
S 36 BA 18/19

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Betriebsprüfungen
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Sozialversicherungspflicht bzw -freiheit – Alleingesellschafter und Geschäftsführer einer Ein-Personen-UG – Vertrag zwischen UG und einer GmbH über stationäre Pflegedienstleistungen auf Honorarbasis – abhängige Beschäftigung – selbstständige Tätigkeit – Verfassungsmäßigkeit
Leitsätze	Stellt sich die Tätigkeit einer natürlichen Person nach deren tatsächlichem Gesamtbild als abhängige Beschäftigung dar, ist ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis nicht deshalb ausgeschlossen, weil Verträge nur zwischen dem Auftraggeber und einer Kapitalgesellschaft bestehen, deren alleiniger Geschäftsführer und Gesellschafter die natürliche Person ist.
Normenkette	SGB III § 25 Abs 1 S 1 ; SGB IV § 7 Abs 1 ; SGB IV § 7a ; SGB V § 5 Abs 1 Nr 1 ; SGB VI § 1 S 1 Nr 1 ; SGB VI § 2 S 1 Nr 9 Buchst b Halbs 2 ; SGB XI § 20 Abs 1 S 2 Nr 1 ; AÜG § 1 Abs 1 ; AÜG § 10 Abs 1 S 1

1. Instanz

Aktenzeichen	S 36 BA 18/19
Datum	19.11.2019

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 BA 38/19
Datum	15.11.2022

3. Instanz

Datum	20.07.2023
-------	------------

Ä

Auf die Revisionen des Klägers und der Beigeladenen zu Ä 5. wird das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 15. November 2022 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe :

I

1

Die Beteiligten streiten um die Sozialversicherungspflicht des Klägers als Pflegefachkraft in einem Krankenhaus in der Zeit vom 3.6.2017 bis zum 31.8.2017 und vom 11.11.2017 bis zum 31.12.2017 in der gesetzlichen Rentenversicherung (GRV), der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) und der sozialen Pflegeversicherung (sPV) sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung.

2

Der 1980 geborene Kläger ist ausgebildeter Krankenpfleger und alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der Beigeladenen zu Ä 5., einer am 22.4.2016 in das Handelsregister eingetragenen haftungsbeschränkten Unternehmergesellschaft nach [ÄÄ 5a GmbHG](#) (im Folgenden: UG). Gegenstand des Unternehmens ist unter anderem die selbstständige Erbringung aller Arten von Pflegedienstleistungen im ambulanten und stationären Bereich. Der Kläger und die UG schlossen am 8.4.2016 einen Anstellungsvertrag. Dem Kläger räumte der Vertrag als Geschäftsführer ein monatliches Bruttogehalt von 500 Euro und eine Tantieme in Höhe von 15 vH des Jahresgewinns ein. Die UG schloss außerdem unter dem 8.6.2016 für den Kläger eine Berufshaftpflichtversicherung ab. Im streitigen Zeitraum beschäftigte die UG eine Arbeitnehmerin geringfügig als Bürohilfe. Eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung ([ÄÄ 1 Abs 1 ArbZG](#)) besaß die UG nicht.

3

Für die Einsatzzeiträume vom 3.6.2017 bis zum 31.8.2017 und vom 11.11.2017 bis zum 31.12.2017 schloss die UG als „Auftragnehmer“ mit der Beigeladenen zu Ä 1. Ä einem Krankenhaus (gGmbH) Ä als „Auftraggeber“ Dienstleistungsverträge mit im Wesentlichen inhaltlich gleichlautenden Regelungen ab. Mit den Dienstleistungsverträgen verpflichtete sich die UG mit Beginn des Einsatzzeitraums zu der eigenständigen und eigenverantwortlichen Planung, Durchführung, Dokumentation und Überwachung von hauslicher und/oder stationärer Krankenpflege und/oder Altenpflege der zu pflegenden Patienten. Vereinbart war ein Stundenhonorar von 36 Euro. Die UG hatte fachlich geeignete und qualifizierte Personen einzusetzen. Zwischen den Vertragspartnern war „Weisungsfreiheit“ vereinbart. Die UG war berechtigt, einzelne Aufträge der Beigeladenen zu Ä 1. ohne Angabe von Gründen abzulehnen. Die zur Erbringung der Dienstleistung erforderlichen Hilfsmittel, Werkzeuge und Materialien, insbesondere Einmalschutzhandschuhe, stellte die UG. Die Beigeladene

zuÂ 1. konnte verlangen, dass sie die og Hilfsmittel, Werkzeuge und Materialien der UG unentgeltlich zur VerfÃ¼gung stellt. Zudem sollte die UG fÃ¼r ihre Mitarbeiter oder ErfÃ¼llungsgehilfen eigene Dienstkleidung einsetzen. Sollte die Beigeladene zuÂ 1. spezielle Kleidung wÃ¼nschen, sollte sie diese der UG ebenfalls unentgeltlich zur VerfÃ¼gung stellen. SchlieÃlich rÃumte der Vertrag der UG ein auÃerordentliches KÃ¼ndigungsrecht ein, sofern sie wegen Erkrankung oder aus sonstigen GrÃ¼nden persÃ¶nlicher Verhinderung ihres eigenen Personals nicht in der Lage war, ihre Dienstleistungen unmittelbar selbst oder durch geeignete Hilfspersonen zu erbringen. AuÃerdem sah der Vertrag die Haftung der UG vor.

4

Auf Basis dieser DienstleistungsvertrÃ¤ge war der KlÃ¤ger bei der Beigeladenen zuÂ 1. als Pflegefachkraft auf der StationÂ 3 tÃ¤tig. Zu seinen Verrichtungen zÃ¤hlte ua die KÃ¶rperpflege von Patienten, die Darreichung von Speisen und GetrÃ¤nken, OPVorbereitungen, das Herrichten und Verabreichen von Medikamenten sowie Blutentnahmen. Die UG stellte der Beigeladenen zuÂ 1. fÃ¼r die persÃ¶nlich vom KlÃ¤ger erbrachten Leistungen Rechnungen fÃ¼r die Monate Juni 2017 (Honorar iHv 7249,50Â Euro), Juli 2017 (Honorar iHv 5607Â Euro), August 2017 (Honorar iHv 9459Â Euro), November 2017 (Honorar iHv 5127,75Â Euro) und Dezember 2017 (Honorar iHv 8889,51Â Euro). Der KlÃ¤ger erhielt seine Einsatzzeiten mit kurzer Vorlaufzeit zum Teil wenige Tage vor seinem Einsatz und unabhÃ¤ngig vom Dienstplan der Angestellten der Beigeladenen zuÂ 1. Den Lohn der bei ihr festangestellten KrÃ¤fte teilte die Beigeladene zuÂ 1. mit 15,50Â Euro pro Stunde mit.

