

L 5 R 5703/09

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Stuttgart (BWB)

Aktenzeichen

S 21 R 2932/08

Datum

28.09.2009

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 5 R 5703/09

Datum

23.11.2011

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 28.09.2009 wird zurückgewiesen. Auf die Klage wird der Bescheid vom 03.11.2011 aufgehoben.

Die Beklagte hat auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu tragen.

Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf 9.938,31 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Beigeladene zu 1 in der Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 bei der Klägerin abhängig beschäftigt war und die Klägerin deswegen Beiträge in Höhe von 9.938,31 EUR schuldet.

Die Klägerin ist die Rechtsnachfolgerin der ehemaligen D. T. M. GmbH, jetzige F. A. t. m ... Diese betreibt eine Agentur für Bewegtbildkommunikation. Das Tätigkeitsfeld der Klägerin besteht in der Herstellung von TV-Formaten, Imagefilmen, Schulungsfernsehen, Computer Based Training, E-Learning, sowie der Vermarktung und technischen Unterstützung von Veranstaltungen. Laut eigenen Angaben beschäftigt die Klägerin aktuell 80 Mitarbeiter.

Der Beigeladene zu 1 war für die Klägerin in der streitgegenständlichen Zeit im Rahmen verschiedener Produktionen tätig. Vertragliche Unterlagen existieren hierzu nicht. In der Aufstellung der Klägerin wird die Tätigkeit als "Kamera + Bildbericht" bezeichnet, für die er in der Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 47.408,86 DM incl. Mehrwertsteuer erhalten habe (VerwA I 46).

Er war nach den von der Klägerin vorgelegten Auszügen aus der Planungssoftware in der Zeit vom 27.03.2000 bis 14.12.2000 bei 40 verschiedenen Projekten (Film- und Feature-Drehen) an verschiedenen Drehorten als Kameramann jeweils zusammen mit einem Redakteur/in und einem Kameraassistenten an folgenden Tagen tätig: 1. 27.03.

2. 03.04. 3. 04.04. und 06.06 10:30 bis 15:30 bzw. 17:00 bis 19:00 4. 04.04. 17:30 bis 22:00 Uhr 5. 05.04. 6. 06.04. 08:00 bis 13:00 7. 06.04. 13:00 bis 15:30 8. 11.04. 9. 12.04. 10. 14.04. bis 15.04.

11. 04.05. bis 05.05. 12. 08.05.

13. 16.06. 14. 21.06. mit Equipment

15. 05.07. 16. 07.07. 17. 08.07. bis 09.07. 18. 17.07. 19. 19.07. 20. 25.07. bis 26.07. 21. 27.07. bis 30.07. 6.672,44 DM

22. 08.08. bis 09.08. 23. 31.08. bis 04.09. 500 pro Tag

24. 10.09. 25. 11.09. 26. 13.09. bis 14.09. 04:00 bis 23:00 pauschal 1.530 DM

27. 09.10. bis 13.10. 5 x 500 DM, 16.10. bis 18.10. 2 x 500 DM 28. 23.10. bis 25.10.

29. 31.10. und 02.11. 08:15 bis 16:00 Uhr bzw. 08:00 bis 15:45 Uhr jeweils pauschal 500 DM 30. 07.11. 07:00 bis 12:00 pauschal 500 DM

31. 09.11. bis 10.11. 14:30 bis 22:30 Uhr pauschal 2000 DM Übergepäck etc. 650 DM 32. 17.11. 07:30 bis 15:00 pauschal 500 DM mit Equipment 600 DM und Assistent 250 DM 33. 20.11.

34. 01.12. 10:00 bis 12:30 pauschal 250 DM 35. 01.12. 10:00 bis 14:15 pauschal 250 DM 36. 06.12. 08:00 bis 10:00 37. 06.12. 10:00 bis 18:00 38. 08.12. 39. 11.12. 15:00 bis 18:00 pauschal 500 DM 40. 14.12. 18:00 bis 16:30 pauschal 500 DM

Im Jahr 2001 führte die Beklagte bei der Klägerin zunächst vom 19.09.2001 bis 26.09.2001 eine Betriebsprüfung gemäß [§ 28p Abs. 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) durch. Mit Bescheid vom 30.10.2001 machte sie eine Nachforderung geltend, der bei der Beitragsabführung nicht berücksichtigte Überstundenvergütungen zugrunde lagen. Der Bescheid enthielt die Aussage, dass bezüglich der Freien Mitarbeiter eine gesonderte Prüfung erfolgen werde. Diese fand am 13.12.2001 statt.

Nach Anhörung der Rechtsvorgängerin der Klägerin mit Schreiben vom 20.11.2003 und deren als abhängig Beschäftigte angesehenen Mitarbeiter stellte die Beklagte mit an die Rechtsvorgängerin adressierten Bescheid vom 08.11.2004 fest, dass die durch die Betriebsprüfung eingeleitete sozialversicherungsrechtliche Prüfung zu dem Ergebnis geführt habe, dass ein dem Grunde nach sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis mit den namentlich aufgeführten Auftragnehmern, darunter dem Beigeladenen zu 1, bestünde. Zur Begründung wurde ausgeführt, die Entscheidung stütze sich auf [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#), wonach Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis sei. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung seien eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Beschäftigter in diesem Sinne sei, wer von einem Arbeitgeber persönlich abhängig sei. Persönliche Abhängigkeit erfordere Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung. Umgekehrt seien Kennzeichen der selbstständigen Tätigkeit die im Wesentlichen freie Einteilung der Arbeitszeit und die freie Gestaltung der Arbeitsleistung (vgl. [§ 84 Abs. 1 Handelsgesetzbuch \(HGB\)](#)). Der Selbstständige trage in der Regel ein eigenes unternehmerisches Risiko, dem auf der anderen Seite größere Unternehmenschancen als bei einer abhängigen Beschäftigung gegenüberstünden. Maßgeblich für die Beurteilung sei das Gesamtbild der Tätigkeit nach Maßgabe der den Einzelfall bestimmenden rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse. Für die Abgrenzung einer selbstständigen Tätigkeit gegenüber einer abhängigen Beschäftigung bei der Erbringung von Leistungen der im Bereich u.a. der Film- und Fernsehproduktion tätigen Personen gelte der Grundsatz, dass die neben dem ständigen Personal beschäftigten Künstler und Angehörige von verwandten Berufen, die in der Regel aufgrund von Honorarverträgen tätig und im allgemeinen als freie Mitarbeiter bezeichnet würden, grundsätzlich als abhängig Beschäftigte anzusehen seien. Dies gelte insbesondere, wenn sie nicht zu den programmgestaltenden Mitarbeitern gehörten, was bei Schauspielern, Kameraleuten, Regieassistenten oder Sprecher der Fall sei. Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe traf die Beklagte die Feststellung, dass der in der Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 bei der Klägerin als Kameramann beschäftigte A. H. (Beigeladener zu 1) wegen einer abhängigen Beschäftigung der Versicherungspflicht in der Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung unterliege. Den Kameramännern sei kein maßgebender Einfluss auf den Inhalt der Sendung zugekommen. Wenngleich die Klägerin in ihrer Anhörung angegeben habe, die Kameramänner dienten zugleich als Berater zur filmischen Umsetzbarkeit und verantworteten die Umsetzung, so sei dies nicht damit vereinbar, dass Aussage und Inhalt des Werbefilms vorgegeben gewesen seien. Eine Einflussnahme auf den Inhalt des Films wäre demzufolge sehr gering gewesen. Es fehle mithin an der überwiegenden gestalterischen Freiheit. Da die Werbefilme am Betriebssitz der Klägerin gedreht worden seien, sei der Drehort vorgegeben gewesen. Ein Weisungsrecht habe damit hinsichtlich des Arbeitsortes vorgelegen. Für eine selbstständige Tätigkeit der Kameramänner spreche ausschließlich, dass Dreh- und Sendezeiten nicht anhand eines Drehplanes vorgegeben und die Auftragnehmer in der Annahme und Ablehnung der Aufträge frei gewesen seien. In der Gesamtschau hätten jedoch die Merkmale einer abhängigen Beschäftigung überwogen.

Mit Schreiben vom 08.11.2004 übersandte die Beklagte diesen Bescheid u.a. dem Beigeladenen zu 1 mit dem Hinweis auf den damaligen [§ 7b SGB IV](#) und der Aufforderung, eine entsprechende Erklärung innerhalb von 14 Tagen abzugeben, wenn er dem späteren Eintritt der Versicherungspflicht (erst ab Bekanntgabe der Entscheidung) zustimme. Der Beigeladene zu 1 gab legte mit Schreiben vom 23.11.2004 Widerspruch gegen die Entscheidung ein und teilte mit, dass er weder zustimme noch nicht zustimme, da er davon ausgehe, selbständig und nicht sozialversicherungspflichtig tätig zu sein. Er sei allein im Geschäftsjahr 2000 neben der Klägerin für 8 weitere Auftraggeber als Kameramann und Bildgestalter tätig gewesen. Er legte u.a. Kopien folgender Versicherungsverträge vor: Kranken- und Pflegeversicherung mit Versicherungsbeginn am 01.05.1999, Berufsunfähigkeitsversicherung, Versicherungsbeginn ab 01.05.1997, Betriebs- und Berufshaftpflicht, Versicherungsbeginn 29.04.1997 und Fotoapparate-Versicherung (Deckungssumme 31.553,45 DM) mit Versicherungsbeginn am 01.09.1999. Daneben legte er Quittungen über von ihm im Wesentlichen in den Jahren 1996 bis 1998 erworbene Foto- und Kameraausrüstung und Zubehör. Weiterhin gab er an, ab 01.10.2000 habe er Geschäftsräume gemietet, da sein häusliches Arbeitszimmer nicht mehr ausreichend gewesen sei. Im Jahr 2000 habe er insgesamt Rechnungen in Höhe von 116.655,57 DM gestellt, hiervon an die Klägerin Rechnungen in Höhe von insgesamt 50.300,80 DM. Er legte Rechnungen von drei Projekten (26.06., 27.07.-30.07. und 17.11.2000) bei der Klägerin vor, die jeweils nach Abschluss der Dreharbeiten gestellt worden waren und ein Honorar für den Beigeladenen zu 1 pro Tag in Höhe von 500 oder 600 DM zzgl. Spesen im Höhe von 20 bzw. 39,10 DM aufwiesen. Weiterhin wurden Überstunden mit 75 und 90 DM vergütet. Daneben wurde z.T. von der Fa. Filmproduktion H. H. geliehenes Material oder von dieser dem Beigeladenen zu 1 zur Verfügung gestellte Kameraassistenten in Rechnung gestellt. Sinngemäß ergänzend erklärte er, er benötige je nach Aufgabenstellung unterschiedliche Kameras. Diese einzeln zu kaufen, wäre bei der besonderen Vielfalt der benötigten Technik sehr unwirtschaftlich, weswegen er sich die erforderlichen Kameraausrüstungen je nach Bedarf ausleihe. Er besitze als eigenes Equipment die Gerätschaften, die er praktisch bei jedem Kameraeinsatz benötige.

