

HONORARKRÄFTE IM KRANKENHAUS

# Deutsche Rentenversicherung spielt Django

Scheinselbstständigkeit – dieser Verdacht lehrt Kliniken das Zittern. Doch sie können die Kontrollzüge der DRV Bund kräftig parieren: Es gibt viele Argumente, die für eine Freiberuflichkeit von Honorarkräften sprechen.

**V**ielleicht wäre den Kölner katholischen Kliniken der Skandal Anfang dieses Jahres mit freiberuflichen Ärztinnen nicht passiert. Es ist zumindest zu vermuten, dass sie die mutmaßlich vergewaltigten Frauen, die um eine Untersuchung baten, nicht abgewiesen hätten. Denn ein Vorzug von Selbstständigen ist: Sie sind im Sinne des arbeitsrechtlichen Direktionsrechts nicht weisungsgebunden. Sowohl selbstständige Pflegekräfte als auch Ärzte sind neben den medizinischen und pflegerischen Leitlinien nur ihrem Berufsethos und Gewissen verpflichtet. Trotzdem unterstellt der Bund der Deutschen Rentenversicherung (DRV Bund), dass pflegerische oder ärztliche Selbstständige in Klini-

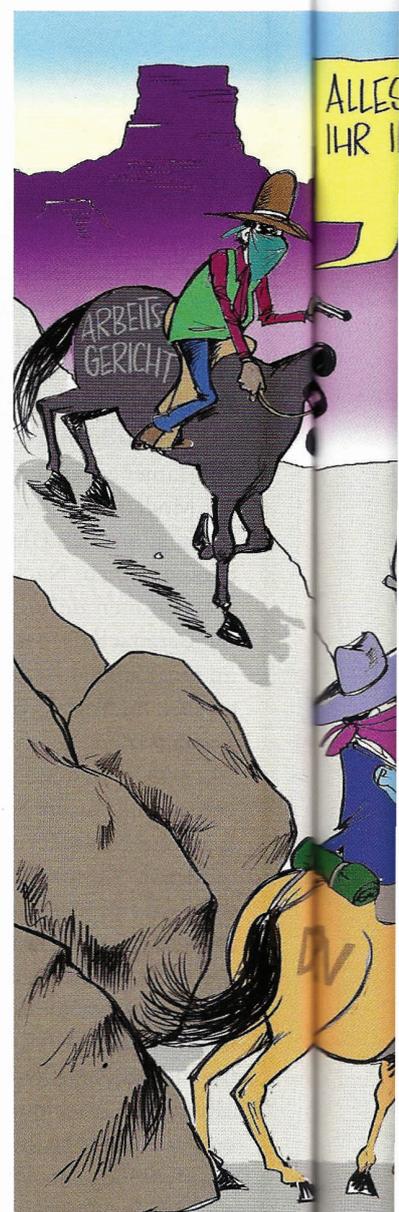
ken genauso eingebunden sind wie abhängig Beschäftigte und dieselben organisatorischen Aufgaben ausführen.

