S 208 KR 2118/12

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Berlin (BRB)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
208
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 208 KR 2118/12
Datum
26.02.2014
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Die selbstständige Tätigkeit eines Arztes als Honorararzt im Krankenhaus ist grundsätzlich möglich. In diesen Vertragskonstellationen muss – ebenso wie in allen anderen Bereichen – im Wege einer Abwägung geprüft werden, ob tatsächlich eine sozialversicherungsfreie selbstständige Tätigkeit gegeben ist.

Trotz Vorliegens von Indizien, die für ein Beschäftigungsverhältnis (§ 7 Abs 1 SGB 4) sprechen, überwiegen hier (Tätigkeit eines Anästhesisten als Honorararzt im Krankenhaus) die für eine selbständige Tätigkeit sprechenden Umstände.
Der Bescheid vom 29.02.2012, soweit dieser nicht durch den Bescheid vom 11.07.2012 abgeändert wurde, in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.11.2012 wird aufgehoben.

Es wird festgestellt, dass eine aufgrund eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 7 Abs. 1 SGB IV begründete Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) im Zeitraum zwischen dem 29.11.2010 und 13.12.2011 bei der Klägerin nicht bestand.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die dies selbst tragen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Frage, ob der Beigeladene zu 1) während seiner Tätigkeit bei der Klägerin in der Zeit vom 29.11.2010 bis zum 13.12.2011 aufgrund des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung der Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung unterlag. Der Kläger ist Facharzt für Anästhesie und seit dem 04.10.2007 als selbstständiger Arzt tätig. Er übt seine Tätigkeit als "mobiler Anästhesist" aus. Dies bedeutet, dass er die Leistungen überwiegend in den Praxen und Kliniken seiner Auftraggeber erbringt. Die Klägerin ist Trägerin eines in den Krankenhausplan des Landes A-Stadt aufgenommenen Krankenhauses. Mit Datum vom 11.03.2011 schloss der Beigeladene zu 1) mit der Klägerin einen Honorarvertrag. Nach § 1 des Honorarvertrages wurde der Beigeladene zu 1) mit der selbstständigen ärztlichen Betreuung und Behandlung von Patienten in der Abteilung für Anästhesie auf Honorarbasis beauftragt. § 3 Abs. 1 des Honorarvertrages hat den folgenden Wortlaut: (1) Die erteilten Aufträge des Auftraggebers führt der Auftragnehmer in eigener Verantwortung aus. Dabei hat er zugleich die Interessen des Auftraggebers zu berücksichtigen. Der Auftragnehmer unterliegt grundsätzlich keinem Weisungs- und Direktionsrecht des Auftraggebers. Er hat jedoch die fachlichen und organisatorischen Vorgaben des Auftraggebers insoweit zu beachten, als dies die ordnungsgemäße Vertragsdurchführung erfordert. Die vereinbarten Leistungen kann der Auftragnehmer auch durch Dritte erbringen lassen, wenn sie die Voraussetzungen des § 2 erfüllen. Im Rahmen der medizinischen Zielsetzung der Abteilung sowie nach den geltenden vertraglichen Regelungen zu den Patienten und deren Kostenträgern übernimmt der Auftragnehmer folgende Aufgaben: - Durchführung von Narkosen für alle Patienten des Hauses. - Die persönliche Durchführung von Prämedikationen und Schmerzvisiten. - Untersuchung, Behandlung und Mitbehandlung von Patienten sowie die Beratung der Ärzte anderer Abteilungen soweit sein Fachgebiet berührt wird. - Mitwirkung bei der stationären und ambulanten Behandlung von Notfällen. In § 6 des Honorarvertrages wurde eine Stundenvergütung i.H.v. 80 Euro pro Stunde vereinbart. Der Vertrag wurde mit Wirkung zum 13.12.2011 gekündigt. Während der Dauer des Vertrages wurden durch den Beigeladenen zu 1) einige – jeweils einen Tag oder zwei Tage, unterschiedlicher Stundenanzahl umfassende – Aufträge durchgeführt. Diese stellte der Beigeladene zu 1) der Klägerin im Anschluss in Rechnung. Im September 2011 stellte die Klägerin bei der Beklagten hinsichtlich mehrerer Honorarärzte Anträge auf Statusfeststellungen. Mit Bescheid vom 29.02.2012 gelangte die Beklagte nach vorheriger Anhörung der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) zu der Feststellung, dass die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) als Honorararzt seit dem 1.10.2010 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt werde. Es besteht Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung. Die Punkte, die für eine abhängige Beschäftigung sprächen, überwögen. Das

