

L 1 R 225/06

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung

1
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 49 RA 658/03

Datum
10.10.2006
2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen
L 1 R 225/06

Datum
09.01.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

1. Die Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen. 2. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. 3. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 3) sind erstattungsfähig. 4. Den übrigen Beigeladenen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten. 5. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist im Anfrageverfahren nach [§ 7 a](#) Sozialgesetzbuch - Viertes Buch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung (SGB IV) im Streit, ob der Kläger bei der Beigeladenen zu 3) beschäftigt ist.

Der am XX.XXXXXXX 1974 geborene Kläger ist auf der Grundlage einer am 12. Mai 1997 vorgenommenen Gewerbeanmeldung als "Video- und Kamera-Assistent" für verschiedene Auftraggeber als Videotechniker auf Großveranstaltungen sowie als Kameraassistent/Kameramann bei Film und Video tätig. Seit September 2002 lautet sein Gewerberegistereintrag "Kameramann/Videotechniker". Die erbrachten Leistungen stellt er den Auftraggebern jeweils unter Ausweisung der gesetzlichen Mehrwertsteuer in Rechnung. Im Zeitraum von September bis November 1999 war er bei der Beigeladenen zu 3), die seinerzeit hauptsächlich Übertragungs- und Bildtechniksysteme vermietete, die gegenwärtig aber zusätzlich auch weiterführende Leistungen wie kreatives Mediendesign, Audio-, Video-, Licht- und Bühnentechnik, Kamera- und Regietechnik anbietet, sowohl als Lagerverwalter als auch im Außendienst beschäftigt. Im Rahmen des Außendienstes hatte er die vermieteten Geräte anzuliefern und zum Teil auch aufzubauen. Zum 19. November 1999 kündigte er sein Arbeitsverhältnis zu der Beigeladenen zu 3) während der Probezeit. Seitdem übernimmt er auch von dieser Aufträge für Großveranstaltungen im Rahmen seines Gewerbes, nach deren Durchführung er jeweils Rechnungen erteilt.

Unter dem 16. Juli 2001 beehrte der Kläger von der Beklagten die Entscheidung über seine Versicherungspflicht und die Feststellung, dass im Verhältnis zur Beigeladenen zu 3) seit dem 19. November 1999 ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis nicht vorliege. Erläuternd gab er an, er sei nach einer dreimonatigen Beschäftigung dort ausgeschieden und werde von der D. seitdem nur noch als freier Techniker bei größeren Veranstaltungen oder im Falle personeller Engpässe angefordert. Außerdem arbeite er nunmehr verstärkt als Kameramann. Seine alte Firma sei ihm zwar bei der Existenzgründung behilflich gewesen, nehme jedoch keinen Sonderstatus hinsichtlich der Häufigkeit der Beschäftigung, gemessen am Rest der Kunden/Auftraggeber, ein. Insbesondere erziele er nicht fünf Sechstel seines Einkommens von der Beigeladenen zu 3) oder irgendeinem anderen seiner Kunden.

Mit Bescheid vom 24. Juni 2002 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger seine Tätigkeit als Video- und Kameraassistent bei der Beigeladenen zu 3) seit dem 19. November 1999 im Rahmen eines abhängigen und damit dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis ausübe. Er sei in die Arbeitsorganisation seines Auftraggebers eingebunden, welcher ihm einseitig im Wege des Direktionsrechts Weisungen erteile, die Zeit, Dauer, Ort der zu beurteilenden Tätigkeit sowie Art und Weise von deren Durchführung betreffen. In dieser Tätigkeit bestehe daher persönliche Abhängigkeit zum Auftraggeber. Nach Gesamtwürdigung aller zur Beurteilung relevanten Tatsachen überwiegen die Merkmale für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis. Hiergegen erhob der Kläger Widerspruch und wies zunächst darauf hin, dass er bereits am 3. September 2002 seinen Gewerberegistereintrag auf "Kameramann/Videotechniker" geändert habe. Den ursprünglichen Gewerberegistereintrag habe er nur gewählt, weil er davon ausgegangen sei, dass ein Kameramann einer staatlichen Prüfung bedürfe. In Wahrheit sei er von Anfang an als Kameramann tätig gewesen. Von einem Kamera-Assistenten beim Film - einer Branche, in der er nicht tätig sei - unterscheide sich sein Arbeitsfeld wesentlich. Dieses beinhalte Live-Kamera-Arbeit z.B. bei den HEW Cyclastics, dem Alstervergnügen, bei Musiktourneen, Firmentagungen sowie Feature- und Liveoperationen. Hier sei er auch als Videotechniker tätig und für den Aufbau der Technik sowie für den korrekten und reibungslosen Ablauf der jeweiligen Veranstaltung verantwortlich. Um die bei vielen Veranstaltungen von den Kunden gewünschte knappe, aber stimmungreiche Dokumentation des Aufbaus

