

L 8/14 KR 1207/03

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 30 KR 787/02
Datum
13.11.2003
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 8/14 KR 1207/03
Datum
26.04.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Beklagten wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass es im Tenor des Urteils des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 13. November 2003 wie folgt heißen muss: Der Bescheid vom 15. Mai 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 wird abgeändert.

Die Beklagte hat auch die Kosten der Klägerin in der zweiten Instanz zu tragen.

Der Streitwert wird auf 17.702,12 Euro festgesetzt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Höhe der Abgabepflicht der Klägerin zur Künstlersozialabgabe (KSA) als Rechtsnachfolgerin der A. (GmbH) für das Jahr 2000.

Die Klägerin ist durch Umwandlungsbeschluss vom 29. Dezember 2000 aus der früheren A. entstanden (Eintragung ins Handelsregister am 17. August 2001). Die Klägerin betreibt – wie ihre Rechtsvorgängerin – eine Konzertagentur u.a. in Verbindung mit anderen, zum Teil ausländischen Agenturen. So wurde der vorliegend streitige Vertrag über Konzerte der Gruppe "T." über die in den USA ansässige Agentur C. geschlossen.

Am 19. März 2001 führte die Beklagte eine Betriebsprüfung bei der GmbH durch. Im Protokoll des Abschlussgesprächs vom 23. März 2001 wird ausgeführt, lediglich das Prüffahr 2000 sei abschließend geprüft worden. Die Feststellungen zur Bemessungsgrundlage der KSA erfolge bis auf eine Position einvernehmlich. Nach Auffassung der Beklagten sei zur Bemessungsgrundlage der KSA auch die Verträge mit "T.I." heranzuziehen. Nach diesen Verträgen agierte diese mit dem Zusatz "f/s/o T.". Die geleistete Vergütung in Höhe von 844.094,00 DM sei somit zur Bemessungsgrundlage heranzuziehen. Gegen die Heranziehung dieses Entgelts in voller Höhe – statt in Höhe von (anerkannten) 25 % der Gesamtproduktionskosten von 211.023,00 DM (entspricht 107.894,28 EUR) – werde nach Erhalt des Bescheides Widerspruch unter Bezug auf das Urteil des Finanzgerichts E-Stadt, Az.: [2 K 151/94](#), eingelegt werden.

Mit Bescheid vom 15. Mai 2001, gerichtet an die GmbH, setzte die Beklagte für das Jahr 2000 eine Bemessungsgrundlage in Höhe von gezahlten Entgelten von insgesamt 21.643.232,00 DM (11.066.008,00 EUR) und eine daraus im Umfang von 4 % zu zahlende KSA in Höhe von 865.729,28 DM (entspricht 442.640,35 EUR) fest. Dazu führte die Beklagte aus, die im Protokoll des Abschlussgesprächs vom 23. März 2000 festgelegte Bemessungsgrundlage von 21.410.744,00 DM (entspricht 10.947.139,00 EUR) sei nach Prüfung der vorliegenden Unterlagen auf 21.643.232,00 DM (entspricht 11.066.008,00 EUR) erhöht worden. Da nach den vorgelegten Verträgen die "D. Ltd." mit dem Zusatz "for and behalf of" agiert habe und die Musikgruppe E. als "F." bezeichnet werde, sei der Vertrag im Namen und im Auftrag des Künstlers zustande gekommen. Daraus folge, dass die geleistete Vergütung ("total fee") in voller Höhe (232.448,00 DM/118.848,77 EUR) ebenfalls zur Bemessungsgrundlage heranzuziehen sei.

Am 13. Juni 2001 ging bei der Beklagten der Widerspruch der GmbH über die Steuerberatungsgesellschaft der Klägerin ein. Zur Begründung des Widerspruchs wurde vorgetragen, die Heranziehung der Vergütung der T.I. zu 100 % sei unzutreffend. Die Abkürzung "f/s/o" bedeute, dass der Künstler nicht selbst Vertragspartner geworden sei. Unter Bezugnahme auf eine Stellungnahme des Max-Planck-Instituts vom 30. Juli 1997 bedeute diese Abkürzung vielmehr, dass ein Vertrag mit der zu Stande gekommen und damit 25 % der Vergütung der

Bemessungsgrundlage der KSA zu Grunde zu legen sei. Dies gelte auch für die Verträge mit "D.". Da in dem entsprechenden Vertrag die Bezeichnung "acting for" oder "represented by" nicht verwendet worden sei, sei kein Vertrag mit dem Künstler geschlossen worden. Die Bezeichnung "for and behalf of" sei ein eindeutiges Merkmal dafür, dass keine Stellvertretung vorgelegen habe.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 18. Februar 2002 als unbegründet zurück.