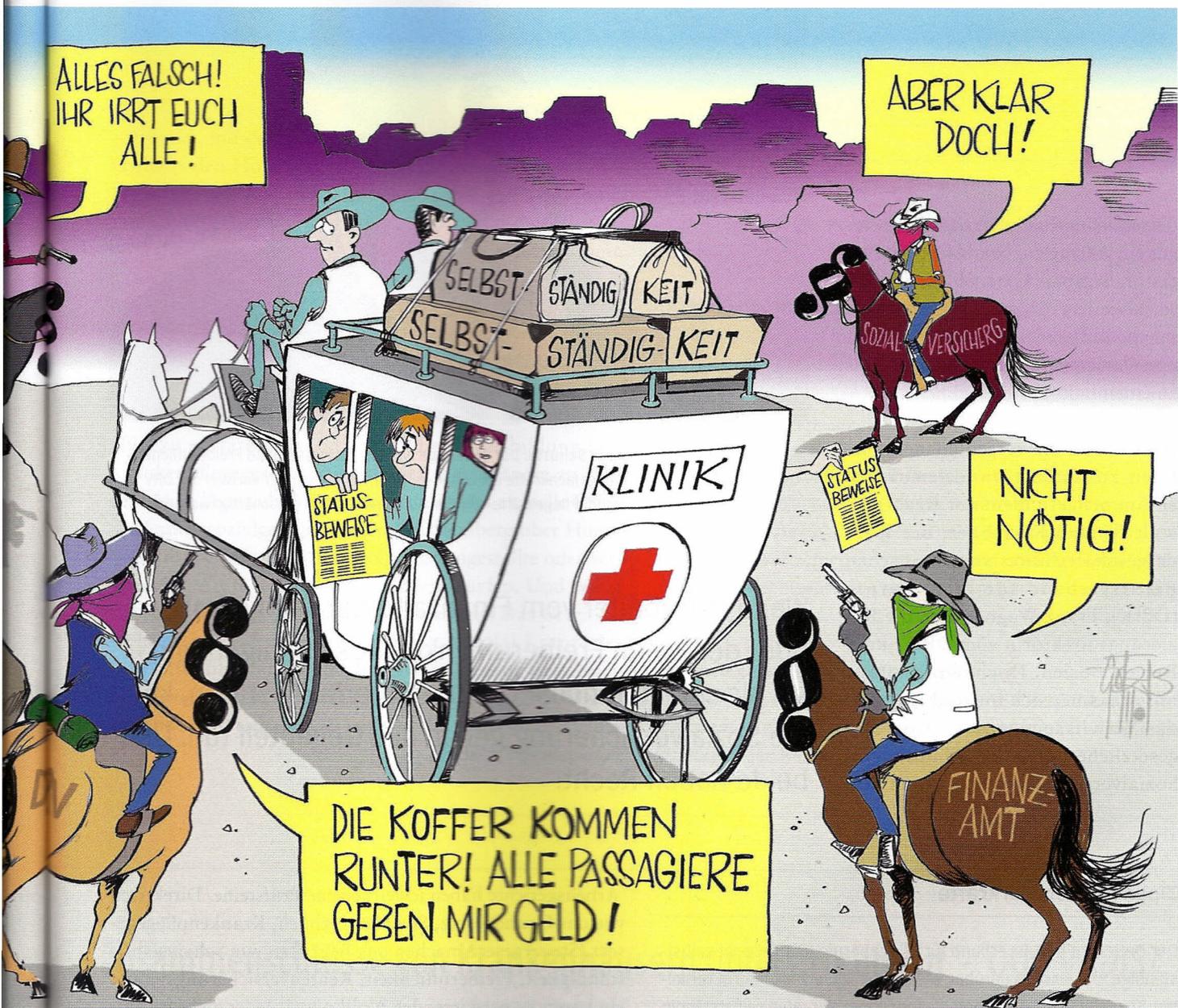
Seit gut einem Jahr gehen Spitzenkräfte der DRV Bund hartnäckig gegen angebliche Scheinselbstständigkeit in Krankenhäusern vor. Mit einem Positionspapier begründen sie ihre pauschale Sichtweise, die der gesetzlich vorgeschriebenen Einzelfallprüfungen gegenübersteht. Gegen das Unternehmertum von Honorarkräften im Krankenhaus würde sprechen, dass sie weisungsgebunden sind in Hinblick auf ihre Arbeitszeit und -dauer, ihren Einsatzort und ihre Arbeitsausführung. Die Entscheider der DRV Bund folgern daraus: Eine

selbstständige ärztliche oder pflegerische Tätigkeit in der Klinik und auch in Pflegeheimen ist grundsätzlich nicht möglich. Schließlich würden die Unternehmer vorübergehend die Arbeit der „Festen“ übernehmen und damit selbst zu Festangestellten mutieren. Mit diesem Schachzug rutscht das Krankenhaus als Auftraggeber in die Position des Arbeitgebers. Und damit würden auch Sozialversicherungsbeiträge fällig. Joachim Bambach, Chef der Firma Freelance Secure, ist sogar überzeugt, das Vorgehen der DRV Bund sei illegal.