Auch die Rechtsvorgängerin der Klägerin legte gegen den Bescheid der Beklagten vom 08.11.2004 am 29.11.2004 Widerspruch ein. Darin wandte sie sich gegen die Feststellung der Auftragsverhältnisse als abhängige Beschäftigungsverhältnisse. Der Beigeladene zu 1 sei nicht abhängig beschäftigt, sondern überwiegend programmgestaltend tätig gewesen. Sie habe ihn auf Grund seines Fachwissens für wichtige image-relevante Produktionen engagiert. Kameramänner hätten bei ihr eigene Auffassungen zu künstlerischen oder anderen Fachfragen, Fachkenntnisse und Informationen sowie individuelle künstlerische Befähigungen in die Sendung eingebracht. Die kreative Gestaltung der Projekte wäre wesentlich von der verwendeten Bildsprache abhängig gewesen, da sich der Charakter der Sendung mit der Geschwindigkeit der Kameraführung, dem Blickwinkel, dem Bildausschnitt und der Bildfolge verändere. Deshalb habe die Klägerin statt der bereits fest angestellten Kameramänner ausgewählte freiberufliche Fachleute beauftragt. Zwar hätten die Auftraggeber den Drehort vorgegeben, die Kameraleute hätten jedoch Vorschläge bezüglich der Drehortauswahl einbringen können. Die Drehperspektive und damit den Arbeitsort habe sie mit den Kameramännern abgesprochen. Die Kameramänner hätten eigenes bzw. entliehenes Equipment benutzt, deren Kosten die Klägerin erstattet habe. Neben der Klägerin hätten die Kameramänner viele weitere Auftraggeber gehabt und ihnen in der Annahme oder

Ablehnung der Aufträge frei gewesen. Der Beigeladene zu 1 sei von ihr immer projektweise aufgrund seiner besonderen, individuellen Fähigkeiten gebucht worden. Seine Einsatzmöglichkeiten hingen stark von den projektspezifischen Anforderungen und der Übereinstimmung mit seinen Fähigkeiten ab. Da die projektspezifischen Anforderungen bei Filmen sehr stark variierten und nie über einen längeren Zeitraum prognostizierbar seien, sei in der Vergangenheit mit dem Beigeladenen zu 1 kein Rahmenvertrag abgeschlossen worden.

Mit Bescheid vom 24.05.2006 stellte die K.Kasse fest, dass die Klägerin nach § 24 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) ein abgabepflichtiges Unternehmen betreibe. In der Begründung war ausgeführt, dass die Entscheidung über die Abgabepflicht keine Aussage darüber treffe, ob auch eine K.abgabe zu zahlen sei. Die Feststellung verpflichte zu jährlichen Entgeltmeldungen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 16.05.2007 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin sowie des Beigeladenen zu 1 als unbegründet zurück. In der Begründung verwies sie auf die Ausführungen des Ausgangsbescheides und trug ergänzend vor, die beschäftigten Kameramänner setzten ausschließlich die Vorstellungen des Regisseurs bzw. der Produktionsleitung um. Zwar könnten sie bezüglich der technischen und künstlerischen Möglichkeiten Vorschläge einbringen, daraus lasse sich jedoch kein wesentlicher Einfluss auf den Inhalt der Produktion ableiten. Das Drehbuch hätte die Klägerin vorgegeben. Ein gewisser Spielraum hinsichtlich der Kameraführung, verbunden mit der Geschwindigkeit, dem Blickwinkel, dem Bildausschnitt, der Bildfolge usw. resultiere aus der fachlichen Qualifikation als Kameramann und stünde einem Beschäftigten regelmäßig zu. Die Kameramänner hätten bei der Durchführung ihrer Arbeiten kein eigenes Ermessen, sondern seien durch die Vorgaben im Drehbuch gebunden. Ebenso sei der Drehort grundsätzlich durch das Drehbuch vorgegeben gewesen. Anweisungen zur Einhaltung und Vorgaben zur Arbeitszeit hätten die Kameramänner nicht erhalten, vielmehr seien die Termine im Vorfeld mit allen Teammitgliedern abgestimmt worden. Damit sei eine Eingliederung in eine Arbeitsorganisation gegeben. Der Vortrag der Klägerin im Rahmen des Widerspruchsverfahrens, wonach die Kameramänner in der Regel eigenes Equipment benutzten, habe nicht verifiziert werden können.

Die Klägerin hat ihr Begehren weiterverfolgt, am 16.07.2007 Klage beim Sozialgericht Stuttgart (SG) erhoben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, der Beigeladene zu 1 sei nicht abhängig beschäftigt gewesen. Weder habe die Klägerin ihm Weisungen erteilt, noch sei er betrieblich eingegliedert gewesen. Die grundsätzlichen Vorgaben durch ein Drehbuch führten nicht zu einer Weisungsgebundenheit des Kameramannes. Diese brächten vielmehr programmgestaltend ihre eigene Auffassung zu künstlerischen Fragen sowie ihre Fachkenntnisse ein. Die Klägerin habe den Kameralenten bei den Aufträgen keine Story-Boards vorgegeben. Die Selbstständigkeit des Kameramannes werde auch nicht durch die Einbindung in ein Drehteam ausgeschlossen. Der Kameramann könne über seine eigene Arbeitskraft frei verfügen und die Arbeitszeit frei einteilen. Sowohl die Drehzeit als auch der Drehort würden dem Kameramann nicht vorgegeben, sondern allenfalls vorgeschlagen, wobei es im freien Ermessen des Kameramannes stehe, den vorgeschlagenen Termin anzunehmen und abzulehnen. Die Kameramänner könnten selbst entscheiden, ob sie einen Auftrag annehmen oder ablehnen wollten und würden somit eine unternehmerische Entscheidungsfreiheit und ein unternehmerisches Risiko tragen. Das unternehmerische Risiko werde dadurch verstärkt, dass sie eigenes bzw. selbst ausgeliehenes Equipment verwendeten. Für eine selbstständige Tätigkeit aller Auftragnehmer spreche, dass die Klägerin für die Jahre 2001 bis 2005 die Entgeltsummen der selbstständig tätigen Kameramänner, Sprecher/Übersetzer/fremdsprachigen Producer und Schauspieler an die K.Kasse gemeldet habe. Diese habe mit Bescheid vom 24.05.2006 die Abgabepflicht festgestellt. Der Beigeladene zu 1 habe noch nie in einem festen Anstellungsverhältnis gestanden. Er sei auch bis 2007 immer wieder unregelmäßig für sie tätig geworden, habe aber nur unregelmäßig gebucht werden können, weil er aufgrund seiner ausgeprägten Fähigkeiten für viele andere Kunden ebenfalls tätig gewesen sei. Er habe nie aushilfsweise einspringen müssen, vielmehr sei er ausschließlich projektbezogen engagiert worden. Man habe ihn dabei anstelle der festeingestellten Kameralente wegen seiner Fähigkeiten als lichtsetzender Kameramann hinzugezogen. Er sei dann auch nur für die tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung bezahlt worden, eine Regelung für Krankheits- oder Urlaubsfälle sei deswegen entbehrlich gewesen.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat auf die Ausführungen im Widerspruchsbescheid verwiesen sowie ergänzend vorgetragen, dass die Klägerin nunmehr erstmals im Klageverfahren ausgeführt habe, Abgaben an die K.Kasse (KSK) abgeführt zu haben. Aus den zur KSK gemeldeten Entgelten ergebe sich nicht, auf welche Aufträge bzw. Personen diese entfielen. Es könne hieraus keine Aussage hergeleitet werden, ob die im Rahmen der Betriebsprüfung getroffenen Feststellungen für einzelne Beschäftigte mit dem Personenkreis der Honorarempfänger laut Entgeltmeldung der Klägerin teilweise oder ganz identisch seien. Die Klägerin habe die Entgeltmeldung aufgrund eigener sozialversicherungsrechtlicher Einschätzung vorgenommen. Dies könne nicht als Beweis für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit dienen. Hierzu entgegnete die Klägerin, dass sie die Einschätzung, ob ein Dienstleister der KSK gemeldet wurde, anhand der seitens der KSK zur Verfügung gestellten Informationsunterlagen getroffen habe. So seien beispielsweise Cutter, welche Bildmaterial für das ehemalige Mitarbeiterfernsehen geschnitten hätten, nicht als Künstler eingestuft worden, da hier der gestalterische Spielraum limitiert gewesen sei.

