

B 12 R 9/21 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Rentenversicherung
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 7 BA 108/20
Datum
08.09.2020
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 BA 3136/20
Datum
20.07.2021
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 R 9/21 R
Datum
24.10.2023
Kategorie
Urteil

Auf die Revision des Klägers werden das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20. Juli 2021 aufgehoben und das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 8. September 2020 sowie der Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Dezember 2019 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 8. September 2020 abgeändert. Es wird festgestellt, dass der Kläger in seiner Zahnarzt Tätigkeit für die Beigeladene im vertragszahnärztlichen Notdienst an den im angefochtenen Bescheid konkret genannten Einsatztagen aufgrund Beschäftigung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

Die Beklagte und die Beigeladene haben die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers in allen Rechtszügen zu tragen.

G r ü n d e :

I

1

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger in seiner an bestimmten Tagen im Zeitraum vom 20.1.2018 bis 19.4.2019 verrichteten Tätigkeit als Zahnarzt im vertragszahnärztlichen Notdienst aufgrund Beschäftigung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV) und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

2

Der 1954 geborene Kläger ist Zahnarzt. Zum 31.3.2017 verkaufte er seine Praxis und verfügt seitdem auch nicht mehr über eine Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung. Ab 20.1.2018 bis einschließlich 19.4.2019 war der Kläger an bestimmten Tagen für die beigeladene Kassenzahnärztliche Vereinigung Baden-Württemberg (KZV) als Zahnarzt im Rahmen des Notdienstes überwiegend am Wochenende tätig. Die Tätigkeit fand in durch die Beigeladene angemieteten und durch diese mit Geräten und Material ausgestatteten Räumlichkeiten eines Notfalldienstzentrums statt. Der zahnärztliche Notdienst wurde auf der Grundlage der Notfalldienstordnung der KZV (<NDO> idF vom 28.6.2008, geändert durch Beschluss vom 30.11./1.12.2012) generell von an der zahnärztlichen Versorgung teilnehmenden Zahnärzten sowie auch von nicht zugelassenen Zahnärzten wie dem Kläger wahrgenommen. Die Notdienstschichten wurden ausgehend von den auf einem übersandten Formular angegebenen Wünschen des Klägers festgelegt. Aufgrund der Rückmeldung des Klägers wurde von der Beigeladenen ein Dienstplan erstellt und dem Kläger bekanntgegeben. Mit der Bekanntgabe des Dienstplans wies die Beigeladene den Kläger darauf hin, "dass die Dienste, für die Sie eingeteilt wurden, so wahrzunehmen sind. Daher sind die Tausche untereinander abzuklären und der KZV schriftlich bekannt zu geben" (Schreiben der Beigeladenen vom 6.12.2018). Während einer Schicht waren neben dem Kläger ein bis zwei zahnmedizinische Fachangestellte anwesend, die Assistenz- und Dokumentationstätigkeiten ausführten und zum Großteil auf Minijobbasis tätig wurden. Die Vergütung des Klägers richtete sich nach der jeweiligen Schicht und lag pro Stunde zwischen 34 Euro und 50 Euro. Für seine Tätigkeit erhielt er von der Beigeladenen im Jahr 2018 insgesamt eine Vergütung iHv 9651 Euro, im Jahr 2019 iHv 3290 Euro.

3

Aufgrund von Unstimmigkeiten setzte die Beigeladene den Kläger zu keinen weiteren Notdiensten mehr ein. Das Arbeitsgericht Mannheim wies seine ua auf Feststellung eines Arbeitsverhältnisses gerichtete Klage ab, weil er einer selbstständigen Tätigkeit nachgegangen sei (Urteil vom 23.12.2019 [10 Ca 166/19](#)). Das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg wies die Berufung des Klägers zurück (Urteil vom 7.8.2020 12 Sa 14/20 die Revision wurde nicht zugelassen).

4

Auf den Statusfeststellungsantrag des Klägers vom 29.5.2019 stellte die beklagte Deutsche Rentenversicherung Bund fest, dass die Tätigkeit des Klägers bei der Beigeladenen vom 20.1.2018 bis zum 19.4.2019 nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt worden sei. Es habe daher auch keine Versicherungspflicht in der GRV, gesetzlichen Krankenversicherung (GKV), sozialen Pflegeversicherung (SPV) und nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden (Bescheide vom 24.7.2019; Widerspruchsbescheid vom 19.12.2019).

