

## L 7 R 5050/17

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

7

1. Instanz

SG Augsburg (FSB)

Aktenzeichen

S 1 R 886/15

Datum

03.03.2017

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 R 5050/17

Datum

11.04.2019

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

In einem Netzwerk für Palliativmedizin tätige Ärzte können selbständig tätig sein

I. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Augsburg vom 3. März 2017 wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Kläger.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Tätigkeit des Klägers zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis ausgeübt wird und Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht.

Die Klägerin zu 1 erbringt kassenärztliche Leistungen der "spezialisierten ambulanten Palliativversorgung" (SAPV). Zur Erfüllung dieses Versorgungsauftrages beschäftigt sie mehrere in Vollzeit angestellte Ärzte sowie Verwaltungspersonal. Außerdem ist sie bestrebt, über Kooperationsverträge im Großraum A-Stadt ein Netzwerk mit Hausärzten aufzubauen, um mehr Palliativpatienten versorgen zu können. Der Kläger zu 2 ist ein niedergelassener Arzt, der zusammen mit einem Kollegen als Vertragsarzt ein medizinisches Versorgungszentrum in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts betreibt. Er ist berechtigt zur Führung der Zusatzbezeichnung "Palliativmedizin". Die Kläger schlossen am 23.4.2014 einen Kooperations-Honorarvertrag über die Erbringung spezialisierter ambulanter Palliativleistungen für die Zeit ab 1.5.2014. Der Vertrag enthält (auszugsweise) folgende Regelungen:

"§ 1 Vertragsgegenstand

(1) Vertragsgegenstand ist die Sicherstellung der bedarfsgerechten individuellen spezialisierten ambulanten Palliativversorgung anspruchsberechtigter Versicherter gemäß dem geschlossenen Versorgungsvertrag über die Erbringung der spezialisierten ambulanten Palliativversorgung gemäß [§§ 132d i.V.m. 37b SGB V](#) ( ...).

(2) Die vom Palliativmediziner zur erbringenden ärztlichen Leistungen ergeben sich aus den Anforderungen über die Erbringung spezialisierter ambulanter Palliativversorgung. Die ärztliche Leistung wird im Rahmen des Palliative Care Teams erbracht. Der Palliativmediziner übt seine Tätigkeit verantwortungsvoll und selbstbestimmt im Rahmen seiner ärztlichen Therapiefreiheit aus.

(3) Sofern ärztliche Leistungen erbracht werden, sind diese bedarfsgerecht laufend und zeitnah zwischen dem Palliative Care Team der A. und dem Palliativmediziner abzustimmen.

§ 2 Gemeinsame Aufgabenstellung der A. und dem Palliativmediziner

(1) Der Palliativmediziner verpflichtet sich in Absprache mit der A. zur vertragsgemäßen Erbringung der ärztlichen Leistungen. Die Leistungen des Palliativmediziners müssen ausreichend, zweckmäßig und wirtschaftlich erbracht werden.

(2) Alle palliativmedizinischen Leistungen werden vom Palliativmediziner im Rahmen seiner eigenen vertragsärztlichen Tätigkeit mit maximal 10 Stunden pro Woche und in freier eigener Zeitabstimmung erbracht. Der Palliativmediziner erbringt seine Leistungen im Regelfall vor Ort beim Patienten, für administrative Zwecke ist die Verwaltung der A. zuständig.

(3) Sofern durch den Palliativmediziner ärztliche Leistungen im Rahmen der spezialisierten ambulanten Palliativversorgung erbracht werden, sollte sich der Palliativmediziner fachkundig über die wöchentlichen Teamsitzungen informieren, die in Besprechungsprotokollen festgehalten werden. Verpflichtend sind die Übernahme von Beratung und Behandlung der Patienten in einer abgestimmten Behandlungsplanung und -durchführung. Die Übernahme von Rufbereitschaft erfolgt unter Berücksichtigung der vorrangigen Interessen der eigenen Vertragsarztpraxis; diese kann dispositiv in Absprache mit weiteren Ärzten des Palliative Care Teams übernommen werden.

