L 11 KR 3114/11

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 9 KR 3194/08
Datum
09.02.2011
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 11 KR 3114/11
Datum
13.11.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Gewinnzuweisungen an die Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft sind keine Entgelte für künstlerische Leistungen, auch wenn sie u.a. auf einer künstlerischen Tätigkeit der Gesellschafter beruhen.
(Die Revision wurde vom Senat zugelassen).
Die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 09.02.2011 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen. Die Revision wird zugelassen.

Der Streitwert wird für beide Instanzen auf je 19.021,44 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, in welcher Höhe die Klägerin an die Beklagte Künstlersozialabgabe (KSA) nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) für die Jahre 2002 bis 2004 zu zahlen hat.

Gegenstand des Unternehmens der Klägerin, einer 1999 als Familiengesellschaft gegründeten KG, ist die Veranstaltung von künstlerischen Darbietungen jeder Art, ua Musik- und Konzertveranstaltungen, die Veranstaltung von Schauspielen, Musicals und ähnlichen Events. Gegenstand des Unternehmens ist ferner der Erwerb von Urheberrechten aller Art und deren Vermarktung. Im Wesentlichen werden dabei die Werke und Auftritte der Künstlergruppe C. vermarktet, die aus dem Künstler (Sänger) Co. Cor. (im Folgenden: CC) sowie dessen Sohn, dem Künstler (Sänger) L. Cor. (im Folgenden: LC) besteht, die zusammen aber auch einzeln auftreten. Zusätzlich werden auch Auftritte der Tochter A. Cor. (im Folgenden: AC) als Sängerin vermarktet bzw veranstaltet. Persönlich haftende Komplementärin der KG ist die Coc. M.verlags GmbH, deren Gesellschafter die Eheleute Co. und I. Cor. sind; Kommanditisten waren in den streitigen Jahren I. Cor., die Ehefrau von CC (im Folgenden die Ehefrau), mit der er im Güterstand der Zugewinngemeinschaft lebt, AC (ausgeschieden zum 17.09.2009), die Tochter E. Cor. (im Folgenden EC, ausgeschieden zum 17.09.2009) sowie LC. Die Ehefrau, LC und AC hatten eine Gewinnverteilung wie folgt vereinbart: Gewinnanteil Ehefrau: 35,7142 %, Gewinnanteil LC: 21,4285 %, Gewinnanteil AC 21,4285%.

Im Jahr 1999 trat Streit zwischen dem Finanzamt und CC auf. In diesem Zusammenhang betrieb das Finanzamt die Zwangsvollstreckung gegen CC. Dieser wollte einerseits seine Familie versorgt sowie die bestehenden Verbindlichkeiten (zB für das Haus) bedient wissen, andererseits keine pfändbaren Einkünfte erzielen. Deshalb vereinbarten CC und seine Familie, dass die Klägerin die Vermarktungsrechte für die Tätigkeit des CC übernimmt. Die Klägerin bediente dafür die Schulden des CC mit einem Betrag von weit über 400.000,00 DM. Um eine Pfändung des Finanzamts zu vermeiden, sollte die Klägerin alleiniger Vertragspartner der Auftraggeber werden, weshalb sie mit den Auftraggebern (Veranstaltern) Engagementverträge hinsichtlich der entgeltlichen Erbringung musikalischer Darbietungen schloss, an denen vornehmlich CC, LC und auch AC sowie eine Band teilnahmen. Die Klägerin zahlte der Komplementärin eine Vergütung für deren Haftungsrisiko und das Gehalt ihrer Geschäftsführerin, der Ehefrau. Diese bezog im Jahr 2002 steuerpflichtige Einkünfte aus dieser Beteiligung iHv 201.002,00 Euro, im Jahr 2003 iHv 118.686,00 Euro. Die Kommanditisten der KG haben der Klägerin Darlehen gegeben.

Um zu vermeiden, dass für die Auftritte der als Künstler tätigen Kommandisten KSA anfällt, wurde am 08.09.2001 eine Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern, der Klägerin und CC dahingehend geschlossen, dass die Künstler CC, LC und AC ?mit Wirkung vom 01.04.1999 unentgeltlich für die Gesellschaft und sämtliche Beteiligten tätig werden?; auch verpflichteten sie sich zur Erstattung bereits ausbezahlter Vergütungen (zum Inhalt der Vereinbarung wird auf Blatt 78 f der beigezogenen Akte des Verfahrens S 3 KR 1071/04 ER sowie auf Blatt 19 f der Akte des Verfahrens S 9 KR 3194/08 Bezug genommen). CC sowie AC und LC erhielten daraufhin im streitigen Zeitraum

weder von den Auftraggebern noch von der Klägerin Zahlungen für ihre künstlerischen Tätigkeiten. Die Gesellschafter (Ehefrau, AC, LC und EC) erhielten Gewinnzuweisungen entsprechend ihrem gesellschaftsvertraglich vereinbarten Anteil am Betriebsergebnis der Klägerin, welches sich aus Einnahmen aus der künstlerischen Tätigkeit von CC, AC und LC aber auch aus Einnahmen aus Merchandising und CD-Verkäufen bzw Ausschüttungen der GEMA bzw GVL ergab. CC lebte nach seinen Angaben von eigenen Einkünften, die er nicht von der Klägerin sondern aus dem Ausland bezog.

Vom 10.06.2002 bis zum 21.05.2003 führte die Beklagte bei der Klägerin eine Betriebsprüfung durch (zum Schlussprotokoll vom 21.05.2003 vgl Blatt 42 ff der Verwaltungsakte sowie vom 14.11.2003, Blatt 48 bis 52a der Verwaltungsakte). Im Rahmen der Schlussbesprechung teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass Bemessungsgrundlage der KSA die gezahlten Entgelte für künstlerische Leistungen an den selbständigen Künstler seien. Der Begriff ?gezahlt? meine nicht den eigentlichen Zahlungsvorgang, vielmehr sei gemeint die Verpflichtung zur Erbringung der vertraglich vereinbarten Gegenleistung, unabhängig davon, ob der Gläubiger die Zahlung beanspruche; es gelte das steuerrechtliche Zuflussprinzip nicht. Es werde unterstellt, dass ein vergleichbarer Künstler der nicht zur Familie gehöre, Honorare für seine Leistungen erhalte.

Ungeachtet der Vereinbarung vom 08.09.2001 setzte die Beklagte mit Bescheid vom 09.01.2004 nachträglich die KSA auf 5.255,87 Euro für 1999, auf 18.002,51 Euro für 2000 und 17.904,43 Euro für 2001, zusammen 41.162,81 Euro, sowie monatliche Vorauszahlungen iHv 1.453,78 Euro fest. Der hiergegen eingelegte Widerspruch blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 18.05.2004). Mit einem im Klageverfahren vor dem Sozialgericht Reutlingen (SG, S 3 KR 1845/04) geschlossenen Vergleich vom 07.09.2006 vereinbarten die Beteiligten, dass die Klägerin die KSA für das Jahr 1999 aus 80 % des der Abgabenbemessung zugrunde gelegten Betrags von 657.731,00 DM, für das Jahr 2000 aus 75 % des Bemessungsbetrags von 880.246.00 DM und für 2001 aus 67 % des zugrunde gelegten Betrages von 897.898,00 DM zu entrichten habe und für bereits anhängige und eventuell zukünftige Widerspruchsverfahren die Vollziehung der Beitragsbescheide bis zur endgültigen rechtskräftigen Klärung ausgesetzt werde.