5

Das SG hat die Klage abgewiesen, nachdem die Beklagte im Termin zur mündlichen Verhandlung den angefochtenen Bescheid geändert und ihre Feststellung auf die konkreten Einsatztage des Klägers eingeschränkt hatte (Urteil vom 8.9.2020). Das LSG hat die auf die Feststellung von Versicherungspflicht in der GRV und nach dem Recht der Arbeitsförderung begrenzte Berufung zurückgewiesen. Es fehle an einem Beschäftigungsverhältnis. Der Kläger sei durch die Beigeladene mittels Verwaltungsakts zum zahnärztlichen Notdienst herangezogen worden und habe für die Dauer des Notdienstes an der vertragszahnärztlichen Versorgung teilgenommen. Dieses Rechtsverhältnis sei nahezu vollständig durch öffentlich-rechtliche Normen geprägt. Vertragszahnärzte, die auf der Grundlage eines (ggf mitwirkungsbedürftigen) Verwaltungsakts am Notdienst teilnehmen würden, seien weder in einen fremden Betrieb eingegliedert noch Weisungen unterworfen. Da die Durchführung von Notdiensten Ausfluss der allgemeinen Berufspflichten insbesondere von selbstständigen Ärzten sei, führe die Organisation des Notdienstes durch die KZV nicht zur Einrichtung eines "Betriebs" im arbeitsrechtlichen Sinne. Daher sei die KZV trotz ihrer Trägerschaft des Notdienstes nicht Arbeitgeberin und ein den Notdienst durchführender Arzt nicht deren Arbeitnehmer. Die Einrichtung eines Notdienstes sei - auch soweit er in eigens dafür eingerichteten Notfallzentren stattfinde - jeweils nur Organisation des Zusammenwirkens selbstständig tätiger Einheiten im funktionellen Sinne und führe nicht zu einer Organisation im institutionellen Sinne. Die notdiensthabenden Zahnärzte entschieden über ihre notdienstliche Tätigkeit jeweils in eigener zahnärztlicher Verantwortung. Nichts anderes gelte für den Kläger, auch wenn er im streitgegenständlichen Zeitraum kein Vertragszahnarzt gewesen sei und nicht über eine eigene (Privat-)Praxis verfüge habe. Es sei in der Rechtsprechung und Literatur anerkannt, dass auch die Heranziehung eines Nichtvertragsarztes zum Notdienst als Verwaltungsakt (Sonderform der Ermächtigung) zu qualifizieren sei. Hierdurch sei der Kläger partiell in die vertragszahnärztliche Versorgung einbezogen worden. Damit habe er die Notdiensttätigkeit wie die Vertragszahnärzte nicht in einem fremden Betrieb und auf Weisung, sondern als selbstständige ärztliche Tätigkeit und in eigener Verantwortung ausgeübt (Urteil vom 20.7.2021).

6

Mit seiner Revision rügt der Kläger ua eine Verletzung von [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#). Das LSG habe die aktuelle Rechtsprechung des BSG zu Honorarärzten vom 4.6.2019 nicht ausreichend gewürdigt. Beim Notfalldienstzentrum H handele es sich um einen Betrieb der Beigeladenen. Sie habe Räumlichkeiten, Ausstattung und Personal zur Verfügung gestellt und den Schichtplan organisiert. Bei der Tätigkeit habe er konkrete Vorgaben der Beigeladenen zu beachten gehabt. Zudem habe er im Kernbereich seiner Aufgaben arbeitsteilig mit den Mitarbeitern der Beigeladenen in medizinischen Fragen zusammengewirkt. Mit dem Dienst habe er keinen beliebigen anderen Zahnarzt betrauen dürfen. Vielmehr habe er nur Dienste mit anderen im Schichtplan genannten Zahnärzten tauschen dürfen. Die vom LSG angeführte Vorgabe seiner partiellen Einbeziehung in die vertragszahnärztliche Versorgung durch Verwaltungsakt begründe keine Selbstständigkeit. Anders als ein Vertragszahnarzt sei er nicht abrechnungsbefugt gewesen. Tatsächlich habe er nur eine feste Stundenvergütung erhalten. Zudem sei ihm nicht allgemein der Notfalldienst, sondern nur die Tätigkeit im zahnärztlichen Notfalldienstzentrum genehmigt worden.

7

Der Kläger beantragt,

die Urteile des Landessozialgerichts BadenWürttemberg vom 20. Juli 2021 und des Sozialgerichts Stuttgart vom 8. September 2020 sowie den Bescheid der Beklagten vom 24. Juli 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Dezember 2019 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 8. September 2020 aufzuheben sowie festzustellen, dass der Kläger in seiner Zahnarztstätigkeit für die Beigeladene im vertragszahnärztlichen Notdienst an den im angefochtenen Bescheid konkret genannten Einsatztagen aufgrund Beschäftigung der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag.

8

Die Beklagte und die Beigeladene beantragen, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

9

Sie halten das angefochtene Urteil für zutreffend. Die Beigeladene argumentiert hilfsweise, dass abgesehen vom Fehlen eines Arbeitsbetriebs jedenfalls bei einer Gesamtschau keine Beschäftigung anzunehmen sei. Ihr habe kein Weisungsrecht zugestanden. Auch sei der Kläger nicht in ihre Arbeitsorganisation eingegliedert gewesen. Für den Fall einer Beschäftigung sei eine Versicherungspflicht wegen Zeitgeringfügigkeit der Tätigkeit ausgeschlossen.