(4) Der Palliativmediziner verpflichtet sich, die medizinischen Leistungen ordnungsgemäß unter Verwendung der digitalen SAPV-Software,

die ihm als User auf seiner EDV bzw. seinem Laptop zur Verfügung gestellt wird, zu dokumentieren. Zudem erfordert die spezialisierte ambulante Palliativversorgung eine ständige Weiterbildung. Um diesem gerecht zu werden, verpflichtet er sich zur Teilnahme an Fort- und Weiterbildungsmaßnahmen aus dem Bereich Palliative Care von mindestens 10 Unterrichtseinheiten pro Jahr, die er innerhalb seiner vertragsärztlich bestehen Fort- und Weiterbildungsverpflichtung erbringt.

(5) Art und Umfang der Qualitätssicherung beziehen sich auf den geschlossenen Versorgungsvertrag der A ... Nachweise darüber sind der A. als Träger des Palliative Care Teams zur Dokumentation gegenüber den Kassen zu überlassen. Die Kosten für interne Fortbildungsveranstaltungen und Öffentlichkeitsarbeitsmaßnahmen im Rahmen der SAPV trägt die A., externe Fortbildungsmaßnahmen hat der Palliativmediziner selbst zu tragen.

( ... )

§ 4 Anordnung der A.

(1) Die A. ist befugt, soweit Gefahr in Verzug ist, unter Wahrung der ärztlichen Therapiefreiheit und der Selbstbestimmung des Palliativmediziners dem Palliativmediziner Hilfestellungen zu leisten, um die ärztliche Versorgung der Patienten sicherzustellen.

(2) Hält der Palliativmediziner die Anordnung der A. für unberechtigt oder unzweckmäßig, so wird er die A. hierüber in Kenntnis setzen, die Anordnungen jedoch insoweit befolgen, soweit ihm dies im Rahmen seiner medizinischen Therapiefreiheit zumutbar ist.

(3) Der Palliativmediziner hat die durchgeführten Leistungen nach Zeitpunkt, Umfang und Art und Ergebnis in Übereinstimmung mit § 22 des geschlossenen Versorgungsvertrages zu dokumentieren.

§ 5 Rechtliche Stellung und Erbringung der Leistungen, Arbeitszeit

(1) Der Palliativmediziner arbeitet selbständig auf Anfrage der A ... Schwerpunkt seiner Versorgungstätigkeit ist die Stadt C-Stadt und Umgebung gemäß dem Einzugsgebiet seiner hausärztlichen Praxis.

(2) Er erbringt seine Leistungen selbständig und höchstpersönlich. Er steht zur A. weder in einem Anstellungsverhältnis noch in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis. Der Arzt ist in seiner Verantwortung und seiner Diagnostik und Therapie unabhängig und nur dem Gesetz verpflichtet. Er unterliegt keinem Weisungsrecht durch die A ...

(3) Der Palliativmediziner ist bei Verhinderung berechtigt, sich durch einen Facharzt gleicher Facharzttrichtung vertreten zu lassen. ( ... )

§ 6 Vergütung

(1) Die vom Palliativmediziner erbrachten Leistungen rechnet die A. aufgrund des Alleinstellungsrechts ab. Der Palliativmediziner erhält für seine Tätigkeit einen Stundensatz in Höhe von 80 EUR. Sofern Rufdienste geleistet werden, werden diese mit 12,5 % des Stundensatzes vergütet. Weitere Zuschläge wie Nacht-, Feiertags-, Samstags- oder Sonntagszuschläge werden nicht bezahlt, sondern sind im vereinbarten Stundensatz bereits enthalten.

( ... )".

Im April 2014 beantragte der Kläger zu 2 bei der Beklagten die Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status als Palliativmediziner im Rahmen der SAPV durch die Klägerin zu 1. Die Kläger wiesen darauf hin, dass der Kläger zu 2 nicht an Dienst- oder Schichtenteilungen im Rahmen der 24-Stundenverfügbarkeit teilnehme. Er sei nicht in die täglichen Betriebs- bzw. Arbeitsabläufe eingebunden. Der zeitliche Umfang seiner Tätigkeit bewege sich im Bereich von durchschnittlich 5 Wochenstunden. Er sei zur Übernahme von Rufdiensten, Urlaubs- oder Krankheitsvertretungen nicht verpflichtet. Er trete als Kooperationspartner und nicht als Mitarbeiter der Klägerin zu 1 nach außen auf. Arbeitsmittel würden nicht zur Verfügung gestellt. Das Letztentscheidungsrecht für seine ärztliche Tätigkeit liege beim Kläger zu 2.

