S 11 R 3558/16

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Baden-Württemberg
Sozialgericht	Sozialgericht Freiburg
Sachgebiet	Betriebsprüfungen
Abteilung	11.
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 11 R 3558/16
Datum	25.02.2021

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	-

3. Instanz

Datum	-

1. Der Bescheid der Beklagten vom 07.10.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.08.2016 wird aufgehoben.

2. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Tatbestand

Zwischen den Beteiligten ist die Verpflichtung der KlÃ¤gerin zur Nachentrichtung von GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤gen wegen einer BeschÃ¤ftigung der Beigeladenen 1 im Streit.

Im Zeitraum vom 10.12.2013 bis zum 02.10.2015 unterzog die Beklagte die KlÃ¤gerin wegen des von ihr betriebenen Theaters bezÃ¼glich des Zeitraums vom 01.01.2006 bis 31.12.2013 einer BetriebsprÃ¼fung nachÂ Â§Â 28pÂ SGB IV. Die Beigeladene 1 war in der Spielzeit 2007/2008 als Schauspielerin fÃ¼r die Produktion â□□Ulrike Maria Stuartâ□□ engagiert. Der TÃ¤tigkeit der Beigeladenen 1 lag der am 01.06.2007 geschlossene â□□Gastvertragâ□□ zu Grunde.

Nach Â§ 2 (Termine) war ein Probenzeitraum vom 02.04.2007 bis 17.07.2007 (Vorproben) und vom 10.09.2007 bis zum 05.10.2007 vereinbart. Als Premiere war der 05.10.2007, 20:00 Uhr festgelegt. Weitere AuffÃ¼hrungen waren fÃ¼r den 11.10., 16.10, 17.10, 24.10 und 01.11.2007, jeweils 20:00 Uhr vorgesehen. Es wurden acht Vorstellungen garantiert. Nach Â§ 2 kann sich der Premierentermin â soweit erforderlich â um einige Tage verschieben. Verschiebt sich dadurch auch der Probenbeginn, informiert nach Â§ 2 die BÃ¼hne den Gast so frÃ¼h wie mÃ¶glich. Â§ 2 sieht weiter vor, dass weitere Vorstellungen gemÃ¤Ã Absprache mit dem kÃ¼nstlerischen BetriebsbÃ¼ro stattfinden. Bindend ist der monatliche GÃ¤stebrief.

Â§ 3 regelt âVergÃ¼tung, Reise- und Nebenkostenâ. Danach erhÃ¤lt der Gast von der BÃ¼hne fÃ¼r die Vorstellungen eine VergÃ¼tung von 340 â¬, fÃ¼r die Proben eine VergÃ¼tungspauschale von 3.000 â¬ monatlich, fÃ¼r die ProbenzeitrÃ¤ume und die Vorstellungen im Oktober 2007 Ã¼bernimmt das Theater die Monatskarte fÃ¼r die Bahnfahrt gegen Beleg, zu den weiteren Vorstellungen Ã¼bernimmt das Theater die Fahrten gegen Beleg, die HÃ¤lfte der Kosten fÃ¼r eine BahnCard 50, Ãbernachtungskosten zu den Vorstellungen bei Bedarf. Alle weiteren Kosten sind durch das Honorar abgegolten. Nach Â§ 3 Nr. 2 S. 1 sind UrlaubsansprÃ¼che mit 6,67% des Bruttohonorars berÃ¼cksichtigt und darin enthalten. Der Berechnung der Urlaubsabfindung liegen die Bestimmungen des Bundesurlaubsgesetzes zu Grunde (Â§ 3 S. 2).

Â§ 4 regelt die âLeistungspflichten des Gastesâ. Die Mitwirkungspflicht erstreckt sich nach Â§ 4 Nr. 1 auch auf Ensembledarbietungen der BÃ¼hne im In- und Ausland sowie auf Aufnahmen fÃ¼r Bild- und/oder TontrÃ¤ger sowie BildtontrÃ¤ger und auf Direktwiedergaben, auch im Rundfunk (insbesondere HÃ¶rfunk und Fernsehen). Nach Â§ 4 Nr. 2 ist der Gast auÃerdem verpflichtet, sich Ã¼ber Beginn und Ort von AuffÃ¼hrungen und Proben bei der BÃ¼hne rechtzeitig zu unterrichten, allen Weisungen der BÃ¼hne nachzukommen, auch hinsichtlich Regie sowie KostÃ¼m und Maske, mit gelernter Rolle/Partie zu den Proben zu erscheinen, an allen Proben teilzunehmen, die seine Anwesenheit erfordern, einschlieÃlich Sonn-, Feiertags- und Umbesetzungsproben sowie Wiederaufnahmeproben, die von der BÃ¼hne festgelegte Applausordnung zu beachten, sich bei allen AuffÃ¼hrungen mindestens eine halbe Stunde vor Beginn des Aktes, in dem er aufzutreten hat, in seinem Ankleideraum einzufinden. Der Gast hat der BÃ¼hne fÃ¼r Werbe-/Informationszwecke ausreichend Bild- und Biografiematerial Ã¼ber seine Person zur VerfÃ¼gung zu stellen (Â§ 4 Nr. 3).

