

2 Versicherte Personen

Wer Versicherter ist und wer deshalb Ansprüche geltend machen kann, ist für jeden Zweig der Sozialversicherung gesondert gesetzlich geregelt. In der gesetzlichen Unfallversicherung regeln dies die §§ 2 ff. SGB VII.

Man unterscheidet zwischen Versicherten

- **kraft Gesetz** (§ 2 SGB VII – siehe Kap. 2.1),
- **kraft Satzung** (§ 3 SGB VII – siehe Kap. 2.2) und
- denjenigen, die **freiwillig versichert** sein können (§ 6 SGB VII – siehe Kap. 2.3).

2.1 Versicherte kraft Gesetz

§ 2 SGB VII legt den Personenkreis fest, der kraft Gesetz versichert ist, d.h., er nennt die Personengruppen, die aufgrund gesetzlich genannter Umstände unter den Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung fallen, und definiert damit gleichzeitig die versicherten Tätigkeiten. Die Absätze 1 bis 3 nennen 20 verschiedene Tätigkeiten. Nachfolgend werden die wichtigsten und in der Praxis häufigsten Fälle ausführlicher, die anderen lediglich der Vollständigkeit halber behandelt.

Durchgängiges Prinzip der gesetzlichen Sozialversicherung ist es, den Versicherungsschutz davon abhängig zu machen, ob ein Anspruchsteller überhaupt zum versicherten Personenkreis zählt. In Zweifelsfällen ist es deshalb wichtig zu wissen, nach welchen Kriterien dieser Personenkreis festgelegt wird. Gerade in Betrieben, in denen z.B. immer wieder auch Freiberufler beschäftigt werden, kann diese Fragestellung oftmals zu Problemen führen.

Versicherter Personenkreis

Beispiel:

Die Spedition S beschäftigt in ihrer IT-Abteilung neben ihren dort angestellten Mitarbeitern auch sogenannte „freie Programmierer“, die als „Subunternehmer“ mit eigener Ausrüstung als Freiberufler tätig sind.

Erleidet ein so beschäftigter Programmierer einen Arbeitsunfall, wird die Berufsgenossenschaft zunächst prüfen, ob dieser überhaupt einen Versichertenstatus genießt. Das wäre z.B. möglich, wenn es sich bei ihm nur um einen sogenannten „Scheinselbstständigen“ handelt.

■ Beschäftigte

Begriff

Der wichtigste Kreis der versicherten Personen sind die „Beschäftigten“ im Sinne des **§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII**. Grundsätzlich regelt § 7 SGB IV, wer „Beschäftigter“ ist. Danach ist die „Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis“. Damit ist der Beschäftigte üblicherweise der Arbeitnehmer in einem Arbeitsverhältnis.

Soll also festgestellt werden, ob ein Versicherungsverhältnis vorliegt, das auf einer Beschäftigung beruht, ist vor allem zu prüfen, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt.

Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses

Das beste Argument für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses ist immer der **Arbeitsvertrag nach § 611a BGB**. Dieser wird jedoch immer wieder nicht korrekt schriftlich gefasst, sondern nur mündlich vereinbart, da auch nur mündlich geschlossene Arbeitsverträge grundsätzlich gültig sind. Nach dem aufgrund europarechtlicher Vorgaben erheblich „nachgeschärften“ Nachweisgesetz ist der Arbeitgeber verpflichtet, dem Arbeitnehmer spätestens einen Monat nach Beginn seiner Tätigkeit schriftlich und umfassend die wesentlichen Vertragsbedingungen auszuhändigen (§ 2 NachweisG). Dieser Nachweis ersetzt zwar nicht den schriftlichen Arbeitsvertrag, ist aber ein gutes Indiz dafür, dass ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorliegt.

Liegt kein Arbeitsvertrag vor und ist auch kein Nachweis nach dem NachweisG zu bekommen, muss auf anderem Wege nachgewiesen werden, dass ein Beschäftigungsverhältnis vorliegt. Es wird dann anhand tatsächlicher Kriterien geprüft, ob eine nichtselbstständige Arbeit erbracht wurde.

Tatsächliche Kriterien

Eine Tätigkeit liegt vor, wenn eine Dienstleistung erbracht wird und ein Arbeitserfolg herbeigeführt wird. Die **Nichtselbstständigkeit** ist in der Regel dann anzunehmen, wenn eine **per-**

sönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers festzustellen ist, die durch folgende Merkmale deutlich wird:

- organisatorische Eingliederung in einen fremden Betrieb,
- Erbringung fremdbestimmter Arbeit nach Weisungen,
- kein eigenes wirtschaftliches Risiko.