## DRV-Mitarbeiter sind oft ratlos

Bambach berät Unternehmen, die Honorarkräfte beschäftigen und kennt





die Gebote der Selbstständigkeit: So sind Dienstbesprechungen allein abhängig Beschäftigten vorbehalten; in Leasingverträgen muss vereinbart sein, dass selbstständige OP-Schwester mit „eigenen“ Betriebsmitteln arbeiten. Bambach ärgert sich: „Dass die Willkür des DRV Bund die Existenz selbstständiger Pflegekräfte gefährdet, während in Kliniken Engpässe aus Furcht vor Repressalien nicht überbrückt werden können, ist bizarr.“ Für Sozialversicherungsprüfer gelten etwa selbstständige Pflegekräfte, die bei einem ehemaligen Arbeitgeber einspringen, generell als scheinselfständig. Jens Schütte, Gründer des Bundesverbands freiberuflicher Fachpflegekräfte (BVfPK),

Rechtsanwalt Roman Kirschner ist überzeugt, dass die Haltung des DRV Bund rechtswidrig ist und vor Gericht scheitern wird.

sieht auch ein Problem darin, „dass der Rentenversicherungsträger seinen Mitarbeitern offensichtlich keine Verfahrensweisung für selbstständige Pflegekräfte zur Verfügung stellt“. Wie könne es sonst sein, dass Berater am Servicetelefon bei Anfragen zur Versicherungspflicht direkt an die Krankenkassen verweisen mit dem Hinweis, diese seien verpflichtet, entsprechende Verfahren einzuleiten. Die Sozialversicherungsfachangestellten

der Kassen wissen meistens noch weniger mit solchen Fragen umzugehen. Sie senden dem Selbstständigen in der Regel einen Antrag zur Eröffnung eines Arbeitgeberkontos. Auf die Frage, ob eine Honorarkraft, die ihr eigener Arbeitgeber ist, diesen Antrag ausfüllen könne, folgt der Hinweis, dass dazu eine Betriebsnummer nötig sei. Und die ist beim Arbeitsamt nur für die Arbeitgeber erhältlich, die Mitarbeiter einstellen. Landet ungeachtet

dessen beim Rentenversicherungsträger ein Antrag zur Statusfeststellung, der im Ergebnis klärt, ob ein Mensch sozialversicherungspflichtig ist, „müssen die Kollegen“, so Schütte, „mit einer Wartezeit von sechs Monaten bis zu eineinhalb Jahren rechnen“.

Jetzt haben die verschiedenen Parteien zumindest an einem Tisch zusammengefunden: der Rechtsanwalt Roman Kirschner, der Bundesgeschäftsführer vom Deutschen Berufsverband für Pflegeberufe (DBfK), Franz Wagner, und die Regierungsdirektorin vom DRV Bund, Renate Bosien. Doch ein Kompromiss zeichnet sich nicht ab. So geht das Verwirrspiel weiter. Denn eine gesetzliche Definition gibt es nicht. Sozialversicherung, Finanzamt und



**Jens Schütte:** Der 41-Jährige hat den Bundesverband Freiberuflicher Pflegefachkräfte ins Leben gerufen. Anlass war der Vorwurf der DRV Bund, Pflegekräfte könnten nicht freiberuflich beschäftigt werden.

**Wenn Mitarbeiter vom Finanzamt der Pflegekraft oder der Ärztin Freiberuflichkeit bescheinigen und sie als selbstständige Unternehmerin einstufen, kann die Sozialversicherung genau das Gegenteil tun. Und beide haben Recht.**