Dagegen hat die Klägerin am 5. März 2002 Klage vor dem Sozialgericht Frankfurt am Main erhoben.

Zur Begründung hat die Klägerin ergänzend zu ihrem bisherigen Vortrag ausgeführt, der Widerspruchsbescheid vom 18. Februar 2002 sei bereits deshalb rechtswidrig, weil er an die GmbH ergangen sei, die erloschen sei. Die Beklagte hätte den Widerspruchsbescheid an die Klägerin als Rechtsnachfolgerin adressieren müssen.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 13. November 2003 den Bescheid vom 15. Mai 2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 aufgehoben und die KSA für 2000 auf 424.938,23 EUR reduziert. Dazu hat das Sozialgericht ausgeführt, es habe nicht dem Vortrag der Klägerin folgen können, die Beklagte hätte den Widerspruchsbescheid an die Klägerin als Rechtsnachfolgerin der GmbH adressieren müssen. Zwar habe die Beklagte den streitigen Widerspruchsbescheid an die Rechtsvorgängerin der Klägerin adressiert. Gleichwohl sei dieser Widerspruchsbescheid an die Klägerin als Betroffene zugestellt worden. Trotz des Fehlers in der Bezeichnung des Adressaten des Widerspruchsbescheides ergebe sich aus seiner Begründung, dass die Klägerin als Rechtsnachfolgerin der GmbH betroffen sei. Im Falle einer Gesamtrechtsnachfolge - wie im vorliegenden Fall - sei für die Wirksamkeit eines Verwaltungsaktes ausreichend, wenn der Verwaltungsakt zwar an die Rechtsvorgängerin adressiert, aber der Rechtsnachfolgerin bekanntgegeben werde. Dies gelte vorliegend auch deshalb, weil der Bescheid vom 15. Mai 2001 an die Rechtsvorgängerin adressiert und ihr zugegangen sei. Da der Widerspruch gegen diesen Bescheid von der Rechtsvorgängerin begründet worden sei, habe die Beklagte davon ausgehen dürfen, dass im Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheides vom 18. Februar 2002 noch existiere. Der Bescheid vom 15. Mai 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 sei jedoch rechtswidrig, soweit eine KSA über den Betrag von 424.938,23 EUR erhoben werde. In Bezug auf die Vergütung der "T." stütze sich das Sozialgericht auf die Rechtsauskunft des Max-Planck-Instituts vom 30. Juli 1997. Danach müsse auch im amerikanischen Recht die Vertretung des Geschäftsherrn offengelegt werden. Dies werde üblicherweise durch die Verwendung der Begriffe "represented by", "acting through" "signed for", "for" oder "per pro" angezeigt. Die Formel "for service of" unterscheide sich davon und gebe keinen Hinweis darauf, dass ein Dritter für die Musikgruppe "T." die Verträge abschließen wollte. Vielmehr habe der Dritte sich für die Leistung der "T." verpflichten wollen. Der Hinweis der Beklagten auf das Territorialitätsprinzip führe zu keiner anderen Beurteilung. Zu beurteilen sei nicht die Versicherungspflicht nach dem Territorialitätsprinzip, sondern wer Vertragspartner geworden sei, die Künstler selbst oder deren Produktionsfirma. Da ein Vertrag mit der Produktionsfirma "T.I." zustande gekommen sei, sei der Bemessungsgrundlage 25 % des gezahlten Entgelts zugrunde zu legen. Dies gelte auch für die Entgelte der "D." als Produktionsfirma. Dies ergebe sich aus dem Protokoll der Schlussbesprechung vom 23. März 2001. Danach sei eine Einigung der Bemessungsgrundlage - mit Ausnahme einer Position - zu Stande gekommen. Darin sei eine Zusicherung nach § 34 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) zu sehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE 74, 17) bestehe ein Bedürfnis für eine Zusicherung, wenn - wie vorliegend - der Erlass eines Verwaltungsaktes noch zu erfolgen habe.

