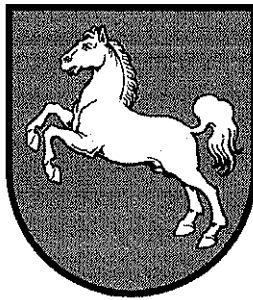


SOZIALGERICHT HANNOVER



Az.: S 14 R 650/09

IM NAMEN DES VOLKES

Verkündet am: 09.05.2012

, Justizfachangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie - Psycho-

Klägerin,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Koch u. a.,
Hohenzollernstraße 25, 30161 Hannover,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Braunschweig-Hannover vertr. d. d. Geschäftsführung,
Lange Weihe 2, 30880 Laatzen,

Beklagte,

Beigeladen:

1. Diplom-Psychologin
2. Diplom-Pädagogin
3. DAK-Gesundheit als Rechtsnachfolger der Deutsche Angestellten-Krankenkasse vertreten d. d. Vorstand,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg,
4. AOK - Die Gesundheitskasse für Niedersachsen vertreten durch den Vorstand,
Hildesheimer Straße 273, 30519 Hannover,
5. Barmer GEK vertreten durch den Vorstand,
Lichtscheider Straße 89-95, 42285 Wuppertal,
6. Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See Dezernat IX.2.,
Wasserstr. 215, 44781 Bochum,
7. Agentur für Arbeit Hameln,
Süntelstraße 6, 31785 Hameln,

hat die 14. Kammer des Sozialgerichts Hannover auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 2012 durch den Vorsitzenden, Richter am Sozialgericht Möhwald, und die ehrenamtlichen Richter Hatesuer und Zorn für Recht erkannt:

1. Der Bescheid der Beklagten vom 25. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Juli 2009 wird aufgehoben.

2. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Rechtmäßigkeit einer Beitragsnachforderung in Folge einer Betriebsprüfung nach § 28 p Abs. 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Die als Psychologin und psychologische Psychotherapeutin tätige Beigeladene zu 1. gab in einem Statusfeststellungsantrag vom 23. Oktober 2007 an, dass sie in der Praxis der Klägerin psychologische Diagnostik und Psychotherapie ausgeführt habe. Auftraggeberin sei die Klägerin sowie der Diplom Psychologe sowie diverse Privatpatienten. Zuvor habe bereits eine Beschäftigung bei der Klägerin als Arbeitnehmerin vorgelegen. Die Arbeit erfolgte am Betriebssitz der Klägerin. Die Beigeladene zu 1. beschrieb ihr unternehmerisches Handeln durch eigene Honorarkalkulation sowie die Annahme von Aufträgen im Einzelfall nach fachlich-psychologischer Prüfung.

In einem Vertrag über freie Mitarbeit der Klägerin mit der Beigeladenen zu 1. vom 18. Oktober 2004 war vereinbart, dass die Beigeladenen zu 1. als Diplom Psychologin für Testdiagnostik und Psychotherapie tätig sei. Sie sei nicht verpflichtet, den Auftrag höchst persönlich auszuführen. Sie könne sich qualifizierter Erfüllungsgehilfen bedienen. Die Beigeladene zu 1. hafte für alle Schäden, die sie der Klägerin zufüge. Die Beigeladene zu 1. unterläge keinen Weisungen. Sie sei in Bezug auf Zeit, Dauer, Art und Ort der Ausübung frei und nicht in die Arbeitsorganisation der Klägerin eingebunden. Vorgaben aus Art und Inhalt des Auftrages seien einzuhalten.

Es erfolgte eine stundenweise Vergütung, die am Monatsende gezahlt werde, der Stundensatz betrug 30,00 Euro. Die Klägerin habe der Beigeladenen zu 1. Arbeitsmaterialien zur Verfügung zu stellen bzw. ersetze die Aufwendungen. Die Beigeladene verpflichtete sich, Arbeitsergebnisse schriftlich zu dokumentieren und die Unterlagen dem Patientenakten beizuführen.

Mit Bescheid der Bundesagentur vom 16. Dezember 2004 wurde der Beigeladenen zu 1. Überbrückungsgeld zur Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit gewährt.