Mit Urteil vom 28.09.2009 hat das SG den Bescheid vom 08.11.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16.05.2007 aufgehoben, soweit darin festgestellt wird, dass der Beigeladene zu 1 abhängig beschäftigt ist. Zur Begründung wird ausgeführt, der Beigeladene zu 1 sei während der streitgegenständlichen Zeit bei der Klägerin nicht abhängig beschäftigt gewesen. Dieser sei nicht vertraglich über einen längeren Zeitraum an die Klägerin gebunden gewesen. Er sei auch nicht regelmäßig, wöchentlich oder monatlich in einem bestimmten Umfang von der Klägerin beauftragt worden. Die Verträge hätten zwar keine Abrechnung auf der Grundlage eines festen Bruttohonorars vorgesehen, vielmehr sei die Bezahlung nach Stunden erfolgt. Urlaubsgeld oder Ausfallhonorar seien hingegen nicht gezahlt worden. Der Beigeladene habe auch nicht in einem persönlichen Abhängigkeitsverhältnis gestanden. Jede einzelne Szene sei zwischen Kameramann und Regisseur besprochen und in beiderseitigem Einvernehmen umgesetzt worden. Die Arbeitszeit sei nicht vorgegeben gewesen, sondern einvernehmlich abgesprochen worden. Das unternehmerische Risiko des Beigeladenen, welcher überwiegend die Arbeits- und Betriebsmittel der Klägerin genutzt habe, sei zwar gering und er habe auch auf die Ortszeit und Art der Produktion einen eher geringen Einfluss gehabt. Dem stehe jedoch das Merkmal der Selbstständigkeit entgegen, so dass eine Eingliederung in den fremden Betrieb schon angesichts der dargelegten eigenen künstlerischen Leistung und der Mitverantwortung für das Gelingen der Produktion eher gering gewesen sei. Eine Art Weisungsrecht, das zwar möglicherweise bestanden habe, habe nach den Ausführungen der Klägerin und des Beigeladenen allenfalls eine untergeordnete Rolle gespielt. Die Tätigkeit des Beigeladenen sei damit vergleichbar mit derjenigen von programmgestaltenden Mitarbeitern, so dass nach einer Gesamtwürdigung die Merkmale für eine selbstständige Tätigkeit sowohl quantitativ als auch qualitativ überwögen. Der Beigeladene zu 1 habe eine künstlerische Funktion wahrgenommen und damit weitgehend das Endprodukt beeinflusst. Er habe maßgeblichen Einfluss auf die inhaltliche Gestaltung des Programms gehabt. Seine Aufgabe sei damit von gestaltender Natur gewesen. Sowohl bei der Arbeit für Film und Fernsehen, wie auch für die Print-Medien sei er in der Gestaltung der Aufnahmen (Licht,

Bildausschnitt, zeitliche Reihenfolge etc.) frei gewesen. Zu berücksichtigen sei auch, dass die Engagements des Beigeladenen zeitlich eng begrenzt und unregelmäßig gewesen seien. Hinzu komme das von ihm selbst zu tragende Risiko des Ausfalls wegen Erkrankung oder geänderter Disposition des Auftraggebers. Schließlich sei zu erwähnen, dass der Beigeladene zu 1 nach eigenen Angaben von einer Vielzahl von Auftraggebern in Anspruch genommen worden sei und sich selbst krank- und rentenversichert habe. Seine Tätigkeit habe er somit weit überwiegend in der Art eines Selbstständigen ausgeübt. Ein Indiz für die Selbstständigkeit sei weiter der Lebenslauf des Beigeladenen zu 1, der seit 1996 durchgängig selbstständig gewesen sei. Darin erwähne er durchgehende Auftragsübernahmen für mittlerweile ca. 25 Auftragnehmer. Beschäftigungsverhältnisse habe der Beigeladene zu 1 hierbei nicht benannt. Zudem betreibe er mit einer Homepage und durch die Versendung von Newslettern eine Art Eigenwerbung und dokumentiere damit, dass er regelmäßig auch bereit sei, für andere Auftraggeber tätig zu werden, soweit sich für ihn ein geeignetes Engagement ergebe. Er sei damals auch auf die Klägerin zugegangen und habe sich mit einer Mappe vorgestellt. Aufgrund einer Gesamtbetrachtung sei daher im vorliegenden Fall von keiner abhängigen Beschäftigung auszugehen.

Gegen dieses ihr am 05.11.2009 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 07.12.2009 Berufung beim Landessozialgericht eingelegt und vorgetragen, der Beigeladene zu 1 sei während seiner Einsätze für die Firma D. T. M. GmbH abhängig beschäftigt gewesen. Er habe als Kameramann bei der Produktion von Filmen mitgewirkt. Die Filme seien regelmäßig unter Beachtung der entsprechenden Kundenwünsche und der von der Produktionsfirma gemachten Vorgaben nach einem Drehbuch gedreht worden, wobei stets ein Drehteam zum Einsatz gekommen sei. Bei den Produktionen, an denen der Beigeladene mitgewirkt habe, habe das Drehteam in der Regel aus einem verantwortlichen Redakteur, einem Kameramann und einem Kameraassistenten bestanden. Die Entscheidung, welche der vom Drehteam produzierten Kamerabilder letztendlich für den Film verwendet würden, wie also das nach den inhaltlichen Vorgaben des Redakteurs in Teamarbeit erstellte Endprodukt gestaltet wurde, habe dabei regelmäßig nicht der Kameramann getroffen. Die endgültige Abnahme der Aufzeichnungen sei letztlich durch den verantwortlichen Projektleiter erfolgt. Erbringe eine Person - wie auch vorliegend - keine abgrenzbare und im Vorfeld definierte Leistung, sondern sei Mitglied einer Gruppe, die eine Gesamtleistung erbringe, so bedinge dieser Umstand notwendig seine Eingliederung in eine von fremder Seite vorgegebene Arbeitsorganisation und damit eine Weisungsbefugnis des Auftraggebers. Denn der Auftraggeber habe dann die Funktion, die Leistungen der einzelnen Gruppenmitglieder zu steuern. Der Beigeladene habe ohne inhaltlichen Einfluss zu nehmen an der Erstellung der Filme mitgewirkt und dabei im Rahmen seiner Tätigkeit als Kameramann regelmäßig über Kameraposition, Kamerabewegung sowie Bildausschnitt und Bildkomposition mitentschieden. Dabei seien die beschriebenen Entscheidungen regelmäßig von jedem Kameramann zu treffen, ob nun im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung oder einer selbstständigen Tätigkeit. Dass insofern fachliche Einzelanweisungen nicht geboten seien, entspreche der Typik bei fachlich qualifiziertem Personal (BSG-Urteil vom 04.06.1998 - [B 12 KR 5/97 R](#) - USK 98135). Der Beigeladene habe zwar ab dem 01.10.2000 über eigene angemietete Geschäftsräume und auch - in gewissem Rahmen - über eigenes technisches Equipment verfügt, dieses aber für das zu beurteilende Auftragsverhältnis mit der D. T. M. GmbH nicht eingesetzt, sondern die vor Ort vorhandene Technik genutzt. Unter welchen Konditionen der Beigeladene ggf. für andere Auftraggeber tätig geworden sei, sei für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des konkreten Auftragsverhältnisses mit der D. T. M. GmbH nicht relevant, weil jedes Auftragsverhältnis separat beurteilt werden müsse. Lediglich bei drei von 39 Auftragsproduktionen der D. T. M. GmbH habe der Beigeladene nachweislich eigenes bzw. von ihm ausgeliehenes technisches Equipment eingesetzt, wobei die Kosten für eigenes oder entliehenes Equipment regelmäßig von der Produktionsfirma ersetzt worden seien, so dass das Unternehmerrisiko auch in diesen drei Fällen letztlich nicht der Beigeladene, sondern die D. T. M. GmbH getragen habe. Nach den vorliegenden Rechnungen habe er für die Dreharbeiten eine vorher ausgehandelte Tagespauschale (in der Regel für 10 Stunden exklusive 1 Stunde Pause) erhalten. Überstunden und Spesen seien extra vergütet worden. Der Beigeladene habe also nicht - wie im Rahmen eines Werkvertrags üblich - auf eigene Kosten und mit dem Risiko des Verlustes ein Gesamtprodukt, also einen fertigen Film erstellt und diesen der Firma angeboten, sondern sei in den Produktionsprozess seines Auftraggebers eingebunden gewesen. Insofern unterscheide sich sein Auftragsverhältnis zur D. T. M. GmbH auch in keiner Weise von den Auftragsverhältnissen der weiteren Kameramänner, die vom Sozialgericht Stuttgart alle als abhängig beschäftigt beurteilt worden seien. Wenn das Sozialgericht also feststellt, der Beigeladene habe zwar überwiegend die Arbeits- und Betriebsmittel der Firma D. T. M. GmbH genutzt, aber trotzdem von einem im geringen Umfang vorhandenen Unternehmerrisiko ausgehe, stehe dies nicht im Einklang mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung, wonach ein unternehmerisches Risiko als wesentliches Kriterium für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit - nur dann bestehe, wenn eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt werde und der Erfolg des Einsatzes sächlichlicher und persönlicher Mittel ungewiss sei (vgl. BSG [SozR 3-2400 § 7 Nr. 13](#)). Dies sei vorliegend aber gerade nicht der Fall. In der Film- und Fernsehbranche würden Kameralleute - wie der Beigeladene zu 1 - dem technischen Personal zugeordnet, denen die organisatorischen Rahmenbedingungen vorgegeben würden. Sie würden daher von den Spitzenorganisationen der Sozialversicherung im sog. "Abgrenzungskatalog für im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätige Personen vom 05.07.2005" (Anlage) als nicht programmgestaltende Mitarbeiter und insoweit abhängig Beschäftigte angesehen. Auch das Z. beurteile einen dort eingesetzten Kameramann entsprechend als abhängig beschäftigt, weil er ausschließlich auf Anweisung der stets am Produktionsort anwesenden Z.-Redakteure drehe und somit weisungsgebunden sei. Dass die vom Kameramann gelieferten Bilder wesentlicher Faktor für das Gelingen und den Erfolg eines Films seien und der Beigeladene hochqualifiziert sei, werde nicht bestritten, dennoch erfolge keine programmgestaltende Mitwirkung an der Verwirklichung des vom Auftraggeber und der Produktionsfirma vorgegebenen Konzeptes im Sinne der Rechtsprechung des BVerfGE ([BVerfGE 59, 231](#)). Hinsichtlich der nicht programmgestaltenden, aber rundfunk- und fernsehtypischen Mitwirkung an Sendungen habe das BAG mehrfach entschieden, dass diese weitgehend weisungsgebunden erfolge und eine freie Gestaltung der Tätigkeit nicht möglich sei (BAG-Urteil vom 30.11.1994 - [5 AZR 704/93](#) - [BAG 78, 343](#) = AP Nr. 74 zu § 611 BGB Abhängigkeit). Nichts anderes könne für die Produktion von Werbe-, Industrie-, Kultur- und sonstigen Lehrfilmen gelten. Zu den programmgestaltenden Mitarbeitern zählten nach der Rechtsprechung des BVerfGE hingegen Mitarbeiter, die "typischerweise ihre eigene Auffassung zu politischen, wirtschaftlichen, künstlerischen oder anderen Sachfragen, ihre Sachkenntnisse und Informationen, ihre individuelle künstlerische Befähigung und Aussagekraft in die Sendung einbringen, wie dies etwa bei Regisseuren, Moderatoren, Kommentatoren, Wissenschaftlern oder Künstlern der Fall ist" ([BVerfGE 59, 231](#)). Zu diesem Personenkreis gehörten Kameramänner jedoch nicht, weil sie zwar bei der Verwirklichung des Programms mitwirkten, aber keinen inhaltlichen Einfluss darauf hätten. Dem Sozialgericht müsse auch widersprochen werden, wenn es die Tatsache, dass der Beigeladene nebenher für eine Vielzahl von weiteren Auftraggebern tätig sei, als Indiz für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit ansehe. Von der Möglichkeit der Ausübung mehrerer Beschäftigungsverhältnisse gehe das Gesetz selbst aus; anderenfalls wären die Regelungen der [§§ 8 Abs. 2 Satz 1, 22 Abs. 2 SGB IV](#) entbehrlich. Mit seiner Entscheidung vom 23.02.1988 - [12 RK 43/87](#) (USK 8804) - gehe das BSG sogar soweit, dass derjenige, der Arbeitnehmer im geringfügigen Umfang beschäftige, regelmäßig damit rechnen müsse, dass diese Arbeitnehmer früher oder später daneben weitere Beschäftigungen aufnähmen. Insofern sei auch die Tatsache, dass der Beigeladene eine Homepage betreibe und zu Werbezwecken Newsletter versende, für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung des konkreten strittigen Auftragsverhältnisses nicht