Gegen das ihr am 26. November 2003 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 10. Dezember 2003 Berufung eingelegt.

Ergänzend trägt die Beklagte vor, in dem Protokoll des Schlussgesprächs vom 23. März 2001 sei keine Zusicherung nach [§ 34 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) zu sehen. Infolgedessen sei über die Bedeutung der Formel "for and behalf of" zu entscheiden. Damit werde ein Stellvertretungsverhältnis genauso kenntlich gemacht wie mit der Abkürzung "f/s/o". Der Vertragsabschluss zwischen der GmbH als "contractor" und der Künstlergruppe "E." als "artists" zeige die Einleitung des Vertrags mit dem Wortlaut: " ... whereby the contractor engages the artist and the artist accepts the engagement to appear ...". Wäre ein Vertragsabschluss zwischen der GmbH und der Produktionsgesellschaft der D. beabsichtigt gewesen, so hätte dies in den Verträgen deutlich gemacht werden müssen. Ergänzend verweist sie auf die Rechtsprechung des Landessozialgerichts Baden-Württemberg (Urteil vom 24. März 1999, Az.: L 4 KR 1071/97) nachdem eine Beweislastumkehr eintrete, wenn das beitragspflichtige Unternehmen seine Mitwirkungspflicht nach §§ 28, 29 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) verletze. Hilfsweise werde vorgetragen, dass die GmbH es versäumt habe, ihr die Entgelte an die vorliegend streitigen Produktionsgesellschaften zu melden. Zudem habe sie - die Beklagte - von ihrem Auswahlermessen nach [§ 421 Bürgerliches Gesetzbuch \(BGB\)](#) in Verbindung mit [§ 41 SGB X](#) bei der Inanspruchnahme der Klägerin als Gesamtschuldnerin Gebrauch gemacht. Sie habe sich für die Inanspruchnahme der Klägerin entschieden, da die Vollstreckung im Ausland mit Schwierigkeiten verbunden sei, die bei der Inanspruchnahme der im Inland ansässigen Klägerin nicht auftreten würden. Eine Diskriminierung der Klägerin nach [Art. 49, 50 EG](#) sei damit nicht verbunden. Zu ihrer Übung in Fällen, in denen der Vertrag nicht unmittelbar mit der Künstlergruppe selbst, sondern mit dem Dritten geschlossen wurde, trägt die Beklagte vor, da der inländische Abgabepflichtige die Kalkulation seines ausländischen Vertragspartners häufig nicht kenne, sei Anfang der 90er Jahre im Zusammenwirken mit Veranstaltern und deren Bevollmächtigten eine Schätzgrundlage festgelegt worden. Aus dieser resultiere die Zugrundelegung von 25 % des gezahlten Entgelts des Abgabepflichtigen als Bemessungsgrundlage für die Berechnung der KSA. Dies habe sich zwischenzeitlich in der Weise geändert, dass nunmehr 25 % der Bruttoeinnahmen aus Kartenverkauf, Merchandising usw. als Bemessungsgrundlage angesetzt werde.

Die Beklagte beantragt,
ein Sachverständigengutachten zu der Frage einzuholen, welche Bedeutung die Abkürzung F/S/O bzw. "for and on behalf of" in den jeweils streitigen Verträgen nach angloamerikanischem Recht hat und beantragt weiter, das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 13. November 2003 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, das Sozialgericht habe zutreffend entschieden. Ergänzend zu ihrem Vortrag vor dem Sozialgericht ist sie der Auffassung, die Unterschriften, der am Schlussgespräch Beteiligten, hätten keinen Sinn, wenn die Festlegungen in dem Protokoll des Schlussgesprächs keine bindende Wirkung entfalte. Weiter trägt sie vor, da die Verwertungsrechte über die Musik der Künstler nur deren Produktionsfirma besitze, mache der Vertragsabschluss über die Auftritte der Musikgruppe nur Sinn mit der Produktionsfirma. Zum Zwecke