Im Statusfeststellungsantrag der Beigeladenen zu 2. vom 11. Dezember 2007 wurde die Tätigkeit der Beigeladenen zu 2. mit Psychodiagnostik und -therapie für Kinder und Jugendliche seit Oktober 2004 beschrieben. Sie nehme an Mitarbeiterbesprechungen teil und sei in das betriebliche Berichtswesen eingegliedert. Auftraggeber sei neben der Klägerin Frau

Zuvor lag bereits eine Beschäftigung als Arbeitnehmerin bei der Klägerin vor. Die Arbeit erfolgte am Betriebssitz der Klägerin. Ihr unternehmerisches Handeln beschrieb die Beigeladene zu 2. dergestalt, dass die eigene Kalkulation vor allem den Stundenumfang betreffe. Sie könne auch die Auftraggeber auswählen und die Preise aushandeln. Sie sei berechtigt, bestimmte Patienten abzulehnen.

Die Beigeladene zu 2. hat einen weiteren Vertrag über eine freie Mitarbeit vom 27. Juni 2005 mit einem weiteren Auftraggeber eingereicht.

Mit Bescheid der Bundesagentur vom 14. April 2005 wurde der Beigeladenen zu 2. Überbrückungsgeld für die Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit gewährt. Die Bundesagentur teilte mit, dass bei der Gewährung des Überbrückungsgeldes keine Überprüfung erfolge, ob die Tätigkeit tatsächlich selbstständig ausgeübt werde. Das Finanzamt Hannover Land teilte mit, dass die Beigeladene zu 2. als Unternehmerin eingetragen sei.

Aus dem Gründungskonzept der Beigeladenen zu 2. lässt sich ersehen, dass Schwerpunkte ihres Unternehmens Psychotherapie und psychologische und pädagogische Beratung sei. Ihr bisheriger Arbeitsbereich sei durch Umstrukturierungen nicht mehr in einer Festanstellung zu bekommen. Als Qualifikation bestünden einen Diplom-Pädagogik-Studium, eine sozialtherapeutische Zusatzausbildung, eine Fortbildung in Traumataberating und eine mehrjährige berufliche Erfahrung im pädagogischen und im kinder- und jugendpsychiatrischen sowie therapeutischen Bereich. Freiberuflich werde Psychodiagnostik und psychologische und pädagogische Beratung sowie Krisenintervention angeboten. Diese finden in Arztpraxen "auf Honorar" statt. Kinder- und Jugendpsychiater benötigten Fachkräfte für Psychodiagnostik. Weiter würden Beratungsangebote für "Selbstzahler" für pädagogisch und psychologische Beratung benötigt.

Eine Fortbildungsbescheinigung eines Besuchs der Beigeladenen zu 2. an einem siebenteiligen Trauma-Fortbildungskurrikulum liegt vor. Die Beigeladene zu 2. hat am 21. September 1995 vor dem Diplom Prüfungsausschuss Pädagogik ihre Diplom Prüfung bestanden. Ein Basiszertifikat sozialtherapeutische Beratungskompetenz vom 4. November 1996 liegt vor.

Die Beigeladene zu 1. hat sich am 5. Mai 2008 gegenüber Beklagten dahingehend geäußert, dass die Tätigkeit nicht ausschließlich in den Räumen der Klägerin ausgeübt werde. Für die Benutzung der Praxis werde zum Zweck der Verwaltungsvereinfachung ein reduziertes Honorar gezahlt. Die Beigeladene zu 1. verfüge über eigene Arbeitsräume. Die Terminierung der Therapien würde allein von ihr vorgenommen. Sie betreue fünf bis sechs Patienten, die nicht Patienten der Praxis der Klägerin seien. Die Beigeladene zu 2 führte am 27. Mai 2008 gegenüber der Beklagten aus, dass die Praxis der Klägerin nicht mehr der einzige Tätigkeitsort sei. Die Nutzung der Praxis werde mit dem Honorar verrechnet. Sie verfüge über eigene Arbeitsräume. Die Terminierung von Therapien werde von ihr vorgenommen. Sie betreue ca. 16 Stunden die Woche Patienten, die nicht in der Praxis der Klägerin seien.