Nach Anhörung der Kläger stellte die Beklagte mit Bescheiden vom 19.2.2015 fest, dass die Prüfung des versicherungsrechtlichen Status ergeben habe, dass die Tätigkeit des Klägers zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde und Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung bestehe. Zwar betreibe der Kläger zu 2 ein eigenes medizinisches Versorgungszentrum und verfüge über eine eigene Berufshaftpflichtversicherung. Gleichwohl überwiegen die Merkmale eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Der Kläger zu 2 sei zur Information über die wöchentlichen Teamsitzungen verpflichtet, verpflichtend sei auch die Übernahme von Beratung und Behandlung der Patienten in einer abgestimmten Behandlungsplanung und -durchführung, es werde von der Klägerin zu 1, die auch Räumlichkeiten und Arbeitsmittel zur Verfügung stelle, Rufbereitschaft übernommen. Der Kläger zu 2 sei zur Dokumentation seiner Leistungen unter Zuhilfenahme einer vom Auftraggeber vorgegebenen Software vertraglich verpflichtet, ebenso zur Teilnahme an Fort- und Weiterbildungen. Abrechnungen mit der Krankenkasse, der vom Kläger zu 2 erbrachten Leistungen, würden von der Klägerin zu 1 vorgenommen, die ihrem Auftragnehmer einen festen Stundenlohn mit festen Zuschlägen (zum Beispiel für Nachtarbeit) für tatsächlich geleistete Arbeitsstunden bezahle. Das Weisungsrecht sei zur funktionsgerecht dienenden Teilhabe verfeinert. Ein unternehmerisches Risiko liege nicht vor. Der Kläger zu 2 werde nach Stundensätzen bezahlt. Die hiergegen erhobenen Widersprüche wurden im Wesentlichen mit den Besonderheiten der SAPV-Leistungen begründet. Im Mustervertrag zur spezialisierten ambulanten Palliativversorgung sei ausdrücklich die kooperative Zusammenarbeit mit unterschiedlichen Berufsgruppen und ambulanten und stationären Leistungserbringern vorgesehen (vgl. § 1 Abs. 3, § 2 Abs. 3, § 13 Abs. 3 des Mustervertrages). Die Widersprüche wurden mit Widerspruchsbescheiden vom 24.08.2015 als unbegründet zurückgewiesen. Während der Dauer der übernommenen Dienste sei es dem Kläger zu 2 nicht möglich, seine konkreten Arbeitszeiten und -orte im Wesentlichen selbst zu bestimmen. In seiner Tätigkeit als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 unterliege er den Weisungen des leitenden Arztes. Er sei zur Teilnahme an Teamsitzungen, zur Übernahme von Beratung und Behandlung sowie zur Rufbereitschaft und Beachtung des Behandlungsplanes verpflichtet. Eine unternehmerische Gestaltungsfreiheit habe nicht vorgelegen. Er habe im Wesentlichen nur die eigene Arbeitskraft geschuldet. Das Vorenthalten arbeitnehmertypischer Sozialleistungen sei kein Indiz für eine selbständige Tätigkeit. Räumlichkeiten und Arbeitsmittel würden vor Ort gestellt. Eine tatsächlich bestehende Eingliederung in den Betrieb des Auftraggebers trete nicht deshalb in ihrer Bedeutung zurück, weil sie auch in der Eigenart der zu erbringenden Leistung begründet ist.