der Haftungsbeschränkung der Künstler werde eine Kapitalgesellschaft - Produktionsfirma - gegründet, mit der sie bzw. die GmbH die Verträge über die Auftritte der Künstlergruppe schließe. Bereits vor Beginn der Tournee werde an die Agentur - hier die C. - ein Vorschuss in Form einer garantierten Gage (garantie) geleistet, der nach amerikanischem Recht als hinterlegt gelte. In der Abschlussrechnung (final settlement) werde dieser Vorschuss als Deposit bezeichnet. Die restliche Zahlung nach der Abschlussrechnung werde an die Produktionsgesellschaft oder an die Agentur gezahlt, niemals an die Künstlergruppe selbst. Die vorgelegte Steuerbescheinigung nach [§ 50a Einkommensteuergesetz \(EStG\)](#) werde vor dem Hintergrund des Art. 17 Abs. 2 Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland - USA erstellt. In dieser Steuerbescheinigung sei die Höhe der Gesamt-Bruttovergütung an die Kapitalgesellschaft der Musikgruppe ausgewiesen. Entsprechend sei die "T.I." als Produktionsfirma zur Steuer in Deutschland angemeldet worden. Dies habe zur Folge, dass in den USA die "T.I." eine Steueranrechnung geltend machen könne. Entsprechendes gelte auch für die Verträge über die Auftritte der Musikgruppe "E." und den darin enthaltenen Zusatz "for and behalf of". Sie legte Kopien einer Steuerbescheinigung nach [§ 50a Abs. 5 Satz 7 EStG](#) betreffend "T.I." vor, sowie fünf Verträge aus August und September 2000 bezüglich der Auftritte der Gruppe "T." in R-Stadt, H-Stadt, A-Stadt, O-Stadt und M-Stadt im Jahr 2000 einschließlich der Schlussabrechnung (final settlement) sowie einen Vertrag vom 9. Dezember 1999 über zehn Auftritte der Musikgruppe "E." im Jahr 2000 einschließlich einer Schlussabrechnung (final settlement). Darüber hinaus ist die Klägerin der Auffassung, die Rechtsprechung des LSG Baden-Württemberg sei nicht anwendbar, da die Beweislastumkehr danach nur bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzung der Meldepflicht eintrete. Dies könne der GmbH bzw. ihr nicht vorgeworfen werden.

Der Senat hat im Erörterungstermin am 29. Januar 2007 die Zeugen C. und D. vernommen. Wegen des Inhalts der Zeugenaussagen und des Sach- und Streitstandes ergänzend wird auf die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig, aber im Wesentlichen nicht begründet. Das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 13. November 2003 war lediglich in Bezug auf den Tenor wegen eines Schreibfehlers abzuändern. Im Übrigen konnte die Berufung der Beklagten keinen Erfolg haben.

Der Bescheid vom 15. Mai 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 ist insoweit rechtswidrig, als die Beklagte der Bemessungsgrundlage der KSA der Klägerin für das Jahr 2000 die gezahlten Entgelte in voller Höhe für die Auftritte der Musikgruppe "E." sowie für die Auftritte der Musikgruppe "T." zugrunde gelegt hat.

Der Senat ist wie das Sozialgericht in dem angefochtenen Urteil vom 13. November 2003 zu dem Ergebnis gekommen, dass die Beklagte auf Grund der Zusage nach [§ 34 SGB X](#) im Protokoll der Abschlussbesprechung vom 23. März 2001 gehindert war, der Berechnung der von der Klägerin für das Jahr 2000 zu zahlenden KSA die Entgelte der Musikgruppe "Bush" in voller Höhe zu Grunde zu legen.