### Tipps für Honorarkräfte

Der Deutsche Berufsverband für Pflegeberufe (DBfK) berät selbstständige Pflegekräfte darüber, wie sie sich gesetzeskonform verhalten. So meint Geschäftsführer Wagner etwa: „Wir raten selbstständig tätigen Pflegefachpersonen, wenn sie eine Tätigkeit aufnehmen, die Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung in Schriftform anrufen. Für jeden angenommenen Auftrag reichen sie ein neues Formular ein. Während der Zeit der Klärung ruhen die Ansprüche. Das bedeutet, solange dieses Verfahren läuft, gibt es keine Regressansprüche.“ Tipps dieser Art nützen letztlich auch den Kliniken, die Selbstständige einsetzen. Insbesondere, nachdem der stellvertretende Pressesprecher des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BMAS) auf Anfrage eindeutig darauf hinweist, dass die sozialversicherungsrechtliche Einstufung nicht pauschal für eine Berufsgruppe erfolgt, sondern für jede einzelne Person anhand der tatsächlichen Verhältnisse vorzunehmen ist. Maßgebend ist nach der Rechtsprechung eine Gesamtbetrachtung des Einzelfalles, bei der insbesondere die tatsächliche Weisungsabhängigkeit und die Eingliederung in einen Betrieb berücksichtigt werden. Der Sprecher vom BMAS erklärt weiter: „Sofern dennoch die Einordnung als abhängig Beschäftigter nicht akzeptiert wird, können Rechtsmittel gegen die Statusfeststellung eingelegt werden. Darüber hinaus kann auch beim Bundesversicherungsamt ein Antrag auf aufsichtsrechtliche Prüfung des Handelns der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung Bund eingereicht werden.“

Arbeitsgerichte haben jeweils eigene Prüfsteine. Direktiven wie das Grundgesetz, Sozialgesetzbuch, Krankenpflegegesetz, Steuergesetz machen aus Begriffen wie Scheinselbstständigkeit, Freiberuflichkeit, Rentenversicherungspflicht ein kaum zu entwirrendes Wollknäuel. Jeder zieht irgendwo einen Begriffsfaden heraus und beleuchtet ihn aus der jeweils eigenen Perspektive. Wenn Mitarbeiter vom Finanzamt der Pflegekraft oder der Ärztin Freiberuflichkeit bescheinigen und sie als selbstständige Unternehmerin einstufen, kann die Sozialversicherung genau das Gegenteil tun. Und beide haben Recht. Denn sogenannte offene Typusbegriffe enthalten viel Spielraum. Grundsätzlich kommt es jedoch auf die Gesamtwürdigung an.

### Viele Urteile geben den Krankenhäusern recht

Für den Rechtsanwalt Kirschner ist eines klar: „Man muss sich der Situation stellen und dagegen kämpfen. Sonst lassen wir zu, dass eine Verwaltungsbehörde dringend benötigte Pflegekräfte ausbremst, sprich, sie daran hindert, ihren Beruf auszuüben.“ Roman Kirschner ist überzeugt, dass die Haltung des DRV Bund rechtswidrig ist und vor Gericht scheitern wird. Joachim Bambach hat deutschlandweit Urteile gesammelt, die belegen, dass die Praxis des Rentenversicherungsträgers nicht legitim ist. Er kämpft nicht allein: Der Bundesverband für Honorarärzte hat eine Genossenschaft

gegründet, mit der die Personalverantwortlichen im Krankenhaus den Honorarvertrag abschließen können. Alle Mitglieder dieser Genossenschaft stehen für Honorareinsätze zur Verfügung. Dieser Schachzug hat den Vorteil, dass die Genossenschaft nicht scheinselfständig sein kann. Denn sie ist – anders als der einzelne, allein agierende Arzt – eine juristische Person.

**Das aktuelle Sozialgerichtsurteil ist nicht rechtskräftig**  
DBfK-Geschäftsführer Franz Wagner führt in der Zwischenzeit Gespräche auf politischer Ebene. Er wird nicht müde zu erklären, dass die dreijährige Ausbildung laut Krankenpflegegesetz dazu befähigt, eigenständig zu pflegen. Auch lässt sich Wagner nicht durch das aktuelle Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg über Honorarärzte erschüttern, dem zufolge nur angestellte oder verbeamtete Ärzte in Kliniken tätig sein dürfen. Und er hat tatsächlich guten Grund zur Gelassenheit: Das Urteil sei nicht rechtskräftig, meint der Jurist Nicolai Kranz, der Geschäftsführer der Zeitarbeitsfirma Stegdoc ist. „Nach der Revision geht der Fall zum Bundessozialgericht und am Ende wird sich der Gesetzgeber der Sache annehmen.“ ■

Monika Hiltensperger

Illustration: Wiederroth; Foto: privat

## Mehr Infos

 [www.dbfk.de](http://www.dbfk.de)

Hier findet sich das Positionspapier des Deutschen Berufsverbands für Pflegeberufe.