Vertragsverhältnis sei unbefristet abgeschlossen worden und damit auf Dauer angelegt. Der Auftragnehmer sei an die Beschlüsse der Organe des Krankenhauses und an die Weisungen des ärztlichen Direktors gebunden. Bei Auftragsannahme finde eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Auftraggebers statt. Hierbei werde die Tätigkeit nach Schichtplänen der Klinik ausgeübt. Ein Mitarbeiter des Auftraggebers übernehme die Einteilung der Ärzte in den Dienstplan. Der Auftragnehmer sei gegenüber dem Auftraggeber bzgl. Arbeitszeit und Arbeitsort gebunden. Die Tätigkeit werde im J. Krankenhaus ausgeübt. Es gälten feste Arbeitszeiten. Die Tätigkeit werde im Rahmen einer Vertretung von abwesenden festangestellten Mitarbeitern (Ärzten) ausgeübt. Es erfolge eine Zuweisung der Patienten durch Mitarbeiter des Auftraggebers. Zudem bestehe eine Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit anderen festangestellten Mitarbeitern (Ärzten und Pflegekräften) des Auftraggebers. Dieser stelle dem Auftragnehmer die im Krankenhaus genutzte einheitliche Arbeitskleidung für Ärzte mit entsprechendem Namensschild zur Verfügung. Der Auftragnehmer werde dadurch von den Patienten nicht als selbstständiger, sondern als Mitarbeiter des Auftraggebers wahrgenommen. Der Auftraggeber stelle alle notwendigen Arbeitsmittel zur Verfügung. Es bestehe zwar grundsätzlich die Möglichkeit für den Auftragnehmer bei eigener Verhinderung einer Ersatzkraft zu stellen. Die persönliche Leistungserbringung sei laut vorliegender Unterlagen jedoch die Regel. Die Haftung sei für den Auftragnehmer über den Auftraggeber geregelt. Die Vergütung erfolge auf der Grundlage eines pauschalen Stundensatzes. Dieser Stundensatz werde unabhängig vom Erfolg der Arbeit gezahlt, so dass ein unternehmerisches Risiko nicht vorliege. Die für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Merkmale träten hinter den genannten Punkten zurück. Den dagegen eingelegten Widerspruch begründete die Klägerin damit, dass die Merkmale, die für eine Selbstständigkeit sprächen, von der Beklagten nicht ausreichend gewürdigt worden seien. Der auf unbestimmte Zeit geschlossene Honorarvertrag sei als Rahmenvertrag für mehrere, im Voraus nicht feststehende Einzeltätigkeiten abgeschlossen worden und diene dem Zweck, den bürokratischen Aufwand (Vertrag für jede Tätigkeit) für beide Vertragspartner zu minimieren. Der Beigeladene zu 1) sei in keiner Weise einem Mitarbeiter des Hauses zu irgendeinem Zeitpunkt seines Einsatzes unter- oder überstellt. Der Bereich der Anästhesiologie sei nicht bzw. nur in sehr geringem Umfang mit anderen Kliniken und Abteilungen des Krankenhauses verzahnt. Die Anästhesiologie habe bis Ende 2011 über keinen leitenden Mitarbeiter verfügt und die internen Arbeitsläufe hätten sich lediglich nach den patientenbezogenen Erfordernissen gestaltet. Es existierten keine Schicht- oder Dienstpläne für den Beigeladenen zu 1) als Auftragnehmer, in denen dieser auch namentlich erwähnt und somit verbindlicher Bestandteil der Dienst- und Schichtplanung geworden sei. Auch individuelle Urlaubsabsprachen oder Abwesenheitsplanungen hätten nicht stattgefunden. Der Einsatz sei ausschließlich nach Bedarf und Absprache erfolgt und stets von der Zustimmung des Beigeladenen zu 1) abhängig. Eine Versorgung der Patienten außerhalb des J. Krankenhauses sei aus medizinischen, organisatorischen und hygienischen Gründen nicht durchführbar gewesen. Die Planung der Anwesenheitszeiten sei mit dem Beigeladenen zu 1) abgestimmt worden und habe sich grundsätzlich an den üblichen Schichtzeit orientiert. Im Gegensatz zu den festangestellten Mitarbeitern habe jedoch zu keinem Zeitpunkt die Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung bestanden. Der Beigeladene zu 1) habe auch einen entsprechend qualifizierten Dritten mit der Leistungserbringung beauftragen können. Den Rechnungen sei im Übrigen zu entnehmen sei, dass die Einsatzzeiten starken Schwankungen, die keiner üblichen Dienstplanung entsprachen, unterlegen hätten. Die Zuweisung von Patienten habe sich allein aus der Notwendigkeit der jeweiligen Indikation ergeben. Es habe jederzeit eine eigenständige Handlungsfreiheit bestanden, die zugewiesenen Patienten zu behandeln oder abzulehnen. Arbeitskleidung und Arbeitsmittel seien grundsätzlich Seiten des Auftragnehmers zu stellen. Aufgrund der in einem Krankenhaus üblichen hygienischen Besonderheiten bzw. gesetzlichen Anforderungen sei der Beigeladene zu 1) mit Mietwäsche (Funktionskleidung OP ohne Logo und ohne Namensschild) ausgestattet worden. Der Beigeladene zu 1) wäre im Haftungsfall in Regress genommen worden. Es habe ihm freigestanden, sich selbst zu