5

Auf den Statusfeststellungsantrag der Beigeladenen zuÂ 1. stellte die Beklagte die Versicherungspflicht des KlÃ¤gers in der GRV, GKV, sPV und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung wegen BeschÃ¤ftigung fest (Bescheid vom 18.1.2019, Widerspruchsbescheid vom 3.4.2019). Das SG hat die Verwaltungsentscheidung aufgehoben und festgestellt, dass die TÃ¤tigkeit des KlÃ¤gers in den streitigen ZeitrÃ¤umen nicht sozialversicherungspflichtig gewesen sei (Gerichtsbescheid vom 19.11.2019). Das LSG hat den Gerichtsbescheid des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Der KlÃ¤ger sei in der Zeit vom 3.6.2017 bis zum 31.8.2017 und vom 11.11.2017 bis zum 31.12.2017 beschÃ¤ftigt gewesen und habe der Versicherungspflicht in der GRV, GKV, sPV und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung unterlegen. Die Zwischenschaltung der UG sei kein ScheingeschÃ¤ft iS von [Â§ 117 Abs 1 BGB](#). Der KlÃ¤ger habe dem Weisungsrecht der Beigeladenen zuÂ 1. nach Ort, Zeit, Dauer und Inhalt der Arbeitsleistung unterlegen und sei in deren Betriebsablauf eingegliedert gewesen. Ins Gewicht fallende Freiheiten habe der KlÃ¤ger nicht gehabt. AuÃerdem seien keine fÃ¼r die SelbststÃ¤ndigkeit sprechenden gewichtigen Anhaltspunkte festzustellen. Der KlÃ¤ger habe kein nennenswertes Unternehmerrisiko getragen. Dem Ergebnis stehe auch nicht der zwischen der UG und der Beigeladenen zuÂ 1., zwei juristische Personen des Privatrechts, geschlossene Dienstleistungsvertrag entgegen. Mit Antritt der BeschÃ¤ftigung als stationÃ¤re Pflegefachkraft habe der KlÃ¤ger faktisch seine Organstellung als GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der UG beendet. Durch die Eingliederung in das Krankenhaus sei zum Schutz des KlÃ¤gers ein faktisches

Beschäftigungsverhältnis zustande gekommen (Urteil vom 15.11.2022).

6

Mit ihren Revisionen rügen der Kläger und die UG die Verletzung von [§ 7 Abs 1 SGB IV](#), [§ 32 SGB I](#), [§ 13 Abs 1](#) und [§ 35 Abs 1 GmbHG](#) sowie Art 12, 14 GG – auch im Art 19 Abs 3 GG – und Art 20 GG. [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) richte sich nur an natürliche und nicht an juristische Personen. Für dessen Anwendung sei stets das konkrete juristische Rechtsverhältnis maßgeblich. Das LSG konstruiere unzulässig ein paralleles – faktisches Beschäftigungsverhältnis. [§ 13 Abs 1 GmbHG](#) garantiere Rechte und Pflichten auch einer UG. Nach [§ 35 Abs 1 GmbHG](#) werde die Gesellschaft durch den Geschäftsführer vertreten. Über die Eigenständigkeit der Gesellschaft dürfe sich nicht leichtfertig und schrankenlos hinweggesetzt werden. Der Kläger sei auch in seiner Berufsfreiheit nach Art 12 GG verletzt. Die Gesellschaftsanteile des Klägers würden durch die Rechtsauffassung der Beklagten und des LSG offenkundig wertlos. Dies stelle einen ungerechtfertigten Eingriff in Art 14 GG dar. Auch die UG werde in ihren Grundrechten aus Art 12 GG und Art 14 GG verletzt. Die Annahme eines weisungsabhängigen Beschäftigungsverhältnisses ist des [§ 7 SGB IV](#) fähre auch zu einem Verstoß gegen das Gebot der Rechtsklarheit und der Rechtssicherheit nach Art 20 Abs 3 GG.

7

Der Kläger und die Beigeladene zu 5. beantragen,

das Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 15. November 2022 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Chemnitz vom 19. November 2019 zurückzuweisen.

8

Die Beklagte beantragt,

die Revisionen des Klägers und der Beigeladenen zu 5. zurückzuweisen.

9

Die Beklagte teilt die Auffassung des LSG. Die UG sei rechtsmissbräuchlich als Auftragnehmerin aufgetreten. Wegen der Nichtigkeit der geschlossenen Verträge müssten die tatsächlichen Verhältnisse zugrunde gelegt werden. [§ 13 Abs 1](#) und [§ 35 Abs 1 GmbHG](#) seien nicht verletzt. Dem Kläger sei nicht untersagt, rechtlich und auch tatsächlich für die UG zu handeln und auch in deren Namen Verträge abzuschließen. Auch Grundrechte seien nicht verletzt.

10

Die Beigeladenen zu 1. bis 4. stellen keine Anträge.

II

11

Die zulässigen Revisionen des Klägers und der Beigeladenen zu 5. sind in der

Aufhebung und Zurückverweisung ([§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG](#)) begründet.

12

A. Der auf der Grundlage des [§ 7a Abs 1 Satz 1, Abs 2 SGB IV](#) (in der Fassung des Gesetzes zum Abbau verzichtbarer Anordnungen der Schriftform im Verwaltungsrecht des Bundes vom 29.3.2017, [BGBl I 626](#)) erlassene Statusfeststellungsbescheid der Beklagten vom 18.1.2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 3.4.2019 ist zwar insoweit rechtmäßig und verletzt weder den Kläger noch die UG in ihren Rechten, als die Beklagte die Tätigkeit des Klägers bei der Beigeladenen zu 1. zu Recht als Beschäftigung in der Zeit vom 3.6.2017 bis zum 31.8.2017 und vom 11.11.2017 bis zum 31.12.2017 gewertet hat (hierzu unter 1.). Dem Senat war allerdings mangels ausreichender Feststellungen des LSG zu dem vom Kläger erzielten Jahresarbeitsentgelt im Jahr 2017 eine abschließende Entscheidung über die Versicherungspflicht in der GKV und sPV verwehrt (hierzu unter 2.).