Für das Jahr 2002 setzte die Beklagte, weil die Klägerin trotz entsprechender Aufforderung und Aufklärung die an selbstständige Künstler und Publizisten gezahlten Entgelte nicht gemeldet hatte, zunächst mit Schätzbescheid vom 14.01.2004 ein Bemessungsentgelt von 504.997,00 Euro und daraus eine KSA von 19.189,89 Euro fest. Hiergegen erhob die Klägerin am 09.02.2004 Widerspruch. Die Klägerin teilte dann mit ihrer erstmaligen Meldung vom 10.03.2004 für das Jahr 2002 ein Entgelt iHv 18.244,00 Euro mit. Darin enthalten sind nur die Entgelte, die an die Bandmitglieder gezahlt werden; Entgelte für CC, AC und LC sind nicht enthalten. Die Beklagte setzte daraufhin mit Bescheid vom 29.03.2004 ?vorbehaltlich der noch ausstehenden Entscheidung im Rahmen des anhängigen Widerspruchsverfahrens? das Entgelt auf 18.244,00 Euro und die KSA auf 693,27 Euro fest. Hiergegen erhob die Klägerin Widerspruch am 30.04.2004. Nun teilte die Klägerin in einer mit ?Berichtigung? überschriebenen Meldung vom 06.04.2004 für das Jahr 2002 ein Entgelt von 159.920,00 Euro mit. Die Beklagte setzte daraufhin mit Bescheid vom 13.04.2004 das Entgelt auf 159.920,00 Euro sowie die KSA auf 6.076,96 Euro fest. Bisher erteilte Abrechnungsbescheide würden zurückgenommen, soweit sie diesem Bescheid widersprächen. Hiergegen erhob die Klägerin am 14.05.2004 Widerspruch. Die Klägerin teilte dann in einer mit ?2. Berichtigung? überschriebenen Meldung vom 18.05.2004 für das Jahr 2002 ein Entgelt von 18.244,00 Euro mit. Auf Befragung seitens der Beklagten teilte die Klägerin dann mit, die Korrektur beruhe darauf, dass bei der Summe des Entgelts ?irrtümlich von einer Gewinnvergütung an Herrn Cor. ausgegangen? worden sei, dessen ?Tätigkeit jedoch unentgeltlich ausgeführt? werde. Die Beklagte setzte daraufhin mit Bescheid vom 11.06.2004 das Entgelt ?im Hinblick auf das laufende Klageverfahren unter Vorbehalt? auf 18.244,00 Euro sowie die KSA auf 693,27 Euro fest. Bisher erteilte Abrechnungsbescheide würden zurückgenommen, soweit sie diesem Bescheid widersprächen.

Mit Schätzungsbescheid vom 21.04.2004 setzte die Beklagte, weil die Klägerin trotz entsprechender Aufforderung und Aufklärung die an selbstständige Künstler und Publizisten gezahlten Entgelte nicht gemeldet hatte, das Entgelt für das Jahr 2003 auf 175.912,00 Euro sowie die KSA auf 6.684,66 Euro fest. Hiergegen erhob die Klägerin am 19.05.2004 Widerspruch. Die Klägerin teilte nun mit ihrer erstmaligen Meldung vom 08.07.2004 für das Jahr 2003 ein Entgelt von 13.257,00 Euro mit. Darin enthalten sind nur die Entgelte, die an die Bandmitglieder gezahlt werden; Entgelte für CC, AC und LC sind nicht enthalten. Die Beklagte setzte daraufhin mit Bescheid vom 15.07.2004 das Entgelt auf 13.257,00 Euro sowie die KSA auf 503,77 Euro fest; die Schätzung der KSA für die Zeit vom 01.01.2003 bis 31.12.2003 sei damit gegenstandslos. Hiergegen erhob die Klägerin am 18.08.2004 Widerspruch. Mit Widerspruchsbescheid vom 26.11.2004 wies die Beklagte die Widersprüche gegen die Bescheide vom 21.04.2004 und 15.07.2004 zurück, die erhobene Klage wurde im gerichtlichen Teilvergleich vom 07.09.2006 (S 3 KR 1845/04) zurückgenommen.

Mit Schätzungsbescheid vom 27.04.2005 setzte die Beklagte, weil die Klägerin trotz entsprechender Aufforderung und Aufklärung die an selbstständige Künstler und Publizisten gezahlten Entgelte nicht gemeldet hatte, das Entgelt für das Jahr 2004 auf 14.583,00 Euro sowie die KSA auf 627,07 Euro fest. Die Klägerin teilte daraufhin in ihrer erstmaligen Meldung vom 30.09.2005 für das Jahr 2004 ein Entgelt von 15.870,00 Euro mit. Darin enthalten sind nur die Entgelte, die an die Bandmitglieder gezahlt werden; Entgelte für CC, AC und LC sind nicht enthalten. Die Beklagte teilte der Klägerin dann mit Schreiben vom 01.11.2005 mit, bei der KSA seien alle für künstlerische/publizistische Leistungen erfolgten Aufwendungen, unabhängig davon, ob das Entgelt zB als Gewinnausschüttung oder Darlehen bezeichnet werde, zu berücksichtigen. Die Vereinbarung der Familienmitglieder vom 08.09.2001 sei irrelE.nt. Die Beklagte bat um Korrektur der abgegebenen Meldungen. Die Klägerin teilte daraufhin mit, die eingereichten Meldungen bedürften keiner Korrektur, denn weder CC noch LC seien Entgelte für künstlerische Leistungen gezahlt worden.

Mit Bescheid vom 15.02.2006 setzte die Beklagte - das Entgelt für das Jahr 2002 auf 415.147,00 Euro sowie die KSA auf 15.775,59 Euro, - das Entgelt für das Jahr 2003 auf 415.147,00 Euro sowie die KSA auf 15.775,59 Euro und - das Entgelt für das Jahr 2004 auf 415.147,00 Euro sowie die KSA auf 17.851,32 Euro fest. Bemessungsgrundlage bilde der Durchschnitt der für die Jahre 1999 bis 2001 im Rahmen der Betriebsprüfung festgestellten Werte. Die Bescheide vom 11.06.2004, 15.07.2004 und 28.04.2005 würden aufgehoben. Mit dem hiergegen eingelegten Widerspruch vom 22.02.2006 legte die Klägerin die Gewinn- und Verlustrechnungen für 2002 und 2003 sowie den Steuerbescheid 2002 für die Eheleute C vor und machte (weiterhin) geltend gemacht, CC, LC und AC seien entsprechend der getroffenen Vereinbarung unentgeltlich für die Klägerin tätig.

