

L 8 R 655/14

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Detmold (NRW)
Aktenzeichen
S 7 R 614/10
Datum
26.05.2014
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 8 R 655/14
Datum
06.05.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 26.5.2014 geändert. Der Bescheid vom 18.3.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 in der Fassung des Bescheides vom 25.8.2011 in der Fassung, die dieser durch die Erklärung der Beklagten in der mündlichen Verhandlung erhalten hat, wird aufgehoben. Es wird festgestellt, dass für die Tätigkeit des Klägers als Sänger bei dem Beigeladenen zu 1.) vom 1.2.2010 bis 28.3.2010 keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden hat. Die außergerichtlichen Kosten des Klägers trägt in beiden Rechtszügen die Beklagte. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist im Rahmen eines Statusfeststellungsverfahrens, ob die vom Kläger ausgeübte Tätigkeit als Operettensänger im Rahmen eines Gastspielvertrags in der Zeit vom 1.2.2010 bis 28.3.2010 Versicherungspflicht in der gesetzlichen Renten-, Kranken- und sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung begründet hat.

Der 1962 geborene Kläger ist seit 1996 freischaffend als Opernsänger und Schauspieler tätig. Er wurde seit 1999 regelmäßig als Gast im Fach musikalischer Solist/Schauspieler von dem in der Trägerschaft des Beigeladenen zu 1) stehenden Theater S in F - einem unselbständigen Regiebetrieb (Art. 76 Abs. 6 Satz 1 Landkreisordnung für den Freistaat Bayern [LKrOBay]) - engagiert. Das Theater S verfügt über kein festes Ensemble. Alle künstlerischen Mitarbeiter, einschließlich des Oberspielleiters und des Musikdirektors, sind über Teilspielzeit- oder Gastverträge engagiert. Die Ensemble-Nennung einzelner Künstler in den Medien (z.B. in der Internetpräsenz, Jahresspielplan etc.) bezieht sich auf ein Engagement in mindestens zwei Produktionen der laufenden Spielzeit. Das Theater ist nicht Mitglied im Deutschen Bühnenverein.

Mit Bescheid vom 26.5.2000 stellte die Beigeladene zu 2) - die Künstlersozialkasse (KSK) - fest, dass der Kläger als selbständiger Künstler seit dem 22.3.2000 nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) rentenversicherungspflichtig sei. In der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung bestehe Versicherungsfreiheit nach §§ 5 Abs. 2 Satz 2, 6 KSVG. Bis zum 30.6.2001 gelte er als Berufsanfänger im Sinne des § 3 Abs. 2 KSVG.

Mit Bescheid vom 12.9.2000 lehnte die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA) den Antrag des Klägers auf Befreiung von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) ab, da er nach [§ 2 Satz 1 Nr. 5 SGB VI](#) versicherungspflichtig sei.

Mit Bescheid vom 3.12.2008 befreite die Beigeladene zu 3) - die Barmer GEK - den Kläger auf Antrag ab dem 3.12.2008 nach [§ 8 Abs. 1 Satz 1a](#) i.V.m. [§ 5 Abs. 1 Nr. 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) von der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung.

Am 8.12.2009 stellte der Kläger den dem vorliegenden Verfahren zugrundeliegenden Antrag auf Feststellung seines sozialversicherungsrechtlichen Status nach [§ 7a](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) für ein Gastspiel bei dem Theater S. Er legte dem Antrag den Entwurf eines Gast-Vertrags mit der Beigeladenen zu 1) über ein Gastspiel bei, mit welchem er die Partie des Grafen Danilo in der Inszenierung der Operette "Die lustige Witwe" in der Spielzeit 2009/2010 übernehmen sollte. Auf den Inhalt wird Bezug genommen. Dieser Vertrag kam jedoch zwischen den Beteiligten nicht zustande. Tatsächlich schlossen der Beigeladene zu 1) und der Kläger am 22.12.2009 folgende schriftliche Vereinbarung ab, die erstmalig im Klageverfahren vorgelegt worden ist. In dieser heißt es unter anderem wörtlich:

"[...] wird folgende Vereinbarung geschlossen:

1. Herr T wird für die Spielzeit 2009/10 vom Theater S im Rahmen eines Engagements als Sänger/Schauspieler in der Zeit vom 1. Februar bis 31. März 2010 verpflichtet.