II

10

Die Revision des Klägers ist zulässig und begründet ([§ 170 Abs 2 Satz 1 SGG](#)). Zu Unrecht hat das LSG seine Berufung gegen das klageabweisende Urteil des SG zurückgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 24.7.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19.12.2019 in der Fassung des Bescheids vom 8.9.2020 ist, soweit angefochten, rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger war während der einzelnen Dienste im Rahmen des vertragszahnärztlichen Notdienstes im Zeitraum 20.1.2018 bis 19.4.2019 gegen Arbeitsentgelt abhängig beschäftigt und deshalb in der GRV sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung versicherungspflichtig.

11

1. In der streitigen Zeit unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, der Versicherungspflicht in der GRV ([§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) idF des Gesetzes zur Förderung ganzjähriger Beschäftigung vom 24.4.2006, [BGBl I 926](#)) und nach dem Recht der Arbeitsförderung ([§ 25 Abs 1 Satz 1 SGB III](#)). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer Beschäftigung ist [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) (idF der Bekanntmachung vom 12.11.2009, [BGBl I 3710](#)). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis (Satz 1).

Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (Satz 2). Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine abhängige Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer von der Arbeitgeberin 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 der Arbeitgeberin unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann vornehmlich bei Diensten höherer Art eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmensrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich danach, welche Umstände das Gesamtbild der Arbeitsleistung prägen und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (stRSpr; vgl zB BSG Urteil vom 1.2.2022 [B 12 KR 37/19 R](#) [BSGE 133, 245](#) = SozR 42400 § 7 Nr 61, RdNr 12 mwN).

12

Die sich an diesen Maßstäben orientierende Abgrenzung zwischen Beschäftigung und Selbstständigkeit ist nicht abstrakt für bestimmte Berufe und Tätigkeitsbilder vorzunehmen. Es ist daher möglich, dass ein und derselbe Beruf je nach konkreter Ausgestaltung der vertraglichen Grundlagen in ihrer gelebten Praxis entweder als Beschäftigung oder als selbstständige Tätigkeit ausgeübt wird. Das gilt auch für die (zahn)ärztliche Tätigkeit in einem Notdienst. Daher ist mit der vorliegenden Entscheidung keine allgemeinverbindliche, für alle denkbaren Formen des vertrags(zahn)ärztlichen Notdienstes gleichermaßen geltende Feststellung getroffen. Das hier gefundene Ergebnis betrifft allein die Tätigkeit des Klägers in dem von der Beigeladenen konkret praktizierten vertragszahnärztlichen Notdienst. Deshalb ist nicht auszuschließen, dass die ärztliche Tätigkeit in einem auf andere Art und Weise betriebenen Notdienst einer anderen Statuszuordnung zugänglich ist. Dem nachvollziehbaren Bedürfnis der Betroffenen nach Verwaltungsvereinfachung und erhöhter Rechtssicherheit durch abstraktere, einzelfallüberschreitende Aussagen im Hinblick auf bestimmte Berufe oder Tätigkeitsbilder kann der Senat auch weiterhin nicht auch nicht im Sinne einer "Regel-Ausnahme-Aussage" nachkommen. Maßgebend sind stets die konkreten Umstände des individuellen Sachverhalts (BSG Urteil vom 27.4.2021 [B 12 R 16/19 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 58, RdNr 15 mwN).

13

2. Die anhand der aufgezeigten Abgrenzungskriterien zu treffende sozialversicherungsrechtliche Beurteilung ist nicht dadurch bereits vorgeprägt, dass die vom Kläger angerufenen Gerichte der Arbeitsgerichtsbarkeit von einer selbstständigen Tätigkeit ausgegangen sind. Es besteht kein vollständiger Gleichklang des arbeitsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs mit dem Beschäftigtenbegriff nach [§ 7 SGB IV](#). Nach Abs 1 Satz 1 der Vorschrift ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, "insbesondere in einem Arbeitsverhältnis". Daraus folgt, dass grundsätzlich eine Beschäftigung vorliegt, wenn ein Arbeitsverhältnis besteht; allerdings auch, dass eine Beschäftigung selbst dann ausgeübt werden kann, wenn kein Arbeitsverhältnis zustande gekommen ist. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist die Beschäftigung nicht mit dem Arbeitsverhältnis gleichzusetzen (Beschluss vom 30.8.2000 [5 AZB 12/00](#) AP Nr 75 zu § 2 ArbGG 1979 = juris RdNr 11). Die arbeitsgerichtliche Entscheidungspraxis beruht im Wesentlichen darauf, dass der privatautonomen Entscheidung der Vertragsparteien im Arbeitsrecht eine besondere Bedeutung beigemessen wird. Die Sozialversicherung dient hingegen neben der sozialen Absicherung des Einzelnen auch dem Schutz der Mitglieder der Pflichtversicherungssysteme, die in einer Solidargemeinschaft zusammengeschlossen sind. Die Träger der Sozialversicherung sind Einrichtungen des öffentlichen Rechts. Dies schließt es aus, dass über die rechtliche Einordnung einer Tätigkeit allein die von den Vertragsschließenden getroffenen Vereinbarungen entscheiden (zuletzt BSG Urteil vom 28.6.2022 [B 12 R 3/20 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 65 RdNr 12 mwN).