Nach Â§ 9 (NebenbeschÃ¤ftigung) ist der Gast grundsÃ¤tzlich berechtigt, wÃ¤hrend und neben der GasttÃ¤tigkeit fÃ¼r die BÃ¼hne auch andere (Gast-) TÃ¤tigkeiten auszuÃ¼ben (S. 1). Es muss jedoch gewÃ¤hrleistet sein, dass dadurch seine vertragliche Verpflichtung gegenÃ¼ber der BÃ¼hne nicht beeintrÃ¤chtigt wird (Â§ 9 S. 2). Der Gast muss insbesondere die BÃ¼hne Ã¼ber seine anderweitigen TÃ¤tigkeiten stets rechtzeitig informieren (Â§ 9 S. 3).

Â§ 5 regelt die FÃ¤lle der NichterfÃ¼llung. Nach Â§ 5 Nr. 4 ist die BÃ¼hne, wenn eine angesetzte Probe/AuffÃ¼hrung aufgrund von hÃ¶herer Gewalt oder aus

anderen GrÃ¼nden, z.B. betriebliche StÃ¶rung, Streik, notwendige bauliche MaÃnahmen, behÃ¶rdliche Anordnung, Theaterbrand, Stromausfall, Verbot durch den Autor oder Erkrankung im Ensemble, Niederlegung der Regie, nicht in der vorgesehenen Weise durchgefÃ¼hrt werden kann, nicht zur Nachholung verpflichtet (S. 1). Der Gast verliert seinen fÃ¼r die AuffÃ¼hrung bestehenden Honoraranspruch, wenn ihm die Absage 8 Werktage vor der geplanten AuffÃ¼hrung zugegangen ist (Â§ 5 Nr. 4 S. 2).

Mit Bescheid vom 07.10.2015 forderte die Beklagte von der KlÃ¤gerin die Nachentrichtung von GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤gen und SÃ¤umniszuschlÃ¤ge unter anderem auch wegen der TÃ¤tigkeit der Beigeladenen 1. Das BSG habe entschieden, dass gastspielverpflichtete KÃ¼nstler, die in einem Ensemble mitwirkten und in den Betrieb des Theaters eingegliedert seien, nicht nur fÃ¼r den Probezeitraum und an den einzelnen Vorstellungstagen in einem abhÃ¤ngigen und sozialversicherungspflichtigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis stÃ¼nden, sondern auch fÃ¼r die Zeit zwischen den einzelnen AuffÃ¼hrungen (Vorstellungstagen), wenn sich bei einer Gesamtbetrachtung der TÃ¤tigkeit vom ersten Probetag bis zum letzten Vorstellungstag das Bild einer durchgehenden BeschÃ¤ftigung ergebe und in den ZwischenzeitrÃ¤umen eine Arbeitsverpflichtung nach Art einer Dienstbereitschaft bestehe. Dies habe zur Folge, dass die bezogenen Arbeitsentgelte (Gagen und gegebenenfalls Probepauschalen) nicht nur kalendertÃ¤glich auf den jeweiligen Tag des Auftritts zu beziehen, sondern gleichmÃ¤Ãig auf die Laufzeit des VertragsverhÃ¤ltnisses zu verteilen seien. Dem stehe nicht entgegen, dass neben dieser BeschÃ¤ftigung noch weitere BeschÃ¤ftigungen ausgeÃ¼bt wÃ¼rden. Die KlÃ¤gerin habe zu Unrecht die VergÃ¼tungen fÃ¼r die AuffÃ¼hrungen einzeln als tÃ¤gliches BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis gemeldet. Bei der Berechnung der SozialversicherungsbeitrÃ¤ge sei dadurch regelmÃ¤Ãig unzutreffender Weise eine Begrenzung des Arbeitsentgelts auf die anteilige tÃ¤gliche Beitragsbemessungsgrenze erfolgt. Der Gastspielvertrag sehe eine Verpflichtung auch zur Mitwirkung an nicht datierten Ensembledarbietungen im In- und Ausland sowie bei Aufnahmen fÃ¼r Bild- und/oder TontrÃ¤ger sowie BildtontrÃ¤ger und Direktwiedergaben vor. Eine BeschrÃ¤nkung der VerfÃ¼gbarkeit zur einseitigen Konkretisierung von ArbeitseinsÃ¤tzen innerhalb der vereinbarten Probezeiten oder AuffÃ¼hrungszeiten etwa dergestalt, dass entsprechende Aufnahmetermine nur nach RÃ¼cksprache mit dem Gast und unter BerÃ¼cksichtigung anderweitiger Verpflichtungen anberaumt werden dÃ¼rften, ergebe sich aus den VertrÃ¤gen nicht. Es bestehe eine grundsÃ¤tzliche Arbeitsverpflichtung der KÃ¼nstler auch in den ZwischenzeitrÃ¤umen. Den einzelnen Vorstellungen hÃ¤tten keine nur jeweils einen Tag umfassende BeschÃ¤ftigungen zugrunde gelegen. Die Vorstellungen seien vielmehr in eine (zeitlich befristete) DauerbeschÃ¤ftigung eingebettet gewesen.