Vergütung:

Februar 2010 3000 EUR

März 2010 3000 EUR

Gesamt 6000 EUR

2. Abrechnung erfolgt mit Lohnsteuerkarte 2010 [...]

3. Übernachtungskosten:

Die Übernachtungsmöglichkeit wird vom Theater S übernommen. [...]

4. Die für Herrn T geplante Produktion ist: "Die lustige Witwe" Rolle: Graf Danilo

5. Besondere Vereinbarung: In seiner spiel- und probenfreien Zeit hat Herr T keine Anwesenheitspflicht. Herr T hat aber die Theaterleitung von seiner Abwesenheit rechtzeitig in Kenntnis zu setzen und muss in dieser Zeit telefonisch erreichbar sein.

Herrn T ist es freigestellt, im Rahmen seiner Verpflichtung am Theater S weiteren künstlerischen Verpflichtungen nachzugehen, insofern sie nicht den Ablauf des Betriebes am Theater S einschränken. Für Endproben und Aufführungen gilt 100%ige Anwesenheitspflicht. Kurzzeitige Abwesenheit in der Probenphase, insofern diese zu disponieren ist, kann vom Intendanten genehmigt werden.

Abwesenheitstage:

6. [...]

7. Herr T hat im Rahmen der Vereinbarung keinen gesonderten Anspruch auf Urlaubs- oder Weihnachtsgeld.

8. Mit der Unterzeichnung der Vereinbarung sind alle weitergehenden Forderungen von Herrn T inklusive Urlaub abgegolten.

9. Dieser Arbeitsvertrag wird erst dann wirksam, wenn die für seinen Abschluss erforderliche Aufenthaltsgenehmigung und Arbeitserlaubnis vor der Aufnahme der Beschäftigung vorliegen.

10. Für diesen Vertrag, sowie für alle Änderungen und Zusatzvereinbarungen gilt die Schriftform als vereinbart. Mündliche Absprachen besitzen keine Gültigkeit. Auf eventuelle ergänzende und abweichende Vereinbarungen ist unter § 5 hinzuweisen.

11. [...]

Für die Produktion "Die lustige Witwe" fanden Proben - in wechselnder Besetzung - an folgenden Tagen statt: 8. bis 10.2., 13.2., 16.2., 18.2., 22. bis 26.2., 1. bis 5.3.2010, darunter die Hauptprobe am 4.3. und die Generalprobe am 5.3.2010. Die Vorstellungen fanden vom 12.3. bis 14.3., vom 19. bis 21.3. und vom 25. bis 28.3.2010 statt.

Nach den unwidersprochen gebliebenen Angaben des Beigeladenen zu 1) waren Anzahl und Aufwand der Proben abhängig von der Rolle und der Zusammenarbeit mit den weiteren Künstlern. Die Aufführungs- und Probenzeiten wurden in Absprache mit dem Künstler vom Intendanten festgelegt. Eine Auflistung von "Sperrzeiten", in denen der Kläger für Proben oder Aufführungen vereinbarungsgemäß nicht zur Verfügung stand, erfolgte im konkreten Engagement nicht. Der Kläger konnte seine Rolle grundsätzlich selbst entwickeln. Die "Abnahme" des Arbeitsergebnisses erfolgte spätestens bei den Endproben durch den Intendanten.

Im Streitzeitraum war der Kläger über seine Ehefrau im Krankheitsfall zu 70 v.H. beihilfeberechtigt. Ergänzend bestand eine private Krankenversicherung beim Debeka Krankenversicherungsverein a.G. (zu 30 v.H.) sowie eine Krankentagegeldversicherung, die ab dem 43. Tag der Arbeitsunfähigkeit in Höhe von 25,00 Euro pro Tag eintrat.

Die Beklagte hörte den Kläger mit Schreiben vom 16.2.2010 an. Es sei beabsichtigt, das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung hinsichtlich der Tätigkeit als Opernsänger bei dem Theater S seit dem 1.2.2010 festzustellen.

Der Beigeladene zu 1) verwies daraufhin unter anderem darauf, dass der Kläger in seiner Region einen hervorragenden künstlerischen Ruf genieße und als Publikumsliebbling zu dem künstlerischen Erfolg der Aufführungen beitrage.