13

1. Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind, unterliegen der Versicherungspflicht in der GKV, sPV, GRV und nach dem Recht der Arbeitsförderung ([§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#), [§ 20 Abs 1 Satz 1 und Satz 2 Nr 1 SGB XI](#) sowie [§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#)), jeweils idF des Gesetzes zur Forderung ganztägiger Beschäftigung vom 24.4.2006, [BGBl I 926](#), und [§ 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 13.12.2022 [B 12 KR 16/20 R](#) zur Veröffentlichung vorgesehen in SozR, juris RdNr 14 mwN).

14

Bei dieser Beurteilung ist regelmäßig vom Inhalt der zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen auszugehen. Der besondere Schutzzweck der

Sozialversicherung schließt es allerdings aus, dass die Beteiligten selbst über die rechtliche Einordnung einer Person als selbstständig oder beschäftigt entscheiden. Über zwingende Normen der Sozialversicherung kann nicht im Wege der Privatautonomie verfügt werden. Deshalb kommt es entscheidend auf die tatsächliche Ausgestaltung und Durchführung der vertraglichen Beziehungen an (vgl zB BSG Urteil vom 28.6.2022 – [B 12 R 3/20 R](#) – SozR 42400 – § 7 Nr 65 RdNr 12 mwN).

15

Ein Vertrag ist hier nicht zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1., sondern allein zwischen der Beigeladenen zu 1. und der UG geschlossen worden (hierzu a.). Sozialversicherungsrechtlich ist eine Beschäftigung des Gesellschafter-Geschäftsführers einer Ein-Personen-UG für einen Dritten aber nicht deshalb ausgeschlossen, weil ausdrückliche vertragliche Beziehungen nur zwischen der UG und dem Dritten bestehen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dieser Vertrag wie hier nicht auf eine erlaubte Arbeitnehmerüberlassung gerichtet ist (hierzu b.). Ob zudem eine unerlaubte und damit unwirksame Arbeitnehmerüberlassung anzunehmen ist, die nach [§ 10 Abs 1 Satz 1 iVm § 9 Abs 1 Nr 1 AAG](#) (idF des Gesetzes zur Änderung des AAG und anderer Gesetze vom 21.2.2017, [BGBl I 258](#)) zu einem fingierten Arbeitsverhältnis zwischen der Beigeladenen zu 1. und dem Kläger führen würde, kann offenbleiben (hierzu c.). Denn soweit keine erlaubte Arbeitnehmerüberlassung vorliegt, kann nach der im Sozialversicherungsrecht herrschenden Eingliederungstheorie und vergleichbar dem Rechtsinstitut des im Falle unwirksamer Arbeitnehmerüberlassung fingierten Arbeitsverhältnisses schon die tatsächliche Erbringung einer Tätigkeit ein Beschäftigungsverhältnis zwischen dem Auftraggeber und der zur persönlichen Ausführung des Auftrags überlassenen Person begründen (hierzu d.). Die grundsätzliche Trennung zwischen juristischen Personen und ihren Organen als natürliche Personen wird dadurch nicht missachtet (hierzu e.). Ob die UG neben ihren vertraglichen Beziehungen zur Beigeladenen zu 1. weitere geschäftliche Tätigkeiten entfaltet und der Kläger daher als Geschäftsführer der UG gegebenenfalls weitere Tätigkeiten für diese als Selbstständiger erbrachte, ist unerheblich. Die Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit schließt eine daneben im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses wahrgenommene Tätigkeit nicht aus.

16

a. Der Kläger hat in seiner Funktion als Geschäftsführer der UG ausdrücklich in deren Namen einen Vertrag mit der Beigeladenen zu 1. geschlossen. Berechtigte und Verpflichtete des Vertrags war daher ausschließlich die UG, nicht der Kläger persönlich ([§ 164 Abs 1 BGB](#) idF der Bekanntmachung vom 2.1.2002, [BGBl I 42](#)). Da im Vertrag ausdrücklich nur die UG als Vertragspartnerin benannt ist, scheidet wegen des erkennbar ausschließlichen Vertretungswillens ein Handeln im eigenen Namen (vgl [§ 164 Abs 2 BGB](#) idF der Bekanntmachung vom 2.1.2002 aaO) aus. Eine vertragliche Bindung ist auch nicht konkludent durch die persönliche Tätigkeitsaufnahme des Klägers bei der Beigeladenen zu 1. zustande gekommen. Denn nach den vertraglichen Regelungen diente die Tätigkeit des Klägers der Erfüllung des Vertrags über

die vereinbarte Pflegetätigkeit mit der UG. Ein eigener Rechtsbindungswille des Klägers lag seiner Tätigkeit nicht zugrunde.

17

b. Es liegt kein Fall einer erlaubten Arbeitnehmerüberlassung vor, in dem die Tätigkeit des Leiharbeitnehmers zwar unter Eingliederung in die Arbeitsorganisation und Bindung an das Weisungsregime des Entleihers ausgeübt (vgl. [§ 1 Abs 1 Satz 2 ArbZG](#) idF des Gesetzes zur Änderung des ArbZG und anderer Gesetze vom 21.2.2017, [BGBl I 258](#)), aber kein Beschäftigungsverhältnis zu dem Entleiher begründet wird. Der Vertrag zwischen der Beigeladenen zu 1. und der UG war bereits ausdrücklich nicht auf eine (erlaubte) Arbeitnehmerüberlassung ([§ 1 Abs 1 Satz 1 ArbZG](#) idF des Gesetzes vom 21.2.2017, [BGBl I 258](#); seitdem ist das Erfordernis einer ausdrücklichen Bezeichnung als Arbeitnehmerüberlassung in [§ 1 Abs 1 Satz 5 ArbZG](#) geregelt) gerichtet. Die UG verfügte auch weder über eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung noch über hinreichend qualifizierte Arbeitnehmer, welche die von der UG übernommene Tätigkeit bei der Beigeladenen zu 1. hätten erbringen können. Die bei der UG geringfügig beschäftigte Arbeitnehmerin kam als Bürohilfe für die Erbringung der geschuldeten Tätigkeit nicht in Betracht. Bei dem Kläger als alleinigem Gesellschafter-Geschäftsführer der UG handelte es sich nicht um deren Arbeitnehmer. Die Hauptvertragspflicht der UG war daher nicht auf die Auswahl geeigneter Arbeitskräfte gerichtet (vgl. hierzu BAG Urteil vom 5.7.2022 [9 AZR 323/21](#) juris RdNr 17).