Zur BegrÃ¼ndung des gegen diesen Bescheid eingelegten Widerspruchs trug die KlÃ¤gerin vor, entgegen der Annahme der Beklagten seien die Gastschauspieler wÃ¤hrend der proben- und auffÃ¼hrungsfreien ZeitrÃ¤ume ungebunden gewesen. Es habe keine durchgehende BeschÃ¤ftigung vorgelegen. Die Forderung der GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge, die auf der BerÃ¼cksichtigung des gesamten

Gastspielzeitraums einschlieÃ□lich der Probentage beruhe, sei deshalb rechtswidrig.

Die Beklagte wies den Widerspruch jedoch mit Widerspruchsbescheid vom 12.08.2016 zurÃ¼ck. Die Regelungen der Termine in Â§ 2 der â□□GastvertrÃ¤geâ□□ erfassten einen Gesamtzeitraum. Die verpflichteten KÃ¼nstler mÃ¼ssten an allen Proben und Umbesetzungsproben nach dem Probenplan, der auch nicht vertraglich vereinbarte Daten beinhalte, teilnehmen. Sie mÃ¼ssten sich damit zur VerfÃ¼gung halten. Auch die Umbesetzungsproben seien nicht vertraglich vorab geregelt. Auch daraus ergebe sich, dass sich die KÃ¼nstler bereithalten mÃ¼ssten. Gleiches gelte im Falle einer Verschiebung von Proben. Zudem mÃ¼ssten die KÃ¼nstler sich zur Mitwirkung bei Rundfunk- und FernsehÃ¼bertragungen sowie Aufzeichnungen bereithalten. Nach den VertrÃ¤gen sei das EinverstÃ¤ndnis der KÃ¼nstler nicht erforderlich gewesen, wenn Proben bzw. Vorstellungstermine verschoben, neu angesetzt oder ausgefallen seien. Die Termine seien vielmehr mit den â□□GÃ¤stebriefenâ□□ bindend vorgegeben worden und die TerminprioritÃ¤t habe bei der BÃ¼hne gelegen. FÃ¼r ein DauerbeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis spreche auch die in den â□□GastvertrÃ¤genâ□□ vorgesehene Urlaubsabgeltung, die nur im Falle eines auf Dauer angelegten BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses in Betracht komme. FÃ¼r die Beurteilung der TÃ¤tigkeit als DauerbeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis sei unerheblich, dass die gastspielverpflichteten KÃ¼nstler in den Zeiten zwischen den AuffÃ¼hrungen fÃ¼r andere BÃ¼hnen tÃ¤tig werden kÃ¶nnten oder arbeitslos gemeldet seien. Zu Recht seien SÃ¤umniszuschlÃ¤ge gefordert worden, weil die KlÃ¤gerin mit einem Bescheid vom 16.01.2006 darÃ¼ber unterrichtet worden sei, dass gastspielverpflichtete KÃ¼nstler nicht nur an den einzelnen Gastspiel- und Probentagen, sondern fÃ¼r die gesamte Dauer des Gastspielvertrags in einem zeitlich befristeten ArbeitsverhÃ¤ltnis stÃ¼nden. Die Beitragsnachforderung sei auch nicht verjÃ¤hrt, weil die KlÃ¤gerin Ã¼ber die anzuwendende Verfahrensweise im Hinblick auf die Dauer der BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisse unterrichte gewesen sei und deshalb Vorsatz vorgelegen habe, der der Anwendung der kurzen, vierjÃ¤hrigen VerjÃ¤hrungsfrist entgegenstehe.