relevant. Die Ausführungen der Klägerin, wonach der Beigeladene zu 1 als programmgestaltender Mitarbeiter einzuordnen sei, umfassen im Wesentlichen nicht belegte Behauptungen. Es erschließe sich nicht, auf welchen Tatsachen die Angabe fuße, der Beigeladene zu 1 habe aufgrund seiner gestaltenden Aufgabe maßgeblichen Einfluss auf die inhaltliche Gestaltung des Programms nehmen können. Ergänzend vorgelegt wurde der "Abgrenzungskatalog für im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen tätigen Personen vom 05.07.2005", in dem zwar Filmarchitekten und Filmkomponisten sowie Fotografen, nicht aber Kameraleute als selbstständig tätige freie Mitarbeiter eingestuft werden.

Mit Bescheid vom 03.11.2011 hat die Beklagte ausdrücklich festgestellt, dass der Beigeladene zu 1 als Kameramann bei der Klägerin für die Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 als abhängig Beschäftigter versicherungspflichtig in der gesetzlichen Kranken-, Renten-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung ist. Hinsichtlich der Gründe für das Vorliegen einer abhängigen sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigung wird auf die Ausführungen im Bescheid vom 08.11.2004 verwiesen. Die sich für den o.a. Zeitraum ergebende Beitragsnachforderung betrage entsprechend der beigelegten Anlage ausgehend von einem Arbeitsentgelt in Höhe von 47.408,86 DM insgesamt 9.938,31 EUR. Der Bescheid werde nach [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Berufungsverfahrens.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 28.09.2009 aufzuheben und die Klage auch gegen den Bescheid vom 03.11.2011 abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen und den Bescheid vom 03.11.2011 aufzuheben.

Die Klägerin hält das angegriffene Urteil für zutreffend und den Bescheid vom 03.11.2011 für rechtswidrig. Ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) wäre nur dann anzunehmen, wenn die Klägerin innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens über die Arbeitsleistung des Beigeladenen zu 1 hätte verfügen können. Dies wäre insbesondere dann der Fall gewesen, wenn die Klägerin von dem Beigeladenen zu 1 ständige Dienstbereitschaft hätte erwarten können oder der Beigeladene zu 1 in nicht unerheblichem Umfang ohne Abschluss entsprechender Vereinbarungen zur Arbeit für die Klägerin hätte herangezogen werden können. Dies sei im Falle des Beigeladenen zu 1 aber definitiv so nicht gewesen. Insoweit hätten weder feste Zeitvorgaben noch sonstige Bindungen des Beigeladenen zu 1 bestanden. Auch Mitarbeiter, die keinen programmgestaltenden Einfluss hätten, könnten als freie Mitarbeiter versicherungsfrei sein.

Der Beigeladene zu 1 hat keinen Antrag gestellt. Er trägt vor, er sei seit 1996 als Einzelunternehmer - Bildgestalter für Film und Fotografie - in der freien Wirtschaft tätig. Seitdem habe er in keinem abhängigen Beschäftigungsverhältnis mehr gestanden und noch nie auf Lohnsteuerkarte gearbeitet. Er sei immer krankenversichert gewesen und habe in den ersten Jahren seiner Selbstständigkeit als Altersvorsorge einen Aktienfonds-Sparplan gewählt. Diese Altersvorsorge habe er über die Jahre durch private Rentenversicherungen ergänzt und es sei ihm zu jeder Phase seiner Selbstständigkeit bewusst gewesen, dass die persönliche Altersvorsorge sehr wichtig sei. Von den ca. 15 Jahren seiner unternehmerischen Tätigkeit sei vom Prüfdienst der BfA (heute D.) der Zeitraum vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 isoliert bei einem Auftraggeber betrachtet und mit Verweis auf einen "individuell anzuwendenden Kriterien-Katalog" dann ohne Rücksicht auf die Gesamtsituation seiner beruflichen Unternehmungen der Status des abhängigen Beschäftigungsverhältnisses bestimmt worden. Dagegen habe er Widerspruch eingelegt, weil das nicht stimme. Er akquiriere Auftraggeber selbst, verhandle jedes Honorar bei jedem Auftrag, habe inhaltlichen Einfluss auf die Medien-Produktionen, nehme unternehmerische Chancen wahr, trage unternehmerische Risiken, könnte Mitarbeiter beschäftigen und entscheide frei über den örtlichen und zeitlichen Ablauf seiner Tätigkeit - alles natürlich in einem logischen und vernünftigen Konsens mit allen am Projekt Beteiligten. Er habe immer viele verschiedene Auftraggeber (z.Z. ca. 45 Auftraggeber). In der Diskussion mit der Beklagten habe er darum gebeten, seine gesamte unternehmerische Tätigkeit insgesamt zu berücksichtigen. Das willkürliche Festlegen von Zeitabschnitten sei nicht gerecht. Zumindest solle sein Geschäftsjahr 2000 in seiner Gesamtheit betrachtet werden. Bis zum 27.03.2000 - ein Vierteljahr - sei er in diesem Geschäftsjahr gar nicht für D. t.m., sondern für mehrere, andere Auftraggeber tätig gewesen. Auch während dem Prüfzeitraum sei er für andere Auftraggeber tätig gewesen. Weder in diesem Zeitraum noch in einem anderen Geschäftsjahr sei er je zu über fünf Sechstel für einen Auftraggeber tätig gewesen. Er trage auch unternehmerisches Risiko. Aus Gründen der Risiko-Streuung habe er viele Firmen akquiriert. Denn Schwankungen der Auftragsvolumina seien selbstverständlich und er müsse jederzeit mit der Zahlungsunfähigkeit von Auftraggebern rechnen. Hierin liege auch sein Investitionsverhalten in eigenes Film- und Fotoequipment begründet. Jeder Auftraggeber habe technisch unterschiedliche Anforderungen an das Film-Roh-Material zum einem in der Abhängigkeit von Gerätschaften in der Post-Produktion (Montage der Filme), zum anderen in Abhängigkeit vom gewünschten Endprodukt (z.B. Bänder, DVDs, verschiedene Sendeformate, uvm.). Für die Erstellung der unterschiedlichen Datenträger und Formate brauche man unterschiedliche Kameras.