18

c. Es kann offenbleiben, ob eine unerlaubte Arbeitnehmerüberlassung anzunehmen ist. Sie würde nach [§ 9 Abs 1 Nr 1 ArbZG](#) regelmäßig zur Unwirksamkeit der zugrunde liegenden Verträge führen. In diesen Fällen fingiert [§ 10 Abs 1 Satz 1 ArbZG](#) ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Entleiher und dem Leiharbeitnehmer. Die Anwendbarkeit des ArbZG setzt jedoch voraus, dass es sich bei der an den Entleiher überlassenen Person um einen Arbeitnehmer des Verleihers iS von [§ 1 Abs 1 Satz 1 ArbZG](#) handelt (vgl. BAG Urteil vom 17.1.2017 [9 AZR 76/16](#) [BAGE 158, 6](#) = juris RdNr 21, 22; BAG Urteil vom 9.11.1994 [7 AZR 217/94](#) [BAGE 78, 252](#) = juris RdNr 15; seit 1.4.2017 vgl. auch [§ 1 Abs 1 Satz 3 ArbZG](#)). Allerdings lässt sich nach der bisherigen arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung nicht ausschließen, dass im Fall der (Selbst)überlassung des Alleingeschäftsführers und alleinigen Geschäftsführers einer GmbH oder einer UG die gesetzgeberischen Wertungen des ArbZG unter Umständen auch die Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher stützen können (ablehnend BAG Urteil vom 17.1.2017 [9 AZR 76/16](#) [BAGE 158, 6](#) = juris RdNr 27, 30 für den Fall einer GmbH mit Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung und weiteren Arbeitnehmern, vgl. hierzu unten d. dd)). Unter welchen Umständen dies in Betracht kommt, kann hier offenbleiben. Denn der Senat hat nicht zu entscheiden, ob zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 1. ein (fingiertes) Arbeitsverhältnis bestanden hat, sondern ob zwischen ihnen ein sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis vorlag. Der Begriff der Beschäftigung umfasst nach [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB IV](#)

â€œinsbesondereâ€œ die Tätigkeit in einem Arbeitsverhältnis und geht daher schon nach dem Wortlaut der Vorschrift über dieses hinaus (vgl zB BSG Urteil vom 4.6.2019   [B  12 R 11/18  R  BSGE 128, 191](#) =  SozR 42400    7 Nr  42, RdNr  19 mwN).

19

d. Die Tätigkeit des Klägers aufgrund der zwischen der Beigeladenen zu  1. und der UG zustande gekommenen vertraglichen Vereinbarungen stellt sich unabhängig von ihrer abschließenden arbeitsrechtlichen Einordnung in Anlehnung an das Rechtsinstitut des fingierten Arbeitsverhältnisses im Falle unwirksamer Arbeitnehmerüberlassung ([   10 Abs  1 Satz  1 A  G](#)) und wegen der im Sozialversicherungsrecht herrschenden Eingliederungstheorie als Beschäftigung dar. Auch nach der Rechtsprechung des BAG, die in [   1 Abs  1 Satz  2 A  G](#) (idF des Gesetzes zur Änderung des A  G und anderer Gesetze vom 21.2.2017, [BGBl  I 258](#)) Eingang ins Gesetz gefunden hat, ist die Überlassung einer Person zur Arbeitsleistung anhand der Kriterien der Eingliederung und Weisungsgebundenheit von der Erbringung einer Werk oder Dienstleistung abzugrenzen, wobei auf den Geschäftsinhalt der getroffenen Vereinbarung abzustellen ist, wie er tatsächlich vollzogen worden ist (dazu aa)).

Geschäftsinhalt der Dienstleistungsverträge über die Erbringung von Pflegeleistungen war die Überlassung des Klägers zur Erbringung einer weisungsgebundenen Arbeitsleistung unter Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Beigeladenen zu  1. und nicht die Ausführung bestimmter Werk oder Dienstleistungen als Erfüllungsgehilfe (dazu bb)). Die insoweit mit einer Arbeitnehmerüberlassung vergleichbare Dreiecksbeziehung zwischen der Beigeladenen zu  1., der UG und dem Kläger führt weil jedenfalls keine erlaubte Arbeitnehmerüberlassung vorliegt  sozialversicherungsrechtlich zu einem Beschäftigungsverhältnis zwischen Kläger und Beigeladener zu  1., ohne dass es darauf ankommt, ob die Fiktion des [   10 Abs  1 Satz  1 A  G](#) eingetreten ist (dazu cc)). Das hier gefundene Ergebnis weicht auch nicht von der Rechtsprechung des BAG ab (dazu dd)).

20

aa)  Eine Überlassung zur Arbeitsleistung iS von [   1 Abs  1 A  G](#) liegt nach der Rechtsprechung des BAG vor, wenn einem Entleiher Arbeitskräfte zur Verfügung gestellt werden, die in dessen Betrieb eingegliedert sind und ihre Arbeit allein nach Weisungen des Entleihers in dessen Interesse ausführen. Notwendiger Inhalt eines Arbeitnehmer berlassungsvertrags ist die Verpflichtung des Verleihers gegenüber dem Entleiher, diesem zur Förderung von dessen Betriebszwecken Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen. Die Vertragspflicht des Verleihers gegenüber dem Entleiher endet, wenn er den Arbeitnehmer ausgewählt und ihn dem Entleiher zur Verfügung gestellt hat (BAG Urteil vom 5.7.2022   [9  AZR 323/21 ](#) juris RdNr  17 mwN). Von der Arbeitnehmerüberlassung zu unterscheiden ist insbesondere die Tätigkeit bei einem Dritten aufgrund eines Werk oder freien Dienstvertrags. In diesen Fällen organisiert der zur Erbringung der Werk oder Dienstleistung verpflichtete Unternehmer die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolgs notwendigen Handlungen nach eigenen betrieblichen Voraussetzungen und bleibt für die Erfüllung der in dem Vertrag vorgesehenen

Dienste oder für die Herstellung des geschuldeten Werks gegenüber dem Drittunternehmen verantwortlich. Die zur Ausführung des Dienst oder Werkvertrags eingesetzten Arbeitnehmer unterliegen nicht den Weisungen des Drittunternehmens, sondern denen des beauftragten Unternehmens und sind dessen Erfüllungsgehilfen. Solche Dienst oder Werkverträge werden vom ArbZG nicht erfasst (BAG Urteil vom 5.7.2022 [   AZR 323/21](#) juris RdNr   18 mwN). Die Abgrenzung richtet sich nach dem Geschäftsinhalt, der sich aus den ausdrücklichen Vereinbarungen der Vertragsparteien und der praktischen Durchführung des Vertrages ergibt, nicht nach der von den Parteien gewählten Bezeichnung oder gewünschten Rechtsfolge (vgl. BAG Urteil vom 18.1.2012 [   AZR 723/10](#) juris RdNr   28; BAG Urteil vom 5.7.2022 [   AZR 323/21](#) juris RdNr   17 mwN).