Deswegen hat die KlÃ¤gerin am 08.09.2016 Klage erhoben. Zur BegrÃ¼ndung trÃ¤gt sie vor, die Beklagte gehe zu Unrecht davon aus, dass eine Verpflichtung zur Dienstbereitschaft zwischen den einzelnen Vorstellungen bestanden habe. Die BÃ¼hne habe Ã¼ber Termine nicht einseitig bestimmen kÃ¶nnen und die GastkÃ¼nstler hÃ¤tten sich auch wÃ¤hrend der Zeiten zwischen den Vorstellungen nicht zur VerfÃ¼gung halten mÃ¼ssen. Die Vorstellungstermine seien bereits bei Vertragsschluss konkret vereinbart gewesen. Weitere Vorstellungstermine neben den vertraglich fixierten und alle Ã□nderungen und/oder ErgÃ¤nzungen hÃ¤tten nur â□□gemÃ¤Ã□ Abspracheâ□□, also einvernehmlich zwischen dem Theater und dem GastkÃ¼nstler vereinbart werden kÃ¶nnen. Wenn ein GastkÃ¼nstler zeitlich nicht frei gewesen sei, habe das Theater angedachte Vorstellungstermine wieder verwerfen oder auf andere KÃ¼nstler ausweichen mÃ¼ssen. Im â□□Gastvertragâ□□ sei zwar vereinbart, dass der Premierentermin â□□um einige Tageâ□□ habe verschoben werden kÃ¶nnen. Die vereinbarten Vorstellungstermine hÃ¤tten aber nicht einseitig geÃ¤ndert werden kÃ¶nnen. Ã□nderungen oder ErgÃ¤nzungen der Termine hÃ¤tten nur einvernehmlich zwischen dem Theater und den GastkÃ¼nstlern vereinbart werden kÃ¶nnen. Die in den â□□GastvertrÃ¤genâ□□

erwÃ¤hnten â□□Gastbriefeâ□□ fixierten lediglich die terminlich vorab zwischen den Parteien getroffenen Absprachen. Einseitige Festlegungen beinhalteten sie nicht. Wenn das Theater zusÃ¤tzlich zu den vereinbarten weitere AuffÃ¼hrungstermine geplant habe, hÃ¤tten die â□□Gastschauspielerâ□□ diese ablehnen kÃ¶nnen. Ohne vorherige Absprache habe ein weiterer Termin nicht festgelegt werden kÃ¶nnen. Eine Verpflichtung der KÃ¼nstler zur Erreichbarkeit habe nicht bestanden. Auch die Regelung in Â§ 5 Z. 4 zeige, dass die KÃ¼nstler grundsÃ¤tzlich Ã¼ber ihre TÃ¤tigkeitszeiten zwischen den Vorstellungsterminen frei hÃ¤tten verfÃ¼gen kÃ¶nnen. Die sich in Â§ 4 findende Regelung bezÃ¼glich einer Mitwirkungspflicht bei Aufnahmen fÃ¼r Bild- und/oder TontrÃ¤ger sowie BildtontrÃ¤ger auch im Rundfunk beziehe sich auf Aufnahmen wÃ¤hrend der Proben und AuffÃ¼hrungen. Auch aus den Regelungen zur NebenbeschÃ¤ftigung in Â§ 9 ergebe sich kein Hinweis auf ein zeitlich befristetes DauerbeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis. Es lasse sich vielmehr entnehmen, dass die KÃ¼nstler ungebunden seien. Ausgenommen seien lediglich die vertraglichen Verpflichtungen, also die Zusage zu den vereinbarten und fixierten einzelnen AuffÃ¼hrungsterminen zur VerfÃ¼gung zu stehen. Die Aufnahme von NebenbeschÃ¤ftigungen stehe nicht unter einem Zustimmungsvorbehalt des Theaters.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 07.10.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.08.2016 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Vorliegen einer BeschÃ¤ftigung fÃ¼r den gesamten Zeitraum der Vorstellungen, also auch in den ZwischenzeitrÃ¤umen, ergebe sich ausÂ Â§Â 7Â Abs.Â 3Â S. 1 SGB IV. Voraussetzung fÃ¼r das Bestehen einer BeschÃ¤ftigung sei lediglich die rechtliche Fortdauer des BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses, nicht aber die kontinuierliche VerfÃ¼gungsmacht des Arbeitgebers Ã¼ber die Arbeitskraft des Arbeitnehmers im Sinne einer kurzfristig realisierbaren Dienstbereitschaft. Insoweit sei der Rechtsprechung des LSG Niedersachsen Bremen imÂ Urteil vom 16.11.2016 â□□Â L 2 R 579/16Â â□□ zu folgen. Selbst wenn aber eine stete VerfÃ¼gungsmacht Voraussetzung fÃ¼r das Vorliegen der BeschÃ¤ftigung wÃ¤re, kÃ¶nnte eine durchgehende BeschÃ¤ftigung nicht verneint werden. Diese habe nÃ¤mlich zumindest im Sinne einer latenten VerfÃ¼gungsbereitschaft fÃ¼r weitere AuffÃ¼hrungen wÃ¤hrend der jeweiligen Produktion vorgelegen. Die latente VerfÃ¼gungsbereitschaft ergebe sich aus dem Ungleichgewicht der StÃ¤rke der Vertragsparteien, nÃ¤mlich der wirtschaftlichen AbhÃ¤ngigkeit des KÃ¼nstlers und dessen Wunsch nach weiteren Engagements in der Produktion. Im Ã□brigen weise die in Â§ 9 des â□□Gastvertragsâ□□ enthaltene Verpflichtung, Ã¼ber eine anderweitige TÃ¤tigkeit stets rechtzeitig zu informieren, auf eine Dienstbereitschaft der KÃ¼nstler auch zwischen den Terminen hin. Diese Verpflichtung diene einzig dem Zweck der GewÃ¤hrleistung der Dispositionsfreiheit des Theaters. Aus dem â□□Gastvertragâ□□ folge, dass das Theater auch wÃ¤hrend