Mit Bescheid vom 05.10.2007 setzte die Beklagte dann - das Entgelt für das Jahr 2002 auf 201.002,00 Euro sowie die KSA auf 7.638,08 Euro, - das Entgelt für das Jahr 2003 auf 118.686,00 Euro sowie die KSA auf 4.510,07 Euro und - das Entgelt für das Jahr 2004 auf 159.844,00 Euro sowie die KSA auf 6.873,29 Euro fest. Dabei legte die Beklagte im Wege der Schätzung als Bemessungsgrundlage die von der Klägerin an

die Ehefrau gezahlten Beträge entsprechend den vorgelegten Einkommenssteuerbescheiden zugrunde. Für die Jahre 2004 bis 2005 seien mangels Einkommensteuerbescheiden die Durchschnitte der beiden Vorjahre von 159.844,00 Euro als Bemessungsgrundlage festgesetzt worden, ebenso für das Jahr 2006, für das noch keine Meldung eingereicht worden sei. Die bisher erteilten Abrechnungsbescheide würden insoweit zurückgenommen, als sie diesem Bescheid widersprächen.

Auch den hiergegen eingelegten Widerspruch hat die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 07.08.2008 zurückgewiesen. Da die Klägerin trotz Aufforderung ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sei und die von ihr abgegebenen Meldungen nicht plausibel seien, sei die erfolgte Schätzung gemäß § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG rechtmäßig.

Am 08.02.2008 hat die Klägerin beim SG Klage erhoben (S 9 KR 3194/08) und geltend gemacht, die mit dem Bescheid vom 05.10.2007 erfolgte Festsetzung der KSA sei insoweit rechtswidrig, als für die Jahre 2002 bis 2006 höhere Bemessungsentgelte als die von der Klägerin korrekt mitgeteilten zugrunde gelegt worden seien. Ab dem Jahre 2002 habe keine rechtliche Verpflichtung der Klägerin mehr bestanden, Vergütungen für künstlerische Leistungen an CC, AC und LC zu bezahlen, solche Zahlungen seien auch tatsächlich nicht geleistet worden. Die in den Jahren 2002 bis 2006 erzielten Handelsbilanzgewinne der Klägerin seien im Wesentlichen erwirtschaftet durch Erträge der GEMA, der GVL und sonstiger Lizenzen, die ausschließlich den vier Kommanditisten zugewiesen worden seien. Im Übrigen ergäben sich aus den vorgelegten Einkommenssteuererklärungen der Künstler keine Einkünfte aus künstlerischer Tätigkeit und damit auch keine Zahlungen der Klägerin für solche Tätigkeiten, die Gegenstand einer KSA sein könnten. Bei den Zahlungen der Klägerin handele es sich vielmehr um gesellschaftsrechtlich zulässige (Gewinn-)Entnahmen der Gesellschafter.

Dem ist die Beklagte entgegengetreten. Die Gewinne beruhten zweifellos auf der Verwertung der künstlerischen Leistung der Familie C. Der vereinbarte Verzicht der Künstler auf ihre Gage sei lediglich der Absicht geschuldet, die KSA zu umgehen. Richtig sei zwar, dass ohne die Einschaltung der Klägerin die Veranstalter/Verwerter als Auftraggeber der Künstler selbst zur KSA verpflichtet wären; durch die ?Zwischenschaltung? der Klägerin obliege jedoch ihr die Abgabe als Verwerterin der künstlerischen Leistung. Dies folge auch aus der Rechtsprechung des BSG (12.08.2010, B 3 KS 2/09 R), wonach Zahlungen an Kommanditgesellschaften grundsätzlich nicht der Abgabepflicht gemäß § 25 Abs 1 KSVG unterlägen, jedoch ein nach § 24 KSVG abgabepflichtiges Unternehmen auch von einer Personengesellschaft betrieben werden könne und der KSA-Pflicht alle Zahlungen unterlägen, die die KG ihrerseits an selbständige Künstler im Sinne von § 25 Abs 1 KSVG bewirkt habe.

Das SG hat das Klageverfahren hinsichtlich der Festsetzung der KSA für die Jahre 2005 und 2006 abgetrennt (vgl dazu den Gerichtsbescheid vom 12.07.2011 (S 9 KR 418/11) und das ruhende Berufungsverfahren L 5 KR 3544/11) und bezüglich der KSA-Festsetzung für die Jahre 2002 bis 2004 mit Gerichtsbescheid vom 09.02.2011 den Schätzungsbescheid der Beklagten vom 05.10.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07.08.2008 über die Festsetzung der KSA ?aufgehoben/abgeändert und das Entgelt zur Bemessung der KSA für das Jahr 2002 auf 18.244,00 Euro, für das Jahr 2003 auf 13.257,00 Euro und das Jahr 2004 auf 15.870,00 Euro festgesetzt?.