versichern, z.B. durch Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung. Eine automatische Absicherung über das Krankenhaus, wie bei den Arbeitnehmern üblich, sei nicht erfolgt. Die im Honorarvertrag unter § 2 Abs. 5 erwähnte Haftpflichtversicherung schließe Honorarärzte nicht mit ein. Der Hinweis sei rein informativ zu verstehenden und beziehe sich auf die grundsätzliche Absicherung der Patienten. Im Schadensfall wäre das Krankenhaus in Vorleistung gegangen (über die hauseigene Versicherung). Das schlussendliche Haftungsrisiko habe jedoch bei dem Beigeladenen zu 1) gelegen. Im Fall von Mängeln der Arbeit, wäre eine Bezahlung nicht erfolgt. Mit Bescheid vom 29.05.2012 änderte die Beklagte den Ausgangsbescheid dahingehend ab, dass der Beginn der Versicherungspflicht auf den 29.11.2010 verschoben wurde. Mit Widerspruchsbescheid vom 01.11.0212 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) zurück. Neben dem Verweis auf die Ausführungen des angefochtenen Bescheides begründete sie dies weiter damit, dass ein selbstständiger Arzt sich seine Mitarbeiter selbst aussuchen und bei Verhinderung einen Vertreter stellen könne; er müsse für Geräte und Arbeitsmaterialien selbst aufkommen und rechne selbst mit den Krankenkassen ab. Dies sei im Fall des Beigeladenen zu 1) jedoch nicht gegeben. Genau dies sei aber der Unterschied zwischen selbstständigen Ärzten und abhängig beschäftigten Ärzten. Am 21.11.2012 hat die Klägerin Klage erhoben. Der Beigeladene zu 1) habe seine Tätigkeit im Rahmen einer Selbstständigkeit ausgeübt. Dabei habe die Beklagte u.a. nicht ausreichend gewürdigt, dass der Beigeladenen zu 1) frei war, einen Auftrag anzunehmen oder abzulehnen. Er sei in wirtschaftlicher Hinsicht von der Klägerin unabhängig gewesen. Aus dem Umstand, dass sich der Beigeladene zu 1) für seine Tätigkeit der Betriebsmittel des Krankenhauses (OP-Kleidung etc.) bedient und mit festangestellten Pflegekräften zusammengearbeitet habe, könne nicht geschlossen werden, dass es sich um eine abhängige Beschäftigung gehandelt habe. Dies zeige insbesondere der Vergleich mit dem Belegarzt, der ebenso in die Betriebsorganisation integriert sei, von dem aber keiner ausginge, dass er abhängig beschäftigt sei. Nach der arbeitsgerichtlichen und sozialgerichtlichen Rechtsprechung sprächen weder der festgelegte Leistungsort noch die vorgegebenen Zeiten für eine abhängige Beschäftigung. Die Beklagte habe nicht beachtet, dass sich der Beigeladene zu 1) vertreten lassen könne und ein unternehmerisches Risiko trage, was sich allein schon aus der Haftung im Innenverhältnis ergebe. Der Beigeladene zu 1) könne im Verhinderungsfall einen Vertreter schicken. Auch die Auffassung der Beklagten, ein selbstständiger Arzt rechne selbst mit den Krankenkassen ab, sei kein hinreichend sicheres Indiz für eine Selbstständigkeit. So rechneten etwa angestellte Chefärzte, denen das Krankenhaus für die Erbringung von wahlärztlichen Leistungen das Liquidationsrecht eingeräumt habe, ebenso gegenüber den Kostenträgern ab. Auch in § 2 Abs. 1 KHEntG habe der Gesetzgeber vorgesehen, dass Krankenhausleistungen nicht nur durch fest angestellte Ärzte erbracht werden dürften. Die Erbringung von Krankenhausleistungen sei nicht vom Status des ärztlichen Personals abhängig zu machen (BT Drucksache 17/9992, S. 6. 20). Die Klägerin beantragt, den Bescheid vom 29.02.2012, soweit dieser nicht durch den Bescheid vom 11.07.2012 abgeändert wurde, in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.11.2012 aufzuheben und festzustellen, dass eine aufgrund eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 7 Abs. 1 SGB IV begründete Versicherungspflicht nach dem Recht der Arbeitsförderung für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) im Zeitraum zwischen dem 29.11.2010 und 13.12.2011 bei der Klägerin nicht bestand. Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Zur Begründung verweist sie auf ihr Vorbringen im Widerspruchsverfahren und führt ergänzend aus, dass der Beigeladenen zu 1) als Anästhesist im Rahmen eines zwischen der Klinik und den Patienten jeweils geschlossenen Behandlungsvertrages im Sinne von § 2 Abs. 1 der Bundespflegesatzverordnung als Erfüllungsgehilfe (278 BGB) tätig sei. Hieraus folge eine Haftung der Klinik für schuldhafte Fehler des Arztes. Allein im Hinblick auf ein mögliches Organisationsverschulden könne es sich die Klinik gar nicht leisten, dem Arzt das Letztentscheidungsrecht einzuräumen. Vielmehr müsse schon aus haftungsrechtlicher Sicht die in der Klinik üblicherweise bestehenden Organisationsstrukturen und Entscheidungshierarchien gewahrt werden. Spätestens insoweit sei der Beigeladene zu 1) in eine für ihn fremde Arbeitsorganisation eingegliedert gewesen. Als Anästhesist sei er gegenüber dem assistierend Pflegepersonal im OP sowie den Krankenschwestern