Die Klägerin wurde daraufhin am 05. August 2008 angehört. Die Beigeladene zu 1. nahm am 11. September 2008 dahingehend Stellung, dass die Beigeladene vom 19. Januar 2001 bis zum 30. September 2004 in der Praxis der Klägerin als Diplom Psychologin für Testdiagnostik und Psychotherapie angestellt gewesen sei. Sie habe ein festes Gehalt und fixe Arbeitszeiten mit Urlaubsanspruch gehabt.

Das Arbeitsverhältnis sei am 29. Juli 2004 aus betrieblichen Gründen gekündigt worden. Nach Ende des Beschäftigungsverhältnisses wandte sich die Klägerin an die Beigeladene erneut und fragte, ob sie stundenweise auf Honorarbasis bei ihr tätig sein wolle. Die Beigeladene zu 1. ließ sich in einer Beratungsstelle diesbezüglich beraten. Sie wollte zunächst nur für die Klägerin tätig sein und nach und nach weitere Auftraggeber suchen. Anschließend ließ sie sich von der Bundesagentur beraten, wo sie zunächst Arbeitslosengeld bis Oktober 2004 bezogen habe. Sie beantragte dort Überbrückungsgeld. Auf die Möglichkeit, ein Statusfeststellungsverfahren durchzuführen, sei sie nicht hingewiesen worden. Die Beigeladene konnte ihre Arbeitszeit frei einteilen.

Die Dauer der Arbeitszeit variierte ständig je nach den erforderlichen Tätigkeiten. Auch die Zahl der Patienten variierte ständig. Die Beigeladene zu 1. stellte die für die Vor- und Nachbereitung erforderliche Zeit einzeln in Rechnung. Eine Anwesenheitspflicht der Beigeladenen zu 1. habe nicht bestanden. Die Beigeladene zu 1. sei für weitere Auftraggeber tätig gewesen, wo sie ein nicht unerhebliches Einkommen erzielt habe. Sie habe nicht 90 % ihres Einkommens bei der Klägerin erzielt. Sie sei auch nicht verpflichtet gewesen, die von der Klägerin angetragenen Patienten zu übernehmen. Die Patienten mussten auch nicht in der Praxis der Klägerin behandelt werden. Die Beigeladene zu 1. habe die Termine eigenständig vereinbart mit den Patienten. Sie habe eine eigene "Betriebsstätte" gehabt. Sie sei frei in der Wahl der Therapie und der verwendeten Materialien. Sie habe ein erhebliches Unternehmerrisiko getragen, da ihr Einkommen vom Umfang der jeweiligen Beauftragung abhängig gewesen sei. Erfüllungsgehilfen der Beigeladenen zu 1. könnten die Behandlung eines Patienten übernehmen. Auch bei psychotherapeutischen Behandlungen sei die Behandlung durch nur eine Person keineswegs immer erforderlich, was zu dem in Urlaubs- und Krankheitszeiten ebenfalls nicht gewährleistet sei.

Die Beigeladene zu 2. hat am 24. September 2008 ausgeführt, dass sie vom 1. September 2000 als Arbeitnehmerin in der Praxis der Klägerin tätig gewesen sei. Das Arbeitsverhältnis sei ebenfalls zum 31. September 2004 aus betrieblichen Gründen gekündigt worden. Anschließend habe sie Arbeitslosengeld bezogen. Sie habe gewusst, dass in der Praxis der Klägerin weiterhin Bedarf an ihrer Tätigkeit bestanden habe, wenn auch nicht in ausreichendem Maße für eine feste Anstellung. Man habe sich deshalb darauf geeinigt, dass die Beigeladene zu 2. als freie Mitarbeiterin Patienten behandle. Am 18. Oktober 2004 schloss man deshalb einen Vertrag über freie Mitarbeit. Am 1. April 2005 wurde ein Stundensatz von 23,00 Euro neu verhandelt. Der Umfang der Aufträge von der Klägerin sank beträchtlich. Am 1. Oktober 2004 wurde kein Vertrag unterschrieben.

