



Ehemaliger
freier Mitarbeiter
informiert die
Rentenversicherung

... und soll am
Ende gut 113.000
Euro an seinen alten
Arbeitgeber zahlen

ARBEITSRECHT

Die Rückabwicklung des Honorararztvertrags oder „Das dicke Ende kommt zuletzt!“

von RA, FA für Arbeits- und Medizinrecht, Dr. Tilman Clausen,
armedis Rechtsanwälte Hannover, armedis.de

| Was gilt hinsichtlich der Vergütung, wenn ein freies Mitarbeiterverhältnis sich im Nachhinein als abhängige Beschäftigung darstellt? Kann der Arbeitgeber eine bereits gezahlte Vergütung (z. T.) zurückfordern? Diese Frage hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) dahin gehend beantwortet, dass in diesem Fall in der Regel nicht davon ausgegangen werden könne, dass die für die freie Mitarbeit vereinbarte Vergütung der Höhe nach auch für eine Beschäftigung als Arbeitnehmer verabredet worden wäre (Urteil vom 26.06.2019, Az. 5 AZR 178/18). Diese Auffassung könnte auch für die Rückabwicklung der Vergütung von Honorarärzten erhebliche praktische Bedeutung gewinnen! |

Der Sachverhalt

Der Beklagte war als „IT-Mitarbeiter“ ohne festen Stundenumfang bei einer gemeinnützigen Arbeitgeberin beschäftigt. Die Vergütung wurde auf Basis eines Stundensatzes gezahlt, zunächst ohne, später *mit* einem Dienstvertrag. Diesen kündigte der Mitarbeiter nach einigen Jahren. Auf seinen Antrag stellte die Deutsche Rentenversicherung Bund fest, dass er während seiner gesamten Tätigkeit der Versicherungspflicht in allen Zweigen der gesetzlichen Sozialversicherung unterlegen habe. Gegen die Nachforderungsbescheide der Rentenversicherung erhob die Arbeitgeberin nach erfolglosem Widerspruch Klage, die das Landessozialgericht (LAG) Baden-Württemberg im Berufungsverfahren rechtskräftig abwies (Urteil vom 09.04.2014, Az. L 5 R 1125/13). Dies mit der Folge, dass die Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen waren, wobei sich die Arbeitgeberanteile zunächst auf gut 6.000 Euro beliefen.

Hiermit war die Sache jedoch für den Mitarbeiter nicht erledigt. Sein ehemaliger Arbeitgeber reichte nun Klage beim Arbeitsgericht ein und verlangte die Rückzahlung „zu viel geleisteter Honorare“ in Höhe von fast 107.000 Euro für die acht Jahre der Zusammenarbeit sowie zuletzt (zweitinstanzlich) die Erstattung der Arbeitgeberanteile am Gesamtsozialversicherungsbetrag in Höhe von gut 6.000 Euro. Die Begründung: Da es sich bei der Zusammenarbeit in der Rückschau nicht um ein freies Dienstverhältnis, sondern um eine abhängige Beschäftigung gehandelt habe, könne der Mitarbeiter für den Streitzeitraum lediglich die übliche Vergütung eines entsprechend seiner Tätigkeit beschäftigten Arbeitnehmers beanspruchen.

Ausgehend von Auskünften der IHK und von Lohnspiegeln, die in einem digitalen Portal der Bundesagentur für Arbeit einsehbar seien, sei als üblich eine angemessene Gesamtvergütung von 50.000 Euro anzusetzen. Über diesen Betrag hinaus geleistete Honorare habe der Mitarbeiter rechtsgrundlos erlangt und deshalb zu erstatten. Ebenso sei er zur Erstattung nachentrichteter Beiträge zur Sozialversicherung verpflichtet.