weisungsbefugt und habe selbst wiederum den Weisungen des für die Anästhesieabteilung zuständigen Chefarztes, der für den Klinikträger das Weisungsrecht ausübe, unterlegen. Da der Beigeladene zu 1) von der Klägerin offenbar auch als Ersatz für angestellte Klinikärzte eingesetzt worden sei, also deren Aufgabe vertretungsweise übernommen habe, arbeite er somit in gleichem Maße in Bezug auf Zeit, Ort und Umfang der zu erbringenden Leistungen fremdbestimmt und sei in gleichem oder zumindest ähnlichem Maße in die üblichen organisatorischen Abläufe und Strukturen der Klinik integriert und involviert. Er nehme insofern wie die angestellten Klinikärzte funktionsgerecht dienenden am Arbeitsprozess der Klinik teil. Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt. Die Kammer hat den Beigeladenen zu 1) und den Personalleiter der Klägerin in der mündlichen Verhandlung zur Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) bei der Klägerin befragt. Hinsichtlich deren Aussagen wird auf das Sitzungsprotokoll verwiesen. Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage (§§ 54 Abs. 1, 55 Abs. 1 Nr. 1, 56 Sozialgerichtsgesetz – SGG) ist zulässig und begründet. Die Bescheide der Beklagten vom 29.02.2012 und vom 11.07.2012, in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.11.2012, sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten. Der Beigeladene zu 1) übte seine Tätigkeit bei der Klägerin in der Zeit vom 29.11.2010 bis zum 13.12.2011 nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses i.S.d. § 7 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) aus. Entsprechend bestand auch keine Versicherungspflicht der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch - SGB V -; § 20 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch - SGB XI -; § 1 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch – SGB VI; § 25 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch - SGB III -). Es kommt deshalb nicht mehr darauf an, ob im Fall des Beigeladenen zu 1) Versicherungsfreiheitstatbestände hinsichtlich der einzelnen Zweige der Sozialversicherung bestehen (vgl. zum Feststellungsinteresse auch in dem Fall, in denen in allen Zweigen der Sozialversicherung Versicherungsfreiheitstatbestände greifen, vgl. die Entscheidung der Kammer vom 10. Februar 2012 – S 208 KR 102/09 –, juris). Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist § 7 Abs. 1 S. 1 SGB IV. Danach ist Beschäftigung die nicht selbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV). Das Bundessozialgericht hat in ständiger Rechtsprechung (vgl. Urteile vom 04. Juni 1998 – B 12 KR 6/97 R, vom 12. Februar 2004, B 12 KR 26/02 R –, juris) die Merkmale einer Beschäftigung und diejenigen einer selbstständigen Tätigkeit sowie die Grundsätze, nach denen die festgestellten Tatsachen gegeneinander abzuwägen sind, entwickelt. Vor dem Hintergrund der immer stärkeren Flexibilisierung der sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung auf der einen Seite und der vielfach auf die bloße Vermarktung des eigenen Know-Hows und der eigenen Fähigkeiten beschränkten selbständigen Tätigkeiten auf der anderen Seite wird eine über § 7 Abs. 1 SGB VI als Schlüsselnorm für alle Zweige der Sozialversicherung zu erfolgende Grenzziehung zwischen der abhängigen Beschäftigung und der selbständigen Tätigkeit immer schwerer (vgl. auch Schnapp, NZS 2/2014, S. 41 ff.). Nach der Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist (vgl. stellvertretend BSG, Urteil vom 25. Januar 2006 – B 12 KR 30/04 R –, juris). 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. Allerdings kann dieses Weisungsrecht - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur funktionsgerechten dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeiten über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen freigestellte Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung (stellvertretend BSG, Urteil vom 22. Juni 2005 – B 12 KR 28/02 –, juris). Nach Auffassung der Kammer überwiegen die Anhaltspunkte, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen. Zwar verkennt die Kammer nicht, dass auch gewichtige Indizien für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung sprechen. Dies treten jedoch im Rahmen der Abwägung zurück. Dabei war vorauszusetzen, dass die selbstständige Honorartätigkeit eines Arztes im