Um die Vielzahl seiner Auftraggeber mit dem jeweils gewünschten technischen Ergebnis bedienen zu können, müsste er in viele verschiedene Kameras investieren, die sich jeweils in einer Preisspanne zwischen 10 Tsd - 100 Tsd EUR bewegten, zuzüglich Zubehör. Für seine vielen Auftraggeber hätte er überschlagen Investitionskosten in Equipment von bald 1 Mio. EUR, dieses stehe zum erwirtschafteten Erlös in keinem vernünftigen Verhältnis. Flexibilität in sich immer schneller ändernden Märkten sei aus seiner Sicht mit ein Schlüssel zum unternehmerischen Erfolg. Er beschränke sich deshalb bei seinen Investitionen auf multipel einsetzbares Equipment um unternehmerische Chancen wahrnehmen zu können. Ihm bekannte Kollegen, die z.B. die vom S. geforderte Kamera Sony XDCam für 30 Tsd ohne Zubehör (Zubehör mind. weitere 30-50 TSD) gekauft hätten, drehten ausschließlich nur noch für den S. und beschränkten sich gerade wegen des eingesetzten eigenen Equipments auf einen Auftraggeber. Hierbei handele es sich aus seiner Sicht eher um eine Scheinselbstständigkeit, unterlägen diese Firmen darüber hinaus auch noch dem Preisdiktat des S. ... Zwar habe er seit Beginn seiner selbstständigen Tätigkeit z.B. eine 16mm Filmkamera besessen, jedoch hätte der Einsatz dieser Laufbildkamera für die D. t.m. - Produktionen erhebliche Mehrkosten bedeutet, da die Post-Produktion sehr kostenintensiv gewesen wäre. Für D. t.m. habe er eigene Standbildkameras mit Zubehör eingesetzt. Zur Lookbestimmung, Locationauswahl, Skizzierung von Bildern (Storyboarding) und Probeaufnahmen, des Weiteren habe er Belichtungsmesser, Fach-Werkzeuge, spezielle Transportkisten für Equipment und sein Sicherungsmaterial (Sicherungsgurte zur Personensicherung außerhalb des Autos, Spann- und Karabinersysteme zur Eigensicherung bei Autoaufnahmen in fahrenden Autos und LKWs) eingesetzt. Die Vergütung für das Equipment sei durch das durch ihn vereinbarte Honorar abgedeckt und sei von ihm in der Rechnungsstellung nicht aufgeschlüsselt aufgeführt worden. Seine Angebote hätten sich von jeher auf seine Arbeitsleistung inklusive dem von ihm eingebrachten Equipment bezogen. Das von ihm eingesetzte Material zur Bildgestaltung schätze er auf einen Gesamtwert von ca. 6000,- EUR. Einen Teil des Equipments habe er versichert. Um sein unternehmerisches Risiko weiter abzusichern, habe er eine Berufshaftpflicht- und Berufsunfähigkeitsversicherung, eine Kamera-Geräteversicherung sowie eine Private Krankenversicherung (C. K. K. während dem Prüfzeitraum) abgeschlossen. Er habe eigene Geschäftsräume. Er habe zu Beginn seiner Selbstständigkeit ein in seine

Wohnung integriertes Arbeitszimmer, ab ca. Mitte 2000 bis heute dann eigene Geschäftsräume mit Firmenschild und Firmenlogo genutzt. Seine Geschäftsräume dienten zur Durchführung von Präsentationen, von geschäftlichen Besprechungen mit Auftraggebern und Kollegen, als Aufnahmefläche für Film- und Fotoaufnahmen und zum Testen von Equipment und Bildstilen (Looks). Bei keinem Auftraggeber habe er je einen Büroplatz oder ähnliches gehabt. Am Produktionsort diene ihm meistens sein Geschäftswagen als mobiles Büro. Desweiteren diene die Geschäftsfläche als Lager für Equipment, Requisiten und für das Film- und Fotoarchiv. In seinen Geschäftsräumen befänden sich auch EDV-Anlagen für die Erstellung der Angebote, der Geschäftsbedingungen, der Rechnungen, der Buchhaltung, der Kommunikation und Werbemaßnahmen (z.B. Visitenkarten, Postkarten, Flyer, Websites, Demo-Film-Material zur Akquisition). Er habe unternehmerische Freiheit; über die Annahme oder Ablehnung eines Projekts entscheide er bei jeder einzelnen Anfrage neu. Er könne Aufträge ablehnen und habe dies aus inhaltlichen und/oder zeitlichen Gründen sehr oft gemacht. Unter anderem habe er die Zusammenarbeit mit Redakteuren und Regisseuren abgelehnt, mit denen es zu keinem inhaltlichen Konsens gekommen sei. Den Disponenten von D. t.m. sei dies bekannt gewesen. Des Weiteren gebe es Einsatzbereiche für Kameramänner, die er generell ablehne, z.B. Live-Kamera-Einsätze oder Sport-Übertragungen u.ä., da hier seine bildgestalterische Entscheidungsfreiheit durch die Vorgaben der Bildreihe eingeschränkt werde. Arbeiteten mehrere Kameralleute zusammen, nehme er den Auftrag nur dann an, wenn er inhaltlich leitend tätig sein könne, d.h. wenn er den Look der Bilder definieren und den Aufbau und Einsatz der Technik dirigieren könne. Er sei nicht in die Verwaltungs- und Arbeitsstruktur seiner Auftraggeber eingebunden. Er habe keinen Vorgesetzten. Für Projekte erstellte Zeitpläne und Arbeitseinteilungen würden im Vorfeld mit ihm abgestimmt, d.h. er bestimme zum Beispiel in Abhängigkeit von den ihm gewünschten Lichtstimmungen mit, wann die Dreharbeiten begännen und auch, wann sie beendet seien. Er biete keine Bereitschaftszeiten für Auftraggeber an und lege Arbeitsabläufe und seine Urlaubszeiten selbst fest. Im Konsens mit seinem Auftraggeber - und natürlich vor allem immer ergebnisorientiert - bestimme er maßgeblich mit über Ort und Zeit der Durchführung eines Projektes. Er habe jederzeit die Möglichkeit, seine Arbeit an Ort und Stelle niederzulegen, falls kein Konsens mit dem Regisseur gefunden werden könne. Es habe diesen Fall in seiner Unternehmensgeschichte gegeben: Bei einer Produktion habe der Regisseur von der Produktionsfirma durch eine andere Person ersetzt werden sollen. Er habe darauf bestanden den Film mit dem Regisseur zu beenden, mit dem er ihn begonnen gehabt habe, mit der Alternative, die Dreharbeiten abzubrechen. Die Produktionsfirma habe unter größtem Widerstand seine Forderung akzeptiert, da sie auf ihn und seine Arbeit nicht habe verzichten wollen. Trotz dieser massiven Spannungen habe er für die Produktionsfirma im Anschluss einen Kino-Dokumentarfilm gedreht. Zur inhaltlichen Einflussnahme sei auszuführen, dass er von Produzenten, Regisseuren und Redakteuren dafür geschätzt werde, dass er sich bei der Erstellung des Filmes inhaltlich einbringe und durch eine motivierende Teamführung zum Gelingen des Projektes maßgeblich beitrage. Die Klägerin habe ihn besonders gerne beauftragt, um unerfahrenen Redakteuren seine Arbeitsweise bei Dreharbeiten zu vermitteln. Der Auftraggeber habe so sicher sein können, dass trotz des unerfahrenen Redakteurs ein gutes und verwertbares Produkt entstehe. Er treffe die Locationauswahl und selektierte die abzubildenden Motive, über diese werde die Aussage des Filmes maßgeblich beeinflusst. Dieses nicht nur vordergründig, sondern auch über den Subtext der Bilder, denn auch in der visuellen Welt könne "zwischen den Zeilen" gelesen werden. So vermittele zum Beispiel eine bewegte Handkamera den Eindruck eines unsicheren Fahrverhaltens und somit eventuell mangelhafter Fahrzeugtechnik, wohingegen eine ruhige Krankamerafahrt die Stabilität der Fahrdynamik transportiere. Im Berufungsschreiben der D. werde zu diesen Leistungen behauptet: "Die Entscheidung, welche Kamerabilder letztendlich für den Film verwendet wurden ... traf dabei regelmäßig nicht der Kameramann." Das sei falsch. Nur was er an Motiven selektiere und an Bildern erschaffe, stehe überhaupt für eine weitere Auswahl zur Verfügung. Somit sei jedes Bild grundsätzlich von ihm ausgewählt. Zur Akquisition von Neukunden und zur Information bestehender Kunden über aktuelle Projekte und Leistungen habe er Arbeitsproben auf Demoreels bzw. auf meiner Website www.h...com zusammengestellt. Auf diese Weise habe er auch D. t.m. als Auftraggeber gewinnen können. Durch von ihm erstellte Filmbeispiele aus dem Automobilbereich habe er überzeugend dargestellt, dass er das nötige Know-How und Gespür habe, um Autos und das damit verbundene Umfeld wirkungsvoll in Szene zu setzen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Berufsakten, die Akte des SG sowie 3 Band Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist nach [§§ 143, 144 Abs. 1 SGG](#) statthaft. Sie wehrt sich gegen die Aufhebung ihres Bescheids, mit dem sie den sozialversicherungsrechtlichen Status des Beigeladenen zu 1 festgestellt hat. Mit Blick auf diesen Streitgegenstand besteht für die Statthaftigkeit der Berufung keine Einschränkung. Sie ist auch im Übrigen zulässig.

Gegenstand des Verfahrens ist der Bescheid der Beklagten vom 08.11.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16.05.2007, soweit er den die Beigeladene zu 1 betrifft. Weiterhin ist der Bescheid vom 03.11.2011 nach [§ 153 Abs. 1 i.V.m. § 96 SGG](#) Gegenstand des Berufungsverfahrens geworden. Hierüber ist auf Klage zu entscheiden.

I.

Hinsichtlich des Bescheids vom 03.11.2011 liegen die Voraussetzungen des [§ 96 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 153 Abs. 1 SGG](#) vor. Mit diesem wird nun erstmals für die Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 eine Beitragsnachforderung von insgesamt 9.938,31 EUR erhoben. Dies stellt eine Ergänzung des angegriffenen Bescheids dar, obwohl dieser noch keine Beitragsnachforderung enthielt. Denn die Beklagte hat den Bescheid vom 08.11.2004 auf der hier allein in Betracht kommenden Grundlage des 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV erlassen. Danach ist sie befugt und verpflichtet, im Rahmen der Prüfung die Versicherungspflicht und die Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung durch Verwaltungsakt festzustellen bzw. festzusetzen. Mit diesem Ergänzungsbescheid trägt sie diesen Vorgaben erstmals Rechnung.

Nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) erlassen die Träger der Rentenversicherung im Rahmen der Prüfung nach Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern. Betriebsprüfungen durch den Rentenversicherungsträger haben nach der Rechtsprechung des BSG nur eine Kontrollfunktion. Sie sollen einerseits Beitragsausfälle verhindern, andererseits die Sozialversicherungsträger davor bewahren, dass aus der Annahme von Beiträgen für nicht versicherungspflichtige Personen Leistungsansprüche entstehen. Der Prüfbescheid stellt sich vor diesem Hintergrund als kombinierte - positive oder negative - Feststellung von Versicherungspflicht und Beitragsnachrichtung oder Beanstandung dar. Anders als bei der isolierten Feststellung der Sozialversicherungspflicht stehen dabei die Beitragszahlungen in Vordergrund, auch wenn die Klärung des versicherungsrechtlichen Status

hierfür Voraussetzung ist. Die Besonderheit eines Bescheides nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) liegt insoweit darin, dass über das Bestehen von Versicherungspflicht und die daraus resultierende Beitragsnachforderung gemeinsam zu entscheiden ist. Dies unterscheidet das Nachprüfverfahren hinsichtlich der Feststellung der Versicherungspflicht vom Statusfeststellungsverfahren nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Arbeitgeber und Arbeitnehmer haben insoweit das Recht, in Zweifelsfällen nach [§ 28h Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#) rechtzeitig eine Entscheidung der Einzugsstelle durch Verwaltungsakt herbeizuführen, an den die Versicherungsträger gebunden sind (BSG, Urteil vom 14.09.2004 - [B 12 KR 1/04](#) -, [SozR 4-2400 § 22 Nr. 2](#)). Schließlich hat der Gesetzgeber in [§ 7a SGB IV](#) ein weiteres Verfahren installiert, das eine einfache und schnelle Entscheidung über die Versicherungspflicht ermöglichen soll. Dort geht der Statusfeststellung regelmäßig zuerst ein Antrag voraus, die Entscheidung über die Beitragshöhe wird im Falle des Verfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) dann von der zuständigen Einzugsstelle erst nach rechtskräftiger Abklärung der Versicherungspflicht getroffen ([§ 7a Abs. 6 Satz 2 SGB IV](#)).

Bei einem Bescheid nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) lassen sich die Entscheidung über die Versicherungspflicht und die Beitragsnachentrichtung dagegen nicht voneinander trennen. Dies ergibt sich schon daraus, dass die Beklagte - abgesehen von der Zuständigkeit der Clearing-Stelle nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) - nicht für die isolierte - regelmäßig auf Antrag - erfolgende Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status zuständig ist. So ist es insbesondere nicht Aufgabe der Prüfstelle die Richtigkeit einer von ihr geprüften sozialversicherungsrechtlichen Handhabung verbindlich festzustellen. Ebenso wenig ist sie außerhalb des Prüfverfahrens für die Festsetzung von Sozialversicherungsbeiträgen zuständig. Nur im Prüfverfahren sind die Feststellungen zum Bestehen oder Nichtbestehen der Sozialversicherungspflicht in den jeweiligen Zweigen und Regelung der Beitragsforderung im Prüfbescheid nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) als kombinierte Entscheidung vorgesehen. Die Beitragspflicht, die Grundlage der Beitragsforderung ist, ergibt sich dabei grundsätzlich aus der Sozialversicherungspflicht, die eine besondere Feststellung nicht voraussetzt. Die Sozialversicherungspflicht tritt grundsätzlich ein, wenn die gesetzlichen Tatbestandsmerkmale erfüllt sind (Wietek in LPK-SGB IV, § 2 Rn. 4; Baier in Krauskopf, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung, [§ 2 SGB IV](#) Rn. 5). Deren Begründung durch einen Verwaltungsakt bedarf es daher nicht. Entsprechende Verwaltungsentscheidungen der Einzugsstelle oder des Rentenversicherungsträgers im Zusammenhang mit Beitragsentscheidungen, wie im Prüfverfahren vorausgesetzt, haben insoweit lediglich eine deklaratorische Wirkung (Schleswig-Holsteinisches Landessozialgericht, Urteil vom 29.04.2009 - [L 5 KR 79/08](#) -, veröffentlicht in juris).

Etwas anderes ergibt sich hier nicht aus [§ 7b SGB IV](#), in der bis zum 31.12.2007 geltenden Fassung. Nach dieser Vorschrift setzte, wenn ein Versicherungsträger außerhalb des Verfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) (Statusanfrage) feststellte, dass eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliegt, die Versicherungspflicht erst mit dem Tag der Bekanntgabe der Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte (1.) zustimmte, (2.) für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hatte, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entsprach, und (3.) er oder sein Arbeitgeber weder vorsätzlich noch grob fahrlässig von einer selbstständigen Tätigkeit ausgegangen war. Auch in diesem Fall bedurfte die Versicherungspflicht keiner gesonderten Feststellung zu ihrer Begründung. Die Ausnahme bestand lediglich darin, dass unter den dortigen Voraussetzungen ein späterer Beginn der Versicherungspflicht möglich war. Lagen diese nicht vor, blieb es, wie hier, beim Eintritt der Sozialversicherungspflicht mit der Erfüllung der gesetzlichen Tatbestandsmerkmale. Es bedarf keiner Klärung mehr, ob diese Regelung auch auf das Prüfverfahren anwendbar war. Hieraus ergab sich jedenfalls keine Zuständigkeit der Beklagten dafür, im Prüfverfahren isoliert die Sozialversicherungspflichtigkeit festzustellen. Vielmehr war auch in diesen Fällen das Prüfverfahren erst abgeschlossen, wenn über die Beiträge verbindlich entschieden wurde. Ausweislich der Widerspruchsakten ist die Beklagte hiervon, auch wenn sie die Beiträge über Jahre nicht festgesetzt und nicht vollstreckt hat, selbst ausgegangen.

Damit ist das Prüfverfahren erst mit dem Beitragsbescheid abgeschlossen worden, das den angegriffenen Bescheid notwendig ergänzt, weswegen der Ergänzungsbescheid nach dem Gesagten auch insoweit Streitgegenstand des Berufungsverfahrens geworden ist. Die Ergänzung bezüglich der Beitragsentscheidung ist noch im gerichtlichen Verfahren möglich, jedenfalls wenn, wie hier, erkennbar ist, dass eine solche Entscheidung auch nach der Vorstellung der Behörde nach Abschluss des Widerspruchsverfahren und des Zustimmungsverfahrens nach [§ 7b SGB IV](#) noch ergänzt werden sollte und sie damit keine isolierte Feststellung zur Versicherungspflicht treffen wollte, sondern selbst davon ausgegangen war, noch keine abschließende (Prüf-)Entscheidung getroffen zu haben, mit der ihre Zuständigkeit für die Entscheidung über die Beiträge geendet hätte.

II.

Die Berufung hat keinen Erfolg und der Ergänzungsbescheid ist auf die Klage der Klägerin aufzuheben. Die Klagen sind zulässig. Die reine Anfechtungsklage ist im Hinblick darauf, dass Entscheidungen zur Versicherungspflicht und zur Beitragsschuld getroffen wurden, die richtige Klageart. Die Klage ist auch begründet. Der ergänzte streitgegenständliche Bescheid ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten.

Die Beklagte hat in der Sache zu Unrecht für die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1 als Kameramann bei der Klägerin für die Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 Beiträge zur Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung nachgefordert.

Die Beiträge waren zwar zum Zeitpunkt ihrer Festsetzung noch nicht verjährt, da hier von der 30-jährigen Verjährungsfrist auszugehen wäre. Nach [§ 25 Abs. 1 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in denen sie fällig geworden sind. Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge verjähren in dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem sie fällig geworden sind. Beitragsansprüche der Versicherungsträger entstehen nach [§ 22 Abs. 1 SGB IV](#), sobald ihre im Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes bestimmten Voraussetzungen vorliegen und der Anspruch des Arbeitnehmers auf Arbeitsentgelt entstanden ist. Nach [§ 23 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) werden laufende Beiträge, die geschuldet werden, entsprechend den Regelungen der Satzung der Kranken- und Pflegekasse fällig. Damit endete die kurze Verjährung für die Beiträge für das Jahr 2000 am 31.12.2004 bzw. - für den Dezemberbeitrag - spätestens am 31.12.2005.

Maßgeblich wäre hier allerdings die 30-jährige Verjährung, da die Beiträge im Sinne des [§ 25 Abs. 1 SGB IV](#) im Falle der Beitragspflicht vorsätzlich vorenthalten worden wären. Im Regelfall wird die Feststellung der Kenntnis von der Beitragspflicht und der Umstand, dass die Beiträge nicht (rechtzeitig) gezahlt wurden, genügen, um feststellen zu können, dass der Beitragsschuldner die Beiträge (zumindest bedingt) vorsätzlich vorenthalten hat. Jedenfalls, wenn feststeht, dass der Schuldner zu irgendeinem Zeitpunkt - innerhalb der kurzen Verjährungsfrist - Kenntnis von der Beitragspflicht hatte und die Zahlung nicht sichergestellt hat, obwohl er hierzu in der Lage war, indiziert

dies den i.S. des [§ 25 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) erforderlichen Vorsatz (BSG, Urteil vom 17.04.2008 - [B 13 R 123/07 R](#) -, veröffentlicht in Juris). Damit wäre hier – bedingter – Vorsatz jedenfalls noch innerhalb der kurzen Verjährungsfrist eingetreten ist. Denn spätestens im November 2004 hätte die Klägerin zumindest billigend in Kauf genommen, geschuldete, fällige Beiträge nicht zu entrichten.