der vertraglich nicht fixierten Zeiten Ã¼ber die Arbeitskraft der KÃ¼nstler habe verfÃ¼gen kÃ¶nnen.

Die Beigeladenen haben sich zur Sache nicht geÃ¤uÃ□ert.

Das Gericht hat die Akte der Beklagten beigezogen. Im Termin zur Beweisaufnahme ist am 08.10.2020 die Zeugin O. vernommen worden. Mit Beschluss vom 02.11.2020 sind die streitgegenstÃ¤ndlichen Beitragsforderungen, soweit sie nicht die Beigeladene 1 betreffen, abgetrennt worden.

Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme und fÃ¼r die weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird im Ã□brigen auf den Inhalt der Akte verwiesen.

EntscheidungsgrÃ¼nde

Die Klage ist zulÃ¤ssig. Sie ist auch begrÃ¼ndet. Der angefochtene Bescheid ist rechtswidrig und deshalb aufzuheben.

NachÂ Â§Â 28pÂ Abs.Â 1Â S. 1 SGB IVÂ prÃ¼fen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten oder ihre sonstigen Pflichten nach diesem Gesetzbuch, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehen, ordnungsgemÃ¤Ã□ erfÃ¼llen; sie prÃ¼fen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen (Â§Â 28aÂ SGB IV) mindestens alle 4 Jahre. Die TrÃ¤ger der Rentenversicherung erlassen im Rahmen der PrÃ¼fung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung einschlieÃ□lich der Widerspruchsbescheide gegenÃ¼ber den Arbeitgebern; insofern geltenÂ Â§Â 28hÂ Abs.Â 2Â SGB IVÂ sowie Â§ 93 i.V.m.Â Â§Â 98Â Abs.Â 5Â SGB XÂ nicht (Â§Â 28pÂ Abs.Â 1Â S. 5 SGB IV). Danach war die Beklagte zwar zum Erlass eines Bescheids befugt. Die Beklagte hat jedoch die Nachforderung von Gesamtsozialversicherungsbeitrï¿½gen zu Unrecht festgesetzt.

NachÂ Â§Â 5Â Abs.Â 1Â Nr.Â 1Â SGB V,Â Â§Â 20Â Abs.Â 1Â S. 2 Nr.Â 1Â SGB XI,Â Â§Â 1Â S. 1 Nr.Â 1Â SGB VIÂ undÂ Â§Â 25Â Abs.Â 1Â SGB IIIÂ unterliegen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschÃ¤ftigt sind, in der gesetzlichen Krankenversicherung, der Pflegeversicherung, der Rentenversicherung und nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung der Versicherungs- und Beitragspflicht. BeschÃ¤ftigung ist nachÂ Â§Â 7Â Abs.Â 1Â S. 1 SGB IVÂ die nichtselbststÃ¤ndige Arbeit, insbesondere in einem ArbeitsverhÃ¤ltnis. FÃ¼r eine BeschÃ¤ftigung spricht die TÃ¤tigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die ArbeitsablÃ¤ufe des Weisungsgebers (Â§Â 7Â Abs.Â 1Â S. 2 SGB IV). Das Vorliegen einer BeschÃ¤ftigung der Beigeladenen 1 ist zu Recht zwischen den Beteiligten wegen der fÃ¼r eine BeschÃ¤ftigung sprechenden Merkmale der TÃ¤tigkeit auf der Grundlage des â□□Gastvertragsâ□□ unstreitig. Damit bestand auch grundsÃ¤tzlich Versicherungs- und Beitragspflicht zur Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung.