Hiergegen erhoben die Kläger jeweils fristgerecht Klage zum Sozialgericht A-Stadt, die mit Beschluss vom 4.2.2016 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden wurden. Ergänzend zur bisherigen Begründung im Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren wurde vorgetragen, dass der Kläger zu 2 entgegen der Einschätzung der Beklagten in jedem Stadium der Kooperation völlig frei und damit als Freelancer auf medizinischem Fachgebiet im Sinne der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts anzusehen sei. Wenn er einen Palliativdienst übernehme, habe er allein die Verantwortung für das gesamte ärztliche Leistungsgeschehen gegenüber dem Patienten. Er arbeite dementsprechend völlig eigenverantwortlich und selbständig, ein Weisungsrecht der Klägerin zu 1 bestehe nicht. Entgegen den Ausführungen der Beklagten im Widerspruchsbescheid sei im Vertrag vom 23.4.2014 ausdrücklich geregelt, dass Zuschläge nicht bezahlt würden; auch müsse der Kläger zu 2 nicht an den wöchentlichen Teamsitzungen teilnehmen, die Übernahme von Rufbereitschaften sei keineswegs verpflichtend. Ein unternehmerisches Risiko bestehe für den Kläger zu 2 insofern, als er für seine Einsätze ohne Kostenersatz sein eigenes Fahrzeug verwende. Im Hinblick auf die Kooperation habe er außerdem beträchtliche Investitionen geleistet und leiste dies

weiter, um die Anerkennung der Zusatzbezeichnung "Palliativmediziner" behalten zu dürfen. Für den Erwerb der Zusatzqualifikation seien etwa 4.000 EUR angefallen.

Mit Gerichtsbescheid vom 3.3.2017 wurde den Klagen in vollem Umfang stattgegeben. Der Kläger zu 2 stehe als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 nicht in einem Beschäftigungsverhältnis. Durch den Kooperationsvertrag werde der Kläger zu 2 weder in die Arbeitsorganisation der Klägerin zu 1 eingegliedert, noch deren Weisungsrecht unterworfen. Damit in Widerspruch stehende und deshalb entscheidungsrelevante tatsächliche Verhältnisse lägen nicht vor. Der im Vertrag dokumentierte Wille, kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis eingehen zu wollen, sei hier insofern von indizieller Bedeutung, als der Vertragsinhalt von den tatsächlichen Verhältnissen nicht abweiche und durch weitere Aspekte gestützt werde. Der Kläger zu 2 trage auch ein unternehmerisches Risiko. Unstreitig habe er 4.000 EUR für seine Zusatzqualifikation aufgewendet. Um als Palliativmediziner weiter tätig sein zu können, müsse er sich auch künftig auf eigene Kosten fortbilden. Wenn der Kläger zu 2 darüber hinaus keinen relevanten Kapitaleinsatz erbringe, liege dies in der Natur der Sache und könne entgegen der Auffassung der Beklagten ein fehlendes unternehmerisches Risiko und damit eine Arbeitnehmereigenschaft nicht begründen. Denn die zu erbringende Tätigkeit erfordere im beruflichen Alltag typischerweise keinen relevanten laufenden Kapitaleinsatz.

Hiergegen legte die Beklagte mit Schriftsatz vom 7.4.2017 Berufung beim Bay. Landessozialgericht ein. Zur Begründung führte sie aus, dass die vom Sozialgericht vorgenommene Gesamtwürdigung im Ergebnis unzutreffend sei. Abzustellen sei nämlich auf die Verhältnisse nach Auftragsannahme. Der Kläger zu 2 sei in die Arbeitsorganisation der Klägerin zu 1 funktionsgerecht dienend eingegliedert. Hierfür sprächen die höchstpersönliche Dienstleistungserbringung, die Nachweis- und Dokumentationspflichten im Rahmen der Qualitätssicherung, die Einbindung in das Palliative Care Team, die verpflichtende Beachtung einer abgestimmten Behandlungsplanung und -durchführung, die fehlende Abrechnungsmöglichkeit gegenüber den Krankenkassen sowie die Verpflichtung zur Fort- und Weiterbildung. Der Kläger werde palliativmedizinisch innerhalb des Netzwerkes tätig und sei hierdurch in eine fremde Arbeitsorganisation eingegliedert. Er nutze die zur Verfügung gestellte sächliche und personelle Infrastruktur der Klägerin zu 1. Die Erstkontakte würden durch die Klägerin zu 1 hergestellt. Der Kläger zu 2 sei insoweit nur Erfüllungsgehilfe der Klägerin zu 1 in deren Verhältnis zu den Krankenkassen. Erfolge die Leistungserbringung als Mitglied eines Teams, das eine Gesamtleistung erbringe, so bedinge dies notwendig eine Eingliederung in eine von fremder Seite vorgegebene Arbeitsorganisation und damit eine Weisungsbefugnis. Die für die Zusatzqualifikation aufgewendeten Mittel kämen dem Kläger zu 2 auch bei seiner vertragsärztlichen Tätigkeit zugute.