Nach [§ 34 SGB X](#) wird der Vertrauensschutz des Betroffenen, dass die zuständige Behörde einen bestimmten Verwaltungsakt zu erlassen hat, an die Abgabe einer schriftlichen Zusicherung geknüpft (Krasney in Kasseler Kommentar [§ 34 SGB X](#) Rdnr. 2). Eine solche schriftliche Zusicherung liegt vor, wenn diese auf den Erlass eines bestimmten Verwaltungsaktes gerichtet ist, der im Ermessen der Behörde liegt (Krasney, a.a.O., [§ 34 SGB X](#) Rdnr. 4) bzw. die Behörde einen Beurteilungsspielraum besitzt und ein Verpflichtungswille der Behörde zum Ausdruck kommt (Krasney, a.a.O., [§ 34 SGB X](#) Rdnr. 4). Zur Bewertung eines behördlichen Schreibens als Zusicherung nach [§ 34 SGB X](#) ist neben dem Wortlaut des Schreibens und dem darin zum Ausdruck gebrachten Verpflichtungswillen auch der Zweck der Erklärung maßgebend. Das sich daraus ergebende Gesamtverhalten des Erklärenden ist vom Standpunkt des Erklärungsempfängers zu beurteilen, wie dieser die Erklärung nach objektiver Würdigung verstehen konnte (BSG, [SozR 3-1300 § 34 Nr. 2](#)). Diese Zusicherung ist eine einseitige Erklärung, kann jedoch im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Vertrags Eingang finden (Krasney, a.a.O., [§ 34 SGB X](#) Rdnr. 4 m.w.N.). Von einer allgemeinen sprachlichen Interpretation des [§ 34 Abs. 1 SGB X](#) ausgehend, muss es sich bei der Zusicherung um eine begünstigende Maßnahme handeln; ihr Inhalt muss für den betroffenen Bürger einen positiven Inhalt haben (Thüringer Landessozialgericht, Beschluss vom 22. Juni 2000, Az.: [L 2 RA 514/99](#)). Der Senat ist unter Berücksichtigung dieser Kriterien zu dem Ergebnis gekommen, dass die Beklagte im Rahmen des Protokolls des Abschlussgesprächs vom 23. März 2001 eine bindende Erklärung abgegeben hat, dass der noch zu erlassende Bescheid über die von der GmbH zu zahlenden Künstlersozialversicherungsabgabe auf der Grundlage der einvernehmlich festgestellten Bemessungsgrundlage - mit Ausnahme der Verträge bezüglich der Auftritte der Musikgruppe "T." wegen der darin verwendeten Abkürzung "f/s/o" - festgelegt werde. Die GmbH hat mit dieser in dem Protokoll enthaltenen Erklärung der Beklagten einen Vertrauensschutz insoweit erhalten, dass alle anderen Verträge, die nicht die Abkürzung "f/s/o" enthielten als einvernehmlich geklärt angesehen und entsprechend des Ergebnisses der Abschlussbesprechung zur Festsetzung der KSA herangezogen werden. Die Niederschrift trägt neben der Unterschrift der Zeugen D. und C. für das Steuerberatungsbüro der GmbH die Unterschrift des Prüfers der Beklagten. Auch enthält das Protokoll einen positiven Inhalt in der Weise, dass die bislang streitigen Ansätze zur Bemessungsgrundlage der KSA - mit einer genau bezeichneten Ausnahme - als geklärt und als Grundlage des noch zu ergehenden Verwaltungsaktes erwartet werden konnten.

Da das Protokoll des Abschlussgesprächs vom 23. März 2001 von einem Mitarbeiter der Beklagten (mit-)unterschrieben wurde, der die Bemessungsgrundlage der KSA der GmbH zu kontrollieren hatte, bestehen für den Senat keine Zweifel an einer wirksam erklärten Zusicherung durch die Beklagte.