NachÂ Â§Â 223Â Abs.Â 1Â SGB VÂ sind BeitrÃ¤ge fÃ¼r jeden Kalendertag der Mitgliedschaft in der Krankenversicherung zu zahlen, soweit dieses Buch nichts Abweichendes bestimmt. Beitragspflichtige Einnahmen sind gemÃ¤Ã Â§ 223 Abs. 3 S. 1 bis zu einem Betrag von einem Dreihundertsechzigstel der Jahresarbeitsentgeltgrenze nachÂ Â§Â 6Â Abs.Â 7Â SGB VÂ fÃ¼r den Kalendertag zu berÃ¼cksichtigen (Beitragsbemessungsgrenze). Einnahmen, die diesen Betrag Ã¼bersteigen, bleiben auÃer Ansatz, soweit dieses Buch nichts Abweichendes bestimmt (Â§Â 223Â Abs.Â 3Â S. 2 SGB V). NachÂ Â§Â 54Â Abs.Â 2Â SGB XIÂ werden die BeitrÃ¤ge in der Pflegeversicherung nach einem Vomhundertsatz (Beitragssatz) von den beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder bis zur Beitragsbemessungsgrenze (Â§Â 55Â SGB XI) erhoben. Die BeitrÃ¤ge sind fÃ¼r jeden Kalendertag der Mitgliedschaft zu zahlen, soweit in diesem Buch nichts Abweichendes bestimmt ist (Â§Â 54Â Abs.Â 2Â S. 2 SGB XI). In der Pflegeversicherung sind beitragspflichtige Einnahmen bis zu einem Betrag von 1/360 der inÂ Â§Â 6Â Abs.Â 7Â SGB VÂ festgelegten Jahresarbeitsentgeltgrenze fÃ¼r den Kalendertag zu berÃ¼cksichtigen (Â§Â 55Â Abs.Â 2Â SGB XI). In der gesetzlichen Rentenversicherung werden BeitrÃ¤ge nach einem Vomhundertsatz (Beitragssatz) von der Beitragsbemessungsgrundlage erhoben, die nur bis zur jeweiligen Beitragsbemessungsgrenze berÃ¼cksichtigt wird (Â§Â 157Â SGB VI). NachÂ Â§Â 341Â Abs.Â 3Â SGB IIIÂ sind in der Arbeitslosenversicherung Beitragsbemessungsgrundlage die beitragspflichtigen Einnahmen, die bis zur Beitragsbemessungsgrenze berÃ¼cksichtigt werden. Beitragsbemessungsgrenze ist die Beitragsbemessungsgrenze der allgemeinen Rentenversicherung (Â§Â 341Â Abs.Â 4Â SGB III). Die Beklagte hat zu Unrecht die beitragspflichtigen Einnahmen der Beigeladenen 1 einem BeschÃ¤ftigungszeitraum vom 01.10.2007 bis 18.01.2008 zugeordnet und hat dadurch die sich im Falle einer Verteilung der beitragspflichtigen Einnahmen auf die tatsÃ¤chlichen Vorstellungstermine ergebende Ãberschreitungen der Beitragsbemessungsgrenze nicht beachtet. Vom Vorliegen einer durchgehenden BeschÃ¤ftigung auch zwischen den Vorstellungsterminen kann nÃ¤mlich nicht ausgegangen werden.

Ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis knÃ¼pft grundsÃ¤tzlich an die Erbringung einer tatsÃ¤chlichen Arbeitsleistung an. Nach der Rechtsprechung des BSG gilt dieser Grundsatz jedoch nicht ausnahmslos. So ist vom Fortbestehen eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses auch wÃ¤hrend der ZeitrÃ¤ume auszugehen, wÃ¤hrend der ein Arbeitnehmer von der Verpflichtung zur Erbringung der Arbeitsleistung gemÃ¤ÃÂ Â§Â§Â 1Â ff BUrlGÂ freigestellt ist (BSG, Urteil vom 24.09.2008 âÂ B 12 KR 22/07 RÂ â juris m.w.N. auf die Rechtsprechung des BSG). Ebenso besteht ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis fort, wenn die Vertragsparteien einverstÃ¤ndlich am ArbeitsverhÃ¤ltnis festhalten, um es nach einer Zeit der Freistellung von der Arbeitsleistung fortzusetzen (BSG a.a.O., m.w.N.). Das BSG hat darÃ¼ber hinaus ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis auch dann angenommen, wenn bei einer einseitigen Freistellung von der Pflicht zur Erbringung abhÃ¤ngiger Arbeit eine anschlieÃende Fortsetzung der Beziehung im Blick auf eine bereits konkretisierte Beendigung des ArbeitsverhÃ¤ltnisses nicht mehr beabsichtigt war (BSG a.a.O., m.w.N.). Die Rechtsprechung des BSG ist auch von einer begrenzten Fortsetzung bzw. Beendigung des BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses in Ãbereinstimmung mit dem ArbeitsverhÃ¤ltnis ausgegangen, wenn Ã¼ber