Krankenhaus grundsätzlich möglich ist. Die von Seiten der Beklagten angeführten Argumente gegen die Annahme einer Selbstständigkeit führen im Ergebnis dazu, dass eine selbständige Tätigkeit im Krankenhaus für Ärzte nicht möglich ist. Dies machte die Beklagte auch im Rahmen der mündlichen Verhandlung deutlich. Nach Auffassung der Kammer lässt sich dies jedoch nicht dem Willen des Gesetzgebers, der in einigen das Krankenhaus betreffenden Gesetzesänderungen zum Ausdruck kommt, vereinbaren. Zwar ist auf vergütungsrechtlicher Seite teilweise noch umstritten, inwieweit § 2 Abs. 2 Nr. 2 Krankenhausentgeltgesetz (KHEngG), wonach auch Leistungen Dritter als Leistungen des Krankenhauses zu betrachten sind, die Tätigkeit selbstständiger Honorarärzte mit einbezieht (vgl. hierzu Seiler, NZS 11/2011, S. 410 ff., m.w.N.). Insbesondere zeigt aber die Einführung des sog. Beleghonorararztes mit Wirkung zum 25.03.2009, dass das Modell des Honorararztes vom Gesetzgeber als vorhanden und zulässig vorausgesetzt wird. In der Gesetzesbegründung zum neu eingefügten § 121 Abs. 5 SGB V (Krankenhausfinanzierungsreformgesetz – KHRG) heißt es: "Der Vertragsarzt der auf Basis des Honorarvertragsmodells stationäre Leistungen in einer Belegabteilung erbringt, teilt der zuständigen Kassenärztlichen Vereinigung die Tätigkeit im Rahmen des Honorarvertragsmodells mit" (vgl. BT-Drucks. 16/11429, S. 45). Auch in der Begründung zur im Rahmen des KHRG erfolgten Änderung des § 18 KHEntgG ist von "Vertragsärzten mit Honorarverträgen" die Rede (vgl. BT-Drucks. 16/11429, S. 44). Dafür, dass sich diese Flexibilisierung auf die Belegabteilungen beschränkt, ist nicht auszugehen. Mit dem KHRG wurde auch die Krankenhausstatistik-Verordnung (KhStatV) dahingehend geändert, dass in Nr. 13 im Bezug auf das Personal neben dem "hauptamtlichen" Personal auch das "Personal ohne direktes Beschäftigungsverhältnis" aufgeführt ist. Wie der Gesetzesbegründung hierzu zu entnehmen ist, soll damit u.a. statistische erfasst werden, "in welchem Anteil Krankenhäuser Dienstleistungen, aber auch ärztliche Tätigkeiten nicht mehr durch eigene Beschäftigte erbringen lassen (Outsourcing)" (vgl. BT-Drucks. 16/11429, S. 49). Auch die Ausführungen der Beklagten zur haftungsrechtlichen Komponente der Tätigkeit von Honorarärzten führen zu keinem anderen Ergebnis (vgl. auch Köhler-Hohmann in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl. 2012,§ 121 SGB V, Rn. 71 ff.). Nach Auffassung der Beklagten ist der Beigeladene als Erfüllungsgehilfe nach § 278 BGB für die Klägerin tätig, woraus eine Haftung für schuldhafte Fehler des Beigeladenen zu 1) ergebe. Allein im Hinblick auf ein mögliches Organisationsverschulden könne es sich die Klinik gar nicht leisten, dem Arzt das Letztentscheidungsrecht einzuräumen. Vielmehr müsse schon aus haftungsrechtlicher Sicht die in der Klinik üblicherweise bestehenden Organisationsstrukturen und Entscheidungshierarchien gewahrt werden. Die Kammer hält die Schlussfolgerung der Beklagten, dass aus diesem Grund schon von einer abhängigen Beschäftigung auszugehend ist, nicht für zwingend. Zwar mag für die Klägerin mit dem Einsatz von Honorarärzten letztlich mangels umfassenden Einflussrechts ein größeres Haftungsrisiko bestehen. Dies ist aber zum einen auch in anderen Branchen, in denen sich Unternehmen zur Vertragserfüllung Dritter bedienen, gegeben. Zum anderen kann die Klägerin im Haftungsfall auf den Beigeladenen zu 1) zurückgreifen. Dies grundsätzliche Möglichkeit der selbstständigen ärztlichen Tätigkeit im Krankenhaus hat nicht zur Folge, dass alle Ärzte, die ein mit "Honorarvertrag" überschriebenen Vertrag unterzeichnen, automatische nicht als abhängige Beschäftigte gelten. Vielmehr muss in diesen Vertragskonstellationen – ebenso wie in allen anderen Bereichen – im Wege einer Abwägung geprüft werden, ob tatsächlich eine

sozialversicherungsfreie selbstständige Tätigkeit vorliegt. Bei Berufsbildern, die sowohl im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses nach § 7 Abs. 1 SGB VI als auch selbstständig ausgeübt werden können (vgl. u.a. die Tätigkeit von Dozenten an (Hoch-)Schulen, BSG, Urteil vom 12. Februar 2004 – B 12 KR 26/02 R –, juris), können die Grenzen fließend sein. Ausgangspunkt für die vorzunehmende Abwägung ist nach der o.g. Rechtsprechung zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Der Vertragsgegenstand des zwischen der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1) abgeschlossenen "Honorarvertrages" ist nach § 1 die "selbstständige ärztliche Betreuung und Behandlung von Patienten in der