14

3. Unter Zugrundelegung der oben genannten Maßstäbe und ausgehend von den nicht mit zulässigen sowie begründeten Rügen angefochtenen und daher bindenden Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) überwiegen nach dem Gesamtbild die Indizien für die abhängige Beschäftigung.

15

a) Abzustellen ist konkret auf die im Gesamtzeitraum 20.1.2018 bis 19.4.2019 erbrachten Einzeleinsätze des Klägers. Diese wurden zwischen ihm und der Beigeladenen individuell vereinbart. Der Kläger meldete der Beigeladenen auf einem Formular seine Terminwünsche. Diese berücksichtigte die Beigeladene bei der Dienstplanerstellung. Den fertigen Dienstplan übersandte sie sodann ua an den Kläger. Hierdurch entstand die rechtliche Verpflichtung des Klägers gegenüber der Beigeladenen, den durch den Dienstplan konkretisierten Dienst zu leisten. Ihn traf nicht die generelle Verpflichtung, sich innerhalb des streitigen Zeitraums zu einer Dienstleistung "auf Abruf" durch die Beigeladene zur Verfügung zu stellen.

16

b) Ausschlaggebend für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung ist, dass der Kläger in einer seine Tätigkeit prägenden Weise in die von der Beigeladenen zur Erfüllung des ihr zugewiesenen Sicherstellungsauftrags ([§ 75 Abs 1 Satz 1, Abs 1b Satz 1 SGB V](#) idF des GKV-Versorgungsstärkungsgesetzes vom 16.7.2015, [BGBl I 1211](#) iVm § 72 Abs 1 Satz 2 SGB V idF des GKV-Modernisierungsgesetzes GMG vom 14.11.2003, [BGBl I 2190](#)) organisierten Abläufe eingegliedert war, ohne hierauf nachhaltig unternehmerisch Einfluss nehmen zu können. Die in [§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#) genannten Anhaltspunkte der Weisungsgebundenheit und der Eingliederung stehen weder in einem Rangverhältnis zueinander noch müssen sie stets kumulativ vorliegen. Insbesondere bei Hochqualifizierten oder Spezialisten (sogenannten Diensten höherer Art) kann das Weisungsrecht aufs Stärkste eingeschränkt sein. Dennoch kann die Dienstleistung in solchen Fällen fremdbestimmt sein, wenn sie ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebs erhält, in deren Dienst die Arbeit verrichtet wird. Die Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers verfeinert sich in solchen Fällen "zur funktionsgerechten, dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" (BSG Urteil vom 4.6.2019 [B 12 R 11/18 R](#) [BSGE 128, 191](#) = SozR 42400 § 7 Nr 42, RdNr 29 mwN).

17

aa) Eine Eingliederung ergibt sich vorliegend zwar nicht aus der Vorgabe von Zeit und Ort der Dienstleistung oder aus der Beschränkung der Tätigkeit auf ambulante zahnärztliche Leistungen zur Beseitigung der den Notfall verursachenden Beschwerden ([§ 6 Abs 1 NDO](#)). Diese Modalitäten lagen bereits der jeweiligen konkreten Vereinbarung zwischen Kläger und Beigeladener über die Wahrnehmung des Notdienstes zugrunde und waren nicht Ausfluss eines arbeitskraftbezogenen Weisungs oder Direktionsrechts der Beigeladenen. Der Kläger war bei der Bewerbung um einen Dienst frei. Er konnte entscheiden, ob er das Angebot zur Übernahme dieser Tätigkeit an einem bestimmten, zeitlich und örtlich fixierten Termin annehmen wollte oder nicht.

18

bb) Der Kläger war gleichwohl eingegliedert. Er fügte sich bei der Erbringung der Tätigkeit in die von der Beigeladenen vorgegebene Organisation des vertragszahnärztlichen Notdienstes ein. Auf deren Ausgestaltung hatte er keinen substantiellen, erst recht keinen unternehmerischen Einfluss. Vielmehr erbrachte er seine Dienstleistung innerhalb eines von der Beigeladenen vorgegebenen äußeren Rahmens. Sie mietete die Räumlichkeiten an und sorgte für die personelle und materielle Ausstattung. Auf diese Ausstattung im Notfalldienstzentrum war der Kläger bei seinen Dienstleistungen angewiesen. Die notfallmäßige Behandlung konnte er nur unter Nutzung der medizinischen Geräte der Beigeladenen im arbeitsteiligen Zusammenwirken mit den ebenfalls von der Beigeladenen gestellten Hilfskräften erbringen. Das Recht, Equipment oder Personal zu verändern oder auf deren Auswahl zumindest Einfluss zu nehmen, war ihm nicht eingeräumt. Der Kläger konnte allenfalls konkrete Abläufe während der individuellen Behandlung im Rahmen seiner zahnärztlichen Tätigkeit steuern. Auf die Gesamtabläufe und deren Effizienz hatte er keinen entscheidenden Einfluss, auch nicht insoweit, dass er selbst das Verhältnis von Aufwand und Ertrag durch eigene (unternehmerische) Entscheidungen zu seinen Gunsten hätte verändern können (vgl insoweit BSG Urteil vom 18.11.2015 [B 12 KR 16/13 R](#) [BSGE 120, 99](#) = SozR 42400 § 7 Nr 25, RdNr 31).