Es kommt damit darauf an, ob die Tätigkeit des Beigeladenen zu 1 die Sozialversicherungspflicht und damit die Beitragspflicht ausgelöst hat. In dem hier maßgeblichen Jahr 2000 unterlagen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt waren, in der Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) des Fünften Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung; [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sechsten Buches Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Rentenversicherung; [§ 25 Abs. 1](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung) und in der Pflegeversicherung ([§ 20 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1](#) des Elften Buches Sozialgesetzbuch - Soziale Pflegeversicherung) der Versicherungs- und Beitragspflicht. Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) in der ab 01.01.1999 geltenden Fassung. Nach [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Erforderlich ist insbesondere eine Eingliederung in den Betrieb und die Unterordnung unter ein Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung umfassendes Weisungsrecht des Arbeitgebers ([BSGE 38, 53, 57 = SozR 4600 § 56 Nr. 1](#); BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 1](#); BSG, Urteil vom 24.01.2007 - [B 12 KR 31/06 R](#) -, veröffentlicht in Juris). [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) bestimmt dementsprechend, dass Anhaltspunkte für eine Beschäftigung eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers sind. Demgegenüber ist die selbständige Tätigkeit in erster Linie 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 beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (siehe zur Verfassungsmäßigkeit der Abgrenzung Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Kammerbeschluss vom 20.05.1996 - [1 BvR 21/96 = SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)). Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Ob eine "Beschäftigung" vorliegt, ergibt sich dabei aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt.

Die genannten Grundsätze gelten auch im Bereich der Rundfunk- und Fernsehanbieter. Hierzu haben die Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger einen Abgrenzungskatalog entwickelt, den die Beklagte dem Senat vorgelegt hat (Bl. 10 ff LSG-Akte). Danach sind die auf Grund von Honorarverträgen tätigen und im allgemeinen als freie Mitarbeiter bezeichneten Personen grundsätzlich als abhängig Beschäftigte anzusehen, es sei denn sie gehörten zu den programmgestaltenden Mitarbeitern, zu denen Kameraleute nicht zu rechnen seien. Andererseits bestünden bestimmte Berufe, bei denen die Personen als selbständige freie Mitarbeiter anzusehen seien, wenn sie für Produktionen einzelvertraglich verpflichtet würden. Dabei soll es ohne Bedeutung sein, ob die freie Mitarbeit wiederholt, d.h. für verschiedene oder ähnliche Produktionen im Jahr verpflichtet werden, nicht jedoch für Sendereihen, da hier ständige Dienstbereitschaft verlangt werde. Ausdrücklich genannt werden als selbständige freie Mitarbeiter die Fotografen.

Nach diesen Grundsätzen überwiegen hier die Merkmale einer selbständigen Tätigkeit. Zunächst lassen die Darlegungen sowohl der Klägerin als auch des Beigeladenen zu 1 erkennen, dass kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begründet werden sollte. Schriftliche Verträge sind nicht vorhanden, auch gab es keine mündlichen Vereinbarungen, die sich auf die Zusammenarbeit als solche bezog, sondern lediglich die für das jeweilige Projekt erforderliche Abstimmung mit dem Redakteur. Übereinstimmend wurde angegeben, dass der Beigeladene zu 1 Aufträge der Klägerin nicht annehmen musste und auch für Dritte tätig war. Er wurde nach Drehtagen bezahlt. Einen Anhaltspunkt dafür, dass sich der Beigeladene zu 1 für Einsätze bei der Klägerin hätte in dem Sinne zu Verfügung halten müssen, dass er für sie abrufbar gewesen wäre, gibt es nicht. Hiervon ist auch die Beklagte nicht ausgegangen. Die Auszüge aus der Planungssoftware weisen vielfach die Bemerkung "A. H. ok" oder "A. ok" auf, was bestätigt, dass der Beigeladene zu 1 erst eingeplant werden konnte, wenn er eine Mitarbeit zugesagt hatte. Insofern ist aber schon nicht ersichtlich, dass der Beigeladene zu 1 bei der Klägerin durchgehend in der Zeit vom 27.03.2000 bis 08.12.2000 (Datum der im ersten und letzten der in der Akte nicht chronologisch geordneten Auszüge aus der Planungssoftware angegebenen Drehtage) abhängig beschäftigt gewesen sein könnte.

Fraglich ist damit allein, ob die Tätigkeit an den jeweiligen Projekten in Form einer abhängigen Beschäftigung erfolgt ist, wobei, da diese meist lediglich ein oder zwei und höchstens fünf Drehtage in Anspruch nahmen, zunächst an unständige Beschäftigungen zu denken gewesen wäre. Beschäftigungen sind unständig, wenn sie nach der Natur der Sache auf weniger als eine Woche beschränkt/befristet zu sein pflegen bzw. im Voraus durch Arbeitsvertrag beschränkt/befristet sind (vgl. [§ 27 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#), [§§ 186 Abs. 1, Abs. 2, 232 SGB V](#), [§ 163 Abs. 1 SGB VI](#)). In dieser Definition nicht ausdrücklich genannt, aber in der Rechtsprechung des BSG im Hinblick auf entstehungsgeschichtliche Zusammenhänge seit jeher als konstitutiv angesehen, ist das Merkmal der Berufsmäßigkeit dieser Beschäftigungen (BSG, Urteil vom 28.05.2008 - [B 12 KR 13/07 R](#) -, veröffentlicht in Juris -). Für unständig Beschäftigte hängt die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung - und hiervon abhängig in der sozialen Pflegeversicherung ([§ 20 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 SGB XI](#)) - grundsätzlich von der Feststellung der Versicherungspflicht durch den zuständigen Träger der gesetzlichen Krankenversicherung ab ([§ 186 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)). Nach dem Recht der Arbeitsförderung besteht für unständig Beschäftigte, die ihre Beschäftigung berufsmäßig ausüben, Versicherungsfreiheit kraft Gesetzes ([§ 27 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#)). In der gesetzlichen Rentenversicherung wirkt sich eine unständige Beschäftigung zwar allein beitragsrechtlich aus ([§ 163 Abs. 1 SGB VI](#)). Nach Überzeugung des Senats war der Beigeladene zu 1 aber auch an den jeweiligen Drehtagen nicht - unständig - abhängig beschäftigt.

Für die Annahme einer abhängigen Beschäftigung lässt sich zunächst ein Einzelweisungsrecht nicht feststellen. Es ist zwar davon auszugehen, dass der Beigeladene zu 1, wenn er einen Auftrag angenommen hatte, die jeweilige Leistung persönlich zu erbringen hatte. Dies wird aber von der Klägerin und dem Beigeladenen zu 1 mit seinem Können und seinem Know-how begründet, welche maßgeblich für die Auftragsvergabe an ihn waren. In einem solchen Fall kann aus der persönlichen Leistungspflicht keine zwingende Schlussfolgerung in Bezug auf eine abhängige oder selbständige Tätigkeit gezogen werden.

Eine Tätigkeit gilt als weisungsgebunden, wenn sie in ihrer gesamten Durchführung vom Weisungsberechtigten bestimmt werden kann; dagegen sind weisungsfrei solche Tätigkeiten, bei denen einem Beschäftigten zwar die Ziele seiner Tätigkeit vorgegeben sein können, jedoch die Art und Weise zu bestimmen, wie er diese erreicht, seiner eigenen Entscheidung überlassen bleibt. Selbständige und abhängige Beschäftigungen unterscheiden sich also nicht darin, dass erstere im Gegensatz zu diesen frei von jeglicher Bindung wären. Auch Selbständige sind in ihren Handlungsmöglichkeiten begrenzt, allerdings nicht durch Einzelanordnungen, sondern durch Regeln oder Normen,

die die Grenzen ihrer Handlungsfreiheit mehr in generell-abstrakter Weise umschreiben (vgl. BSG Urteil vom 27.03.1980 - [12 RK 26/79](#) - veröffentlicht in juris).

Bei den Produktionen mit einem Drehteam, das nach dem Vortrag der Klägerin unter Angabe der jeweiligen Projektnummern (II 432) in der Regel aus dem Redakteur, dem Kameramann und dem Kameraassistenten bestand, oblag allein dem Beigeladenen zu 1 die Kameraführung und damit auch die fachlich handwerkliche Durchführung, so dass seine Kameraarbeit auch als ein abgrenzbares Teilwerk gesehen werden kann.

Die Tätigkeit eines Kameramanns in einem Drehteam erfordert zwar eine genaue Abstimmung der Vorgehensweise und eine klare Aufgabenverteilung ebenso wie eine Koordination der Verrichtungen. Dies allein lässt die Feststellung, dass der Beigeladene zu 1 Weisungen der Klägerin in einer Weise unterlag, wie sie im Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber typisch ist, nicht zu. Denn, auch wenn er den Vorgaben des Drehbuchs und den Vorstellungen des Redakteurs hinsichtlich der Gestaltung des Films im Wesentlichen entsprechen musste, lag die Kameraführung in der Verantwortung des Beigeladenen zu 1, der, soweit sich dies den genannten Auszügen entnehmen lässt, außer bei dem Projekt (Akubis) am 12.04.2000 jeweils der einzige Kameramann im Team war. Auch die gestalterischen Vorgaben des Redakteurs können nicht als Einzelanweisungen gesehen werden, weil sie aus Sicht der Kameraführung stets konstruktiv kritisch überdacht werden müssen, wobei die konkrete Art und Weise der Kameraführung in der fachlichen Kompetenz des Beigeladenen zu 1 lag. Hinsichtlich Ort und Zeit ergaben sich die Vorgaben nach Auftragsannahme im Wesentlichen aus der Notwendigkeit der Terminarbeit.