Abteilung für Anästhesie auf Honorarbasis". Der besondere Schutzzweck der Sozialversicherung und ihre Natur als eine Einrichtung des öffentlichen Rechts schließen es zwar aus, über die rechtliche Einordnung allein nach dem Willen der Vertragsparteien, ihren Vereinbarungen oder ihren Vorstellungen hierüber zu entscheiden (vgl. u.a. BSG Urteil vom 25. Januar 2001 - B 12 KR 18/00 R –,juris). Dem übereinstimmenden Willen der Vertragsparteien kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis zu wollen, kommt aber jedenfalls dann indizielle Bedeutung zu, wenn dieser dem festgestellten sonstigen tatsächlichen Verhältnis nicht offensichtlich widerspricht und er durch weitere Aspekte gestützt wird (vgl. BSG, Urteil vom 28. Mai 2008 – B 12 KR 13/07 R –, juris). Dies ist nach Auffassung der Kammer vorliegend der Fall. Der Beigeladene zu 1) war nicht weisungsgebunden bei der Klägerin tätig. Zwar weist die Beklagte zutreffend darauf hin, dass bei der Frage, ob ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis gegeben ist, auf den konkreten Auftrag nach erfolgter Annahme abzustellen ist. Allein die Möglichkeit, Aufträge ablehnen zu können, spricht noch nicht für eine Selbstständigkeit. Werden "unter dem Dach" eines Rahmenvertrags einzelne, gesonderte, (nur) kurze Vertragsverhältnisse begründet, sind jeweils nur diese einzelnen "Einsatzaufträge" am Maßstab der von der Recht¬sprechung für die Abgrenzung zwischen selbstständiger Tätigkeit und Beschäftigung entwickel¬ten Grundsätze zu bewerten (BSG, Urteil vom 30. Oktober 2013 – B 12 KR 17/11 R –, juris). Nach Auffassung der Kammer ist aber auch mit Blick auf das einzelne Auftragsverhältnis vorliegend kein Weisungsrecht der Klägerin gegenüber dem Kläger gegeben. Wie der Beigeladene zu 1) in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar schilderte, sprach dieser sich vor Beginn der Operationen mit den anderen Ärzten ab, welchen Saal er bedient. Auch konnte er sich das "Assistenzpersonal" aussuchen. Dieser informelle Ablauf war zum einen dem Umstand geschuldet, dass es im streitgegenständlichen Zeitraum keine Leitung der Anästhesieabteilung gab. Dass dies jedoch nicht der einzige Grund war, zeigt sich auch darin, dass es dem Beigeladenen zu 1) möglich war, konkrete Operationen – insbesondere die der plastischen Chirurgie, da er diesbezüglich nicht versichert war – abzulehnen. Die Kammer geht nicht davon aus, dass diese Möglichkeit des Beigeladenen zu 1) durch die Anwesenheit eines Chefarztes hätte eingeschränkt werden können. Von Seiten der Beklagten wird angeführt, dass dennoch ein Weisungsrecht des ärztlichen Leiters der Klägerin gegenüber dem Beigeladenen zu 1) bestand. Für die Kammer ist jedoch nicht ersichtlich, wie sich dieses Weisungsrecht ausgewirkt haben soll. Der Beigeladene zu 1) konnte sich den einzelnen Arbeitseinsatz, den Saal, das Personal aussuchen und bestimmte Operationen ablehnen. Die konkrete Aufgabenstellung war in § 3 des Honorarvertrages festgelegt. Aufgrund dieser dienstvertraglichen Vereinbarung bedurfte es für die Tätigkeit keiner einzelnen arbeitsvertraglichen Anweisungen. Bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht auch eingeschränkt und zur funktionsgerechten dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert sein. Doch auch dieses verfeinerte Weisungsrecht ist vorliegend nicht gegeben. Die Beklagte nennt auch diesbezüglich keine konkreten Anhaltspunkte, sondern setzt das Weisungsrecht lediglich voraus. Allein aus der Bindung hinsichtlich Arbeitszeit und Arbeitsort kann sich dies noch nicht ergeben. Dass der Beigeladene zu 1) sich hinsichtlich des Beginns des Arbeitstages nach den Gegebenheiten bei der Klägerin zu richten hat, dürfte selbstverständlich sein. Der Betrieb eines Krankenhauses ist auf andere Weise nicht möglich. Darin ähnelt aber die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) auch den klassischen selbstständigen Tätigkeiten, z.B. denen im handwerklichen Bereich. Auch hier sind zeitliche Abstimmungen – insbesondere wenn eine Zusammenarbeit mit anderen gegeben ist – erforderlich. Dies ist Bestandteil eines Auftragsverhältnisses (SG Berlin, Urteil vom 10. Februar 2012 – S 208 KR 102/09 –, juris). Die zeitliche Vorgabe sowie die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) seine Tätigkeit am Betriebssitz der Klägerin erbringt, wertet die Beklagte als eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Krankenhauseses. Diesbezüglich verweist die Kammer auf das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg (Urteil v. 15.07.2011, Az. L 1 KR 206/09, zit. nach