Der Kläger teilte mit, dass er zeitlich und örtlich nicht gebunden sei. So könne er anderen Beschäftigungen auch während des Gastspiels nachgehen. Die Beklagte habe zudem nicht berücksichtigt, dass der Gastvertrag sein Gepräge durch die Mitwirkung an den Vorstellungen erhalte, deren Vorbereitung die Proben dienten, auch wenn sie zeitlich überwögen. Die Einschränkungen seiner künstlerischen Freiheit durch die Verpflichtung, sich in eine von anderen bestimmte Gesamtkonzeption einzuordnen, habe nur untergeordnete Bedeutung. Die Zeiten seiner Anwesenheit seien vertraglich vereinbart worden und daher nicht Ausdruck einer entsprechenden Weisungsgebundenheit.

Die Beklagte stellte mit Bescheid vom 18.3.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 fest, dass der Kläger seine Tätigkeit als Opernsänger bei dem Theater S vom 1.2.2010 bis zum 28.3.2010 im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübe.

Dagegen hat der Kläger am 9.7.2010 vor dem Sozialgericht (SG) Detmold Klage erhoben. Ergänzend zu seinem Vorbringen aus dem Verwaltungs- und Widerspruchsverfahren hat er vorgetragen, dass die Beklagte nicht berechtigt sei, isoliert das Element der abhängigen Beschäftigung festzustellen.

Mit Bescheid vom 25.8.2011 hat die Beklagte ihren Bescheid vom 18.3.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 dahingehend geändert, dass in der von dem Kläger seit dem 1.2.2010 bis 28.3.2010 ausgeübten Beschäftigung als Opernsänger "Versicherungspflicht bzw. Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, in der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung entsprechend der Anmeldung besteht".

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 18.3.2010 in der Fassung des Änderungsbescheids vom 25.8.2011, dieser wiederum in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 aufzuheben und festzustellen, dass der Kläger die Tätigkeit als Opernsänger bei der Beigeladenen zu 1) seit dem 1.2.2010 als selbständige Tätigkeit ausgeübt hat.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat sich auf ihre Ausführungen in den streitgegenständlichen Bescheiden bezogen.

Mit Beschlüssen vom 17.12.2010 und 12.10.2011 hat das SG zum Verfahren die Beigeladenen zu 1) und 2) beigeladen.

Der Beigeladene zu 1) hat sich in der Sache nicht geäußert.

Die Beigeladene zu 2) hat sich den Ausführungen der Beklagten angeschlossen und auf das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts (LSG) vom 25.6.2010 ([L 5 R 140/08](#), nachgehend Bundessozialgericht [BSG], Urteil v. 20.3.2013, [B 12 R 13/10 R](#)) und auf ein Urteil des Hessischen LSG vom 3.8.2008 (L 8/14 KR 89/04) verwiesen.

Das SG hat die Klage abgewiesen (Urteil v. 26.5.2014, auf dessen Entscheidungsgründe verwiesen wird).

Das dem Kläger am 25.6.2014 zugestellte Urteil hat dieser mit der am 25.7.2014 eingegangenen Berufung angefochten. Er wiederholt und vertieft seinen erstinstanzlichen Vortrag.

In der mündlichen Verhandlung hat der Vertreter der Beklagten den Tenor des Bescheides vom 25.8.2011 dahingehend geändert, dass die Worte "beziehungsweise Versicherungsfreiheit" sowie "entsprechend der Anmeldung" gestrichen werden.

Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung erklärt, er stimme dem Beginn der Versicherungspflicht mit Bekanntgabe des Bescheides der Beklagten vom 25.8.2011 zu.

Er beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 26.5.2014 zu ändern und unter Aufhebung des Bescheides vom 18.3.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 in der Fassung des Bescheides vom 25.8.2011 in der Fassung, die dieser Bescheid durch die Erklärung des Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung erhalten hat, festzustellen, dass für die Tätigkeit des Klägers als Sänger bei der Beigeladenen zu 1) vom 1.2.2010 bis 28.3.2010 keine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung bestanden hat.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend und beruft sich auf das Urteil des BSG vom 20.3.2013 ([B 12 R 13/10 R](#)).