21

bb)   Diese Kriterien entsprechen denen für die Abgrenzung zwischen Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit. Danach schuldete die UG die Überlassung einer Person zur Arbeitsleistung in Form der Pflegeleistung und nicht die Erbringung einer bestimmten Werk oder Dienstleistung. Denn die geschuldete Tätigkeit war ihrer Art   nach nicht auf die Erbringung eines Werks oder einer selbstständigen Dienstleistung, sondern als (Pflege)Dienstleistung unter Eingliederung in den Betrieb der Beigeladenen zu   1. durchzuführen und unter deren Weisungsregime auszuüben. Die Tätigkeit sollte nach den Gesamtumständen in einer Weise erbracht werden, wie sie für ein Arbeits und damit auch für ein Beschäftigungsverhältnis iS von [   7 Abs   1 SGB   IV](#) typisch ist. Geschäftsinhalt der Vereinbarungen zwischen der UG und der Beigeladenen zu   1. war die Erbringung von Pflegefachleistungen durch den Kläger in dem von der Beigeladenen zu   1. betriebenen Krankenhaus. Dass der Kläger die Tätigkeit als Erfüllungsgehilfe der UG im Wesentlichen nach deren Vorstellungen und Weisungen auszuüben hatte, ist demgegenüber aus den Umständen nicht erkennbar.

22

Ein für eine selbstständige Werk oder Dienstleistung erforderlicher unternehmerischer Gestaltungsspielraum kam der UG nicht zu. Denn die Tätigkeit Erbringung von Krankenpflege war bereits nicht ergebnis oder projektbezogen umschrieben, sondern als fortlaufende Aktivität angelegt. Der Kläger erhielt seine konkreten Einsatzzeiten in den vereinbarten Einsatzzeitr  umen vom 3.6.2017 bis zum 31.8.2017 und vom 11.11.2017 bis zum 31.12.2017. Diese Einsätze wurden nach einem festen Stundensatz entlohnt. Eine eigenbetriebliche Organisation setzte die UG nicht ein. Sie arbeitete nicht nach einem eigenen Unternehmens/Pflegekonzept. Der die Pflegeleistung erbringende Kläger konnte die zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolgs notwendigen Handlungen nicht nach eigenen betrieblichen Voraussetzungen der UG organisieren. Die von ihm aufgrund seiner Fachkompetenz als ausgebildeter Krankenpfleger durchgeführten Pflegeleistungen boten der UG auch keine unternehmerischen Gestaltungsspielräume und insbesondere auch keine unternehmerischen Chancen oder Risiken.

23

Die UG verfährt weder über eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung noch über andere Arbeitskräfte, die zur Erbringung der geschuldeten Pflegetätigkeit hinreichend qualifiziert gewesen wären. Die Tätigkeit wurde ausschließlich vom Kläger persönlich erbracht, ohne dass faktisch ein Spielraum für eine andere Gestaltungsmöglichkeit offengestanden hätte.

24

Die Tätigkeit des Klägers für die Beigeladene zu 1. als Krankenhaushelferin wurde in einer für ein Beschäftigungsverhältnis typischen Weise verrichtet. Der Senat hat bereits entschieden, dass Pflegekräfte in einem Krankenhaus wegen der dort geltenden zwingenden normativen regulatorischen Rahmenbedingungen zur Leistungserbringung und zur Qualitätssicherung (vgl. [§ 107 Abs 1 Nr 3 SGB V](#)) regelmäßig abhängig beschäftigt sind (BSG Urteil vom 7.6.2019 – [B 12 R 6/18 R](#) BSGE 128, 212, 213 = SozR 42400 § 7 Nr 44, RdNr 26). Umstände, die eine hiervon abweichende Statusbeurteilung rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich. Der Kläger verrichtete die üblicherweise von angestellten Pflegefachkräften auf einer Krankenhausstation zu erbringenden Tätigkeiten. Die Arbeitszeiten waren nicht freigestellt und wurden auch nicht frei vereinbart. Vielmehr teilte das Krankenhaus dem Kläger Einsatzzeiten mit. Der Kläger war in die Arbeitsorganisation des Krankenhauses auch insofern eingegliedert, als er, soweit medizinisch erforderlich, verpflichtet war, mit dem dort vorhandenen Personal arbeitsteilig zusammenzuarbeiten und die zur Verfügung stehende Krankenhausausstattung zu nutzen. Eine andere Beurteilung ist nicht deshalb gerechtfertigt, weil in den Dienstleistungsverträgen vereinbart war, dass die zur Erbringung der Dienstleistung erforderlichen Hilfsmittel, Werkzeuge und Materialien, insbesondere Einmalschutzhandschuhe, aber auch die Dienstkleidung von der UG als Auftragnehmerin gestellt werden sollen. Beide Elemente standen bereits in den Dienstleistungsverträgen unter dem Vorbehalt eines anderweitigen Verlangens des Auftraggebers. Unabhängig davon vermag das Auftreten in eigener Arbeitskleidung mit einem Namensschild, welches den Träger als freiberufliche Pflegekraft kennzeichnet, die in einem Krankenhausbetrieb bestehende Strukturierung und Vernetzung, in die sich der Kläger eingefügt hat, nicht aufzuheben. Es handelt sich dabei *„nur“* um ein Etikett, dass die tatsächliche Eingliederung in der gelebten Praxis der Abläufe im stationären Krankenhausbetrieb nicht ins Gegenteil – also zur Annahme einer selbstständigen Tätigkeit – zu verkehren vermag; die Wahrnehmung durch Dritte ist insoweit ohne Belang (vgl. BSG Urteil vom 19.10.2021 – [B 12 R 17/19 R](#) SozR 42400 § 7 Nr 63 RdNr 37). Nach den Feststellungen des LSG waren fest angestellte Mitarbeiter der Beigeladenen zu 1. und der Kläger als Honorarkraft vergleichbar tätig und austauschbar.