Am 25.2.2019 fand ein nichtöffentlicher Erörterungstermin statt. Bzgl. der Einzelheiten wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen. Die Klägerin zu 1 und die Beklagte erklärten im Erörterungstermin ihre Zustimmung zu einer Entscheidung nach [§ 124 Abs. 2 SGG](#). Mit Schriftsatz vom 7.3.2019 erklärte der Kläger zu 2, mit Schriftsatz vom 20.3.2019 die Beigeladene jeweils ihr Einverständnis hierzu.

Die Beklagte beantragt,  
den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Augsburg vom 3.3.2017 aufzuheben und die Klagen abzuweisen.

Der Bevollmächtigte der Kläger beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die Entscheidung des Sozialgerichts für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Akten des Sozialgerichts und der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung ([§§ 143, 144, 151 SGG](#)) ist unbegründet. Zu Recht hat das Sozialgericht die streitgegenständlichen Bescheide aufgehoben und festgestellt, dass die Tätigkeit des Klägers zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 als selbständige Tätigkeit ausgeübt wird und nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterliegt.

Der Senat konnte gemäß [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ohne mündliche Verhandlung entscheiden. Kläger und Beklagte, als auch die Beigeladene haben einer solchen Entscheidung zugestimmt.

Statthafte Klageart ist vorliegend die kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage nach § 54 Abs. 1 Satz 1, 1. Alt., [§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG](#) (vgl. Bay. LSG vom 16.7.2015, [L 7 R 181/15](#)), die auch im Übrigen zulässig ist.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige 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 Bundessozialgerichts (vgl. BSG vom 24.1.2007, [B 12 KR 31/06 R](#); BSG vom 4.7.2007, B 11 AL 5/06 R) 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. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (vgl. BSG vom 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), Rn 15; zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit siehe BVerfG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dies bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, zu denen die rechtlich relevanten Umstände gehören, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung

erlauben (vgl. BSG vom 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#); vom 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#); vom 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#); vom 24.1.2007, [B 12 KR 31/06 R](#); vom 22.6.2005, [B 12 KR 28/03 R](#); vom 18.12.2001, [B 12 KR 10/01 R](#)).

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 geht der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Die tatsächlichen Verhältnisse geben den Ausschlag, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so, wie sie praktiziert wird, und die praktizierte Beziehung so, wie sie rechtlich zulässig ist (vgl. hierzu insgesamt BSG vom 24.1.2007, [a.a.O.](#), BSG vom 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), Rn 16).

Unter Anwendung dieser Grundsätze ausgehend von den tatsächlichen Umständen des Einzelfalls überwiegen vorliegend im Rahmen der vorzunehmenden Gesamtabwägung die Merkmale, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen.

Tätigkeiten, wie sie der Kläger zu 2 als Palliativmediziner für die Klägerin zu 1 ausübt, können sowohl als abhängige Beschäftigung als auch im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit ausgeübt werden. Demnach kommt den getroffenen vertraglichen Vereinbarungen und dem darin zum Ausdruck kommenden Willen zwar keine allein ausschlaggebende, so doch eine gewichtige Rolle zu (vgl. BSG vom 14.3.2018, [B 12 R 3/17 R](#), Rn 13). Die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbständigkeit erfolgt nicht abstrakt für bestimmte Berufs- und Tätigkeitsbilder. Maßgebend ist die konkrete Ausgestaltung der vertraglichen Grundlagen in ihrer gelebten Praxis (vgl. BSG vom 24.3.2016, [B 12 KR 20/14 R](#), Rn 25).