sowie der gesamten Veranstaltung leisten zu können, habe er sich bereits sehr früh eine digitale Kamera für mehr als 4.000 DM und einen Schnittrekorder für knapp 1.400 DM gekauft. Ferner habe er einen Belichtungsmesser für knapp 1.000 DM angeschafft, um die Beleuchter bereits frühzeitig, d.h. vor dem fertigen Aufbau der Bildtechnik, entsprechend instruieren zu können. Für seine Tätigkeit nutze er ebenfalls einen selbst angeschafften PC im Werte von 2.300 DM. Diese Geräte seien im Anlageverzeichnis aufgeführt. Daneben würden unterschiedliche Kleinwerkzeuge genutzt. Die Arbeitstage pro Kunde und die Einnahmen pro Kunde hätten sich im ersten Quartal 2002 auf insgesamt sechs Kunden verteilt, wobei auf die Beigeladene zu 3), die Firma M. und die Firma K. die größten, im Vergleich etwa gleichgroßen Anteile entfallen seien. Die übrigen Auftraggeber (P., H. und B.) teilten sich den verbleibenden Anteil. Auf die von dem Kläger vorgelegte Graphik (Blatt 25 der Verwaltungsakte der Beklagten) wird ergänzend Bezug genommen. Allerdings habe die Beigeladene zu 3) ihre Auftragsvergabe an ihn - den Kläger - ausgesetzt, nachdem von ihr bereits der Gesamtsozialversicherungsbeitrag angefordert worden sei. Ergänzend führte der Kläger aus, Kameramänner/-frauen seien inzwischen auf jedem größeren Firmenmeeting zu finden, um z.B. einen Redner im ganzen Saal für alle Teilnehmer gleich gut sichtbar auf einer Großbildleinwand zu zeigen. Er werde deshalb von den verschiedenen Auftraggebern immer wieder gebucht. Eigene Kameraleute wären für die Event-Planungs-Firmen nicht rentabel, da zwischen diesen Großveranstaltungen oft Wochen lägen. Keine der Veranstaltungsfirmen, die er - der Kläger - kenne und für die er arbeite, beschäftige Kameraleute in Festanstellung. Ähnlich sei es im Bereich der Videotechnik, für die er ja auch tätig sei. Viele der Technik-Verleihe, für die er neben den genannten reinen Event-Planern auch arbeite, hätten keine eigenen Techniker für den Außendienst. Gelegentlich existierten dort Service-Techniker oder Lagerverwalter. Diese machten aber reinen Innendienst oder lieferten die Geräte nur an. Als weitere Merkmale seines unternehmerischen Handelns seien die eigenen Geschäftspapiere, das eigene Briefpapier und die eigene Visitenkarten sowie das eingesetzte Kapital anzuführen. Auf die Widerspruchsbegründung des Klägers vom 28. September 2002 (Blatt 23 ff. der Verwaltungsakte der Beklagten) wird ergänzend Bezug genommen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 30. September 2002 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Zwar sei der Kläger nicht am Betriebsitz der Beigeladenen zu 3) tätig, jedoch erfolge eine Eingliederung in deren Arbeitsorganisation. Keineswegs sei er in der Disposition seiner Arbeitszeit frei, denn es bestehe eine tatsächliche Verpflichtung, die ihm übertragenen Aufgaben zu einem bestimmten Zeitpunkt auszuführen. Er unterliege deshalb einem bezüglich Zeit, Dauer, Art und Ort der Arbeitsausführung umfassenden Direktionsrecht des Arbeitgebers. Der Kläger trage auch kein mit dem Einsatz eigenen Kapitals verbundenes Unternehmerrisiko. Auch werde seine eigene Arbeitskraft nicht mit ungewissem Erfolg eingesetzt, da eine Vergütung nach Abnahme der Arbeit erfolge. Auf den Widerspruchsbescheid (Blatt 48 ff. der Verwaltungsakte der Beklagten) wird ergänzend Bezug genommen.