Die Beigeladene zu 2. habe sich von der Bundesagentur beraten lassen. Die freie Mitarbeit bei der Klägerin sollte nicht die einzige Tätigkeit im Rahmen der Selbstständigkeit seien. Der Berater der Bundesagentur riet zur Beantragung von Überbrückungsgeld, das auch bewilligt wurde. Seit dem 29. August 2005 sei die Beigeladene zu 2 in der Praxis von _____ als freie Mitarbeiterin tätig und arbeite als Diplom-Pädagogin.

Im Gegensatz zur Beschäftigung im Arbeitsverhältnis habe es keine feste Arbeitszeiten und kein festes Einkommen gegeben. Ein Anspruch auf Urlaub und Lohnfortzahlung bestand ebenfalls nicht. Auch Zeiten von Fortbildungsveranstaltungen seien nicht bezahlt worden, ebenso die von den Patienten nicht wahrgenommenen Termine. Als freie Mitarbeiterin stellte die Beigeladene zu 2. Zeiten der Vor- und Nachbereitung mit in Rechnung. Demgegenüber fielen Bürozeiten für Therapieplanung und Dokumentation aus der Berechnung heraus. Die Beigeladene sei nicht verpflichtet gewesen, jeden "angetragenen" Patienten zu behandeln. Die Klägerin erteilte keine Weisungen, welche Patienten zu behandeln seien. Die Beigeladenen behandelte Patienten auch an anderen Orten. Termine wurden von der Beigeladenen zu 2. vergeben. Sie nahm nicht regelmäßig an Mitarbeiterbesprechungen teil. Die Nutzung der Arbeitsmaterialien sei nicht kostenfrei zur Verfügung gestellt, sondern bei der Höhe des Stundensatzes berücksichtigt worden. Die Beigeladene konnte eigene Arbeitsmaterialien verwenden. Sie habe ein Unternehmerrisiko getragen, da sie für nicht erscheinende Patienten keine Vergütung erhalten habe und weitere Aufträge nicht garantiert waren. Die Beigeladene erzielte nicht den überwiegenden Teil ihres Gesamtumsatzes bei der Klägerin. Die Beigeladene zu 2. verfügt über eigene Räume.

Aus einer Umsatz-Aufstellung ergibt sich, dass die Beigeladene zu 2 2004 nur von der Klägerin Einnahmen erzielte, 2005 erzielte sie bis Oktober überwiegend von der Klägerin Einnahmen, dann überwiegend von Frau

Die Klägerin hat am 8. Oktober 2008 Stellung genommen. Zwar habe die Beigeladene zu 1. auch in den Praxisräumen der Klägerin Behandlungen vorgenommen und Patienten der Klägerin behandelt. Jedoch könne die Beigeladene die Patienten ablehnen und auswählen. Sie bestimme Dauer, Inhalt und Umfang der Behandlung nach eigenem Ermessen. Auch die Termine stimme sie selbst ab. Das Risiko des Nichterscheins eines Patienten trage ausschließlich die Beigeladene. Soweit bei Kindern die Eltern mitbehandelt werden müssten, entscheidet dies ausschließlich die Beigeladene. Sie verantworte die Therapiemaßnahmen selber. Feste Dienstzeiten, Lohnfortzahlungen und Urlaubsansprüche hätten nicht existiert. Die Beigeladene zu 1. habe mehrere Auftraggeber gehabt. Das Arbeitsamt hätte eine selbstständige Tätigkeit anerkannt. Auch die Beigeladene zu 2. arbeitete für mehrere Auftraggeber.

Ein Vertrag über die freie Mitarbeit der Beigeladenen zu 2. vom 18. Oktober 2004 mit identischem Inhalt wie bei der Beigeladenen zu 1. liegt vor.

Die Beigeladene zu 1. hat im Jahr 2005 fast nur Einnahmen von der Klägerin erzielt, ebenso im Jahr 2006. Im Jahr 2007 und 2008 erzielte sie überwiegend Einnahmen von der Klägerin.