Ausgehend von dem zwischen den Klägern geschlossenen Kooperations-Honorarvertrag vom 23.4.2014 - weitere schriftliche oder mündliche Vereinbarungen existieren nicht - ist der Kläger zu 2 grundsätzlich zur höchstpersönlichen Leistungserbringung verpflichtet, bei Verhinderung aber auch berechtigt, sich durch einen Facharzt gleicher Fachrichtung vertreten zu lassen (vgl. § 5 Abs. 2 und 3 des Vertrages). Die Möglichkeit einen Vertreter einzusetzen, ist ein Indiz, das gegen ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis spricht. Ein Weisungsrecht in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art und Weise der Durchführung der Dienstleistung ist vertraglich ausdrücklich ausgeschlossen (vgl. § 5 Abs. 2 Satz 4 des Vertrages). Auch bei dem bislang erfolgten einmaligen Einsatz wurden keine tatsächlichen Weisungen erteilt. Soweit die Beklagte in ihrer Berufungsbegründung ausführt, dass Ärzte in ihrer eigentlichen ärztlichen Tätigkeit keinen Weisungen unterliegen, trifft dies jedenfalls für den stationären Bereich nicht zu. Dort ist der Chefarzt mit ärztlicher Leitungsfunktion sehr wohl berechtigt, dem angestellten Arzt hinsichtlich der Art und Weise der Behandlung Weisungen zu erteilen. Insofern ist es im Rahmen der Gesamtabwägung durchaus von Bedeutung, ob, wie vorliegend, ein Weisungsrecht ausgeschlossen wurde. Wie das BSG in seiner Entscheidung vom 14.3.2018, [B 12 R 3/17 R](#), Rn 21, ausgeführt hat, kann die Vorgabe gewisser Eckpunkte des jeweiligen Einsatzauftrages wie Beginn und Ende des Einsatzes und grober Inhalt der Tätigkeit weder die Annahme von Weisungsunterworfenheit, noch die Eingliederung in eine fremde Betriebsordnung im Sinne einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess begründen, vor allem, wenn noch Handlungsspielräume verbleiben, die arbeitnehmeruntypisch sind. So liegen die Verhältnisse hier. Der Ort der Leistungserbringung im häuslichen Bereich des Patienten ist der Eigenart der palliativmedizinischen Versorgung geschuldet, deren Ziel es ist, die Versorgung im häuslichen Umfeld zu ermöglichen. Zur Übernahme von Rufbereitschaften ist der Kläger zu 2 nicht verpflichtet. Weisungen sind vertraglich ausdrücklich ausgeschlossen bei gleichzeitiger voller Wahrung seiner ärztlichen Therapiefreiheit. Zwar hat der Kläger zu 2 sein Handeln am Behandlungsplan auszurichten (vgl. § 2 Abs. 3 Satz 2 des Vertrages), gleichwohl ist damit nicht vorgegeben, wie der Kläger zu 2 den Behandlungsplan und dessen Ziele im Einzelnen umzusetzen hat. Aus dem Behandlungsplan und den in diesem Zusammenhang für den Patienten jeweils festgelegten Zielen ergeben sich keine konkreten Anweisungen hinsichtlich Art und Weise der Erfüllung seiner vertraglichen Verpflichtung. Allein die Arbeit an der Realisierung der vertraglich vereinbarten Ziele ist Ausdruck der vertraglich übernommenen Verpflichtung, nicht jedoch einer Weisung hinsichtlich der Art und Weise ihrer Erfüllung (vgl. BSG vom 31.3.2017, [B 12 R 7/15 R](#), Rn 34).