Die Beklagte kann sich nicht auf [§ 34 Abs. 3 SGB X](#) berufen, nach dem die Wirksamkeit der schriftlichen Zusicherung unter dem Vorbehalt der Beständigkeit der Rechts- und Sachlage steht ([BT-Drs. 7/910, S. 60](#)). Dies bedeutet, dass eine wirksam erklärte Zusicherung die Behörde auch im Fall eines Irrtums bindet. Im Bescheid vom 15. Mai 2001 wird ausgeführt, die Entgelte für die Auftritte der Musikgruppe E. habe die Beklagte entgegen des Protokolls der Abschlussbesprechung vom 23. März 2001 in voller Höhe zur Bestimmung der Bemessungsgrundlage in Folge einer erneuten Prüfung der Unterlagen der GmbH herangezogen. Damit hatte sich nach der Abschlussbesprechung vom 23. März 2001 weder die Rechts- noch die Sachlage geändert, auch beruft sich die Beklagte nicht auf einen Irrtum. Vielmehr ist die Beklagte auf der Grundlage einer im Anschluss an die Abschlussbesprechung am 23. März 2001 durchgeführten Prüfung zu dem Ergebnis gekommen, dass auch die Entgelte für die Auftritte der Musikgruppe E. in voller Höhe und nicht nur mit einem Anteil von 25 % in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen sind. Das Ergebnis dieser erneuten Prüfung entbindet die Beklagte nicht von der wirksam gegebenen Zusicherung, da dies nicht auf einer Änderung der Rechts- und Sachlage beruht.

Des Weiteren ist der Bescheid vom 15. Mai 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 insoweit rechtswidrig, als die

Beklagte die Entgelte für die Auftritte der Musikgruppe "T." in voller Höhe zur Festlegung der Bemessungsgrundlage der KSA herangezogen hat.

Gemäß § 23 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) erhebt die Beklagte als Künstlersozialkasse von den zur Abgabe Verpflichteten (§ 24 KSVG) eine Umlage (Künstlersozialabgabe) nach einem vom Hundertsatz (§ 26 KSVG) der Bemessungsgrundlage (§ 25 KSVG).

Die GmbH gehörte für das Jahr 2000 unstreitig zu den nach § 24 Satz 1 Nr. 2 KSVG zur Abgabe Verpflichteten. Auch hat die Beklagte unstreitig der Berechnung, der von der Klägerin als Rechtsnachfolgerin der GmbH, zu zahlenden KSA den nach § 26 Abs. 6 KSVG für das Jahr 2000 gültigen vom Hundertsatz (4 %) zugrunde gelegt.

Streitig ist allein die nach § 25 KSVG zu bestimmende Bemessungsgrundlage. Gemäß § 25 Abs. 1 Satz 1 KSVG zählen zur Bemessungsgrundlage der KSA die Entgelte für künstlerische oder publizistische Werke und Leistungen, die ein nach § 24 Abs. 1 oder 2 zur Abgabe Verpflichteter im Rahmen der dort aufgeführten Tätigkeit im Laufe eines Kalenderjahres an selbstständige Künstler oder Publizisten zahlt, auch wenn diese selbst nach diesem Gesetz nicht versicherungspflichtig sind. Zu diesen Entgelten zählt nach § 25 Abs. 2 Satz 1 KSVG alles, was der zur Abgabe Verpflichtete aufwendet, um das Werk oder die Leistung zu erhalten oder zu nutzen abzüglich der Umsatzsteuer.

Die Beklagte wäre zur Berücksichtigung der gezahlten Entgelte für die Auftritte der Musikgruppe "T." in voller Höhe berechtigt gewesen, wenn die GmbH gemäß § 25 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 KSVG die fünf Verträge aus August und September 2000 mit der Künstlergruppe geschlossen hätte.