Der Beigeladene zu 1) hat außerdem auf Nachfrage des Senats die Gehaltsabrechnungen des Klägers sowie das Jahresspielheft des Theaters S für die Spielzeiten 2009/10 und 2010/11 vorgelegt. Detaillierte Proben- und Produktionspläne könnten nicht mehr vorgelegt werden. Eine schriftliche Hausordnung habe damals nicht bestanden. Von den allgemeinen Anweisungen seien künstlerische Mitarbeiter weitgehend ausgenommen.

Mit Beschluss vom 17.10.2014 hat der Senat die Beigeladenen zu 3) bis 5) zum Verfahren geladen.

Der Senat hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung den Kläger angehört sowie Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung des Zeugen F, des damaligen Intendanten des Theaters S und Regisseurs der streitgegenständlichen Produktion. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte in diesem Verfahren und in den Verfahren vor dem SG Detmold mit den Az. S 7 R 1039/13, S 7 R 1255/12, S 7 R 1225/12, S 7 R 409/12, [S 7 R 408/12](#), S 7 R 953/11 und S 7 R 631/10 sowie auf die Verwaltungsakte der Beklagten und der Beigeladenen zu 2), die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat hat in Abwesenheit der Beigeladenen zu 1) bis 5) verhandeln und entscheiden können, da er sie mit den ordnungsgemäßen Terminsachrichten auf diese Möglichkeit hingewiesen hat.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG Detmold vom 20.5.2014 ist zulässig. Sie ist insbesondere gemäß §§ 143, 144 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft sowie form- und fristgerecht erhoben worden, §§ 151 Abs. 1, 64 Abs. 2, 3 SGG.

Die Berufung des Klägers hat auch in der Sache Erfolg. Die vom Kläger in zulässiger Weise erhobene kombinierte Anfechtungs- und Feststellungsklage (§§ 54 Abs. 1 1. Alt., 55 Abs. 1 Nr. 1, 56 SGG) ist begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 18.3.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.6.2010 und des Änderungsbescheides vom 25.8.2011 (der gemäß § 96 SGG Gegenstand des Klageverfahrens geworden ist), diese Bescheide wiederum in der Fassung, die sie durch die Erklärung des Vertreters der Beklagten in der mündlichen Verhandlung erhalten haben, sind rechtswidrig. Zwar durfte die Beklagte über den Statusfeststellungsantrag des Klägers gemäß § 7a Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) in der Sache entscheiden und hat dies auch formell rechtmäßig getan (1.). Wie das SG bereits dargelegt hat, ist die Beklagte auch zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger in seiner Tätigkeit als Sänger in der Rolle des Grafen Danilo in der Produktion "Die lustige Witwe" zum Beigeladenen zu 1) in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat (2.). Unzutreffend ist jedoch die Annahme, aufgrund dieses abhängigen Beschäftigungsverhältnisses habe im maßgeblichen Zeitraum vom 1.2.2010 bis zum 28.3.2010 aufgrund dieser Beschäftigung Versicherungspflicht in den dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag unterliegenden Zweigen der Sozialversicherung bestanden (3.). Dementsprechend ist auch die Feststellungsklage begründet (4.).

1. Rechtsgrundlage für die Entscheidung der Beklagten ist § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV. Danach können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hat im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet.

a) Die Durchführung des Statusfeststellungsverfahrens ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Beigeladene zu 1) den Kläger bei der Einzugsstelle nach § 28a SGB IV angemeldet und den Gesamtsozialversicherungsbeitrag entrichtet hat. Selbst der Arbeitgeber ist durch eine (vorsorgliche) Anmeldung des Arbeitnehmers bei der Einzugsstelle nicht daran gehindert, einen Antrag nach § 7a SGB IV zu stellen (a.A. Pietrek in jurisPK-SGB IV, § 7a Rdnr. 72): Dem Wortlaut des § 7a SGB IV ist eine dahingehende Einschränkung nicht zu entnehmen ist. Zudem stünde die Anmeldung nach § 28a SGB IV auch einem Antrag des Arbeitgebers auf Entscheidung der Einzugsstelle nach § 28h Abs. 2 SGB IV nicht entgegen, und das Verfahren nach § 7a SGB IV ist demjenigen nach § 28h Abs. 2 SGB IV als gleichwertig anzusehen (vgl. hierzu BSG, Urteil v. 5.3.2014, B 12 R 7/12 R, SozR 4-1300 § 13 Nr. 2, juris-Rdnr. 47; Urteil v. 11.3.2009, B 12 R 11/07 R, SozR 4-2400 § 7a Nr. 2; Urteil v. 4.6.2009, B 12 R 6/08 R, juris). Erst recht kann die - vom Auftraggeber zu verantwortende - Anmeldung des Auftragnehmers bei der Einzugsstelle das Recht des Auftragnehmers, einen Antrag nach § 7a SGB IV zu stellen, nicht beschränken.