Mit Bescheid vom 25. November 2008 wurde für den Prüfungszeitraum vom 1. Januar 2004 bis zum 31. März 2008 eine Beitragsnachforderung in Höhe von 51.895,47 Euro inklusive Säumniszuschläge in Höhe 8.756,00 Euro erhoben. Beschäftigung erfordere eine persönliche Abhängigkeit. Es müsse eine fremdbestimmte Arbeit vorliegen. Die Beigeladene zu 1. führt ihre Tätigkeit in den Räumen der Klägerin aus. Arbeitsmaterialien seien ihr von der Klägerin gestellt worden. Die Patienten seien ihr von der Klägerin vermittelt worden. Sie sei demnach in die Praxis der Klägerin eingegliedert. Sie brachte auch keine eigenen Patienten mit. Sie war örtlich in die Praxis eingegliedert.

Die Terminvergabe oblag der Praxis, nicht der Beigeladenen. Die Organisation oblag ebenfalls der Praxis. Die Weisungsgebundenheit sei bei Ärzten zu einer funktionsdienenden Teilhabe am Arbeitsprozess verfeinert. Das Weisungsrecht des Arbeitgebers sei reduziert, ohne das sich die Arbeitnehmereigenschaft des Beschäftigten ändere. Die Tätigkeit unterschied sich nicht von der bisherigen Tätigkeit als Angestellte. Während ursprünglich von der Beigeladenen angegeben worden sei, wöchentlich sechs bis acht Patienten mit einem Vergütungssatz von 40,00 bis 75,00 Euro behandelt zu haben, blieben die aus der Einnahmenaufstellung übersandten tatsächlichen Einnahmen dahinter deutlich zurück. Die Beigeladene erzielte außerhalb der Praxis nur geringe Einnahmen. 2005 seien nur zwei Rechnungen für ca. drei Behandlungsstunden ausgestellt worden, 2006 ebenfalls zwei Rechnungen für ca. acht Behandlungsstunden. 2007 sei eine Privatperson behandelt worden, zwei Gutachten erstellt worden und sechs Rechnungen an zwei Arztpraxen ausgestellt worden. Die Einnahmen betrugen ca. zehn Prozent der Gesamteinnahmen der Beigeladenen zu 1.

Mit der Honorartätigkeit wurde die bisherige Arbeitnehmertätigkeit unverändert fortgeführt. Die Beigeladene zu 1. hatte keine Freiräume, in einer eigenen Praxis einen eigenen Kundenstamm aufzubauen. Die Eingliederung in den Betrieb der Klägerin ergab sich aus dem nach § 5 des Vertrages vom 18. Oktober 2004 zu betreuenden Patientenstamm. Auch das laut Branchenfernsprechbuch die Beigeladene zu 1. möglicherweise eine eigene Praxis eröffnet habe, löse keine Versicherungsfreiheit aus. Ob ein Urlaubsanspruch bestehe, hänge nicht von dem vertraglichen Ausschluss ab, sondern davon ab, ob ein Arbeitsvertrag vorliege. Die Feststellungen der Finanzverwaltung entfalteten für die Sozialversicherung keine Bindungswirkung. Hier läge eine Beschäftigung vor.

Hinsichtlich der örtlichen und organisatorischen Weisungsgebundenheit der Beigeladenen zu 2. wurde auf die Beigeladene zu 1. verwiesen. Die Beigeladene zu 2. habe regelmäßig an Mitarbeiterbesprechungen teilgenommen und sei zum Berichtswesen gegenüber der Klägerin verpflichtet gewesen. Sie betreute nur Patienten der Klägerin. Die Tätigkeit wurde unverändert wie zuvor als Arbeitnehmerin fortgeführt. 2005 erzielt die Beigeladene zu 2. Einnahmen außerhalb der Beschäftigung vom 445,00 Euro. 2005 nahm sie eine weitere freie Mitarbeit in einer anderen Praxis auf, dass zwischenzeitlich in ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis umgewandelt wurde. Bis zur Aufnahme der Tätigkeit bei Frau [Name] war die Beigeladene zu 2. fast ausschließlich für die Klägerin tätig. Eine eigene Praxis habe die Beigeladene zu 2. bis heute nicht eröffnet. Bei der Beigeladenen zu 2. bestehe Versicherungspflicht ab dem 18. April 2005, da zuvor Überbrückungsgeld bezogen wurde, was gemäß § 7 Abs. 4 SGB IV Selbstständigkeit begründe.

