

Bundessozialgericht

- 12 RK 33/79 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Bevollmächtigter:,

beigeladen:

1.,

2.,

3.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 11. Juni 1980
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Bayerischen
Landessozialgerichts vom 14. März 1979 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob und aufgrund welcher Vorschriften die Klägerin, die im Rahmen von Gastspielverträgen als Kammersängerin für die Bayerische Staatsoper tätig ist, der Angestelltenversicherungspflicht unterliegt.

Die Klägerin, die bis zum 31. August 1971 bei der Bayerischen Staatsoper in einem festen Anstellungsverhältnis gestanden hatte, tritt dort seither aufgrund von Gastspielverträgen in einer jährlich im voraus festgelegten Zahl von Vorstellungen als Opernsolistin auf. In den Gastspielverträgen legen die Vertragspartner die von der Klägerin zu singenden Partien sowie die Aufführungstermine einvernehmlich fest. Die Klägerin ist verpflichtet, an den von der Bühnenleitung für erforderlich gehaltenen Proben teilzunehmen. Das für die Klägerin vereinbarte Festhonorar wird für jede Aufführung gezahlt und stellt die Gegenleistung für ihren gesamten zeitlichen und finanziellen Aufwand für Proben, Fahrten und Aufenthalt dar. Es betrug anfangs 2.000,- DM, 1972/73 2.350,- DM und in den folgenden Jahren 4.000,- DM je Aufführung. Eine Sondervergütung erhielt die Klägerin nur, soweit sie an Darbietungen des Ensembles in Funk oder Fernsehen mitwirkte.

Mit Bescheid vom 26. September 1973 und Widerspruchsbescheid vom 4. Januar 1974 stellte die Beklagte die Versicherungspflicht der Klägerin nach § 2 Abs 1 Nr 1 des Angestelltenversicherungsgesetzes (AVG) für die Zeit ihrer Gastspielverpflichtungen fest. Die Bayerische Staatsoper führte daraufhin für die Klägerin Beiträge zur Angestelltenversicherung ab, deren Höhe sie aus dem jeweiligen Tagessatz der Beitragsbemessungsgrenze, vervielfacht um die Anzahl der Auftrittstage pro Monat, errechnete.

- 3 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die von der Klägerin erhobene Klage hat das Sozialgericht (SG) München mit Urteil vom 1. Juni 1976 die angefochtenen Bescheide aufgehoben. Es hat ferner festgestellt, daß die Klägerin seit dem 1. September 1971 nicht der Versicherungspflicht in der Angestelltenversicherung unterliege; sie sei selbständig tätig, jedoch versicherungsfrei, weil sie Angestellte beschäftige.

Gegen dieses Urteil haben die Beklagte und die Beigeladene zu 1) Berufung eingelegt.

Die Klägerin hat im Berufungsverfahren nicht mehr geltend gemacht, sie werde selbständig tätig. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Ansicht könne sie aber auch nicht als unständig Beschäftigte angesehen werden. Der Beitragsbemessung müsse vielmehr das von ihr innerhalb eines Kalendermonats erzielte Bruttoentgelt ohne Rücksicht auf die tatsächliche Beschäftigungsdauer zugrunde gelegt werden.

Das Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 14. März 1979 den Feststellungsteil des erstinstanzlichen Urteils aufgehoben: Die Klägerin sei abhängig, aber unständig beschäftigt. Für die Unselbständigkeit ihrer Tätigkeit spreche ihre Eingliederung in den Betrieb der Bayerischen Staatsoper, die sich insbesondere daraus ergebe, daß sie an den Proben teilnehmen und sich bei ihren Auftritten in das gesamte Ensemble einfügen müsse, so daß sie ihre künstlerische Leistung nicht ohne die sächliche, personelle und organisatorische Ausstattung der Bayerischen Staatsoper erbringen könne. Da sie jedoch nur in unregelmäßigen Abständen Gastspiele gebe, sei sie unständig Beschäftigte. Einzugsstelle für die Beiträge sei daher die Beigeladene zu 3).

Gegen dieses Urteil richtet sich die - vom LSG zugelassene - Revision der Klägerin. Sie trägt zur Begründung vor, das LSG habe sie unzutreffend als unständig Beschäftigte angesehen. Aber selbst wenn dies anzunehmen sei, müsse auf sie die Arbeitsentgeltermittlungs-Verordnung für bestimmte Beschäftigte bei



- 4 -

den Rundfunk- und Fernsehanstalten (Arbeitsentgeltermittlungs-Verordnung) vom 5. August 1976 (BGBI I 2064) angewendet werden. Schließlich habe das LSG aber auch von seinem rechtlichen Ausgangspunkt nicht nur die Gastspieltage, sondern auch die - von ihm nicht näher festgestellten - Tage, die für Proben und Vorbereitungen erforderlich gewesen seien, als Arbeitstage berücksichtigen müssen.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,
das Urteil des Bayerischen LSG vom 14. März 1979
aufzuheben und festzustellen, daß sie bei der
Bayerischen Staatsoper in einem abhängigen ver-
sicherungspflichtigen Dauerbeschäftigungsver-
hältnis stehe,
hilfsweise,
festzustellen, daß auch im Falle eines un-
ständigen Beschäftigungsverhältnisses der Bei-
tragsbemessung das Bruttoarbeitsentgelt ohne
Rücksicht auf die Beschäftigungsdauer zugrunde
zu legen ist.