b) Die Beklagte ist an einer Entscheidung in der Sache auch nicht durch den Bescheid der Beigeladenen zu 2) vom 26.5.2000, den Bescheid der BfA vom 12.9.2000 oder den Bescheid der Beigeladenen zu 3) vom 3.12.2008 gehindert. Denn die diesen Bescheiden zugrunde liegenden Verwaltungsverfahren sind keine "Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung" im Sinne von § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV, die gegenüber dem Statusfeststellungsverfahren durch die Beklagte Sperrwirkung entfalten könnten.

aa) Der Gesetzgeber hat in § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV nicht definiert, was unter einem "Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung" zu verstehen ist. Im Hinblick darauf, dass die - isolierte - Feststellung einer "Beschäftigung" nach der Rechtsprechung des BSG, der sich der erkennende Senat anschließt, als auf ein bloßes Element von Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit gerichtet unzulässig ist (BSG, Urteile v. 11.3.2009 und 4.6.2009, a.a.O.), können damit indessen nur solche Verfahren gemeint sein, die auf die Feststellung von Versicherungspflicht (oder Versicherungsfreiheit) aufgrund einer Beschäftigung gerichtet sind. Mit der Verwendung des Begriffs "Beschäftigung" hat der Gesetzgeber zudem hinreichend deutlich gemacht, dass eine Sperrwirkung nur von Verfahren ausgehen kann, die auf die versicherungsrechtliche Beurteilung einer konkreten Rechtsbeziehung (zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer) zielen, also einen dem Verfahren nach § 7a SGB IV kongruenten Prüfungsgegenstand haben. Dies sind in erster Linie die Verfahren nach §§ 28h, 28p SGB IV. Die Entstehungsgeschichte zeigt, dass der Gesetzgeber in erster Linie diese Verfahren im Blick gehabt hat, heißt es doch in der Gesetzesbegründung, das Anfrageverfahren entfalle, wenn zuvor durch eine Einzugsstelle oder einen Rentenversicherungsträger ein Verfahren zur Feststellung des Status eingeleitet worden sei (BT-Drs. 14/1855, S. 7). Nur in Fällen des kongruenten Prüfungsgegenstandes besteht überdies die Gefahr divergierender Entscheidungen, die den Materialien (a.a.O.) zufolge mit der Einführung des Verfahrens nach § 7a SGB IV gerade vermieden werden sollen.

bb) Ausgehend davon stehen die von der Beigeladenen zu 2), der BfA und der Beigeladenen zu 3) durchgeführten Verwaltungsverfahren der Durchführung eines Statusfeststellungsverfahrens nach § 7a SGB IV durch die Beklagte nicht entgegen.

(1) Das Verfahren auf Feststellung der Versicherungspflicht durch die KSK (die Beigeladene zu 2) des vorliegenden Verfahrens; Bescheid v. 26.5.2000) nach § 8 Abs. 1 Satz 1 KSVG ist kein Verfahren eines anderen Versicherungsträgers zur Feststellung einer Beschäftigung im Sinne von § 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV.