Gegen diesen Bescheid hat die Klägerin am 10. Dezember 2008 Widerspruch erhoben. Der Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 23. Juli 2009 zurückgewiesen.

Die Klägerin hat am 30. Juli 2009 Klage erhoben. Beide Beigeladenen unterhielten eigene Praxen. Sie befanden sich von 2004 bis 2006 noch in der Aufbauphase. Dies dauere Jahre. Die Höhe der erzielten Einnahmen sei völlig belanglos. Die Beigeladenen wären allenfalls arbeitnehmerähnliche Selbstständige im Sinne von § 2 Nr. SGB IV.

Die Beigeladenen hatten ein Unternehmerrisiko, da ihnen ein Mindesteinkommen nicht garantiert war. Die Vergütung erfolgte nur nach den tatsächlichen Handlungsstunden. Demgegenüber habe der Arbeitnehmer auch einen Vergütungsanspruch, wenn er seine Arbeitsleistung bereit halte, diese aber nicht angefordert werde. Die Beigeladenen hatten ein Unternehmerrisiko, weil der Erfolg des Einsatzes der Arbeitskraft unsicher war, da bei einem Ausfall der vereinbarten Termine keine Vergütung zu zahlen war. Die Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit überwiegen.

Außerdem bezogen die Beigeladenen Überbrückungsgeld, was deren Willen belege, selbstständig tätig zu sein. Die Beigeladenen hätten sich im Hinblick auf die geplante Zuruhesetzung der Klägerin im Herbst 2004 selbstständig gemacht und eigene Praxen gegründet. Die Beigeladene zu 1. unterhalte in Hannover in der straße eigene Praxisräume. Ferner war sie für die Praxis tätig. Die Beigeladene zu 2. war auch für die Praxis in Gehrden tätig.

Die Klägerin beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 25. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23. Juli 2009 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte verweist auf den Widerspruchsbescheid. Die Kammer hat die Beigeladene zu 1. befragt. Diese habe ihre Praxis in der straße im 4. Quartal 2004 eröffnet. Sie sei nicht zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen gewesen. Im Jahr 2005 habe sie aus eigener Praxis laut Einkommenssteuererklärung 155,00 Euro, 2006 420,00 Euro, 2007 3.478,25 Euro und 2008 2.060,00 Euro erzielt. Sie habe in der Praxis der Klägerin selber keine Leistungen abgerechnet.

Der Entscheidungsfindung lagen neben den Gerichtsakten die Verwaltungsakten der Beklagten zugrunde. Auf deren Inhalt wird Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die form- und fristgerecht erhobene Klage ist zulässig. Sie ist auch begründet. Das Gericht konnte nicht feststellen, dass die Beigeladenen bei der Klägerin beschäftigt waren.

Der Prüfbescheid vom 25. November 2008 findet seine Rechtsgrundlage in § 28 p Abs. 1 Satz 5 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Danach erlassen die Träger der Rentenversicherung im Rahmen der Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern. Das Gericht konnte nicht mit der erforderlichen Gewissheit feststellen, dass die Beigeladenen im Prüfungszeitraum vom 1. Januar 2004 bis zum 31. März 2008 bei der Klägerin gemäß § 7 Abs. 1 SGB IV beschäftigt waren. Die Versicherungspflicht setzt gemäß § 5 Nr. 1 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V), § 1 Satz 1 Nr. 1 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) §§ 24, 25 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) sowie § 20 Elftes Buch Sozialgesetzbuch (XI) eine Beschäftigung im Sinne von § 7 SGB IV voraus. Beschäftigung ist die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist der vom Gesetzgeber der nicht klar definierte Begriff der Nichtselbstständigkeit durch eine Vielzahl weiterer Merkmale zu konkretisieren, die jeweils Indizien darstellen und zu werten und im Rahmen einer Einzelfallabwägung situativ zu gewichten sind (vgl. See-wald in Kassler Kommentar § 7 SGB IV Randnr. 46 ff.). Hauptmerkmal ist dabei die persönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber. Als Indiz für eine abhängige Beschäftigung wird zum Beispiel angesehen die Eingliederung in einen fremden Betrieb mit einem auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung bezogenen Weisungsrecht des Arbeitgebers. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesent-