25

cc) Die danach von der UG geschuldete Überlassung einer Person zur Arbeitsleistung begründete eine Dreiecksbeziehung zwischen der Beigeladenen zu 1., der UG und dem Kläger, die mit einer Arbeitnehmerüberlassung vergleichbar ist. Die UG als juristische Person verpflichtete sich gegenüber einem anderen Unternehmen zur Überlassung einer natürlichen Person, wobei

vertraglich die Erbringung von (Pflege-)Tätigkeiten geschuldet wurde, die ihrer Art nach eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des anderen Unternehmens und eine Weisungsgebundenheit diesem gegenüber bedingen. Das Dreiecksverhältnis ähnelt ohne Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung der durch [§ 10 Abs 1 Satz 1 ArbZG](#) geregelten Konstellation. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Tatbestandsmerkmale der Norm erfüllt und die Fiktion des [§ 10 Abs 1 Satz 1 ArbZG](#) tatsächlich eingetreten ist. Denn eine Beschäftigung nach [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) setzt nicht das Zustandekommen eines Arbeitsvertrags voraus. Charakteristisch für den im Sozialrecht verwendeten, im Vergleich zum Begriff des Arbeitsverhältnisses weiter gefassten Begriff der Beschäftigung ist die starke Verknüpfung faktischer Elemente mit dem rechtlichen Bestand (so schon BSG Urteil vom 15.12.1971 – [3 RK 87/68](#) – [BSGE 33, 254](#), 256 – SozR Nr 67 zu [§ 165 RVO](#), juris RdNr 17). Dabei ist den tatsächlichen Verhältnissen grundsätzlich größeres Gewicht beizumessen als den vertraglichen (vgl hierzu zB Knospe in Hauck/Noftz, SGB IV, Stand 2023, [§ 7 RdNr 27 mwN](#)). Das basiert auf der im Sozialversicherungsrecht herrschenden Eingliederungstheorie. Soweit es sich nicht um erlaubte Arbeitnehmerüberlassung handelt, wird ein Beschäftigungsverhältnis regelmäßig bereits durch tatsächliche Verhältnisse begründet, aus denen sich die Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation und die Bindung an ein Weisungsregime ergibt (vgl BSG Urteil vom 18.3.1987 – [9b RU 16/85](#) – [BSGE 61, 209](#) = SozR 7815 Art 1 [§ 10 Nr 3](#), juris RdNr 13). Das folgt bereits unmittelbar aus dem Wortlaut des [§ 7 Abs 1 Satz 2 SGB IV](#), nach dem die entscheidenden Kriterien für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers sind. Diese Kriterien stimmen mit denen überein, anhand derer eine Überlassung zur Arbeitsleistung iS von [§ 1 Abs 1 ArbZG](#) beurteilt wird.

26

dd) Der Anlehnung an die Rechtsfigur eines fingierten Arbeitsverhältnisses steht die Entscheidung des BAG vom 17.1.2017 ([9 AZR 76/16](#) – [BAGE 158, 6](#)) nicht entgegen. Zwar unterliegt danach die Überlassung eines Alleingeschafters und alleinigen Geschäftsführers einer VerleiherGmbH grundsätzlich nicht dem Anwendungsbereich des ArbZG. Ungeachtet dessen, dass sich auch das hier gefundene Ergebnis nicht im unmittelbar oder analog angewendeten Geltungsbereich des ArbZG bewegt, hat sich das BAG ausdrücklich nur mit einer VerleiherGmbH befasst, die über eine Erlaubnis nach [§ 1 Abs 1 ArbZG](#) verfügt und im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit auch Leiharbeitnehmer zur Arbeitsleistung an einen Dritten überlassen hat (BAG aaO RdNr 27). Denn dann können die Alleingeschafter und Geschäftsführer der GmbH eigenständig darüber entscheiden, ob er die Verpflichtung aus dem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag dadurch erfüllt, dass er einen Arbeitnehmer überlässt oder selbst für den Entleiher tätig wird (BAG aaO RdNr 32). Daher erfordere auch der Schutzzweck des ArbZG nicht die Begründung eines Anstellungsverhältnisses bei dem Entleiher (BAG aaO RdNr 33). Dies gelte jedoch dann nicht, wenn die zur Arbeitsleistung zu überlassende Person von vornherein festgelegt und eine Auswahlentscheidung dadurch ausgeschlossen sei (BAG aaO RdNr 32).

27

Bei der sozialversicherungsrechtlichen Statusbeurteilung geht es demgegenüber nicht nur um den spezifischen Schutz von Arbeitnehmern/Beschäftigten und deren Rechten, sondern auch um die Sozialversicherung als Solidargemeinschaft. Kennzeichnend für diese ist ua, dass sie nicht ausschließlich auf die individuelle konkrete Schutzbedürftigkeit eines Einzelnen gerichtet ist, sondern auch den Schutz der Versichertengemeinschaft durch eine solidarische Finanzierung bezweckt. Abgesehen davon verfügte die UG hier auch nicht über eine Erlaubnis nach [§ 1 Abs 1 AAG](#) und der Kläger konnte als deren Geschäftsführer mangels entsprechend qualifizierter Pflegearbeitskräfte keine Auswahlentscheidung darüber treffen, wer die Verpflichtung aus dem Vertrag mit der Beigeladenen zu 1. erfüllt. Nach den tatsächlichen Gegebenheiten stand von vorneherein fest, dass nur er persönlich zur Erfüllung der vertraglichen Verpflichtung in Betracht kam.

28

e. Dem hier gefundenen Ergebnis steht auch nicht die grundsätzliche Trennung zwischen juristischen Personen und ihren Organen als natürliche Personen entgegen.

29

Bei mehreren Beteiligten eines Auftragsverhältnisses ist es sozialversicherungsrechtlich grundsätzlich geboten, anhand der Gesamtumstände zu beurteilen, zwischen welchen Rechtssubjekten gegebenenfalls ein Beschäftigungsverhältnis besteht. Nach ständiger Senatsrechtsprechung sind, wenn eine vermeintlich selbstständige Tätigkeit im Rahmen weiterer Vertragsbeziehungen zwischen dem Auftraggeber und Dritten erbracht wird, im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens auch diese weiteren Rechtsbeziehungen zu betrachten (vgl. BSG Urteil vom 14.3.2018 – [B 12 KR 12/17 R](#) – SozR 42400 § 7 Nr 34 RdNr 33; BSG Urteil vom 4.6.2019 – [B 12 R 12/18 R](#) – juris RdNr 14). Unter Bezugnahme auf diese Rechtsprechung hat der Gesetzgeber in der seit dem 1.4.2022 geltenden Fassung des [§ 7a Abs 2 Satz 2 SGB IV](#) (Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2019/882 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Barrierefreiheitsanforderungen für Produkte und Dienstleistungen und zur Änderung anderer Gesetze vom 16.7.2021, [BGBl I 2970](#)) die Deutsche Rentenversicherung Bund ausdrücklich zu der ergänzenden Feststellung ermächtigt, ob ein Beschäftigungsverhältnis zu einem Dritten besteht, wenn die vereinbarte Tätigkeit für einen Dritten erbracht wird und Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Auftragnehmer in dessen Arbeitsorganisation eingegliedert ist und dessen Weisungen unterliegt. Mit der Formulierung „wird die vereinbarte Tätigkeit für einen Dritten erbracht“ unterstreicht der Gesetzgeber den nach der sozialversicherungsrechtlichen Eingliederungstheorie herrschenden Vorrang der tatsächlichen Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation und einer weisungsgebundenen Tätigkeit vor den vertraglichen Strukturen.