Zwar ist Voraussetzung der Feststellung der Versicherungspflicht die Tätigkeit als selbständiger Künstler oder Publizist (§ 1 KSVG). Versicherungspflicht in der Künstlersozialversicherung ist damit ausgeschlossen, wenn die künstlerische Tätigkeit im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB IV ausgeübt wird. Indessen ist ohne weiteres denkbar, dass ein und dieselbe Person künstlerisch sowohl selbständig (z.B. als konzertierender Künstler) als auch abhängig beschäftigt (z.B. als Lehrer an einer Musikschule, vgl. hierzu Senat, Urteil v. 27.11.2013, L 8 R 148/12, juris) ist. Der Umstand, dass §§ 3 ff. KSVG für derartige Fälle auf die einzelnen Zweige der Sozialversicherung bezogene Konkurrenzregeln enthalten, spricht nicht dagegen, sondern dafür, dass auch nach Erteilung eines "Aufnahmebescheides" durch die KSK die Klärung einzelner Vertragsverhältnisse nach § 7a SGB IV unverändert möglich sein soll. Es kommt hinzu, dass die KSK lediglich über die Versicherungspflicht in der Kranken-, Renten- und Pflegeversicherung entscheidet, während die Frage nach der Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung nur in den Verfahren nach §§ 7a, 28h und 28p SGB IV beantwortet wird. Zudem prüft die KSK bei ihrer Entscheidung nach § 8 Abs. 1 Satz 1 KSVG keineswegs alle vom Künstler eingegangenen vertraglichen Verpflichtungen, sondern allenfalls die auf ihr Verlangen hin von ihm nach § 11 Abs. 2 Satz 1 KSVG vorgelegten Unterlagen (vgl. hierzu auch Pietrek a.a.O. Rdnr. 89, der eine Sperrwirkung des Verfahrens nach § 8 KSVG gegenüber dem Verfahren nach § 7a SGB IV offenbar dann annehmen will, wenn sich aus den Unterlagen der KSK ergebe, dass diese die konkrete Tätigkeit sozialversicherungsrechtlich beurteilt habe). Dementsprechend ist auch die im vorliegenden Verfahren zu prüfende Rechtsbeziehung nicht Grundlage des Bescheides der Beigeladenen zu 2) vom 26.5.2000 gewesen, wie eine Einsicht in deren beigezogene Verwaltungsakten bestätigt. Gleiches gilt für vorangegangene Vertragsbeziehungen zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1).

Der hier vertretenen Auffassung steht nicht entgegen, dass der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesmaterialien zu [§ 7a SGB IV](#) davon ausgegangen ist, die Träger der Sozialversicherung würden Entscheidungen der KSK, nach denen eine selbständige Tätigkeit nicht vorliegt, anerkennen (a.a.O., S. 8 zu Abs. 5). Aus dem Textzusammenhang ergibt sich, dass der Gesetzgeber nicht etwa eine dahingehende gesetzliche Pflicht begründen, sondern vielmehr seine Erwartung formulieren wollte, die Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger würden sich in diesem Sinne verständigen. Abgesehen davon hat er diese Erwartung auf den - hier gerade nicht einschlägigen - Fall beschränkt, dass die KSK nicht von einer selbständigen Tätigkeit ausgeht. Ihm ging es daher erkennbar darum, die aufgrund der Möglichkeit divergierender Beurteilung bestehende Gefahr einer sozialen Schutzlücke für die betroffenen Künstler und Publizisten zu vermeiden. Der zitierten Passage in der Gesetzesbegründung hätte es überdies nicht bedurft, wenn anzunehmen wäre, dass im Falle einer (vorangegangenen) Entscheidung der Künstlersozialkasse eine solche nach [§ 7a SGB IV](#) gar nicht mehr ergehen dürfte.

(2) Das mit dem (ablehnenden) Bescheid der BfA vom 12.9.2000 auf Befreiung des Klägers von der gesetzlichen Rentenversicherungspflicht nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 SGB VI](#) beendete Verwaltungsverfahren hat ebenfalls keine Sperrwirkung entfaltet.

Es bestehen schon Zweifel, ob die BfA als Rechtsvorgängerin der Beklagten und bis zum 30.9.2005 für die Verfahren nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) zuständig (vgl. zum Übergang auf die Beklagte Art. 82 des Gesetzes zur Organisationsreform in der gesetzlichen Rentenversicherung, [BGBl. I 2004, 3242](#)) überhaupt ein "anderer" Versicherungsträger im Sinne von [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist. Dies kann jedoch letztlich dahinstehen. Denn die BfA hat eine Befreiung des Klägers von der Versicherungspflicht als arbeitnehmerähnlicher Selbständiger nach [§ 2 Satz 1 Nr. 9 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch \(SGB VI\)](#) mit der Begründung abgelehnt, er sei - gemäß Entscheidung des Beigeladenen zu 2) - bereits als Selbständiger nach [§ 2 Satz 1 Nr. 5 SGB VI](#) versicherungspflichtig. Die BfA hat daher das konkrete Vertragsverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) gar nicht geprüft. Es handelte sich vielmehr lediglich um eine von dem Bescheid der Beigeladenen zu 2) vom 26.5.2000 "abgeleitete" Entscheidung. Angesichts dessen kann der Senat offen lassen, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen anderweitige Entscheidungen der Rentenversicherungsträger nach [§ 2 SGB VI](#) geeignet sind, die Durchführung eines Statusfeststellungsverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) zu verhindern.