lichen frei gestaltete 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 (BSG Urteil vom 25. Januar 2006 Az.: B 12 KR 30/04 R). Das Gesamtbild bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen. Tatsächliche Verhältnisse in diesem Sinne sind die rechtlich relevanten Umstände, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zur ursprünglich getroffenen Vereinbarung stehende tatsächliche Beziehung und sich hieraus ergebende Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen der nur formellen Vereinbarung vor (vgl. BSG Urteil vom 24. Januar 2007 Az.: B 12 KR 31/06 R).

Wenn eine Tätigkeit Merkmale aufweist, die sowohl auf Abhängigkeit als auch auf Selbstständigkeit hinweisen, ist entscheidend, welche Merkmale überwiegen, weshalb stets alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen sind und maßgebend das Gesamtbild der jeweiligen Arbeitsleistung unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung ist (vgl. Seewald in Kassler Kommentar § 7 SGB IV Randnr. 47 a). Indizien für eine nichtselbstständige Beschäftigung sind, wenn im Zusammenhang mit der Tätigkeit regelmäßig keine versicherungspflichtigen Arbeitnehmer beschäftigt sind, wenn die Tätigkeit auf Dauer und im Wesentlichen nur für einen Auftraggeber erbracht wird, wenn Auftraggeber oder einen vergleichbarer Auftraggeber entsprechende Tätigkeiten regelmäßig durch von ihm beschäftigte Arbeitnehmer verrichten lässt, wenn die Tätigkeit typische Merkmale unternehmerischen Handelns nicht erkennen lässt, und wenn die Tätigkeit dem äußeren Erscheinungsbild nach der Tätigkeit entspricht, die für den selben Auftraggeber zuvor aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt wurde (Seewald in Kassler Kommentar § 7 SGB IV Randnr. 188 a, LSG Niedersachsen Urteil vom 7. Dezember 2011 Az.: L 4 KR 255/08).

Für eine Beschäftigung der Beigeladenen zu 1. spricht, dass diese zuvor bei der Klägerin abhängig beschäftigt tätig war. Der Art nach wurden weiter dieselben Tätigkeiten

verrichtet. Ihre Einnahmen erzielte die Beigeladene zu 1. nahezu ausschließlich von der Klägerin.

Für eine selbstständige Tätigkeit sprechen demgegenüber, dass die Beigeladene zu 1. nach ihren Ausführungen keine Weisungen von der Klägerin erhalten hatte. Für eine Beschäftigung spricht weiter, dass die Beigeladene zu 1. überwiegend die Praxisräume der Klägerin genutzt hatte. Gegen eine Eingliederung in den Betrieb spricht jedoch, dass nach der vertraglichen Vereinbarung die Beigeladene zu 1. bei ihrer Tätigkeit gerade keinen Weisungen unterworfen war und sowohl die Patienten selber aussuchen konnte wie auch angetragene Behandlungen durch die Klägerin ablehnen konnte. Dies hat neben der Klägerin die Beigeladene zu 1. ausgeführt, so dass für das Gericht kein Zweifel an der Richtigkeit dieser Aussage besteht. Dies ist nach Überzeugung der Kammer ein wesentliches Indiz dafür, dass die Beigeladene zu 1. tatsächlich selbstständig war. Dafür spricht ebenfalls, dass sie eine Steuernummer besaß und gegen Elementarrisiken (Krankheit) versichert war. Die Kammer hatte zudem keinen Indiz dafür finden können, dass die Verträge rechtsmissbräuchlich die Risiken auf die Beigeladenen verlagerten, ohne dass diesen unternehmerischen Chancen gegenüber standen. Zwar tritt nicht die Beigeladene zu 1., sondern die Klägerin im Verhältnis zu den Krankenkassen als Abrechnerin auf. Dies hat seine Ursache in der fehlenden Zulassung der Beigeladenen zu 1. Das Auftreten der Klägerin im Rechtsverhältnis zu den Krankenkassen beruht deshalb ausschließlich auf ihrer Zulassung als Vertragsärztin, nicht jedoch darauf, dass diese im Außenverhältnis in Erscheinung tritt, nicht jedoch die Beigeladene zu 1. Denn die Beigeladene zu 1. hatte ausgeführt, dass sie Termine mit den Patienten eigenständig vereinbarte. Beide Beteiligten (Klägerin und Beigeladene zu 1.) haben vorgetragen, dass sich mit dem Beginn der selbstständigen Tätigkeit das Rechtsverhältnis dergestalt geändert habe, dass die Beigeladene zu 1. nunmehr frei Aufträge ablehnen durfte, zu deren Verrichtung sie vorher gezwungen war.