 [www.bv-honoraraerzte.de](http://www.bv-honoraraerzte.de)

Der Bundesverband für Honorarärzte veröffentlicht auf seiner Internetseite aktuelle Gerichtsurteile mit fachkundigen Kommentaren. Auch Kliniken können übrigens dem Bundesverband beitreten.

 <http://www.youtube.com/watch?v=kBnA3Itkixw>

In diesem Video äußert sich Markus Keubke vom Bundesverband der Honorarärzte (BV-H) über das Thema Scheinselfständigkeit bei Honorar-Vertretungsärzten und bietet unter anderem Erklärungen zu Rechtsvorschriften auch in puncto Weisungsgebundenheit.

 [www.clearingstelle.de/index.html](http://www.clearingstelle.de/index.html)

Auf der Seite der Clearingstelle der DRV Bund können die Formulare für Anträge zur Klärung der Sozialversicherungspflicht heruntergeladen werden.

Anzeige

## Zusammenschlüsse von Krankenhäusern und Kartellrecht – QUO VADIS?

Fusionen unterliegen laut Bundeskartellamt (BKartA) und Bundesgerichtshof (BGH) dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) sowie der kartellrechtlichen Fusionskontrolle.

Auslöser war die Absicht der Rhön-Klinikum AG zwei Krankenhäusern vom Landkreis Rhön-Grabfeld zu erwerben. Das BKartA verbot den Erwerb. Dem Klinikum Worms wurde die Übernahme des Agaplesion Hochstift Krankenhauses ebenfalls untersagt, der Erwerb von 90 % Anteilen am Kreis-krankenhaus Bergstraße durch die Uniklinik Heidelberg wurde jedoch genehmigt.

Wieso greift das Kartellrecht hier? Das GWB fordert für Zusammenschlüsse von Unternehmen eine kartellrechtliche Genehmigung, um marktbeherrschende Stellungen zu verhindern. Aber sind Krankenhäuser als Teil des öffentlichen Gesundheitswesens mit im freien Wettbewerb agierenden Unternehmen vergleichbar?

Nach dem BGH, handelt es sich hierbei um Unternehmen i.S. des sog. funktio-

nalen Unternehmensbegriffs, da möglicherweise der identische Patientenkreis angesprochen werde. Der Wettbewerb bestehe im „Markt für akutstationäre Krankenhausdienstleistungen“. Es bedürfe vor einer Fusion der Analyse der Patientenströme, um zu erforschen, ob die Krankenhäuser als austauschbar gelten. Da der „Krankenhausmarkt“ staatlich ausgeprägt reguliert ist, muss man dies bezweifeln. Der Aspekt der flächendeckenden Bevölkerungsversorgung durch Krankenhausdienstleistungen als Bestandteil der staatlichen Daseinsvorsorge wird außer Acht gelassen. Fusionsverbote können, bei Kliniken in prekären finanziellen Situationen auch deren Schließungen zur Folge haben.

Die Ansicht, es lägen Wettbewerbsverhältnissen i.S. des GWB vor, ist inadäquat.

BTR Rechtsanwälte



Derzeit ist jedes an einer Fusion beteiligte Krankenhaus nach relevanten Daten vorab zu befragen. Das BKartA kündigt aber an, Fusionen nicht mehr im Anmeldeverfahren, sondern erst im Entflechtungsverfahren (§ 41 GWB) zu prüfen. Die Befürchtung, dass vollzogene Fusionen zivilrechtlich als unwirksam und ohne Heilungsmöglichkeit als nichtig erachtet werden, ist nicht unbegründet. Quo vadis?



Dr. Reinhard Regner:  
Rechtsanwalt bei BTR  
Frankfurt am Main und  
berät Kliniken.

Foto: Website Interessensverband kommunaler Kliniken, Berlin (IKK)