Die mit dem Bescheid vom 05.10.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07.08.2008 vorgenommene Neufestsetzung des maßgeblichen Bemessungsentgelts im Wege der Schätzung verstoße gegen Grundsätze des Vertrauensschutzes und sei auch durch die Ermächtigung zur Schätzung in § 27 KSVG nicht legitimiert. Bei der Klägerin handele es sich um ein Unternehmen, das der Abgabepflicht gemäß § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG unterliege und die Voraussetzungen für eine Abgabepflicht erfülle. Soweit sich die Klägerin auf die Vereinbarung vom 08.09.2001 beziehe, wonach die Beteiligten, um den etwaigen Anfall von KSA zu vermeiden, unentgeltlich für die Klägerin tätig seien, könne diese Vereinbarung - ungeachtet der dazu vorgelegten eidesstattlichen Versicherung - nur insoweit als ernst gemeint und rechtlich verbindlich angesehen werden, als die beteiligten Künstler im Hinblick auf die von ihnen eingebrachten Leistungen und Urheberrechte keineswegs völlig leer ausgehen, sondern eben ihre Vergütung auf anderem Wege erhalten sollten. Auch wenn somit an der grundsätzlichen Abgabepflicht der Klägerin materiell-rechtlich keine Zweifel bestünden, könne die Beklagte den angefochtenen Schätzbescheid vom 05.10.2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 07.08.2008 für die hier streitbefangenen Jahre 2002 bis 2004 nicht auf § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG und § 27 Abs 1a KSVG als Rechtsgrundlage stützen. Nach § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG sei die Beklagte nur berechtigt und ggf auch verpflichtet, die die Jahre 2002 bis 2004 betreffenden Abgabenbescheide mit dem streitbefangenen Schätzbescheid vom 05.10.2007 mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn die Meldungen unrichtige oder jedenfalls nicht plausible Angaben enthalten oder sich die Schätzung nach Abs 1 Satz 3 als unrichtig erwiesen hätte. Neben § 27 Abs 1a KSVG finde die allgemeine Regelung des § 45 SGB X über die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte keine Anwendung (BSG 24.07.2003, B 3 KR 37/02 R, SozR 4-5425 § 25 Nr 1 = juris). Entsprechend ihres Ausnahmecharakters könne § 27 Abs 1a KSVG aber nicht als Ermächtigung verstanden werden, Abgabebescheide auch ohne strikte Bindung an die gesetzliche Vorgabe wiederholt abzuändern, solange nur eine nach Ansicht der Beklagten noch nicht richtige Meldung abgegeben worden sei. Vielmehr ermächtige auch § 27 Abs 1a KSVG zur Korrektur eines Abgabebescheides nur insoweit, als im Falle einer nicht oder falsch abgegebenen Meldung oder wenn sich eine abgegebene Meldung ganz oder teilweise als unrichtig oder nicht plausibel erweise, sich die Schätzung nachträglich auf Grund objektiver neuer tatsächlicher Erkenntnisse und nicht etwa nur auf Grund einer geänderten rechtlichen Beurteilung als unrichtig erweise. Hieran habe sich die Beklagte vorliegend nicht gehalten. Die bereits mit Bescheid vom 15.02.2006 vorgenommene erneute Schätzung sei auf der Grundlage von Erkenntnissen erfolgt, die der Beklagten im Rahmen der Betriebsprüfung mit abschließendem Bescheid vom 09.01.2004 längst vorgelegen hätten und damit keineswegs den Schluss zuließen, die früheren Meldungen der Klägerin und/oder die vorangegangenen Schätzungen hätten sich aufgrund nachträglich gewonnener, objektiv neuer tatsächlicher Erkenntnisse als unrichtig herausgestellt und deshalb berechtigt abgeändert werden dürfen. Entsprechendes gelte auch, soweit die Beklagte mit dem Schätzbescheid vom 05.10.2007 das Bemessungsentgelt für den streitbefangenen Zeitraum noch einmal neu festgesetzt habe und dabei für die Jahre 2002 und 2003 als Bemessungsgrundlage die Einkommensteuerbescheide des Ehepaares C sowie für 2004 mangels aktuellem Einkommensteuerbescheid den Durchschnitt aus den beiden Vorjahren der Bemessung zugrunde gelegt habe. Auch insoweit sei nicht ersichtlich, aufgrund welcher nachträglich gewonnener Erkenntnisse sich die vorhergehenden Schätzungen als unrichtig erwiesen hätten.

Gegen den der Beklagten am 07.07.2011 zugestellten Gerichtsbescheid hat diese am 25.07.2011 beim Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) Berufung eingelegt. Für die Aufhebung bereits ergangener ggf begünstigender Verwaltungsakte gelte § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG, der als lex specialis § 45 SGB X verdränge. Es solle ausdrücklich keine Vertrauensschutzprüfung erfolgen. Maßstab sei allein die materiell-rechtlich korrekte Erhebung der KSA. Aus dem früheren Meldeverhalten der Klägerin und dem Schlussbesprechungsprotokoll vom 21.05.2003 sei bekannt gewesen, dass die Beklagte lediglich mit der Meldung der Entgelte an selbständige Künstler, die außerhalb des Familienunternehmens gestanden hätten, nicht einverstanden sei. Der Klägerin sei daher bei der Meldung dieser Entgelte unter

Außerachtlassung der Verwertungserlöse aus der Tätigkeit von CC, LC und AC eindeutig klar gewesen, dass sie ihren Meldepflichten nicht nachgekommen sei. Da die Klägerin ihren Meldepflichten nach § 27 Abs 1 Satz 1 KSVG letztendlich nicht nachgekommen sei, sei die Beklagte berechtigt gewesen, die KSA unter Berücksichtigung der in den Einkommensteuerbescheiden ausgewiesenen Einkünfte zu schätzen. Das SG verkenne Sinn und Zweck des § 27 Abs 1 Satz Nr 3 iVm § 27 Abs 1 a KSVG. Denn insoweit sollte die vollständige Erhebung der KSA zur Sicherung der finanziellen Grundlagen des KSVG ermöglicht und ausdrücklich der bis dahin durch § 45 SGB X gewährleistete Vertrauensschutz beseitigt werden. Im Übrigen habe die Klägerin schon aufgrund der für sie erkennbar falschen Meldungen nicht auf die Abrechnungsbescheide vom 29.03.2004 (für das Jahr 2002), 15.07.2004 (für das Jahr 2003) sowie auf den Bescheid vom 27.04.2005 (für das Jahr 2004) vertrauen dürfen. Die gerichtliche Kontrolle fokussiere sich auf die Frage der Höhe der Schätzung. Diese unterliege als Tatbestandselement der vollen gerichtlichen Kontrolle. Vorliegend könne dahingestellt bleiben, ob die Heranziehung der in den Einkommenssteuerbescheiden ausgewiesenen Gewinne des Ehepaars C sachgerecht gewesen sei. Eine willkürliche Schätzung liege aber nicht vor. Der Beklagten seien keine anderen Anhaltspunkte bekannt - ausgenommen die Werte aus der Betriebsprüfung, die weit höher lägen als die hier streitigen Summen.

Die Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 09.02.2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin ist der Berufung entgegengetreten und hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Grundsätzlich unterliege die Klägerin der KSA. Sie sei ihre Erklärungspflicht für die Jahre 2002 bis 2010 jeweils nachgekommen. Die Beklagte habe in einem förmlichen Widerspruchsverfahren das Jahr 2003 betreffend festgestellt, dass das von der Klägerin erklärte und von der Beklagten vorbehaltslos festgesetzte Entgelt in Höhe von 13.257,00 Euro korrekt festgesetzt worden sei und eine Fehlerhaftigkeit dieser Festsetzung nicht festgestellt werden könne. Es gehe ausschließlich um die Frage, ob die Tatbestandsverletzungen des § 27 Abs 1a Satz 1 KSVG vorgelegen hätten, um für die Jahre 2002 bis 2004 Abgabenbescheide zu Ungunsten der Klägerin zurückzunehmen, weil entweder ihre unstreitig eingereichten Meldungen unrichtige Angaben enthalten hatten, oder diese nach Einschätzung der Beklagten nach § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG sich nachträglich als unrichtig erwiesen hätten. Die Beklagte komme auch in der Berufungsbegründung ihrer Darlegungspflicht nicht nach, inwieweit die Meldungen der Klägerin unrichtige Angaben enthalten hätten.