19

Die Möglichkeit des Klägers, unter bestimmten Voraussetzungen Schichten zu tauschen, fällt nicht entscheidend ins Gewicht. Ihm war nicht das allgemeine Recht eingeräumt, den Dienst an einen anderen Zahnarzt zu delegieren. Vielmehr konnte nur in zwingenden Fällen ein Tausch des Notfalldienstes innerhalb des Notfalldienstbezirks vorgenommen werden, über den die zuständige Bezirksdirektion der KZV mindestens eine Woche vor Beginn des Notfalldienstes zu informieren war (§ 9 Abs 1 NDO). Lediglich im Falle einer nicht vorhersehbaren, kurzfristigen Verhinderung war der Kläger berechtigt, aber auch verpflichtet, für eine geeignete Vertretung zu sorgen und dies unverzüglich sowie unaufgefordert der zuständigen Bezirksdirektion der Beigeladenen zu melden (§ 9 Abs 2 NDO). Diese Regelungen kommen nicht einer allgemeinen Delegationsbefugnis gleich. Sie vermitteln dem Kläger nicht das Recht, nach seinem Ermessen Dritte in die Leistungserbringung einzuschalten, sondern die Pflicht, im Falle seiner eigenen Verhinderung in zwingenden Fällen im Interesse der Beigeladenen für eine qualifizierte Ersatzkraft zu sorgen. Insgesamt erweist sich daher seine Tätigkeit abgesehen vom Kernbereich der medizinischen Behandlung als fremdbestimmt.

20

cc) Zwar ist die Dichte der Eingliederung des Klägers in die Organisation des vertragszahnärztlichen Notdienstes nicht mit der derjenigen von Honorarärzten im Krankenhaus (vgl hierzu BSG Urteile vom 4.6.2019 [B 12 R 11/18 R](#) [BSGE 128, 191](#) = SozR 42400 § 7 Nr 42, [B 12 R 10/18 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 41, [B 12 R 12/18 R](#) juris), insbesondere beim Operationsbetrieb, oder Notärzten im Rettungsdienst (vgl hierzu BSG Urteile vom 19.10.2021 [B 12 KR 29/19 R](#) BSGE 133, 49 = SozR 42400 § 7 Nr 62, [B 12 R 10/20 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 59) vergleichbar. Denn die hier zu beurteilenden konkreten organisatorischen Begleitumstände entsprechen nicht den vielfältigen und komplexen Abläufen eines Krankenhausbetriebs oder einer den notärztlichen Rettungsdienst kennzeichnenden Rettungskette. Der Senat hat aber bereits eine Eingliederung auch bei weniger komplexen und kooperationspflichtigen Abläufen im Fall eines Bereitschaftsdienstarztes angenommen (BSG Urteil vom 4.6.2019 [B 12 R 2/18 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 40). Die Eingliederung des Klägers resultiert daraus, dass er in die Organisation des Notfalldienstzentrums und die praktizierten Abläufe eingebunden war, ohne darauf (unternehmerischen) Einfluss nehmen zu können.

21

c) Auf der anderen Seite bestehen aufgrund der bindenden Feststellungen des LSG keine Anhaltspunkte, die mit einem derartigen Gewicht für Selbstständigkeit sprechen würden, dass sie die Eingliederung des Klägers auf oder überwiegen könnten. Insbesondere war der Kläger nicht einem nennenswerten Unternehmerrisiko ausgesetzt. Er erhielt einen festen Lohn für geleistete Einsatzstunden und hatte keinen Verdienstausschlag zu befürchten. Für ihn bestand auch nicht die Chance, durch unternehmerisches Geschick seine Arbeit so effizient zu gestalten, dass er das Verhältnis von Aufwand und Ertrag zu seinen Gunsten entscheidend hätte beeinflussen können. Da es lediglich auf eine Betrachtung der konkret verrichteten Tätigkeit ankommt, ist das einzig in Betracht kommende Risiko des Klägers, vom Beigeladenen keine weiteren Folgeaufträge zu erhalten, für die Frage seines Status in dieser Tätigkeit irrelevant. Denn aus dem (allgemeinen) Risiko, außerhalb der Erledigung einzelner Aufträge zeitweise die eigene Arbeitskraft gegebenenfalls nicht verwerten zu können, folgt kein Unternehmerrisiko bezüglich der einzelnen Einsätze (vgl BSG Urteil vom 18.11.2015 [B 12 KR 16/13 R](#) [BSGE 120, 99](#) = SozR 42400 § 7 Nr 25, RdNr 36 mwN).