Mit seiner am 30. Oktober 2003 erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren unter Wiederholung und Vertiefung seines Vorbringens im Verwaltungsverfahren weiterverfolgt. Er hat hierzu Rechnungen vorgelegt, die er seinen Auftraggebern seit dem 27. November 1997 erteilt hat (Blatt 11 bis 33 sowie Blatt 102 bis 133 der Gerichtsakte) und auf weitere Auftraggeber hingewiesen, von denen das Sozialgericht (Blatt 54 f. und Blatt 57 bis 68 der Gerichtsakte) Auskünfte eingeholt hat. Die Beklagte hat ihren Bescheid verteidigt und vorgetragen, die Tätigkeit des Klägers sei fremdbestimmt gewesen. Auch sei ein Einsatz von Geräten oder Material durch ihn nicht zu erkennen. Er sei entlohnt worden wie jeder andere Arbeitnehmer auch. Aus der Ausgestaltung der Tätigkeit ergebe sich das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung.

Das Sozialgericht hat den Kläger und den Geschäftsführer der Beigeladenen zu 3) am 10. Oktober 2006 angehört und den angefochtenen Bescheid aufgrund des am selben Tage verkündeten Urteils aufgehoben sowie die Beklagte verpflichtet festzustellen, dass hinsichtlich der Beigeladenen zu 3) eine Beschäftigung nicht vorliegt. Wegen des Ergebnisses der Anhörung wird auf die Sitzungsniederschrift (Blatt 179 f. der Gerichtsakte Bezug genommen). Zur Begründung hat es ausgeführt, bei der Beurteilung des Gesamtbildes der Tätigkeit überwiegen die Merkmale selbständiger Beschäftigung. So sei der Kläger nicht regelmäßig von der Beigeladenen zu 3) beauftragt worden. Er sei auch nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung nicht in deren Betrieb eingegliedert gewesen. Dies folge schon daraus, dass dieser eine eigene künstlerische Leistung erbracht habe. Auch habe er das Risiko des Ausfalls wegen Erkrankung oder geänderter Disposition des Auftraggebers tragen müssen. Auch die Vielzahl der Auftraggeber spreche für eine selbständige Tätigkeit. Auf die Entscheidung (Blatt 184 ff. der Gerichtsakte wird Bezug genommen). Sie ist der Beklagten am 6. Dezember 2006 zugestellt worden. Diese hat am 28. Dezember 2006 Berufung eingelegt und zur Begründung vorgetragen, der Kläger, welcher für die Beigeladene zu 3) Konferenzen, Tagungen, Symposien und andere Veranstaltungen in Hotels oder anderen Veranstaltungsorten aus technischer Sicht betreue und die dazu notwendige Technik auf- und abbaue und teilweise derartige Veranstaltungen auch filme, sei mit dem technischen Personal der Film- und Fernsehbranche (Kameramann, Beleuchter, Tontechniker) vergleichbar. Die organisatorischen Rahmenbedingungen (Veranstaltungsort, Programmablauf und zeitliche Disposition) würden vom jeweiligen Auftraggeber der Beigeladenen zu 3) vorgegeben, für die der Kläger dann die technischen, optischen und akustischen Voraussetzungen zu schaffen, d.h. die entsprechenden technischen Geräte auf- und abzubauen sowie während der Veranstaltung zu überwachen und ggf. technische Unzulänglichkeiten zu korrigieren habe. Wenn demgegenüber das Sozialgericht davon ausgehe, dass der Kläger insoweit programmgestaltend tätig sei, so könne dies nicht überzeugen. Derartiges sei den Rechnungen nicht zu entnehmen. Vielmehr sei der Kläger lediglich als Techniker tätig geworden.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts vom 10. Oktober 2006 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das Urteil des Sozialgerichts. Wie dieses zutreffend hervorhebe, trage er das finanzielle Risiko anderweitiger Disposition der Auftraggeber und unterhalte eine private Kranken- und Rentenversicherung. Auch dies belege sein selbständiges Tätigwerden.