Eine wesentliche Eingliederung in eine von der Klägerin zu 1 vorgegebene, fremdbestimmte Arbeitsorganisation ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht festzustellen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass in § 1 des Vertrages ausdrücklich auf den zwischen der Klägerin zu 1 und den Krankenkassen geschlossenen Versorgungsvertrag Bezug genommen wird. Danach ist die Klägerin zur Sicherstellung der spezialisierten ambulanten Palliativversorgung (SAPV) in ihrem Versorgungsgebiet verpflichtet. Bei der SAPV handelt es sich um eine interdisziplinäre Aufgabe. Die Klägerin zu 1 ist Teil einer multiprofessionell vernetzten Versorgungsstruktur im regionalen Gesundheits- und Sozialsystem. Sie arbeitet gemeinsam mit den je nach Bedarf an der Versorgung beteiligten Personen unterschiedlicher Berufsgruppen (u.a. auch Hausärzten), ggf. in Kooperationen eng zusammen (§ 1 Abs. 3 des Versorgungsvertrages). Das Versorgungskonzept beinhaltet u.a. auch die Kooperationspartner (§ 2 des Versorgungsvertrages). Die Leistungen umfassen u.a. auch die Koordination der Versorgung und die enge Vernetzung mit ambulant tätigen oder stationären Leistungserbringern (§ 13 des Versorgungsvertrages). Zulassungsvoraussetzung ist sowohl eine entsprechende sächliche und räumliche Ausstattung, als auch eine eigene personelle Ausstattung mit ärztlichen und nichtärztlichen Fachkräften. Schließlich ist die Klägerin zu 1 als Leistungserbringerin verpflichtet, die Kooperationspartner in Maßnahmen der Qualitätssicherung einzubinden und im kooperativen Netzwerk eine mit dem bestehenden EDV-System kompatible Dokumentation zu gewährleisten. Die Klägerin zu 1 hat den Sicherstellungsauftrag inne und trägt damit die Letztverantwortung für die Erfüllung des Versorgungsauftrages (vgl. §§ 12, 5 des Versorgungsvertrages). Angesichts dieser vielfältigen Verpflichtungen der Klägerin zu 1 wird deutlich, dass der zwischen den Klägern geltende Kooperationsvertrag allein der Umsetzung der vertraglichen Vorgaben aus dem Versorgungsvertrag dient, wobei der Versorgungsvertrag die Erfüllung des Sicherstellungsauftrages ausdrücklich durch Kooperationen zulässt. Vor diesem Hintergrund bedeutet weder die Verpflichtung zur Information über das Ergebnis der interdisziplinären Fallbesprechungen, noch die Verpflichtung zur Dokumentation der durchgeführten Leistungen oder zur Beachtung des Behandlungsplanes eine Eingliederung in eine fremdbestimmte Arbeitsorganisation im Rahmen einer funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess. Die Pflicht zur Abstimmung der eigenen Vorgehensweise mit der Klägerin zu 1 ist vielmehr unvermeidliche Folge des Kooperationsverhältnisses. Nach der Rechtsprechung des BSG (vgl. BSG vom 4.9.2018, [B 12 KR 11/17 R](#), Rn 22) begründet allein die organisatorische Einbindung von Aufgaben in einen Betrieb noch nicht die Stellung als abhängig Beschäftigter, weil bestimmte Aufgaben eines Betriebs, vor allem wenn sie eine gehobene spezielle Fachkunde erfordern, auch an selbständig Tätige vergeben werden können. Ob sie abhängig oder selbständig erfüllt werden, hängt dann davon ab, ob die Gestaltung der gegenseitigen Beziehung noch einen für eine