Der Senat ist nach den Aussagen der Zeugen D. und C. zu dem Ergebnis gekommen, dass die fünf Verträge aus August und September 2000 nicht mit der Künstlergruppe selbst, sondern mit ihrer Produktionsfirma "T.I." zustande gekommen sind. Nach der Überzeugung des Senats kann aus dem Wortlaut des Vertrags "agreement made this ... between T.I. f/s/o T ... (hereinafter referred to as "PRODUCER") A. Konzertagentur (hereinafter referred to as "PURCHASER")" nicht geschlossen werden, dass die GmbH unmittelbar mit der Musikgruppe einen Vertrag geschlossen hat. Zum einen kann dies nicht auf den Wortlaut der Rechtsauskunft des Max-Planck-Instituts vom 30. Juli 1997 gestützt werden. Nach dieser Auskunft besitzt die Abkürzung "f/s/o" für die Wendung "for service of" im amerikanischen Recht keine feststehende Bedeutung. Da auch nach dem amerikanischen Recht der Abschluss in Vertretung eines Dritten offen zu legen ist, wird dies üblicherweise durch die Verwendung der Begriffe "represented by", "acting through", "acting as agent for", "for" oder "pre pro" angezeigt. Da das Max-Planck-Institut in seiner Rechtsauskunft es für möglich gehalten hat, dass eine Stellvertretererklärung für einen Dritten durch die Verwendung der Abkürzung "f/s/o" angezeigt wird, ist die Bedeutung dieser Abkürzung nach den Besonderheiten des Einzelfalles zu ermitteln. Da nach Ausführungen der Klägerin der Vertragsabschluss durch Verwendung der von ihr unterschriebenen Verträge der C. zustande gekommen sind und sie nie einen von dem Vertragspartner unterschriebenen Vertrag erhalten hat, stellt der Senat bei der Beurteilung, ob die Abkürzung "f/s/o" einen Stellvertretervermerk darstellt und damit ein Vertrag mit der Künstlergruppe "T." bzw. nicht darstellt und damit ein Vertrag mit der Produktionsfirma dieser Musikgruppe "T.I." abgeschlossen wurde, auf den Erklärungshorizont der GmbH bzw. der Klägerin ab. Dabei stellt der Senat - ähnlich wie das Max-Planck-Institut in seinem Rechtsgutachten vom 30. Juli 1997 - auf die Gesamtumstände des Einzelfalles ab.

Nach den übereinstimmenden Aussagen der Zeugen C. und D. wurden nach der Geschäftspraxis der GmbH bzw. der Klägerin diese und vergleichbare Verträge über Auftritte von Musikgruppen mit der Produktionsfirma/Kapitalgesellschaft der Musikgruppen geschlossen. Nach Aussage des Zeugen C. seien Zahlungen aus den Verträgen an den Agenten bzw. an die Kapitalgesellschaft der Musikgruppe "T." geleistet worden. Dies ergebe sich auch aus der vorgelegten Steuerbescheinigung, die er selbst im Rahmen seiner Tätigkeit bei dem für die Klägerin bzw. für die GmbH tätigen Steuerberatungsbüro gefertigt habe. Hintergrund dieser Steuerbescheinigung sei, dass die Kapitalgesellschaft der Musikgruppe in ihrem Herkunftsland (USA) eine Steueranrechnung erhalte. In der Steuerbescheinigung wird der einbehaltene Steueranteil auf die gezahlten Entgelte ausgewiesen. Eine Anrechnung dieser Steuer kann im Herkunftsland nur derjenige geltend machen, der die Einnahmen erhalten hat. Der Zeuge D. bestätigte, dass der Vertragsabschluss mit der Produktionsgesellschaft der Musikgruppe auch zum Schutz der Musikgruppe vor Haftungsansprüchen erfolgt sei.

Diese Aussagen ergeben im Zusammenhang mit dem Vortrag der Klägerin eine Geschäftspraxis der GmbH, nach der diese die Verträge aus dem Jahr 2000 nicht mit der Musikgruppe selbst unter Verwendung einer Stellvertreterklausel geschlossen hat. Der Vertragsabschluss wurde vielmehr mit der Produktionsfirma bzw. Kapitalgesellschaft der Musikgruppe geschlossen.

Der Senat hat keinen Anlass an der Glaubhaftigkeit der Zeugenaussagen und der Glaubwürdigkeit der Zeugen zu zweifeln.

Trotz des Beweisantrages der Beklagten sah sich der Senat nicht gedrängt, ergänzend zum Gutachten des Max-Planck-Instituts ein weiteres Rechtsgutachten zur Bedeutung der Abkürzung f/s/o einzuholen. Das Gutachten des Max-Planck-Instituts ist im Jahr 1997 erstellt worden und damit zeitnah zu dem vorliegend streitigen Geschäftsjahr 2000. In Anbetracht dessen, dass die Abkürzung f/s/o nicht nur für service of sondern auch for services of und somit wieder keine Stellvertretung zum Ausdruck bringen kann, ist der Senat zu der Überzeugung gekommen, dass für die Beantwortung, ob ein Vertrag mit der Musikgruppe oder mit ihrer Produktionsfirma geschlossen wurde, entsprechend dem Rechtsgutachten des Max-Planck-Instituts auf die Besonderheiten des Einzelfalles abzustellen ist. Die Beklagte hat auch nicht dargelegt, welche Umstände eine andere Beurteilung als in dem vorliegenden Rechtsgutachten des Max-Planck-Instituts erwarten lassen.