Das Gericht ist nicht davon überzeugt, dass entgegen der vertraglichen Vereinbarung die Materialien für die Berufsausübung und die Räumlichkeiten von der Klägerin nicht kostenfrei zur Verfügung gestellt wurden. Dafür spricht, dass 1. im Vertrag über die freie Mitarbeit der Beigeladenen zu 1. etwas gegenteiliges geregelt war und beide Beteiligten keine Änderungskündigung vorgetragen haben, sodass der Abzug von Nutzungsentgelten vom Arbeitsentgelt der Beigeladenen zu 1. offenkundig rechtswidrig ist, sodass das Gericht von der Richtigkeit dieser Aussage nicht überzeugt ist.

Bei der gebotenen Gesamtschau überwiegen dennoch die Merkmale einer selbstständigen Tätigkeit, da diese von den Beteiligten offenkundig gewollt war. Hintergrund war die geplante Zurruesetzung der Klägerin.

Bei der Beigeladenen zu 2. überwogen zudem nahezu von Anfang an die Einnahmen von Dritten (Frau) die Einnahmen von Seiten der Klägerin. Hier ist hinreichend deutlich, dass die Beigeladene zu 2. am Markt unternehmerisch aufgetreten ist und weiteren Kunden akquiriert hatte, sodass eine persönliche Abhängigkeit schon von daher ausscheidet. Nach den Einnahmen im Übrigen kann vorliegend auf die Ausführungen bei der Beigeladenen zu 1. Bezug genommen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf dem § 197 a SGG i. V. m. § 154 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Dieses Urteil kann mit der Berufung angefochten werden.

Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Urteils bei dem Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Georg-Wilhelm-Str. 1, 29223 Celle, oder bei der Zweigstelle des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Berufungsfrist ist auch gewahrt, wenn die Berufung innerhalb der Monatsfrist bei dem Sozialgericht Hannover, Calenberger Esplanade 8, 30169 Hannover, schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Die Berufungsschrift muss innerhalb der Monatsfrist bei einem der vorgenannten Gerichte eingehen. Sie soll das angefochtene Urteil bezeichnen, einen bestimmten Antrag enthalten und die zur Begründung der Berufung dienenden Tatsachen und Beweismittel angeben.

Auf Antrag kann vom Sozialgericht durch Beschluss die Revision zum Bundessozialgericht zugelassen werden, wenn der Gegner schriftlich zustimmt. Der Antrag auf Zulassung der Revision ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Sozialgericht Hannover, Calenberger Esplanade 8, 30169 Hannover, schriftlich zu stellen. Die Zustimmung des Gegners ist dem Antrag beizufügen.

Ist das Urteil **im Ausland** zuzustellen, so gilt **anstelle** der obengenannten Monatsfrist eine Frist von **drei Monaten**.

Lehnt das Sozialgericht den Antrag auf Zulassung der Revision durch Beschluss ab, so beginnt mit der Zustellung dieser Entscheidung der Lauf der Berufungsfrist von neuem, sofern der Antrag auf Zulassung der Revision in der gesetzlichen Form und Frist gestellt und die Zustimmungserklärung des Gegners beigefügt war.

Der Berufungsschrift und allen folgenden Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigefügt werden.

Möhwald
Richter am Sozialgericht