juris) zur selbstständigen Tätigkeit eines Dozenten: "Das BSG hat im Zusammenhang mit der rechtlichen Beurteilung von Lehrtätigkeiten ausgeführt, die Tätigkeit eines Dozenten sei nicht allein deshalb als abhängige Beschäftigung anzusehen, weil der Bildungsträger den äußeren Ablauf der Lehrtätigkeit bestimme. Der Lehrbetrieb kann vielmehr sowohl in allgemein bildenden Schulen, Hoch- und Fachschulen als auch in Volkshochschulen regelmäßig nur dann sinnvoll vonstatten gehen, wenn die vielfältigen Lehrveranstaltungen in einem Gesamtplan räumlich und zeitlich aufeinander abgestimmt werden (vgl. BSG SozR 2200 § 165 Nr. 36 Koch- und Bastelkurse einer Hausfrau in Einrichtungen der Jugendhilfe; BSG SozR 2200 § 165 Nr. 45 S 66 Lehrbeauftragter an einer Fachhochschule). Allein aus dieser geminderten "Autonomie" der Dozenten (BSG SozR 2200 § 165 Nr. 45 S 66) oder allein aus der Tatsache, dass Dozenten an Prüfungen mitwirken und sich bei der Gestaltung ihres Unterrichts an Prüfungserfordernissen ausrichten müssen, dürfe jedoch nicht auf Weisungsgebundenheit geschlossen werden. Weisungsfrei seien solche Tätigkeiten, bei denen einem Beschäftigten zwar die Ziele seiner Tätigkeit vorgegeben sein können, jedoch die Art und Weise, wie er diese erreicht, seiner eigenen Entscheidung überlassen bleibe". Nach Auffassung der Kammer lässt sich dies auch auf die Tätigkeit eines Arztes im Krankenhaus übertragen. Auch hier ist eine räumliche und zeitliche Abstimmung unabdingbar. Aus diesem Grund spräche auch die von der Beklagten angesprochene Einteilung in den Dienstplan nicht zwingend gegen eine Selbstständigkeit. Ungeachtet dessen erfolgte im vorliegenden Fall keine Dienstplaneinteilung. Die Kammer verkennt nicht, dass auch Gesichtspunkte gegeben sind, die für eine abhängige Beschäftigung sprechen. Die Klägerin stellte dem Beigeladenen zu 1) die Arbeitsmittel (neben dem Narkoseapparat z.B. auch Arbeitskleidung) zur Verfügung. Der Beigeladene zu 1) wird nach Stunden bezahlt, wird für die Tätigkeit herangezogen, die auch die fest angestellten Mitarbeiter verrichten und hat nur ein geringes Unternehmensrisiko. Zudem haftet im Außenverhältnis die Klägerin. Diese Punkte treten jedoch zum einen im Rahmen der Abwägung hinter den Indizien, die für eine Selbstständigkeit sprechen, zurück und sind zum anderen auch nicht per se Anhaltspunkte für eine abhängige Beschäftigung. Hinsichtlich der von der Klägerin zur Verfügung gestellten Betriebsmittel unterscheidet sich die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) nicht so sehr von der anderer Freiberufler. Auch beispielsweise "Mietköche", Partyausrichter oder Dozenten müssen sich der Einrichtungen der Auftraggebers bedienen, ohne dass dies zwingend zu einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis führt (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 23. Januar 2009 – L 1 KR 26/08 – juris). Dass, wie von der Beklagten im Zusammenhang mit der gestellten Arbeitskleidung angeführt, der Beigeladene zu 1) aus Sicht der Patienten als Mitarbeiter der Klägerin wahrgenommen wird, kann nicht streitentscheidend sein. Insbesondere vor dem Hintergrund des Urteils des LSG Berlin-Brandenburg zum Besucherdienst im Bundesrat (Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 15. Juli 2011 – L 1 KR 206/09 –, juris), würde auch ein ausdrückliches Repräsentieren der Klägerin durch den Beigeladenen zu 1) nicht zur Annahme eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses führen. Der Beigeladene zu 1) trägt im Rahmen seiner Tätigkeit bei der Klägerin nicht das klassische Unternehmensrisiko. Davon wird insbesondere ausgegangen, wenn die betreffende Person für ihre Tätigkeit eigenes Kapital, Arbeit, Geld oder sonstige Vermögenswerte mit dem Risiko ihres Verlustes (unentgeltliche Arbeit) einsetzt und sie mithin selbst das Unternehmerrisiko zumindest in erheblichem Umfange mit trägt. Auch hier zeigt sich wieder der Unterschied der neueren Formen der Selbstständigkeit zu den "klassischen Spielarten" der Selbständigkeit. Dieser besteht darin, dass ihre Akteure überwiegend im Dienstleistungssektor und dabei im Wesentlichen ohne Einsatz sächlicher Produktionsmittel tätig sind. Ein guter Teil dieser kleinen Selbständigen hat keinen oder nur einen

