ausführungen sich die Kammer insoweit vollinhaltlich zu Eigen macht ([§ 136 Abs. 3 SGG](#)).

Wiederholt von der Klägerin insbesondere in der mündlichen Verhandlung geltend gemachte verfassungsrechtliche Bedenken irgendwelcher

Art vermochte die Kammer hier mit der bereits oben zitierten Rechtsprechung des BVerfG abschließend nicht zu erkennen. Auch und gerade keinen Verstoß gegen [Art. 12 Grundgesetz \(GG\)](#). Es steht dem Kläger nämlich nach wie vor wie jedem anderen frei, auf der Grundlage der o.a. Vorgaben eine rechtlich und tatsächlich freiberufliche Tätigkeit aufzunehmen, solange er einen Vertragspartner hierfür findet, auch und gerade als Arzt/Anästhesist. Sei es in Teilzeit, sei es im Rahmen befristeter Tätigkeiten, für unterschiedlichste, auch wechselnde Auftraggeber und solange die o.a. Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit überwiegen. Dass es auch insoweit rechtlich allein auf die tatsächliche Ausgestaltung, also die gelebte Tätigkeit, ankommt und nicht allein auf einen gesetzlichen Vorgaben widersprechenden Willen der Beteiligten, versteht sich von selbst, auch wenn zumindest das an den o.a. rechtlichen Vorgaben vorbeigehende Vorbringen der Klägerin etwas anderes zu suggerieren scheint.

Auch die von der Klägerin danach propagierte "absolute Rechtsunsicherheit zu Lasten der Krankenhäuser, der Honorarärzte und letztlich der Patienten" hat unabhängig davon, dass die Kammer eine solche Rechtsunsicherheit hier nicht zu erkennen vermag, allein die Klägerin, wenn sie eine solche schon für sich in Anspruch nimmt, selbst verschuldet.

Gleichzeitig bedeutet entgegen der Klägerin die vorliegende Entscheidung auch nicht, dass Ärzte im Krankenhaus generell nur als abhängige Beschäftigte tätig werden könnten. Dies mag zwar bei Anästhesisten in der vorliegenden konkreten Ausgestaltung, über die die Kammer allein zu entscheiden hatte, der Fall sein. Dennoch bleibt es dabei, dass die Frage, ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, auch, wie von der Klägerin hervorgehoben, in strukturschwachen Gebieten und aufgrund dortiger Versorgungsengpässe, allein davon abhängt, welche der o.a. Merkmale überwiegen, wobei maßgebend stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung ist und tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne die rechtlich relevanten Umstände sind, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben, die Regelung des § 2 KHEntgG, ausweislich derer Krankenhäuser gegenüber Krankenkassen auch Leistungen nicht fest angestellter Ärzte abrechnen können, diese Abwägung also nicht obsolet macht und die o.a. unzureichenden Rahmenbedingungen im strukturschwachen Raum, die eine optimale Versorgung nicht nur im ambulanten, sondern seit Jahren zunehmend auch im stationären Bereich, die immer mehr - politisch in Kauf genommen - auf eine regionale Grundversorgung zurückgeführt wird, erschweren, was dann aber auch insgesamt für Fachkräfte im ländlichen Raum Nordhessens sowie zumindest teilweise selbst im Bereich der Stadt Kassel gilt, selbst dann auch nur durch strukturpolitische Maßnahmen gelöst werden können. Dies also sicher nicht durch eine einseitige Loslösung von mit guten Gründen nach wie vor fortgeltenden sozialrechtlichen Strukturen, die gerade auch im sozialen Leistungserbringungsrecht nicht nur die Kläger im Rahmen einer "neuen Selbstständigkeit", letztlich aber durch eine Flucht in die Scheinselbstständigkeit vergessen machen wollen statt unbestritten strukturelle Probleme auf politischem Wege anzugehen.

Gänzlich unbeachtet seitens der Kläger bleibt dabei dann aber auch, dass § 2 Abs. 1 und Abs. 3 KHEntgG lediglich eine Abrechnung auch nicht fest angestellter Vertragsärzte nicht mehr ausschließen; hiervon darauf zu schließen, dass diese nicht fest angestellten Ärzte dann zwingend als Honorarärzte selbstständig tätig seien, verkennt mit der von der Beklagten in einem weiteren zwischen den Beteiligten anhängigen Rechtsstreit vertretenen Auffassung die o.a. rechtlichen Vorgaben (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 17. November 2015, [B 1 KR 12/15 R](#)).

Gleiches gilt hinsichtlich einer vermeintlichen Bindung an die o.a. Überbrückungsgeldentscheidung der Bundesagentur für Arbeit aus dem Jahr 2006, da diese unabhängig von ihrer Rechtmäßigkeit im Übrigen, die zumindest zweifelhaft erscheint, nicht die hier konkret streitigen Tätigkeiten des Klägers für die Klägerin erfasst, auf die allein abzustellen ist.

Hier jedenfalls haben die Merkmale für eine abhängige Beschäftigung nach alledem überwogen.

Die Klagen waren somit abzuweisen.

Die Kostenentscheidung im Rechtsstreit [S 12 KR 448/15](#) und insoweit im Verhältnis Klägerin/Beklagte folgt den [§§ 197a, 183 SGG](#) i.V.m. [§ 154](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), nachdem [§ 193 Abs. 1 und 4 SGG](#) gemäß [§ 197a Abs. 1 Satz 1](#), 2. Halbsatz SGG hier keine Anwendung finden, da weder die Klägerin noch die Beklagte zu dem in [§ 183 SGG](#) genannten, privilegierten Personenkreis gehören.

Die Kostenentscheidung im Rechtsstreit [S 12 KR 299/16](#) und insoweit im Verhältnis Kläger/Beklagte folgt aus [§ 193 SGG](#).

Der gesonderten Entscheidung über eine Zulassung der Berufung bedurfte es jeweils nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2017-02-20