22

4. Besonderheiten des Vertrags(zahn)arztrechts rechtfertigen allgemein keine abweichende Entscheidung.

23

a) Es kann dahingestellt bleiben, ob die für bestimmte Einsatztage vereinbarte Zahnarztstätigkeit des Klägers durch einen mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt der Beigeladenen begründet worden ist. Dieser hätte für sich betrachtet keinen übergeordneten, von den konkreten Umständen losgelösten Einfluss auf den sozialversicherungsrechtlichen Erwerbsstatus. Auch eine durch Verwaltungsakt begründete Tätigkeit kann als abhängige Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) ausgeübt werden (vgl in diesem Zusammenhang [§ 5 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) zur Versicherungsfreiheit von Beamten).

24

b) Die Teilnahme an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung stellt per se und ohne Weiteres keinen die Versicherungspflicht aufgrund Beschäftigung ausschließenden Umstand dar. Daher steht nicht bereits die konkrete Einbeziehung des Klägers in die vertragszahnärztliche Versorgung gemäß [§ 72 Abs 1 Satz 2 iVm § 75 Abs 1b Satz 3 SGB V](#) (idF des GKV-Versorgungsstärkungsgesetzes vom 16.7.2015, [BGBl I 1211](#), seit 9.6.2021: Satz 5) im Rahmen des von ihm verrichteten Notdienstes der Annahme von Beschäftigung entgegen. Danach nehmen ua nicht an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung teilnehmende (Zahn-)Ärzte, die aufgrund einer Kooperationsvereinbarung mit der Kassen(zahn)ärztlichen Vereinigung in den Notdienst einbezogen und daher zur Leistungserbringung im Rahmen des Notdienstes berechtigt sind, zu diesem Zweck an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung teil. Diese Regelung soll dem Umstand Rechnung tragen, dass in der Praxis nicht an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmende Ärztinnen und Ärzte in den Notdienst der Kassenärztlichen Vereinigung (KÄV) einbezogen sind; zugleich soll sichergestellt werden, dass die Ärztinnen und Ärzte in den Fällen, in denen sie mit der KÄV zur Erfüllung des Sicherstellungsauftrags außerhalb der Sprechstundenzeiten kooperieren, auch zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung berechtigt sind ([BTD Drucks 18/4095 S 89](#)). Die durch die genannten Vorschriften angeordnete Teilnahme der in den Notdienst einbezogenen Ärzte an der vertragsärztlichen Versorgung betrifft den von den KÄVen und KZVen zu erfüllenden Sicherstellungsauftrag, in der gesetzlichen Krankenversicherung eine den Bedarf deckende medizinische Versorgung zu organisieren, und hat für sich betrachtet keine Auswirkung auf

den durch [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#) definierten Begriff der Beschäftigung. Ob dessen Merkmale vorliegen oder nicht, bestimmt sich allein nach den Gesamtumständen der im Einzelfall verrichteten Tätigkeit.

25

c) Dass überhaupt nur die konkreten Umstände des Einzelfalls maßgeblich sein können, folgt auch daraus, dass es für die Organisation und Durchführung des vertrags(zahn)ärztlichen Notdienstes im Sinne des [§ 75 Abs 1b SGB V](#) keine allgemeingültigen Vorgaben, sondern einen weiten Gestaltungsspielraum für die KÄVen und KZVen gibt (vgl ua BSG Urteil vom 11.5.2011 [B 6 KA 23/10 R](#) SozR 42500 § 75 Nr 11 RdNr 17 mwN). Es kommen daher unterschiedliche Modelle in Betracht: Einrichtung eines ärztlichen Not- oder Bereitschaftsdienstes (allgemeiner und fachärztlicher Bereitschaftsdienst) zu sprechstundenfreien Zeiten, an dem Vertragsärzte oder hierfür ermächtigte oder kooperierende Ärzte teilnehmen und in ihren Praxen, ggf durch Hausbesuche, zur Verfügung stehen; Einrichtung eines mobilen Not- oder Bereitschaftsdienstes ("Taxiarzt"); Einrichtung einer durch die KÄV betriebenen Notfallpraxis, in der Vertragsärzte oder hierfür ermächtigte oder kooperierende Ärzte Dienst tun; für Notfallbehandlungen ermächtigte Krankenhäuser; Kooperation mit nicht ermächtigten Krankenhäusern (vgl Clemens in Quaas/Zuck/Clemens, Medizinrecht, 4. Aufl 2018, § 19 RdNr 75; Hesral in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 4. Aufl 2020, § 75 RdNr 128, Stand 4.4.2023; Rademacker in BeckOGK-SGB, Stand 1.3.2017, [§ 75 SGB V](#) RdNr 32). Angesichts dieser Vielfältigkeit kann ein einheitlicher sozialversicherungsrechtlicher Erwerbsstatus von den vertrags(zahn)ärztlichen Notdienst wahrnehmenden Ärzten nicht bestimmt werden.