30

In der Gesetzesbegründung wird zudem der Zusammenhang zur

Arbeitnehmer^{1/4}berlassung aufgezeigt und ausgef^{1/4}hrt, dass eine fehlende Erlaubnis zur Arbeitnehmer^{1/4}berlassung des Verleihers grunds^{1/4}tzlich dazu f^{1/4}hrt, dass nach [Â§Â 9 AbsÂ 1 NrÂ 1 AÃG](#) kein Besch^{1/4}ftigungsverh^{1/4}ltnis zwischen dem Verleiher und dem Leiharbeiter bestehe, sondern nach [Â§Â 10 AbsÂ 1 AÃG](#) ein Arbeitsverh^{1/4}ltnis zwischen dem Entleiher (Dritten) und dem Leiharbeiter fingiert werde ([BTDrucks 19/29893 SÂ 29](#)). Dass in die Statusbeurteilung demnach auch solche (juristisch eigenst^{1/4}ndige) dritte Personen einzubeziehen sind, zu denen die t^{1/4}tig werdende Person selbst keine vertraglichen Beziehungen unterh^{1/4}lt, f^{1/4}hrt daher nicht zu einer â^{1/4}Verschmelzungâ^{1/4} von unterschiedlichen Rechtspersonen. Auch bedarf der R^{1/4}ckgriff auf die sich aus [Â§Â 7 AbsÂ 1 SatzÂ 2 SGBÂ IV](#) ergebende Eingliederungstheorie nicht einer (weiteren) ausdr^{1/4}cklichen gesetzlichen Grundlage.

31

Schlie^{1/4}lich wird auch an [Â§Â 2 SatzÂ 1 NrÂ 9 BuchstÂ b](#)) HalbsatzÂ 2 SGBÂ VI (idF des Gesetzes zur Verbesserung der Eingliederungschancen am Arbeitsmarkt vom 20.12.2011, [BGBlÂ I 2854](#)) deutlich, dass den tats^{1/4}chlichen Umst^{1/4}nden der T^{1/4}tigkeit (Eingliederung und Weisungsgebundenheit) gr^{1/4}Ãeres Gewicht beizumessen ist als den vertraglichen Strukturen, und zwar auch dann, wenn unterschiedliche juristische und/oder nat^{1/4}rlische Personen betroffen sind. Zwar hatte das BSG vor Einf^{1/4}hrung des 2.Â Halbsatzes dieser Vorschrift (durch das Haushaltsbegleitgesetz vom 29.6.2006, [BGBlÂ I 1402](#)) die grunds^{1/4}tzliche Trennung zwischen dem selbstst^{1/4}ndigen Alleingesellschafter/Gesch^{1/4}ftsfr^{1/4}her einer GmbH als nat^{1/4}rlische Person und der GmbH als eigenst^{1/4}ndige juristische Person betont und daraus abgeleitet, dass allein die GmbH Auftraggeber des Alleingesellschafter/Gesch^{1/4}ftsfr^{1/4}hers iS von [Â§Â 2 SatzÂ 1 NrÂ 9 SGBÂ VI](#) sei, w^{1/4}hrend es nicht darauf ankomme, mit welchen und wie vielen Partnern die GmbH ihrerseits in wirtschaftlichem und/oder rechtlichem Kontakt stehe (BSG Urteil vom 24.11.2005 Â [BÂ 12Â RA 1/04Â RÂ BSGE 95, 275](#) =Â [SozR 42600 Â§Â 2 NrÂ 7, RdNrÂ 17](#)). Allerdings hat der Gesetzgeber [Â§Â 2 SatzÂ 1 NrÂ 9 BuchstÂ b](#)) SGBÂ VI in Reaktion und unter ausdr^{1/4}cklicher Bezugnahme auf diese Entscheidung umgehend mit Wirkung zum 1.7.2006 um den 2.Â Halbsatz erg^{1/4}xnzt (vgl [BTDrucks 16/1369 SÂ 2](#) zu ArtÂ 10). Nunmehr gelten bei Gesellschaftern die Auftraggeber der Gesellschaft als Auftraggeber der Gesellschafter. Die Gesetzes^{1/4}nderung macht deutlich, dass die grunds^{1/4}tzliche Trennung zwischen juristischen Personen und ihren Organen als nat^{1/4}rlische Personen sozialversicherungsrechtlich durch die tats^{1/4}chlichen Verh^{1/4}ltnisse ^{1/4}berlagert werden kann. Dadurch werden die eigenst^{1/4}ndigen Rechtspers^{1/4}nlichkeiten nicht hinwegfingiert. Vielmehr wird das tats^{1/4}chliche Verh^{1/4}ltnis Â hier zwischen dem Kl^{1/4}ger und der Beigeladenen zuÂ 1.Â als â^{1/4}Verh^{1/4}ltnis zu einem Drittenâ^{1/4} gew^{1/4}rdigt.