kleinen eigenen ausdifferenzierten Kundenkreis. Er ist regelhaft nur für einen oder zwei Auftraggeber tätig und damit nur bedingt "marktorientiert" (vgl. Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 14. März 2013 – L 8 KR 102/12 –, juris, m.w.N.). Zwar ist der Beklagten hinsichtlich des geringen Unternehmensrisikos grundsätzlich zuzustimmen. Vorliegend darf jedoch nicht verkannt werden, dass die Klägerin zwar im Außenverhältnis haftet, der Beigeladene zu 1) jedoch auch für seine Tätigkeit bei der Klägerin eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen hat. Im Innenverhältnis kann die Klägerin auf ihn zurückgreifen, ohne dass er die arbeitsrechtlichen Haftungsprivilegien für sich in Anspruch nehmen kann. Darin – und auch in dem Risiko, keine Aufträge mehr zu erhalten – ist ein Unternehmensrisiko zu sehen, welches der festangestellte Mitarbeiter nicht trägt. Daran anknüpfend unterscheidet sich die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1) bei der Klägerin auch in anderer Hinsicht von der der fest angestellten Ärzte. Er ist beispielweise nicht verpflichtet, an Ausschüssen etc. teilzunehmen. Allein daraus, dass er auch im Kern die gleiche ärztliche Leistung erbringt wie die fest angestellten Ärzte, kann man angesichts der obigen Darstellung, dass die Tätigkeit sowohl abhängig als auch selbstständig erbracht werden kann, nichts schließen. Dass die Vergütung auf der Grundlage eines pauschalen Stundensatzes erfolgt, ist als ein Indiz für eine abhängige Beschäftigung zu werten. Jedoch ist in diesem Zusammenhang auch zu berücksichtigen, dass im Fachbereich Anästhesie eine Vergütung pro Operation nicht sachgerecht sein dürfte. Der Anästhesist führt die Narkose bei Operationen unterschiedlichster Fachrichtungen durch, mit der Folge, dass auch die Dauer der Operationen sehr unterschiedlich ist. Die Vereinbarung im Vorfeld, für jede Operation ein festgelegtes Honorar zu berechnen, würde dieser Situation nicht gerecht (SG A-Stadt, Urteil vom 10. Februar 2012 – S 208 KR 102/09 –, juris). Inwieweit die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) nicht direkt mit den Krankenkassen abrechnet, hinsichtlich des sozialversicherungsrechtlichen Status eine Rolle spielt, erschließt sich nicht. Zwar mag dies den Honorararzt vom Belegarzt unterscheiden. Mit der Einführung des Beleghonorararztes (§ 121 Abs. 5 SGB V) kann dieses Unterscheidungskriterium jedoch nicht mehr greifen. Soweit der Einwand der Beklagten letztlich darauf abzielt, dass die Leistungserbringung des Honorararztes – anders als die des Belegarztes und des Honorarbelegarztes – nicht auf einer eigenen Teilnahmeberechtigung nach § 95 SGB V basiert, sondern auf die Teilnahmeberechtigung eines anderen Leistungserbringers Bezug genommen wird, betrifft dies wieder die grundsätzliche Frage der Möglichkeit einer selbständigen Honorararzttätigkeit am Krankenhaus (s.o.). Der Honorararzt wird als Erfüllungsgehilfe des Krankenhauses nach § 278 BGB tätig, wie die Beklagte zutreffend feststellt. Dabei ist jedoch zu beachten, dass der Erfüllungsgehilfe sowohl selbständig als auch angestellt tätig werden kann (vgl. u.a. Grundmann in: MünchKomm-BGB, Bd. 2, 5. Aufl. 2007, § 278 Rn. 44). Insgesamt überwiegen die Gesichtspunkte, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen. Neben der o.g. Weisungsungebundenheit ist dabei insbesondere die Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) nach § 3 Abs. 1 des Honorarvertrages berechtigt ist, die Leistungen durch Dritte erbringen zu lassen, als wesentliches Indiz für die Selbstständigkeit zu werten. Die abhängige Beschäftigung ist gerade durch Höchstpersönlichkeit der Arbeitsleistung gekennzeichnet (Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 14. März 2013 – L 8 KR 102/12 –, juris). Dass dies während der Einsätze des Beigeladenen zu 1) nicht erfolgte, ist unbeachtlich, da der Beigeladene zu1) jederzeit dazu berechtigt gewesen wäre. Der Beigeladene zu 1) hatte zudem keinen Urlaubsanspruch. Der Honorarvertrag sieht auch keine Regelungen für den Krankheitsfall vor. Darüber hinaus hatte der Beigeladene zu 1) mehrere Auftraggeber, wie er im Rahmen der mündlichen Verhandlung glaubhaft darlegte. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG in Verbindung mit § 154 Abs. 1 und 3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind nicht zu erstatten. Die außergerichtlichen Kosten Beigeladener können nach § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i.V.m. § 162 Abs. 3 VwGO dem Unterlegenen aus Billigkeit auferlegt werden. Da die Beigeladenen keine eigenen Anträge gestellt und sich so keinem eigenen Kostenrisiko ausgesetzt haben (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO), entspricht es auch nicht der Billigkeit, der Beklagten die Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen.
Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2014-03-13