dessen Bestand im Rahmen arbeitsgerichtlicher Verfahren gestritten wurde (BSG a.a.O. m.w.N.). Voraussetzung des Fortbestehens einer BeschÃ¤ftigung auch wÃ¤hrend ZeitrÃ¤umen, in denen tatsÃ¤chlich eine Arbeitsleistung nicht erbracht wird, ist aber grundsÃ¤tzlich der Wille der Beteiligten, das BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis nach dem Wegfall der Unterbrechung fortzusetzen und darÃ¼ber hinaus der Umstand, dass der Arbeitnehmer auch in der Zwischenzeit der VerfÃ¼gungsmacht des Arbeitgebers untersteht (vgl. dazuÂ BSG, Urteil vomÂ 31.08.1976Â â□□ 12/3/12 RK 20/74 m.w.N. auf die Rechtsprechung des RVA, juris; vgl.a.Â BSG, Urteil vom 20.12.1960 â□□Â 4 RJ 303/59Â â□□ juris;Â Urteil vom 12.11.1975 â□□Â 3/12 RK 13/74Â â□□ juris).

Das Vorliegen eines durchgehenden BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses hat damit nach Ansicht der Kammer neben dem Willen der Beteiligten, es nach dem Wegfall der Unterbrechung fortzusetzen grundsÃ¤tzlich auch das in diesem Zwischenzeitraum zumindest grundsÃ¤tzlich fortbestehende VerfÃ¼gungsrecht des Arbeitgebers zur Voraussetzung. Dem steht auch die Regelung inÂ Â§Â 7Â Abs.Â 3Â S. 1 SGB IVÂ nicht entgegen. Danach gilt eine BeschÃ¤ftigung gegen Arbeitsentgelt als fortbestehend, solange das BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fortdauert, jedoch nicht lÃ¤nger als einen Monat. Â§ 7 Abs. 3 S. 1 beinhaltet lediglich die Fiktion, dass ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt als BeschÃ¤ftigung gegen Arbeitsentgelt gilt. Damit wird allein die fÃ¼r den Eintritt von Versicherungspflicht erhebliche Entgeltlichkeit fingiert. Eine Regelung, ob in den ZwischenzeitrÃ¤umen, in denen kein Arbeitsentgelt bezogen wird, ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis besteht, lÃ¤sst sich aus der gesetzlichen Regelung aber nicht entnehmen. Ein anderweitiges VerstÃ¤ndnis der Norm wÃ¼rde dieser den Charakter einer Tautologie verleihen und zur der Aussage fÃ¼hren, dass ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis als fortbestehendes BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis gilt.

Der Auffassung der Beklagten, die diese aus dem Urteil desÂ LSG Niedersachsen-BremenÂ Urteil vom 16.11.2016 â□□Â L 2 R 579/16Â â□□ herleitet, die Fiktion einer fortbestehenden BeschÃ¤ftigung habe eine fortbestehende kontinuierliche VerfÃ¼gungsmacht des Arbeitgebers Ã¼ber die Arbeitskraft des Arbeitnehmers namentlich im Sinne einer kurzfristig realisierbaren Dienstbereitschaft nicht zur Voraussetzung, folgt das Gericht nicht.Â Â§Â 7Â Abs.Â 3Â SGB IVÂ fingiert nicht ein Fortbestehen der BeschÃ¤ftigung wÃ¤hrend kurzfristiger UnterbrechungszeitrÃ¤ume, sondern lediglich, wie bereits dargelegt, die Entgeltlichkeit wÃ¤hrend eines fortbestehenden BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses. Zur KlÃ¤rung der Frage, ob das BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis im Zeitraum, in dem Arbeitsentgelt nicht bezogen wird, weiteren Bestand hat, trÃ¤gt die gesetzliche Regelung nicht bei.