26

d) Die Argumentation, die Durchführung von Notdiensten sei Ausfluss der allgemeinen Berufspflichten von Ärzten, gerade auch und in erster Linie von selbstständig tätigen Ärzten, sodass die Organisation des Notdienstes durch die jeweiligen Träger nicht zur Einrichtung eines "Betriebs" im arbeitsrechtlichen Sinne führe und die Träger des Notdienstes nicht zu Arbeitgebern und die den Notdienst durchführenden Ärzte nicht zu deren Arbeitnehmern würden (so auch Dettling/Gerlach, Krankenhausrecht, 2. Aufl 2018, [§ 75 SGB V](#) RdNr 39), vermag eine andere Beurteilung nicht zu rechtfertigen. Diese Auffassung knüpft vorrangig an eine Organisation des Notdienstes "in erster Linie von selbstständig tätigen Ärzten" an und bezieht sich daher im Wesentlichen auf zum Notdienst herangezogene niedergelassene Ärzte mit eigener Praxis. Ein solches Modell ist hier nicht zu beurteilen. Zwar bewirkt die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung, dass der Vertragsarzt Mitglied der für seinen Kassenarztsitz zuständigen KÄV wird und zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung im Umfang seines aus der Zulassung folgenden Versorgungsauftrages berechtigt und verpflichtet ist ([§ 95 Abs 3 Satz 1 SGB V](#) idF des Vertragsarztrechtsänderungsgesetzes vom 22.12.2006, [BGBl I 3439](#)). Der Kläger hat den Notdienst wahrgenommen, ohne dass er bereits wegen einer Zulassung zur vertragszahnärztlichen Versorgung unmittelbar durch § 2 Abs 1 NDO hierzu verpflichtet gewesen wäre. Daher kann hier offenbleiben, ob die Teilnahme am Notdienst durch einen niedergelassenen Vertrags(zahn)arzt als notwendiger Bestandteil einer selbstständigen Tätigkeit angesehen werden müsste. Auch ist nicht zu entscheiden, ob das in diesem Zusammenhang herangezogene Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 20.4.2016 ([L 4 R 318/14](#) juris) mit den später getroffenen Urteilen des Senats zu sogenannten Honorarärzten, insbesondere zu dem bereits genannten Urteil zum Bereitschaftsarzt in einer Geriatrischen Rehabilitationsklinik (BSG Urteil vom 4.6.2019 [B 12 R 2/18 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 40) vereinbar ist.

27

e) Die Teilnahme an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung kann auch deshalb nicht als allgemeingültiges, die Beschäftigung ausschließendes Kriterium herangezogen werden, weil sich das vorliegend von der Beigeladenen praktizierte Notdienstmodell mit einer Vergütung nach einem festen Stundensatz vom allgemeinen Vergütungssystem der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung mit einer Vergütung der individuell erbrachten Leistungen erheblich unterscheidet (zur grundsätzlichen Vergütung im Notdienst auf der Grundlage des Bewertungsmaßstabes <EBM> vgl Rademacker in BeckOGK-SGB, Stand 1.3.2017, [§ 75 SGB V](#) RdNr 53). Dabei kann dahingestellt bleiben, inwieweit die vorliegend praktizierte feste Stundenvergütung mit § 8 NDO in Einklang steht. Danach rechnet ein im Rahmen des zahnärztlichen Notfalldienstes tätiger Zahnarzt, der nicht an der vertragszahnärztlichen Versorgung teilnimmt, im Falle der Behandlung von gesetzlich krankenversicherten Patienten über die für seinen Praxisort zuständige Bezirksdirektion der KZV ab. Soweit ersichtlich wird die Vergütung nach einem festen Stundensatz auch nicht einheitlich praktiziert. Unter anderem erhalten sogenannte Poolärzte, soweit sie keine Vertragsärzte sind, für die Vergütung ihrer im vertragsärztlichen Notdienst erbrachten Leistungen eine eigene Abrechnungsnummer. Gleichzeitig wird auf das Honorar eines Poolarztes ein Verwaltungskostenbeitrag erhoben (vgl § 4 des Musterentwurfs einer Kooperationsvereinbarung der KÄV Bayerns).

28

f) Schließlich weicht das vorliegend praktizierte Modell der Beigeladenen noch in einem weiteren Punkt von der allgemeinen vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung ab. Gemäß [§ 106 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) (idF des GKV-Versorgungsstärkungsgesetzes vom 16.7.2015, [BGBl I 1211](#)) überwachen ua die KÄV die Wirtschaftlichkeit der vertragsärztlichen Versorgung durch Beratungen und Prüfungen. Wie diesem für die vertrags(zahn)ärztliche Versorgung prägenden Element im vorliegenden Fall einer festen Stundenvergütung Rechnung getragen wird, kann offenbleiben. Jedenfalls zeigen sich auch insoweit die Besonderheiten des vorliegend praktizierten Modells, die einer pauschalen Heranziehung allgemeiner Grundsätze des Vertrags(zahn)arztrechts entgegenstehen.