Das Urteil des BAG

Arbeitsgericht und LAG wiesen die Klage ab. Das BAG sah sie jedoch im Prinzip als begründet an: In Fällen, in denen sich ein vermeintlich freies Dienstverhältnis im Nachhinein als Arbeitsverhältnis darstellt, könne in der Regel nicht davon ausgegangen werden, dass die für freie Mitarbeit vereinbarte Vergütung der Höhe nach auch für eine Beschäftigung als Arbeitnehmer verabredet worden sei. Selbstständig Tätige hätten andere Risiken zu tragen als Angestellte. Dies seien jene, die durch die Sozialversicherung getragen würden, aber auch solche, die durch Arbeitsausfälle entstünden.

Es komme allerdings darauf an, ob die Vergütung in jedem Fall bezahlt worden wäre – unabhängig davon, ob es sich um einen Vertrag über freie Mitarbeit oder ein Arbeitsverhältnis handelt. Dieser „erklärte Wille“ müsse (ggf. vor Gericht) geklärt werden, ebenso komme es auf den Einzelfall an.

Vor diesem Hintergrund müsse dem freien Mitarbeiter klar sein, dass er die für ein freies Dienstverhältnis vereinbarte Vergütung nicht als Bruttoarbeitsentgelt beanspruchen könne, falls sich das Rechtsverhältnis später als abhängige Beschäftigung darstellt. Nur in Ausnahmefällen, für deren Eingreifen es besonderer, vom Arbeitnehmer darzulegender Anhaltspunkte bedürfe, sei eine auf Zahlung eines Stundenhonorars gerichtete Vergütungsvereinbarung für freie Mitarbeit auch dahin auszulegen, dass sie unabhängig von der Rechtsnatur des vereinbarten Vertragsverhältnisses Gültigkeit haben und damit auch für ein Arbeitsverhältnis gelten solle. Nachdem der Beklagte auf diesen Umstand in den Vorinstanzen nicht hingewiesen worden sei, hat das BAG den Rechtsstreit an das LAG Baden-Württemberg zurückverwiesen, um dort dem Beklagten Gelegenheit zu geben, noch ergänzende Tatsachen vorzutragen, die für einen solchen Ausnahmefall sprechen könnten.

Die Rückabwicklung des Honorararztvertrags

Das Urteil des BAG vom 26.06.2019 ist nach Auffassung des Verfassers grundsätzlich auch auf Honorararztverträge übertragbar, bei denen zwischenzeitlich feststeht, dass der Honorararzt tatsächlich abhängig beschäftigt gewesen ist. Honorarärzte werden seit Inkrafttreten des Antikorruptionsgesetzes im Jahr 2016 nach verschiedenen Vergütungsmodellen bezahlt. Während vorher höhere Vergütungen realisiert werden konnten, ist jetzt entweder eine variable Vergütung nach dem GOÄ-Einfachsatz üblich oder die Vergütung erfolgt aus der abrechenbaren DRG-Fallpauschale des Krankenhauses in Höhe der von den Ärzten tatsächlich erbrachten Leistungen. Diese Vergütung, die Honorarärzte beziehen, dürfte im Regelfall über der Vergütung der im Krankenhaus fest angestellten Ärzte liegen, die üblicherweise nach Tarif bezahlt werden. Deshalb kann es für Krankenhausträger, die zwischenzeitlich verpflichtet worden sind, Sozialversicherungsbeiträge nebst Säumniszuschlägen in erheblichem Umfang nachzuzahlen, durchaus interessant sein, hier analog der Entscheidung des BAG über Rückforderungsansprüche nachzudenken. Der Erfolg einer solchen Vorgehensweise müsste jedoch im Einzelfall geprüft werden, da auch das BAG auf den konkreten Willen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer abstellt.

Risiken der
Freiberuflichkeit
rechtfertigen
höhere Bezahlung

Das Risiko einer
möglichen Rück-
zahlung muss der
Mitarbeiter kennen

Träger sollte ggf.
prüfen (lassen) ob
Rückforderungen
Sinn machen