Eine Eingliederung in den Betrieb eines Arbeitgebers kann allerdings in Ausnahmefällen, besonders bei Leistung von Diensten "höherer Art", allein schon eine persönliche Abhängigkeit begründen kann, wenn die Leistung ihr Gepräge von der Ordnung des Betriebes oder der Gemeinschaft erhält, in deren Dienst die Arbeit verrichtet wird (vgl. [BSGE 16, 289](#), 294; [47, 201](#), 205). Eine solche Eingliederung hat bei dem Beigeladenen zu 1 aber nur in einer so lockeren Form bestanden, dass der erkennende Senat sie nicht als ausreichend für die Annahme einer persönlichen Abhängigkeit ansieht. Dass sich die Arbeit des Beigeladenen zu 1 bezogen auf das jeweilige Projekt von der eines angestellten Kameramanns in einem entsprechenden Drehteam kaum unterschieden haben dürfte, wird vom Beigeladenen zu 1 vehement und in sich konsistent während des gesamten Verfahrens bestritten. Alleine, dass eine Tätigkeit als Kameramann in einer Vielzahl von Fällen in Rahmen einer abhängigen Beschäftigung erfolgt, kann für die Beurteilung des vorliegenden Einzelfalls jedoch nicht maßgeblich sein, da sonst - außerhalb der klassischen freien Berufe kein Raum mehr für eine freie Mitarbeit bliebe. Dies verkennt die Beklagte, wenn sie in ihrer Berufungsbegründung darstellt, welche Aufgaben im Allgemeinen einem Kameramann zukommen. Dass die allgemeine Aufgabenbeschreibung auf den Kläger nicht passt, zeigt der Umstand, dass er nicht wie sonst vielleicht üblich nur für einen Auftraggeber tätig ist und sich dabei an die jeweiligen Regisseure anpasst, er vielmehr für eine Vielzahl von Auftraggebern (zuletzt wurden vom Beigeladenen zu 1 45 genannt) filmt, was wiederum plausibel erscheinen lässt, dass er sich die Aufträge auswählen kann, bei denen er seine künstlerischen Vorstellungen einbringen und auch realisieren kann. Selbst in der Zeit, in der er viel für die Klägerin tätig war, gab es mehrwöchige Unterbrechungen, in denen der Kläger für andere Auftraggeber gearbeitet hat. Hinzu kommt, dass der Kläger seine gesamte berufliche Tätigkeit auf wechselnde, stets neu zu gewinnende Auftraggeber ausgerichtet hat. So hat er sich Geschäftsräume zugelegt und betreibt Werbung für seine als unternehmerisch verstandene Tätigkeit. Hierzu gehört, dass er nicht nur mit vom Auftraggeber gestellten Filmgeräten arbeitet, zu seinen Aufgaben gehört es vielmehr z.T. auch, sich zunächst auf eigene Kosten die nötige Ausrüstung zu beschaffen und diese Kosten später an seinen Auftraggeber weiterzureichen. Dass seine Selbsteinschätzung, er werde mit diesem Geschäftsmodell als selbständiger Kameramann tätig, allgemein akzeptiert wird, zeigt der Umstand, dass er seit über 15 Jahren seiner Tätigkeit nachgeht, ohne dass einer seiner Auftraggeber seine Arbeit als sozialversicherungspflichtig eingeschätzt hätte. Dass Nachprüfungen etwas anderes ergeben hätten, ist auch von der Beklagten nicht vorgetragen worden. Dies wird schließlich dadurch bestätigt, dass er seit ca. 2009 als selbständiger Künstler in der KSV versichert ist.

Auch das Bundessozialgericht stellt maßgeblich auf den Einzelfall ab. So wurde eine relevante Eingliederung eines Lehrbeauftragten verneint, weil seine Abhängigkeit von den sachlichen und persönlichen Betriebsmitteln der Hochschule deshalb als nicht besonders ausgeprägt angesehen wurde, weil dieser seine Lehrtätigkeit notfalls auch ohne jene Mittel hätte ausüben können (vgl. BSG, Urteil vom 27.03.1980 - [12 RK 26/79](#) - veröffentlicht in juris). Auch hier spricht für eine die Abhängigkeit begründende Eingliederung nicht, dass der Beigeladene zu 1 bei der Klägerin vorhandenes Material und, soweit im Studio gedreht wurde, Einrichtungen nutzte. Denn diesem Umstand kommt deswegen im vorliegenden Fall keine ausschlaggebende Bedeutung zu, weil er, wie dargelegt, hierauf nicht notwendig angewiesen war. Der Beigeladene zu 1 war in der Lage, als Kameramann auch mit selbst geliehenem Material und Kameraassistenten für die Klägerin oder andere Auftraggeber tätig zu werden. Entscheidend für den Senat ist insoweit vor allem, dass dies im Falle des Beigeladenen zu 1 nicht eine bloß theoretische Möglichkeit war, sondern er jedenfalls für drei Projekte bei der Klägerin geliehene Ausrüstung und zweimal auch einen Assistenten eingebracht hat.

Gegenüber der Klägerin bestand keine Verpflichtung, deren Aufträge anzunehmen. Der Beigeladene zu 1 hat zudem geltend gemacht, dass er auch für Dritte tätig war. Anhaltspunkte dafür, dass er dies hätte anzeigen oder von der Klägerin genehmigen lassen müssen, gibt es keine. Der Beigeladene zu 1 hat auch Eigenwerbung betrieben und sich selbst um Aufträge bemüht.

Die Vergütung erfolgte nicht nach einem einheitlichen Satz, sondern war in unterschiedlicher Höhe als Projekt/Tages- oder Stundenpauschale vereinbart. Dies bestätigt den Vortrag der Klägerin und des Beigeladenen zu 1, dass die jeweilige Vergütung nach entsprechender Einigung im Rahmen der Auftragsvergabe erfolgte. Bei Kameraleuten im Sinne der vorgelegten Richtlinie wäre eher zu erwarten gewesen, dass sich die Bezahlung an tarifvertragliche oder ortsübliche Stundensätze anlehnt, was beim Kläger gerade nicht der Fall war. Der Beigeladene zu 1 hat seine Rechnungen auf eigenen Briefbögen gestellt. Die Rechnungsstellung erfolgte, soweit aus den Akten ersichtlich, am Schluss des jeweiligen Projekts, auch dann, wenn der Beigeladene zu 1 selbst geliehenes Personal und Material eingebracht hatte. Sein wirtschaftliches Risiko bestand in der Vorleistung z.T. auch für Material- und Personalleihe sowie Aufwendungen für Fortbildung. Seine Fähigkeiten und sein fachliches Wissen hat der Beigeladene zu 1 selbst auf eigene Kosten und ohne Vergütung der Fortbildungszeit durch die Klägerin weiterentwickelt. Der hierfür benötigte Aufwand stellt insofern eine Investition dar. Seine so erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten stellen einen wesentlichen Teil seines "Betriebskapitals" dar, das er im Wege einer Berufsunfähigkeitsversicherung zu einem, wenn auch eher geringen Teil abgesichert hat. Darüber hinaus hatte er das Risiko des Verdienstaustausfalls. Freie Mitarbeiter tragen ein Unternehmerrisiko schon dann, wenn der Erfolg des Einsatzes ihrer Arbeitskraft ungewiss ist; das gilt namentlich, wenn ihnen kein Mindesteinkommen garantiert ist. Das Risiko, das der Selbständige in solchen Fällen trägt, betrifft die Verwertbarkeit seiner Arbeitskraft. Er kann eine Vergütung nur beanspruchen, wenn er eine bestimmte Leistung auch erbringt, wogegen dem abhängig Beschäftigten ein

Lohnanspruch schon dann zusteht, wenn er sich arbeitsbereit hält (vgl. BSG, Urteil vom 27.03.1980 - [12 RK 26/79](#) - veröffentlicht in Juris m.w.N.).

Die Annahme einer abhängigen Beschäftigung setzt zwar nicht voraus, dass der Beschäftigte im Krankheitsfall Anspruch auf Entgeltfortzahlung haben muss. Auch dies hat das BSG bereits entschieden (BSG [SozR 4-2400 § 7 Nr. 5](#)). Auch die Vergütung aufgrund der Rechnungsstellung ist nicht allein ausschlaggebend. Hier weisen die tatsächlichen Bedingungen der Leistungserbringung in ihrer Gesamtschau aber keine durchgreifenden Anhaltspunkte für eine abhängige Tätigkeit des Beigeladenen zu 1 auf. Einzelne Projekte, in denen der Beigeladene zu 1 mit einem anderen Kamermann zusammengearbeitet hat, sozialversicherungspflichtig anders zu beurteilen, erscheint ebenfalls nicht gerechtfertigt, da der Beigeladene sich auch im Falle einer insoweit etwas engeren Einbindung aufgrund seiner dargelegten und genutzten Dispositionsmöglichkeiten und seines Unternehmerrisikos noch deutlich von einem abhängig beschäftigten Kamermann unterscheidet.

III.

Die Kostenentscheidung zu Lasten der Beklagten beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#), da weder sie noch die Beklagte zu den in [§ 183 SGG](#) genannten Personen gehören. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind ihr nicht aufzuerlegen, weil diese keine Anträge gestellt und damit auch kein Prozessrisiko auf sich genommen haben ([§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 154 Abs. 3](#), [162 Abs. 3 VwGO](#)).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 63 Abs. 2 Satz 1](#), [§ 52 Abs. 3](#) Gerichtskostengesetz. Die Höhe des Streitwerts entspricht in beiden Instanzen der Höhe der Beitragsnachforderung, da, wie dargelegt, die Feststellung der Sozialversicherungspflicht im Rahmen eines Prüfbescheids keine isolierte Entscheidung darstellt und hier auch nicht als solche getroffen werden sollte.

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-12-28