Nach der Rechtsprechung des BSG setzt die Annahme eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses die persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber voraus. Die AbhÃ¤ngigkeit drÃ¼ckt sich in dem Weisungsrecht des Arbeitgebers aus (vgl. BSG,Â SozR 3-2400 Â§ 7 Nr.Â 13 m.w.N.). Zu Recht fordert deshalb die Rechtsprechung des BSG fÃ¼r das Fortbestehen eines BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses in ZwischenzeitrÃ¤umen, in denen tatsÃ¤chlich

keine Arbeitsleistung erbracht wird, das Fortbestehen einer Verpflichtung zur Dienstbereitschaft (soÂ BSG, Urteil vom 20.03.2013 â□□Â B 12 R 13/10 RÂ â□□ juris; vgl.a.Â BSG, Urteil vom 11.03.2014 â□□Â B 11 AL 5/13 RÂ â□□ juris). Der auch in der Zwischenzeit fortbestehenden VerfÃ¼gungsmacht des Arbeitgebers genÃ¼gt es entgegen der Auffassung der Beklagten nicht, wenn zwischen den Vertragsparteien ein Ungleichgewicht der StÃ¤rke im Sinne einer wirtschaftlichen AbhÃ¤ngigkeit besteht und der Wunsch des einen Vertragspartners nach weiteren Engagements vorliegt. Wirtschaftliche AbhÃ¤ngigkeiten sind zwischen am Wirtschaftsleben teilnehmenden Unternehmen einer Marktwirtschaft Ã¼blich. Um eine BeschÃ¤ftigung annehmen zu kÃ¶nnen, ist jedoch die persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit festzustellen.

Hiervon ausgehend steht ein BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis auch in den ZwischenzeitrÃ¤umen der Vorstellungen nicht fest. Aus dem â□□Gastvertragâ□□ mit der Beigeladenen 1 lÃ¤sst sich entgegen der Auffassung der Beklagten eine Verpflichtung, sich auch in den ZwischenzeitrÃ¤umen der Vorstellungen und auch fÃ¼r eventuell weitere Vorstellungstermine bereitzuhalten, nicht ableiten. Â§ 2 des â□□Gastvertragsâ□□ legt die Termine fest, zu denen die Beigeladene 1 die nach dem Vertrag geschuldeten Leistungen zu erbringen hatte. Neben der Premiere werden fÃ¼nf weitere Vorstellungstermine fixiert. Garantiert werden acht Vorstellungen. Wer die weiteren Vorstellungstermine festlegt, ergibt sich aus dem Vertrag nicht. Aus dem Vertrag lÃ¤sst sich nicht entnehmen, dass die Festlegung der einseitigen VerfÃ¼gungsbefugnis des Theaters untersteht. Gleiches gilt fÃ¼r die nach Â§ 2 mÃ¶glichen weiteren Vorstellungen gemÃ¤Ã□ Absprache mit dem KÃ¼nstlerischen BetriebsbÃ¼ro. Wenn in Â§ 2 der monatliche â□□GÃ¤stebriefâ□□ fÃ¼r bindend erklÃ¤rt wird, ist damit nicht geklÃ¤rt, was Inhalt des â□□GÃ¤stebriefsâ□□ ist.

Nach der Aussage der Zeugin O. fixierten die GÃ¤stebriefe ausschlieÃ□lich die mit den KÃ¼nstlern getroffenen mÃ¼ndlichen Vereinbarungen schriftlich. Bei dem Engagement von GastkÃ¼nstlern wurden die Termine vorab im Vorfeld mit den jeweiligen KÃ¼nstlern vereinbart. Wenn die Verschiebung eines Termins erforderlich geworden ist, musste, wie die Zeugin darlegt, zuvor beim jeweiligen KÃ¼nstler angefragt werden, da die GastkÃ¼nstler in den ZwischenzeitrÃ¤umen andere Termine aufgrund gleichzeitig bestehender anderer Engagements hatten. Wenn eine Verschiebung mit dem jeweiligen KÃ¼nstler nicht vereinbart werden konnte, musste eine Vorstellung abgesagt oder eine Rolle anderweitig besetzt werden. Eine Verpflichtung der KÃ¼nstler, sich bereitzuhalten, eventuell verschobene oder weitere Vorstellungstermine wahrnehmen zu kÃ¶nnen, bestand nach der Aussage der Zeugin nicht. Die Verpflichtung zur Mitwirkung bei Aufnahmen fÃ¼r Bild- und TontrÃ¤ger bezog sich, wie die Zeugin ausfÃ¼hrt, auf Aufzeichnungen der Proben. Eine Verpflichtung zur Mitwirkung an weiteren, vom Theater einseitig festzulegenden AuffÃ¼hrungen ergab sich daraus nicht. Nach alledem lÃ¤sst sich zur Ã□berzeugung des Gerichts eine irgendwie geartete VerfÃ¼gungsmacht des Theaters in den ZwischenzeitrÃ¤umen der Vorstellungen nicht feststellen.

Der Klage war deshalb stattzugeben.

Die Kostenentscheidung beruht aufÂ Â§Â 197aÂ SGG.

Erstellt am: 11.02.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024