32

Ausgehend davon ist auch der Umstand zu bewerten, dass die Beigeladene zuÂ 1. die Verg^{1/4}tung f^{1/4}r die Arbeitsleistung des Kl^{1/4}gers der UG schuldete. Daraus kann nicht auf unentgeltliche T^{1/4}tigkeit des Kl^{1/4}gers im Verh^{1/4}ltnis zur Beigeladenen zuÂ 1. und damit auf das Fehlen einer Besch^{1/4}ftigung gegen Arbeitsentgelt iS des [Â§Â 5 AbsÂ 1 NrÂ 1 SGBÂ V](#), [Â§Â 20 SatzÂ 2 NrÂ 1 SGBÂ XI](#), [Â§Â 1 SatzÂ 1 NrÂ 1 SGBÂ VI](#) und [Â§Â 25 AbsÂ 1 SatzÂ 1 SGBÂ III](#) geschlossen

werden. Vielmehr erstrecken sich sowohl die gesetzliche Fiktion des Arbeitsverhältnisses bei unwirksamer Arbeitnehmer^{1/4}überlassung als auch die Fiktion in [Â§Â 2 SatzÂ 1 NrÂ 9 BuchstÂ b](#)) 2.Â HalbsatzÂ SGBÂ VI, nach der die Auftraggeber der Gesellschaft als Auftraggeber der Gesellschafter gelten, jeweils auch auf das Verg^{1/4}ütungsverhältnis. Nach [Â§Â 10 AbsÂ 1 SatzÂ 4 AÃ¶G](#) bestimmen sich Inhalt und Dauer des fingierten Arbeitsverhältnisses grundsätzlich nach den f^{1/4}ür den Betrieb des Entleihers oder vergleichbarer Betriebe geltenden Vorschriften und sonstigen Regelungen. Der Leiharbeitnehmer hat gegen den Entleiher mindestens Anspruch auf das mit dem Verleiher vereinbarte Arbeitsentgelt ([Â§Â 10 AbsÂ 1 SatzÂ 5 AÃ¶G](#); vgl auch BSG Urteil vom 18.3.1987 Â [9bÂ RU 16/85](#)Â [BSGE 61, 209](#) = SozR 7815 ArtÂ 1 Â§Â 10 NrÂ 3, juris).

33

Wird das tatsächliche Verhältnis zwischen dem Kl^Äger und der Beigeladenen zuÂ 1. in Anlehnung an diese gesetzlichen Regelungen zur unwirksamen Arbeitnehmer^{1/4}überlassung gew^{1/4}rdigt, spricht grundsätzlich nichts dagegen, das zwischen der Beigeladenen zuÂ 1. und der UG vereinbarte Entgelt als f^{1/4}ür die T^Ätigkeit des Kl^Ägers geschuldete Verg^{1/4}ütung heranzuziehen. Die UG schuldete der Beigeladenen zuÂ 1. im Wesentlichen nur Leistungen, die vom Kl^Äger pers^Änlich zu erbringen waren. Als Alleingesellschafter der UG hatte der Kl^Äger au^Äßerdem tatsächlich vollen Zugriff auf deren Einnahmen.

34

f.Â Verfassungsrecht wird nicht verletzt. Nach der Rechtsprechung des BVerfG unterliegt es keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass die f^{1/4}ür s^Ämtliche Zweige der Sozialversicherung in [Â§Â 7 AbsÂ 1 SGBÂ IV](#) definierte [â  Besch^Äftigungâ  ](#) als die [â  nichtselbst^Ändige Arbeit](#), insbesondere in einem Arbeitsverhältnisâ   es im Wesentlichen den Sozialgerichten ^{1/4}berl^Ässt, diesen unbestimmten Begriff unter Verwendung der Rechtsfigur des Typus auszulegen (vgl BVerfG Kammerbeschluss vom 20.5.1996 Â [1Â BvR 21/96](#)Â juris). Die Versicherungspflicht der gesetzlichen Sozialversicherung verst^ÄÃt grundsätzlich auch weder gegen das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (ArtÂ 2 AbsÂ 1 GG; vgl hierzu zB BVerfG Urteil vom 3.4.2001 Â [1Â BvR 2014/95](#)Â [BVerfGE 103, 197](#)) noch gegen die Eigentumsgarantie des ArtÂ 14 AbsÂ 1 GG (vgl BVerfG Nichtannahmebeschluss vom 31.8.2004 Â [1Â BvR 1776/97](#)Â [BVerfGK 4, 46](#)) oder die Berufsfreiheit des ArtÂ 12 AbsÂ 1 GG. Nach der Rechtsprechung des BVerfG sind Steuer und Abgabevorschriften nur dann an ArtÂ 12 AbsÂ 1 GG zu messen, wenn sie in einem engen Zusammenhang zur Aus^{1/4}bung eines Berufs stehen und objektiv eine berufsregelnde Tendenz erkennen lassen (BVerfG Nichtannahmebeschluss vom 3.6.2013 Â [1Â BvR 131/13](#)Â [BVerfGK 20, 327](#) RdNrÂ 18 mwN). Die sich aus einer vertraglichen Beziehung zwischen zwei juristischen Personen unter bestimmten Umst^Änden ergebende versicherungspflichtige Besch^Äftigung der zur Erf^{1/4}üllung des Vertrags t^Ätig werdenden nat^{1/4}rlichen Person l^Ässt keine objektiv berufsregelnde Tendenz erkennen. Sie soll nach der Intention des Gesetzgebers nicht den Entschluss zur Wahl oder gar Aus^{1/4}bung eines Berufs steuern. Aus der Verfassung l^Ässt sich nicht das Recht herleiten, dass T^Ätigkeiten, die ihrer ArtÂ nach unter Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation und nach deren Weisungen ausge^{1/4}bt werden,

sozialversicherungsfrei bleiben. Etwas anderes folgt nicht aus der Einbeziehung rechtlicher und tatsächlicher Verhältnisse zu dritten juristischen Personen in die Statusbeurteilung.

35

2. Der Senat konnte jedoch mangels ausreichender Feststellungen des LSG zu dem vom Kläger erzielten Jahresarbeitsentgelt 2017 eine abschließende Entscheidung über die Versicherungspflicht in der GKV und sPV nicht treffen. Die UG hat für die vom Kläger ausgeübten Pflegetätigkeiten in den hier streitigen Monate Juni, Juli, August, November und Dezember 2017 zwar lediglich ein Gesamthonorar iHv 36 332,76 Euro vereinnahmt. Mit diesen Einkünften ist die für das Jahr 2017 auf 57 600 Euro festgesetzte Jahresarbeitsentgeltgrenze ([§ 6 Abs 1 Nr 1 und Abs 6 Satz 4 SGB V](#) idF des Gesetzes zur nachhaltigen und sozial ausgewogenen Finanzierung der GKV vom 22.12.2010, [BGBl I 2309](#), iVm [§ 160 SGB VI](#) idF der Bekanntmachung vom 19.2.2002, [BGBl I 754](#)) nicht überschritten. Offen bleibt aber, ob weitere die Jahresarbeitsentgeltgrenze beeinflussende regelmäßige Einkünfte erzielt wurden.

36

B. Die Kostenentscheidung bleibt der das Verfahren abschließenden Entscheidung des LSG vorbehalten.

Erstellt am: 17.01.2024

Zuletzt verändert am: 21.12.2024