Die Beigeladene zu 3) beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie tritt dem Vorbringen des Klägers bei. Sie verstehe sich selbst als reiner Technikprovider, der den Kreativen, wie Regisseuren,

Kameraleuten und Eventagenturen, die Ausrüstung zur Verfügung stelle, nicht aber deren Tätigkeit übernehmen wolle und könne. Da dem Kläger dieses Geschäftsmodell bekannt gewesen sei, habe er gekündigt. Ihm sei der reine Technikbereich nicht ausreichend für seine persönliche und berufliche Weiterentwicklung gewesen.

Die übrigen Beigeladenen haben sich zur Sache nicht geäußert.

Das Berufungsgericht hat den Geschäftsführer der Beigeladenen zu 3) und den Kläger zu den näheren Umständen von dessen Tätigkeit angehört. Wegen des Ergebnisses dieser Anhörung wird auf die Niederschrift über die öffentliche Senatssitzung am 9. Januar 2008, wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf die ausweislich der genannten Niederschrift zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Akten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts ist nach [§§ 143, 144 SGG](#) statthaft und im Übrigen zulässig, namentlich fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegt worden.

Die Berufung ist aber nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht auf die zulässige kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage ([§ 54 Abs. 1 SGG](#)) den angefochtenen Bescheid aufgehoben und die Beklagte dazu verpflichtet, durch Bescheid nach [§ 7 a SGB IV](#) die Feststellung zu treffen, dass der Kläger bei der Beigeladenen zu 3) nicht beschäftigt ist. Der dem entgegenstehende Bescheid der Beklagten ist rechtswidrig und verletzt deswegen den Kläger in seinen Rechten. Dieser unterliegt seit dem 19. November 1999 im Rahmen seiner Tätigkeit für die Beigeladene zu 3) nicht dem Grunde nach der Versicherungspflicht in den unterschiedlichen Zweigen der Sozialversicherung, weil es sich in Gestalt der ihm bis zur Bescheiderteilung und - nach einer im Hinblick auf die Anforderung des Gesamtsozialversicherungsbeitrages erfolgten kurzen Unterbrechung - auch gegenwärtig wieder erteilten Aufträge nicht um eine Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) (vgl. auch [§ 1 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch - Gesetzliche Rentenversicherung - (SGB VI), [§ 24 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - Arbeitsförderung (SGB III), [§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch - Gesetzliche Krankenversicherung - (SGB V)) handelt. Die entsprechende Feststellung hat die Beklagte zu treffen.

Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) sind Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (siehe etwa Ur. vom 22.06.2005 - [B 12 KR 28/03 R](#), [SozR 4-2400 § 7 Nr. 5](#)) setzt danach eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig Beschäftigter oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das gesamte Bild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben letztere den Ausschlag. Dieser Rechtsprechung folgt der erkennende Senat in ebenfalls ständiger Rechtsprechung. Sie stimmt überein mit der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (vgl. v. 09.03.2005 - [5 AZR 493/04](#), juris), wonach Arbeitnehmer ist, wer auf Grund eines privatrechtlichen Vertrages im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist und wonach sich die Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation insbesondere darin zeigt, dass der Beschäftigte einem Weisungsrecht seines Vertragspartners unterliegt, welches Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betrifft und wonach für die Abgrenzung in erster Linie die tatsächlichen Umstände, unter denen die Dienstleistung zu erbringen ist, von Bedeutung sind und wonach schließlich eine Gesamtwürdigung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalles zu erfolgen hat.