Der Rechtsstreit ist mit den Beteiligten in einem Termin zur Erörterung der Sach- und Rechtslage besprochen worden. Wegen des Inhalts und Ergebnisses des Erörterungstermins vom 29.06.2012 wird auf Blatt 62 bis 66 der Senatsakte Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 17.07.2012 hat die Beklagte ua hierzu ausgeführt, hinsichtlich des streitgegenständlichen Zeitraums sei die Frage der Abgabenerhebung bei einer Bemessungsgrundlage von 159.844,00 Euro für das Jahr 2004 unerheblich. Denn die ursprüngliche Festsetzung vom 27.04.2005 sei mit Schätzbescheid vom 15.02.2006 geändert worden und erst am 15.10.2007 (begünstigend) durch den entsprechenden Schätzbescheid ersetzt worden. Für die Jahre 2002 und 2003 sei die Beklagte berechtigt und verpflichtet gewesen, die aufgrund der fehlerhaften Meldungen ergangenen Bescheide durch den Schätzbescheid vom 15.10.2007 zu ersetzen. Als Schätzgrundlage seien die vorgelegten Einkommensteuerbescheide der entsprechenden Jahre zugrunde gelegt worden. Aus dem Entwurf zu § 27 Abs 1a KSVG vom 07.04.1997 sei zu entnehmen, dass die Befugnis zur Schätzung auch nach einer Betriebsprüfung zugelassen werde. Da der Verwaltungsakt auf Angaben des Abgabepflichtigen oder auf einer Schätzung der Künstlersozialkasse beruhe, bedürfe es einer gegenüber einer § 45 SGB X erweiterten Rücknahmemöglichkeit. Eine Frist für die Rücknahme sei nicht bestimmt. Im Übrigen habe sich ergeben, dass CC nicht habe unentgeltlich auftreten wollen. Es hätten ihm bloß wegen des Verfahrens mit dem Finanzamt keine Honorarforderungen zuwachsen sollen. Gleichzeitig sei Intention gewesen, dass die Familie des CC weiter ihre wirtschaftliche Grundlage behalte, insbesondere die Auftrittstätigkeit von CC zum Familienunterhalt beitrage. Die Auszahlung von Entgelten an die Ehefrau sei iSd § 25 Abs 1 Satz 2 KSVG als Zahlung an den Künstler zu werten. § 25 Abs 1 KSVG spreche davon, dass die Zahlungen an den Künstler erfolgen müssten. Alleine auf den Gewinn abzustellen, führe nicht zu einem sachgerechten Ergebnis. Insoweit führten die von der Klägerin gegenüber dem Finanzamt geltend gemachten Betriebsausgaben wie zB Miete, Versicherungen etc aber auch die Zahlungen des Geschäftsführergehaltes für die Geschäftsführerin der Komplementärin zu einer vom Gesetz nicht vorgesehenen Reduzierung der Bemessungsgrundlage. Auf der anderen Seite könne nicht ausgeschlossen werden, dass in die Betriebseinnahmen möglicherweise auch Zahlungen einflössen, die mit der Verwertung der Künstler CC, LC und AC nichts zu tun hätten. Nach Auffassung der Beklagten sei es daher sachgerecht, im Wege der Schätzung zunächst die Honorarzahlungen für die Auftritte der CC, LC und AC heranzuziehen und dann möglicherweise einen Abschlag von 25 % vorzunehmen. Untere Grenze seien aber die an die Ehefrau ausgebrachten Gewinnanteile der KG.

Die Klägerin hat unter Vorlage von Bilanzunterlagen aus den Jahren 2002 bis 2004 (vgl Blatt 87 bis 134 der Senatsakte) ausgeführt, bereinige man den im Jahr 2002 ausgewiesenen Gewinn iHv 398.807,52 Euro um den durch die Rückzahlung der Honorare in Folge der Vereinbarung vom 08.09.2001 erzielten außenordentlichen Gewinn, betrage der mit den Jahren 2003 und 2004 vergleichbare Gewinn für das Jahr 2002 lediglich 119.546,17 Euro. Aus den vorgelegten Bilanzen, der G+V und der Gewinnverteilung ergebe sich, dass die von der Klägerin bei der Beklagten eingereichten Anmeldungen zur Künstlersozialabgabe korrekt erstellt seien. Weitere Entgelte seien von der Klägerin in den Jahren 2002 bis 2004 entsprechend der eidesstattlichen Versicherungen aller Beteiligten nicht bezahlt worden. Aus den vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen seien die Höhe von Einnahmen und Ausgaben zahlenmäßig nicht ersichtlich. Gewinn- und Verlustrechnungen im Rahmen von Bilanzen wiesen ausschließlich den Aufwand und den Ertrag von Unternehmen aus. Dieser habe mit der Bezahlung von Forderungen und Verbindlichkeiten nichts zu tun. Die mit CC auftretenden Kinder LC und AC hätten ausschließlich einen Gewinnanteil erhalten, der ihrer Kapitalbeteiligung entsprochen habe. Sie seien der musikfremden Gesellschafterin EC völlig gleich gestellt gewesen. Die Ehefrau habe keine ?Auszahlung von Entgelten? erhalten, lediglich ebenfalls einen Gewinnanteil entsprechend ihrer Kapitalbeteiligung an der Klägerin. Die für die Jahre 2002 bis 2004 ausgewiesenen Erlöse aus den Auftritten des CC (Konto 8400) zeigten, dass das reine Auftrittsgeschäft von CC in Summe gerade in etwa die hierfür entstehenden Kosten der Klägerin decke. Der eigentliche Gewinn sei ausschließlich durch die übrigen Erträge erwirtschaftet worden, zB durch Einnahmen seitens der GEMA bzw der GVL, die mit der KSA nichts zu tun hätten. CC habe sich unproblematisch aus seinen ausländischen Einkünften unterhalten können. Dies gelte auch für AC und LC. CC sei nicht verpflichtet, ein Entgelt für seine Auftritte zu nehmen und so gegenüber der Beklagten die Pflicht zur KSA entstehen zu

lassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalt sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte (auch die beigezogenen Akten der Verfahren L 11 KR 3446/04 ER-; L 11 KR 600/05 ER-B) sowie die beigezogenen Akten des SG (S 9 KR 1845/04; S 9 KR 4158/04; S 9 KR 2167/08 ER; S 9 KR 3149/08; S 9 KR 418/11) und der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist gemäß §§ 143, 144, 151 Abs 1 SGG statthaft und zulässig aber unbegründet.

Gegenstand der isolierten Anfechtungsklage (§ 54 Abs 1 SGG) ist der die Höhe der von der Klägerin zu zahlenden KSA für die Jahre 2002 bis 2006 festsetzende Bescheid der Beklagten vom 15.02.2006 in der Fassung des Bescheids vom 05.10.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 07.08.2008. Der Bescheid vom 05.10.2007 ist während des gegen den Bescheid vom 15.02.2006 gerichteten Widerspruchsverfahrens ergangen und hat dessen Regelungen vollständig ersetzt. Er ist daher gemäß § 86 SGG Gegenstand des Widerspruchsverfahrens geworden. Die Beklagte hat hierüber mit Widerspruchsbescheid vom 07.08.2008 entschieden. Da die Festsetzung der Höhe der KSA-Pflicht immer einen begrenzten Zeitraum umfasst, handelt es sich jeweils bei den jeweiligen Jahren um eigenständige Streitgegenstände, weshalb das SG den Streitstoff betreffend die Jahre 2005 und 2006 abtrennen durfte.