Die Beklagte und die Beigeladene zu 1) beantragen,
die Revision zurückzuweisen.

Sie halten das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne
mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2
des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-).

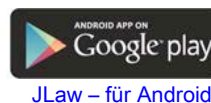
II

Die Revision der Klägerin ist begründet. Das angefochtene
Urteil ist aufzuheben, der Rechtsstreit ist zu neuer Ver-
handlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

- 5 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Die Entscheidung über die - seit dem zweiten Rechtszuge allein noch streitige - Frage, ob die Klägerin nach den zwischen ihr und dem Freistaat Bayern geschlossenen Gastspielverträgen als eine ständig oder unständig Beschäftigte anzusehen ist, berührt auch die Interessen des Freistaats Bayern, weil das Land bei einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis in jedem Falle beitragspflichtig ist, gleichviel, ob es sich um eine ständige oder unständige Beschäftigung handelt. Die Entscheidung über die Versicherungspflicht der Klägerin und die Rechtsnatur des Versicherungsverhältnisses kann aber sowohl gegenüber der Klägerin als auch gegenüber dem Freistaat Bayern nur einheitlich ergehen, so daß der Freistaat Bayern notwendig im Sinne des § 75 Abs 2 SGG am Verfahren zu beteiligen ist.

Die Unterlassung einer notwendigen Beiladung ist bei einer zulässigen Revision von Amts wegen als Verfahrensmangel zu beachten (erkennender Senat, Urteil vom 4. April 1979 - 12 RK 8/78 - SozR 1500 § 75 Nr 21 mwN; ständige Rechtsprechung). Da das Revisionsgericht die unterbliebene Beiladung selbst nicht nachholen darf (§ 168 SGG), ist das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit an das LSG zurückzuverweisen.

Das LSG wird zunächst zu prüfen haben, ob seine Beurteilung der Tätigkeit der Klägerin im Rahmen ihrer Gastspielverträge den in jüngerer Zeit in Rechtsprechung und Schrifttum entwickelten Kriterien für die Abgrenzung zwischen selbständiger und abhängiger Tätigkeit bei Künstlern entspricht und welche Merkmale bei Gastspielen von Künstlern für die Unterscheidung zwischen ständiger und unständiger Tätigkeit erheblich sind (vgl dazu Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Stand: 9. Aufl, 53. Nachtrag, S. 306 o, 307 i - Stichwort Künstler -, 307 n - Stichwort Musiker -). Wenn das LSG die Klägerin weiterhin als unständig Beschäftigte beurteilt, wird es bei der dann zu beantwortenden Frage nach der für die Klägerin maßgebenden Beitragsbemessungsgrenze berücksichtigen können, daß der Gesetzgeber inzwischen über die Regelung der Arbeitsentgelt-ermittlungs-Verordnung vom 5. August 1976, die sich ihrem Wort-



- 6 -

laut nach auf die Rentenversicherung und bestimmte unständig Beschäftigte beschränkt, erheblich hinausgegangen ist. So gilt seit dem 1. Januar 1980 eine der genannten Verordnung vergleichbare Regelung für alle unständig Beschäftigten in der Krankenversicherung (§ 445 der Reichsversicherungsordnung idF des Gesetzes vom 15. Dezember 1979, BGBl I, 2241). Eine Ausdehnung dieser Regelung auf die Rentenversicherung ist vom Bundesrat gefordert worden (Stellungnahme des Bundesrats Nr 5 zu Art 1 Nr 11 des Entwurfs eines Gesetzes über die Verwendung der Mittel der Träger der Krankenversicherung - KVMG -, Bundestags-Drucks 8/3126, Anl 2 S. 19). Nach dem vorgesehenen Künstlersozialversicherungsgesetz soll sogar für die danach versicherten Künstler immer die für Jahresbezüge festgesetzte Beitragsbemessungsgrenze maßgebend sein (BT-Drucks 8/4006, § 11 Abs 1 und Begründung dazu; BR-Drucks 293/80, § 11). Diese Entwicklung könnte möglicherweise auch hier eine sinngemäße Anwendung der Arbeitsentgeltermittlungs-Verordnung für die Berechnung der Beiträge rechtfertigen, auch wenn die Klägerin als unständig Beschäftigte anzusehen ist. Dabei könnte für eine sinngemäße Anwendung der genannten Verordnung von Bedeutung sein, wie die Tätigkeit der Klägerin bei anderen deutschen Bühnen gestaltet ist. Wäre sie auch insoweit als - ständig oder unständig - Beschäftigte anzusehen, könnte sich eine etwaige Beitragspflicht der anderen Arbeitgeber auch auf die Höhe der vom Land Bayern zu entrichtenden Beiträge auswirken.

- 7 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 7 -

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)