Diese Gesamtwürdigung ergibt ein Überwiegen der für eine selbstständige Tätigkeit sprechenden Umstände. So deutet bereits das äußere Erscheinungsbild der Tätigkeit in Gestalt der Gewerbeanmeldung, des Briefpapiers, der Visitenkarten und vor allem der den Auftraggebern gestellten Rechnungen auf Selbstständigkeit hin. Auch die Beauftragung im Einzelfall und die Anzahl unterschiedlicher Auftraggeber sprechen gegen die Eingliederung in die Arbeitsorganisation eines derselben und hier namentlich der Beigeladenen zu 3). Allerdings ist der Beklagten zuzugeben, dass traditionell die Tätigkeit eines Kameramannes, Beleuchters und Tontechnikers in abhängiger Beschäftigung ausgeübt wird. Jedoch steht dies einer selbständigen Ausübung derlei Tätigkeiten nicht grundsätzlich entgegen, bedarf vielmehr der Bewertung im Einzelfall. Überdies übt der Kläger die alleinige Tätigkeit eines Beleuchters bzw. Tontechnikers gar nicht aus, vielmehr geht nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens ([§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG](#)) und hier namentlich nach der durch den Senat vorgenommenen Anhörung des Klägers und des Geschäftsführers der Beigeladenen zu 3) das Spektrum seines Handelns im Rahmen der durchgeführten Veranstaltungen weit hierüber hinaus und gipfelt in der technischen Leitung des gesamten Technikapparats, den die Beigeladene zu 3) jeweils mietweise zur Verfügung stellt. Die mündliche Verhandlung hat auch ergeben, dass dem Kläger auch die Erarbeitung des jeweiligen Veranstaltungskonzepts im Zusammenwirken mit den Auftraggebern obliegt und ihm Anweisungen während der jeweiligen Veranstaltung von der Beigeladenen zu 3) nicht erteilt werden. Die mündlich jeweils im Einzelnen abgeschlossenen Verträge berechtigen die Beigeladene zu 3) zwar zu Vorgaben hinsichtlich der Durchführung der jeweiligen Veranstaltung. Jedoch lässt sich nicht feststellen, dass der Kläger der Direktionsbefugnis der Beigeladenen zu 3) untersteht. Seine Abhängigkeit ihr gegenüber ist lediglich diejenige eines Werkunternehmers, der die auftraggemäße Ablieferung des Werkes schuldet und insoweit an die Vorgaben des Bestellers gebunden ist. Für eine selbstständige Tätigkeit spricht schließlich auch der - wenn auch geringfügige - Einsatz eigenen Kapitals in Gestalt der angeschafften und von dem Kläger im Einzelnen bezeichneten Gerätschaften.

Die Kostenentscheidung beruht, da der Kläger mit Erfolg geltend macht, nicht zu den in [§ 183 SGG](#) genannten Personen zu gehören, auf [§ 197 a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Da das Rechtsmittel erfolglos war, hat die Beklagte die Kosten des Berufungsverfahrens, d.h. nach [§ 162 VwGO](#) die Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu tragen. Es entspricht der Billigkeit im Sinne des [§ 162 Abs. 3 VwGO](#), dass die Beklagte auch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 3) erstattet. Denn diese hat den Rechtsstreit durch eigene Äußerungen gefördert und durch Antragstellung ein Kostenrisiko übernommen. Hingegen waren die außergerichtlichen Kosten der übrigen Beigeladenen nicht für erstattungsfähig zu erklären, weil diese den Rechtsstreit nicht gefördert haben.

Der Senat hat die Revision gegen diese Entscheidung nicht zugelassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2008-01-23