Der Klage und Berufung steht soweit das Jahr 2004 betroffen ist - entgegen den Ausführungen der Beklagten - auch nicht eine fehlende Klagebefugnis bzw ein fehlendes Rechtsschutzinteresse der Klägerin entgegen. Soweit die Beklagte darauf abstellt, dass mit dem Bescheid vom 05.10.2007 ein Entgelt für das Jahr 2004 iHv 159.844,00 Euro sowie eine KSA iHv 6.873,29 Euro festgesetzt worden sei, was weniger belaste als die zuvor schon getroffene Festsetzung im Bescheid vom 15.02.2006 (Entgelt: 415.147,00 Euro; KSA: 17.851,32 Euro), so verkennt die Beklagte, dass sich die Klägerin auch schon gegen den Bescheid vom 15.02.2006 mit dem Widerspruch zur Wehr gesetzt hatte und der Bescheid vom 05.10.2007 auf diesen Widerspruch hin ergangen war. Aus einer Reduzierung der Belastung im Widerspruchsverfahren kann aber nicht geschlossen werden, dass damit auch die Beschwer bzw das Rechtsschutzinteresse hinsichtlich des noch verbliebenen Rests entfallen ist.

Gemäß § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG in der vom 01.01.2002 bis 14.06.2007 geltenden Fassung des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und anderer Gesetze vom 13.06.2001 wird der Abgabebescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zu Ungunsten des zur Abgabe Verpflichteten zurückgenommen, wenn die Meldung nach § 27 Abs 1 KSVG unrichtige Angaben enthält oder sich die Schätzung nach § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG als unrichtig erweist. Wie das SG zutreffend ausgeführt hat, verdrängt § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG die Regelung des § 45 SGB X (BSG 12.08.2010, B 3 KS 2/09 R, BSGE 106, 276-282 = SozR 4-5425 § 25 Nr 7 = juris; BSG 01.10.2009, B 3 KS 4/08 R, BSGE 104, 265 = SozR 4-5425 § 25 Nr 5 = juris; zu den Gesetzesmaterialien vgl BT-Drucks 14/5066 S 14; Entwurf Gesetz zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und des Sozialgesetzbuchs Stand 07.04.1997, S 21). Das Gesetz bestimmt in § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG, dass die Beklagte rechtswidrige Abgabebescheide auch mit Wirkung für die Vergangenheit zu Ungunsten des Adressaten ändern darf, ohne dabei an die sonst in § 45 SGB X bestimmten Einschränkungen einer solchen rückwirkenden verbösernden Rücknahme rechtswidriger bestandskräftiger Verwaltungsakte (Ermessensausübung, Vertrauensschutzprüfung, Fristgebundenheit) gebunden zu sein. Dies ist dadurch zu rechtfertigen, dass die Berechtigung zur Rücknahme dieser Abgabebescheide auf einer vom Betroffenen gemachten unrichtigen Meldung nach § 27 Abs 1 KSVG beruht bzw auf einer unrichtigen Schätzung nach § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG, die Rücknahme somit nur erfolgen darf, wenn der zur Abgabe Verpflichtete trotz Aufforderung die Meldung nicht, nicht rechtzeitig, falsch oder unvollständig erstattet hat, was alleine seiner Sphäre zuzurechnen ist. Beruht damit das zur rückwirkenden Rücknehmbarkeit beruhende Verhalten alleine auf unrichtigen, unvollständigen oder fehlenden Angaben des Betroffenen, mithin auf einem eigenen rechtswidrigen Verhalten, so kann er sich nicht darauf berufen, dass es die Rechtsordnung ihm zugesteht, auf seine unrichtigen, unvollständigen oder fehlenden Angaben zu vertrauen (dazu vgl auch Entwurf Gesetz zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und des Sozialgesetzbuchs Stand 07.04.1997, S 21).

Daher ist weder die vom SG vorgenommene einschränkende Anwendung des § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG auf Fälle, in denen erst nach Erlass des Abgabenbescheids erkennbar bzw bekannt wurde, dass die frühere Abgabenentscheidung unzutreffend war - auch nicht unter grundrechtlichen Aspekten - geboten, noch findet sich für eine solche einschränkende Auslegung im Gesetz irgendeine Stütze. Die Regelung des § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG verdrängt § 45 SGB X nicht nur hinsichtlich des Ausschlusses der Pflicht zur Ausübung von Ermessen und der Vertrauensschutzprüfung; § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG führt vielmehr auch dazu, dass die Voraussetzungen einer rückwirkenden Rücknahme nach § 45 Abs 4 Satz 1 iVm § 45 Abs 2 Satz 3 bzw Abs 3 Satz 2 und Abs 4 Satz 2 SGB X nicht vorzuliegen brauchen. Damit ist eine Rücknahme von rechtswidrigen Abgabebescheiden nach § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG unter Beachtung dessen Voraussetzungen ohne Ausübung von Ermessen oder Prüfung von Vertrauensschutzaspekte so weit und so lange möglich, wie der Anspruch der Verwaltung auf Erhebung der KSA gemäß §§ 23 ff KSVG nicht verjährt ist (dazu vgl § 31 KSVG iVm § 25 SGB IV). Mithin können rechtswidrige Abgabebescheide mit Wirkung für die Vergangenheit zu Ungunsten des zur Abgabe Verpflichteten innerhalb von vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem die KSA fällig geworden ist, zurückgenommen werden; ist die KSA vorsätzlich vorenthalten, kann der jeweilige Abgabenbescheid innerhalb von dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem die KSA fällig geworden ist, zurückgenommen werden. Der Abgabebescheid ist rechtswidrig, wenn aufgrund einer unrichtigen Meldung nach § 27 Abs 1 KSVG bzw aufgrund einer unrichtigen Schätzung iSd § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG zu geringe KSA festgesetzt wurden. Wurden zu hohe KSA festgesetzt, so richtet sich die Rücknehmbarkeit des Abgabenbescheids nach § 44 SGB X, der durch § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG nicht verdrängt wird.

Damit hatte der Senat festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 27 Abs 1a Satz 2 KSVG vorlagen, ob also die Meldungen der Klägerin nach § 27 Abs 1 KSVG unrichtige Angaben enthielten oder sich die Schätzungen der Beklagten nach § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG als unrichtig erwiesen haben und deswegen zu niedrige KSA festgesetzt worden waren. Ob die Angaben in den Meldungen der Klägerin für die Jahre 2002, 2003 und 2004 unrichtig waren bzw die Meldung nicht, nicht rechtzeitig, falsch oder unvollständig erstattet wurden, beurteilt sich nach dem Sachverhalt wie er sich in dem jeweiligen Jahr dargestellt hatte unter Anwendung des jeweils maßgeblichen materiellen Rechts. Daher war zunächst zu prüfen, ob die Klägerin zur KSA verpflichtet war. Des Weiteren war zu prüfen, ob ? und welche Beträge - die Klägerin selbständigen Künstlern gezahlt hat und ob die sich hieraus ergebenden Beträge mit den von der Klägerin in den jeweiligen Meldungen mitgeteilten Beträgen übereinstimmen.