selbständige Tätigkeit der betreffenden Art typischen und nach der Eigenart des Betriebs möglichen Freiraum lässt. Die Eigenart der Kooperation belässt dem Kläger zu 2 hinreichenden Freiraum zur Ausübung seiner ärztlichen Tätigkeit. So übt er seine Tätigkeit verantwortungsvoll und selbstbestimmt im Rahmen seiner ärztlichen Therapiefreiheit aus (vgl. § 1 Abs. 2 Satz 3 des Vertrages). Die Verpflichtung zur Dokumentation dient vorliegend nicht der persönlichen Kontrolle und Überwachung des Klägers zu 2, sondern der Erstellung der Leistungsnachweise und der Patientendokumentation nach §§ 8, 22 des Versorgungsvertrages. Derartige Dokumentationspflichten stehen der Annahme einer selbständigen Tätigkeit nicht entgegen (vgl. BSG vom 31.3.2015, [B 12 KR 17/13 R](#), Rn 20; BSG vom 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#), Rn 20). Dass sich der Kläger zu 2 über den jeweiligen Patienten vor der Behandlung informieren "soll" (s. § 2 Abs. 3 Satz 1 des Vertrages) ist nicht Ausdruck einer einseitigen Anweisung, sondern letztlich eine Selbstverständlichkeit. Ein Arzt, der einen Patienten nicht kontinuierlich behandelt, muss sich zwangsläufig anhand der vorliegenden Dokumentation einen Überblick über die Situation des Patienten verschaffen, bevor er die Behandlung beginnt. Mit § 4 des Kooperationsvertrages wird der Klägerin zu 1 kein Weisungsrecht im Einzelfall eingeräumt, sondern spiegelt deren Letztverantwortung für die ordnungsgemäße Erfüllung des Versorgungsauftrags wider. Wie die Klägerin zu 1 im Erörterungstermin vom 25.2.2019 dazu überzeugend dargelegt hat, bietet bei der Leistungserbringung mit dem Kooperationspartner § 4 des Vertrages im Konfliktfall keine Handhabe für einseitige Weisungen. Vielmehr führen unlösbare Differenzen zwischen den Klägern zur Beendigung der Zusammenarbeit.

Auch aus der fehlenden direkten Abrechnungsmöglichkeit mit den Krankenkassen kann entgegen der Auffassung der Beklagten gerade nicht ohne weiteres auf eine Eingliederung in eine fremdbestimmte Arbeitsorganisation, mithin auf eine Beschäftigung geschlossen werden (vgl. BSG vom 24.3.2016, [B 12 KR 20/14 R](#), Rn 26 bis 28; BSG vom 4.9.2018, [B 12 KR 11/17 R](#), Rn 20).

Ein Unternehmerrisiko ist nicht schon deshalb zu verneinen, weil größere Investitionen vorliegend fehlen. Maßgebendes Kriterium für ein solches Risiko ist grundsätzlich, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen und persönlichen Mittel also ungewiss ist. Ein unternehmerisches Risiko ist jedoch nur dann Hinweis auf eine selbständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (vgl. BSG vom 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#), Rn 25; BSG vom 25.4.2012, [B 12 KR 24/10 R](#), Rn 29). Typischerweise ist die Erbringung reiner Dienstleistungen mit größeren unternehmerischen Investitionen gerade nicht verbunden (vgl. BSG vom 31.3.2017, [B 12 R 7/15 R](#), Rn 42, 48 und 50). Deshalb fällt bei der vorzunehmenden Gesamtabwägung das Fehlen von Investitionen bei reinen Dienstleistungen nicht als ein für abhängige Beschäftigung sprechendes Indiz entscheidend ins Gewicht. Ebenso spricht die Vereinbarung eines festen Stundenhonorars nicht zwingend für eine abhängige Beschäftigung. Bei reinen Dienstleistungen ist ein erfolgsabhängiges Entgelt nicht zu erwarten. Liegt das Honorar deutlich über dem Arbeitsentgelt eines vergleichbaren eingesetzten sozialversicherungspflichtig Beschäftigten und lässt es dadurch Eigenvorsorge zu, ist dies ein gewichtiges Indiz für eine selbständige Tätigkeit. Vorliegend beträgt der Stundensatz 80 EUR, der o.g. Kriterien erfüllt. Nicht zuletzt sind auch die getätigten Aufwendungen von ca. 4.000 EUR für die Zusatzqualifikation von Bedeutung. Mag es auch zutreffen, wie die Beklagte meint, dass dies auch der Vertragsarztstätigkeit des Klägers zu 2 zugutekommt, gleichwohl handelt es sich hierbei nicht um Aufwendungen, die dem Privatbereich zuzuordnen und allein deshalb für die rechtliche Beurteilung des Unternehmerrisikos unbeachtlich wären.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#). Die Kostenprivilegierung des Klägers zu 2 besteht auch im Verhältnis zur Klägerin zu 1 (vgl. Bay. LSG vom 7.7.2015, [L 7 R 4/15 B](#), Rn 20).

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 SGG](#) sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2019-06-04