Kein ausschlaggebendes Kriterium für das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses ist es, dass ein **Gehalt gezahlt** wird, da dieses – im Gegensatz z.B. zur Gesetzlichen Krankenversicherung (s. § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V) – nicht ausdrücklich im Gesetz vorgesehen ist. So kann z.B. ein Handballer, der für einen Bundesligaverein tätig ist, ohne dafür ein Entgelt zu bekommen, durchaus Beschäftigter sein, weil seine Verpflichtungen gegenüber dem Verein (Teilnahme am Training und Spielbetrieb, Öffentlichkeitsterminen usw.) wesentlich weitgehender sind als die einfacher Vereinsmitglieder¹⁾.

Auf den Ort der Tätigkeit kommt es grundsätzlich nicht an. So steht ein Arbeitnehmer auch unter Versicherungsschutz, wenn er nicht an seinem Arbeitsplatz tätig ist, sondern z.B. im Haushalt des Arbeitgebers. Wichtig ist dann aber, dass diese Tätigkeiten Bestandteil des Arbeitsverhältnisses bzw. des Arbeitsvertrages sind²⁾.

Ort der Tätigkeit

Keine abhängige Beschäftigung liegt dagegen bei sogenannten „freien Mitarbeitern“ vor.

Freie Mitarbeiter

Beispiel:

A ist als „freier Mitarbeiter“ Kurierdienstfahrer bei B. Ihm werden die Fahrten per Funk von B vermittelt, A selbst darf von Dritten keine Aufträge entgegennehmen. Die Zeiten der Fahrbereitschaft sind A vorgeschrieben. A erhält pro Fuhre einen prozentualen Anteil an den eingenommenen Gebühren. B führt für A keine Sozialversicherungsbeiträge ab. Auf einer Kurierfahrt verunglückt A und möchte Leistungen der Berufsgenossenschaft in Anspruch nehmen. Die Berufsgenossenschaft teilt dem A mit, dieser sei als „freier Mitarbeiter“ kein Beschäftigter und deswegen würde sie für ihn nicht eintreten. Kann A Ansprüche geltend machen?

¹⁾ LSG Baden-Württemberg vom 13.12.2013 – L 8 U 1324/13, BeckRS 2014, 65018

²⁾ LSG Berlin-Brandenburg vom 9.3.2017 – L 1 KR 45/15, FD-SozVR 2017, 392908

Dieses Beispiel schildert einen häufigen Fall des Versuchs der Umgehung von Sozialversicherungsabgaben. Die Belastung der Unternehmer mit Lohnnebenkosten durch die Sozialversicherungsbeiträge und Steuern sowie oftmals der Wunsch der Mitarbeitenden, ohne Sozialversicherungsabgaben beschäftigt zu sein, führen immer wieder dazu, dass „freie Mitarbeiterverhältnisse“ vereinbart werden. Es kommt aber überhaupt nicht darauf an, wie das Beschäftigungsverhältnis genannt wird, also ob vereinbart wurde, „A ist freier Mitarbeiter“, sondern alleine darauf, was A rein tatsächlich zu tun hat. A musste in o.g. Beispiel

- bestimmte Bereitschaftszeiten einhalten
(= Eingliederung in die Organisation von B),
- Aufträge fahren, die ihm vermittelt wurden
(= fremdbestimmte Arbeit nach Weisungen) und
- durfte selbst keine Aufträge von Dritten annehmen
(= kein eigenes wirtschaftliches Risiko).

Damit war A Beschäftigter im Sinne des § 7 Abs. 1 SGB IV und Versicherter der zuständigen Berufsgenossenschaft. B muss für A also die Beiträge zur Sozialversicherung nachzahlen und A kann Leistungen der Berufsgenossenschaft in Anspruch nehmen.

Freie Pflegekraft

Die anhaltend hohe Nachfrage nach Pflegekräften führt dazu, dass zur Abdeckung von Belastungsspitzen in Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen vermehrt der **Einsatz sog. „freier“ Pflegekräfte** vorgesehen ist. Im Falle eines Intensivpflegers hat das LSG Nordrhein-Westfalen festgestellt, dass es sich dabei um abhängig beschäftigte Arbeitnehmer handelt¹⁾. Ausschlaggebend sei alleine die vollständige Eingliederung in den organisatorischen Ablauf der Klinik. Zudem sei der Intensivpfleger nach der Zahl der geleisteten Stunden bezahlt worden, was stets ein Indiz für eine Scheinselbständigkeit darstelle. Hierzu gibt es eine Vielzahl weiterer Entscheidungen. Grundsätzlich gilt: Alleine der Umstand, dass es Bereiche gibt, in denen nach dem Berufsbild eine Beschäftigung als Freiberufler denkbar ist, lässt keinen Rückschluss auf die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit zu. Alleine diese ist für den sozialversicherungsrechtlichen Status ausschlaggebend²⁾.

¹⁾ LSG Nordrhein-Westfalen vom 26.11.2014 – 8 R 573/12, FD-SozVR 2014, 364231

²⁾ BSG vom 4.6.2019 – B 12 R 11/18 R, NZS 2020, 223 für Honorarärzte