Maßgebliche Rechtsgrundlage für die Erhebung von KSA ist vorliegend § 24 KSVG in der ab dem 01.07.2001 geltenden Fassung des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und anderer Gesetze vom 13.06.2001 (BGbl I 1027) iVm § 25 KSVG in der vom 01.07.2001 bis zum 27.11.2003 bzw vom 28.11.2003 bis zum 07.11.2006 geltenden Fassung (dazu vgl BGBl I 2001, 1027 bzw BGBl I 2003, 2304) und § 27 KSVG in der vom 01.01.2002 bis 14.06.2007 geltenden Fassung des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und anderer Gesetze vom 13.06.2001 (BGBl I 1027). Gemäß § 23 KSVG in der seit dem 01.01.1983 geltenden Fassung erhebt die Beklagte von den zur Abgabe Verpflichteten (§ 24 KSVG) eine Umlage (KSA) nach einem Vomhundertsatz (§ 26 KSVG) der Bemessungsgrundlage (§ 25 KSVG).

Die Klägerin ist ein zur KSA verpflichtetes Unternehmen, da ihr wesentlicher wirtschaftlicher Zweck darauf gerichtet ist, für die Aufführung oder Darbietung künstlerischer Werke oder Leistungen zu sorgen (§ 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG); jedenfalls handelt es sich bei der Klägerin um ein nach § 24 Abs 2 KSVG abgabepflichtiges Unternehmen, da die Klägerin nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler (die Sänger CC, LC und AC) erteilt, um deren Werke oder Leistungen für Zwecke ihres Unternehmens zu nutzen und im Zusammenhang hiermit Einnahmen erzielt. Den zutreffenden Ausführungen des SG schließt sich der Senat insoweit an und nimmt hierauf Bezug.

Bemessungsgrundlage der von der Beklagten festzusetzenden KSA sind die Entgelte für künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen, die ein nach § 24 Abs 1 oder 2 KSVG zur Abgabe Verpflichteter im Rahmen der dort aufgeführten Tätigkeiten im Laufe eines Kalenderjahres an selbständige Künstler oder Publizisten zahlt, auch wenn diese selbst nach dem KSVG nicht versicherungspflichtig sind (§ 25 Abs 1 Satz 1 KSVG). Bemessungsgrundlage sind auch die Entgelte, die ein nicht abgabepflichtiger Dritter für künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen zahlt, die für einen zur Abgabe Verpflichteten erbracht werden (§ 25 Abs 1 Satz 2 KSVG). Entgelt ist 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 in einer Rechnung oder Gutschrift gesondert ausgewiesenen Umsatzsteuer. Ausgenommen hiervon sind die Entgelte, die für urheberrechtliche Nutzungsrechte, sonstige Rechte des Urhebers oder Leistungsschutzrechte an Verwertungsgesellschaften gezahlt werden sowie steuerfreie Aufwandsentschädigungen und die in § 3 Nr 26 des Einkommensteuergesetzes genannten steuerfreien Einnahmen (§ 25 Abs 1 Satz 2 KSVG).

Zahlungen der Auftraggeber/Kunden an die Klägerin stellen insoweit keine KSA-pflichtigen Entgelte dar (BSG, 12.08.2010, B 3 KS 2/09 R, BSGE 106, 276-282 = SozR 4-5425 § 25 Nr 7 = juris). Da sich die Klägerin jedoch der selbständigen Künstler CC, AC und LC bedient um die von ihr gegenüber ihren Auftraggebern eingegangenen Verpflichtungen zu erfüllen, ist sie als Zwischenverwerter grds KSA-pflichtig (BSG aaO juris Rdnr 19). Der Rechtsprechung des BSG ist dabei nicht zu entnehmen, dass Kunstvermarkter oder -verwerter nur natürliche oder juristische Personen sein könnten. Ebenso wie von natürlichen Einzelpersonen kann ein nach § 24 KSVG abgabepflichtiges Unternehmen auch von Personengesellschaften betrieben werden (BSG aaO mwN). Der KSA-Pflicht unterliegen dann alle Zahlungen, die die Klägerin ihrerseits an selbstständige Künstler iS von § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG bewirkt hat. Zahlungen an selbständige Künstler können auch Zahlungen an die Gesellschafter der KSA-pflichtigen Personengesellschaft sein, wenn sie - auch soweit sie in einem Anstellungsverhältnis zur KG stehen - einen maßgebenden Einfluss auf die Gesellschaft haben und deshalb als Selbstständige anzusehen sind und zudem künstlerische oder publizistische Leistungen iS von § 2 KSVG erbracht haben (BSG aaO).

CC, LC und AC sind - weder gemeinsam noch einzeln - Angestellte der Klägerin; vielmehr handelt es sich bei ihnen um selbständig tätige Künstler, die - wie zB AC - nicht nur für die Klägerin tätig sind. Selbständige Künstler ? der Begriff ist in § 25 KSVG nicht näher definiert - sind alle diejenigen Künstler, die nicht wegen ihrer konkreten künstlerischen Tätigkeit bei dem KSA-pflichtigen Unternehmen iSd Arbeitsrechts angestellt sind (BSG 12.04.1995, 3 RK 4/94, SozR 3-5425 § 24 Nr 10 = juris Rdnr 25; vgl dazu auch Nordhausen in Finke/Brachmann/Nordhausen, KSVG, 4. Auflage, § 25 Rdnr 8 ff). Damit kommt dem Merkmal eine weitergehende Bedeutung, insbesondere im Sinne einer selbständigen Erwerbstätigkeit, nicht zu (BSG aaO). Maßgeblich ist insoweit, ob der Künstler vom Unternehmen persönlich abhängig ist. Dies ist vorliegend aber nicht der Fall, denn weder waren CC, AC und LC in das Unternehmen der Klägerin dienend eingegliedert noch waren sie auf sonstige Art und Weise, die über die im Rahmen der Durchführung des jeweiligen Auftritts (Dienstvertrag) notwendigen ?Weisungen? hinaus gingen, den Weisungen der Klägerin unterworfen.

Zwar hatte sich die Klägerin in den Jahren 2002 bis 2004 gegenüber ihren jeweiligen Auftraggebern/Kunden vertraglich verpflichtet, Konzerte oder Veranstaltungen der Sänger CC, AC und LC, einzeln oder in Gruppen, durchzuführen. Doch erfüllten CC, AC und LC die von der Klägerin eingegangenen Verpflichtungen als selbständige Künstler (Sänger). Sie wurden daher für die Klägerin tätig, ohne dabei bereits in deren Organisation dienend eingegliedert oder deren Weisungen unterworfen zu sein. Daran ändert sich auch nichts dadurch, dass LC und AC Gesellschafter der Klägerin waren. Denn insoweit hatten sie über die gesellschaftsrechtliche Stellung hinaus keinerlei Befugnisse oder Aufgaben im Unternehmen der Klägerin; weder waren sie im Rahmen der Ausführung der täglichen Geschäfte eingebunden noch waren sie zu Geschäftsführern bestellt.