29

5. Der Kläger ist auch nicht aufgrund anderer Vorschriften von der Versicherungspflicht ausgenommen. Weder wurde seine Beschäftigung geringfügig nach [§ 8 Abs 1 SGB IV](#) noch unständig im Sinne des [§ 27 Abs 3 Nr 1 SGB III](#) ausgeübt.

30

a) Die Voraussetzungen einer zur Versicherungsfreiheit in der GRV ([§ 5 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) idF des Zweiten Pflegestärkungsgesetzes PSG II vom 21.12.2015, [BGBl I 2424](#)) sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung ([§ 27 Abs 2 Satz 1 SGB III](#) idF des Gesetzes zur Neuregelung der geringfügigen Beschäftigungsverhältnisse vom 24.3.1999, [BGBl I 388](#)) führenden geringfügigen Beschäftigung sind nicht erfüllt. Eine geringfügige Beschäftigung liegt vor, wenn das Arbeitsentgelt aus dieser Beschäftigung regelmäßig im Monat 450 Euro nicht übersteigt ([§ 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV](#) idF des Gesetzes zu Änderungen im Bereich der geringfügigen Beschäftigung vom 5.12.2012, [BGBl I 2474](#)) oder die Beschäftigung innerhalb eines Kalenderjahres auf längstens drei Monate oder 70 Arbeitstage nach ihrer Eigenart begrenzt zu sein pflegt oder im Voraus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Entgelt 450 Euro im Monat übersteigt ([§ 115 SGB IV](#) idF des Tarifautonomiestärkungsgesetzes vom 11.8.2014, [BGBl I 1348](#); [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) idF des Qualifizierungschancengesetzes vom 18.12.2018, [BGBl I 2651](#)). Die beiden Fallgruppen des [§ 8 Abs 1 SGB IV](#) unterscheiden sich dadurch, dass entgeltgeringfügige Beschäftigungen (Nr 1) regelmäßig und zeitgeringfügige Beschäftigungen (Nr 2) nur gelegentlich ausgeübt werden

(BSG Urteil vom 24.11.2020 [B 12 KR 34/19 R BSGE 131, 99](#) = SozR 42400 § 8 Nr 9, RdNr 13 mwN), weil sie nach ihrer Eigenart oder vertraglich im Voraus auf eine bestimmte Anzahl von Monaten oder Arbeitstagen im Kalenderjahr begrenzt sind (BSG Urteil vom 19.10.2021 [B 12 R 10/20 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 59 RdNr 42 mwN). Als regelmäßig ist dabei eine Beschäftigung anzusehen, die bei vorausschauender Betrachtung (vgl [BTDrucks 7/4122 S 43](#)) von vornherein auf ständige Wiederholung gerichtet ist und über mehrere Jahre hinweg ausgeübt werden soll. Für eine Regelmäßigkeit kommt es dabei nicht darauf an, ob die jeweiligen Arbeitseinsätze im Rahmen eines Dauerarbeitsverhältnisses von vornherein feststehen oder von Mal zu Mal vereinbart werden (BSG Urteil vom 19.10.2021 [aaO](#) mwN).

31

Hiervon ausgehend war die Beschäftigung des Klägers wegen der von vornherein absehbaren Überschreitung der Entgeltgrenze von 450 Euro monatlich nicht nach [§ 8 Abs 1 Nr 1 SGB IV](#) geringfügig. Er war auch nicht zeitgeringfügig im Sinne des [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB V](#), sondern regelmäßig im vertragszahnärztlichen Notdienst bei der Beigeladenen beschäftigt. Denn die Einzelaufträge waren bei vorausschauender Betrachtung von vornherein auf ständige Wiederholung angelegt, ohne dass eine zeitliche Begrenzung vertraglich vereinbart wurde. Zwar war der Kläger frei in der Übernahme von konkreten Terminen. Seine Berechtigung, sich auf Notdienstschichten bei der Beigeladenen bewerben zu können, belegt aber, dass die einzelnen Einsätze in einer auf Dauer angelegten Rechtsbeziehung eingebettet waren.

32

b) Es besteht auch keine Versicherungsfreiheit nach dem Recht der Arbeitsförderung aufgrund einer berufsmäßig ausgeübten unständigen Beschäftigung ([§ 27 Abs 3 Nr 1 SGB III](#)). Danach ist eine Beschäftigung unständig, die auf weniger als eine Woche der Natur der Sache nach beschränkt zu sein pflegt oder im Voraus durch Arbeitsvertrag beschränkt ist. Das darüber hinaus erforderliche Merkmal der Berufsmäßigkeit setzt voraus, dass die typischerweise bei ständig wechselnden Arbeitgebern ausgeübten unständigen Beschäftigungen zeitlich oder wirtschaftlich den Schwerpunkt der Erwerbstätigkeit bilden (BSG Urteil vom 19.10.2021 [B 12 R 10/20 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 59 RdNr 45 mwN). Anhaltspunkte hierfür haben die Vorinstanzen nicht festgestellt.

33

6. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Saved

2024-02-06