Da die vertraglichen Zahlungen aus den fünf Verträgen an die Produktionsfirma "T.I." bzw. an die Agentur C. geleistet wurden, greift vorliegend die Regelung des § 24 Abs. 3 KSVG in der vorliegend anzuwendenden und vom 1. Januar 1997 bis zum 30. Juni 2001 geltenden Fassung ein. Danach tritt eine gesamtschuldnerische Haftung für die KSA ein, wenn für einen, der in § 24 Abs. 1 und 2 Genannten eine Leistung oder ein Werk in selbstständiger künstlerischer oder publizistischer Tätigkeit erbringt, das Entgelt jedoch von einem Dritten geleistet wird. Nach der Regelung tritt in diesen Fällen eine gesamtschuldnerische Haftung des Dritten und des nach § 24 Abs. 1 und 2 Abgabepflichtigen ein.

Damit war die von der Klägerin für das Jahr 2000 zu zahlende KSA neu festzusetzen. Bei dieser Neufestsetzung war nach der Übung der Beklagten für diese Fälle eine Bemessungsgrundlage in Höhe von 25 % der für die Auftritte der Musikgruppen "E." und "T." gezahlten

Entgelte zugrunde zu legen. Eine vom Senat vorgenommene Vergleichsberechnung in Bezug auf die Musikgruppe "E." ergab, dass die Beklagte bei der Berechnung der KSA im vorliegenden zu beurteilenden Zeitpunkt noch von dieser Berechnung ausgegangen ist. Damit ist aus Gründen der Gleichbehandlung auch die Bemessungsgrundlage in Bezug auf die Musikgruppe "T." nach dieser Berechnungsweise zu bestimmen.

Der Senat konnte auch im Hinblick auf eine - von der Beklagten vorgetragene - Beweislastumkehr wegen Verletzung der Mitwirkungspflichten nach §§ 28, 29 KSVG keine andere Entscheidung treffen. Im sozialgerichtlichen Verfahren gilt der Grundsatz der objektiven Beweislast. Dies bedeutet, dass die Nichterweislichkeit einer Tatsache zu Lasten desjenigen Beteiligten geht, der seinen Anspruch oder Recht auf diese Tatsache stützt. Eine Beweislastumkehr kann nur in den Fällen von Bedeutung sein, in denen eine Tatsache nicht bewiesen werden konnte. Nur in diesen Fällen ist die Frage zu beantworten, wer die Last der Nichterweislichkeit einer Tatsache zu tragen hat, bzw. ob die Grundsätze einer Beweislastumkehr vorliegen. Vorliegend ist nach Auffassung des Senats der Beweis eines Vertragsabschlusses mit der Produktionsfirma der Musikgruppe "T." erwiesen. Dem Senat ist nicht erkennbar, welchen Vorteil die Beklagte sich aus einer Beweislastumkehr erhofft.

Es bedurfte somit keiner Entscheidung des Senats, ob ein Auswahlmessen der Beklagten nach [§ 421 BGB](#) bei der Auswahl der in Anspruch genommenen Schuldner eine Diskriminierung der Klägerin nach [Art. 49](#), [50 EG](#) darstellt.

Die Berechnung der von der Klägerin für das Jahr 2000 zu zahlenden KSA des Sozialgerichts Frankfurt am Main in dem angefochtenen Urteil vom 13. November 2003 in Höhe von 424.938,23 EUR ist nicht zu beanstanden.

Jedoch war der Tenor des Urteils des Sozialgerichts vom 13. November 2003 wegen eines Schreibfehlers dahingehend abzuändern, dass der Bescheid vom 15. Mai 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18. Februar 2002 aufgehoben wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Der Streitwert war nach [§§ 13 Abs. 1 Satz 1](#), [14 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG) in der vorliegend anzuwendenden vom 2. Januar 2002 bis zum 30. Juni 2004 geltenden Fassung in Höhe von 17.702,12 EUR festzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-01-19