Aus den Auftritten der Künstler CC, LC und AC erzielte die Klägerin im Jahr 2002 Einnahmen iHv 202.828,92 Euro, im Jahr 2003 iHv 169.496,99 Euro und im Jahr 2004 iHv 283.660,14 Euro. Dies entnimmt der Senat den vorgelegten Bilanzen (für 2002: Blatt 98 der Senatsakte; für 2003: Blatt 110 der Senatsakte; für 2004: Blatt 125 der Senatsakte). Dort waren im Konto 8400 ? wie auch die Klägerin ausgeführt hatte - alleine die Einnahmen aus den jeweiligen Auftritten gebucht.

Zwar hat die Klägerin aus den Auftritten des CC, des LC und der AC Einkünfte erzielt. Sie hat diesen jedoch kein Entgelt für deren künstlerische Leistungen iSd § 25 KSVG gezahlt. Alleine aus der Gesellschafterstellung bei der Klägerin, die bei CC ohnehin nicht vorlag, kann nicht geschlossen werden, dass Zahlungen KSA-pflichtige Entgelte wären. Für die Festlegung, ob eine bestimmte Zahlung als abgaberelevant einzustufen ist, ist allein auf die gewählte Gesellschaftsform abzustellen und nicht auf die interne Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages (BSG 12.08.2010, B 3 KS 2/09 R, BSGE 106, 276-282 = SozR 4-5425 § 25 Nr 7 = juris Rdnr 17). Die Höhe der KSA hat sich an den für den Kunstvermarkter erkennbaren Verhältnissen zu orientieren, denn der Abgabepflichtige muss in der Lage sein, die auf ihn entfallende Belastung vorauszuberechnen (BSG aaO mwN). Deshalb kann nicht angenommen werden, dass jeder Gesellschafter einer mit der Erstellung künstlerischer oder publizistischer Werke befassten KG schon kraft seiner Gesellschafterstellung typischerweise ähnlich dem GbR-Gesellschafter als selbstständiger Künstler/Publizist iS von § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG an der Herstellung eines gemeinschaftlichen künstlerischen oder publizistischen Werkes beteiligt ist (BSG 12.08.2010, B 3 KS 2/09 R, BSGE 106, 276-282 = SozR 4-5425 § 25 Nr 7 = juris Rdnr 18) und daher jede Zahlung an ihn Entgelt iSd §§ 24, 25 KSVG wäre. Insoweit hat es auch das BSG (aaO) abgelehnt, die Gesellschafter einer mit der Erstellung künstlerischer oder publizistischer Werke befassten KG als selbstständige Künstler oder Publizisten iS des KSVG

anzusehen. Gewinnzuweisungen an die KG-Gesellschafter, die aus deren gesellschaftsrechtlicher Stellung resultieren, sind daher keine Entgelte für künstlerische Leistungen, auch wenn der Gewinn ua auf einer künstlerischen Tätigkeit beruht.

In der Gewinnzuweisung kann auch nicht deshalb ein Entgelt iSd § 24, 25 KSVG erblickt werden, weil die Gesellschafter AC und LC den Gewinn (teilweise) durch eigene künstlerische Tätigkeit erarbeitet und dafür keine Honorare bekommen haben. Der Entgeltbegriff des § 25 KSVG stellt darauf ab, dass das Entgelt für künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen tatsächlich gezahlt wird. Mit dem Begriff des ?Entgelts für ein Werk oder eine Leistung? wird deutlich, dass das Entgelt Gegenleistung für ein erstelltes Werk oder eine erbrachte Leistung sein soll. Finanzielle Vorteile ohne Gegenleistungscharakter stellen daher kein Entgelt für Werke oder Leistungen dar. Insoweit können Gewinnzuweisungen, die letztlich zwar auf einer künstlerischen oder publizistischen Leistung beruhen, aber eben nicht hierfür (sondern ?hieraus?) gezahlt werden, keine Entgelte iSd § 25 KSVG sein.

Zum abgabepflichtigen Entgelt werden Gewinnzuweisungen auch nicht deshalb, weil vorliegend nicht irgendwelche Künstler, sondern gerade einige Gesellschafter den Gewinn erwirtschaftet haben. Mag zwar im Gewinn der KG in gewisser Weise noch die dadurch eingetretene Bereicherung stecken, dass AC und LC aber auch CC keine Honorare für ihre Auftritte verlangt hatten, doch geht durch die Saldierung der verschiedenen Einkunftsarten und der erwirtschafteten Verluste die Eigenständigkeit der einzelnen Einnahmepositionen verloren. Es handelt sich beim Gewinn daher nicht mehr um Einnahmen aus künstlerischen oder publizistischen Werken oder Leistungen.

Dasselbe gilt auch für die Gewinnzuweisungen an die Ehefrau, die selbst nicht durch künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen zum Gewinn der Klägerin beigetragen hatte. Ihr kann auch nicht entgegen gehalten werden, dass sie die Gewinne an CC weitergeben würde. CC selbst hat von der Klägerin keine Zahlungen - weder unmittelbar noch mittelbar durch Zahlung an Dritte - erhalten, weshalb auch insoweit keine Abgabenpflicht nach § 25 KSVG bestand. Seine Ehefrau hat auch keine eigentlich dem CC geschuldeten Entgelte erhalten, sondern lediglich Gewinnzuweisungen der KG. Diese stellen aber wie dargelegt keine Entgelte iSd § 25 KSVG dar.

Dieses Ergebnis ist auch nicht deswegen zu ?korrigieren?, weil es den Gesellschaftern sowie dem CC gerade darum gegangen war, ein Modell zu entwerfen, bei dem eine KSA-Pflicht gerade nicht eintritt. Die Wahl rechtlich zulässiger Gestaltungsmöglichkeiten zur Umgehung von Abgabepflichten ist weder rechtlich unzulässig noch missbräuchlich.

Hat die Klägerin mithin weder dem CC, dem LC, der AC noch der Ehefrau Entgelte iSd § 25 KSVG gezahlt, war diese auch nicht verpflichtet, eine entsprechende Meldung zu machen. Die abgegebenen Meldungen waren im Hinblick auf die unstreitig der KSA-Pflicht unterliegenden Entgelte an die Bandmitglieder zutreffend. Die Beklagte war daher nicht berechtigt, die früheren Bescheide nach § 27 Abs 1a KSVG aufzuheben.

Die Revision wird zugelassen, da die Frage, ob Gewinnzuweisungen an Gesellschafter einer KG Entgelte iSd § 25 Abs 1 KSVG sein können, grundsätzliche Bedeutung hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 SGG iVm § 154 Abs 1 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 197a Abs 1 Satz 1 SGG iVm § 63 Abs 2, § 52 Abs 1 und 3 und § 47 Abs 1 GKG. Der Streitwert wird für beide Instanzen auf (7.638,08 Euro + 4.510,07 Euro + 6.873,29 Euro) 19.021,44 Euro, also den Wert der streitigen KSA, festgesetzt.
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2013-01-23