(3) Letztlich sperrt auch das Verfahren der Beigeladenen zu 3) auf Befreiung des Klägers von der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung nach [§ 8 Abs. 1 Satz 1a SGB V](#) (abgeschlossen mit Bescheid v. 3.12.2008) nicht die Durchführung des hier zu beurteilenden Statusfeststellungsverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#). Die Vorschrift des [§ 8 Abs. 1 Satz 1a SGB V](#) betrifft die Befreiung von der Versicherungspflicht, die aufgrund des Bezuges u.a. von Arbeitslosengeld ([§ 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#)) eintritt. Schon daraus ergibt sich, dass die von der Beigeladenen zu 3) getroffene Entscheidung nicht auf die vorliegend zu prüfende Vertragsbeziehung abstellt.

c) Gegen die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Bescheide bestehen auch sonst unter formellen Gesichtspunkten keine Bedenken. Insbesondere sind sie hinreichend bestimmt im Sinne von [§ 33 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#). Der Vertreter der Beklagten hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat den Verfügungssatz des Bescheids vom 25.8.2011 teilweise, nämlich hinsichtlich der Formulierungen "bzw. Versicherungsfreiheit" und "entsprechend der Anmeldung", aufgehoben. Damit stellt die Beklagte nunmehr lediglich die Versicherungspflicht für die Tätigkeit des Klägers als Sänger bei der Beigeladenen zu 1) vom 1.2.2010 bis 28.3.2010 in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung fest. Dies ist vom maßgeblichen Empfängerhorizont der Adressaten des Bescheides aus betrachtet eine hinreichend eindeutige Regelung.

2. Ausgehend von den für die Versicherungspflicht maßgeblichen Rechtsgrundlagen [a)] hat die Beklagte zutreffend angenommen, dass zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) in der Zeit vom 1.2.2010 bis zum 28.3.2010 eine abhängige Beschäftigung bestanden hat [b)].

a) Der Versicherungspflicht unterliegen in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch \[SGB XI\]](#), [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#), [§ 25 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \[SGB III\]](#)).

aa) Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer solchen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#). Beschäftigung im Sinne von [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Voraussetzung ist, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen (BSG, Urteil v. 30.12.2013, [B 12 KR 17/11 R](#), juris; Urteil v. 30.4.2013, [B 12 KR 19/11 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 21; Urteil v. 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 17; Urteil v. 25.4.2012, [B 12 KR 24/10 R](#), SozR 4-2400 § 7 Nr. 15; BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), USK 2009-25; BSG, Urteil v. 18.12.2001, [B 12 KR 10/01 R](#), SozR 3-2400 § 7 Nr. 20; jeweils m.w.N.; zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung: BVerfG, Beschluss v. 20.5.1996, [1 BvR 21/96](#), SozR 3-2400 § 7 Nr. 11).

bb) Diese Beurteilungsgrundsätze sind auch auf die Beurteilung von Rechtsbeziehungen zwischen Bühnenkünstlern und den sie verpflichtenden Theatern bzw. deren Trägern anzuwenden (BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#)).

Entgegen der in der Begründung des angefochtenen Bescheides zum Ausdruck kommenden Auffassung der Beklagten (vgl. auch BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#), juris-Rdnr. 23 unter Hinweis auf das Urteil des BAG v. 7.2.2007) kommt es für die Abgrenzungsentscheidung nicht maßgeblich darauf an, ob der Bühnenkünstler überregional bekannt bzw. wertgeschätzt ist und aufgrund seiner hervorragenden künstlerischen Stellung maßgeblich zum künstlerischen Erfolg der Aufführung beiträgt. In aller Regel werden weder die Sozialversicherungsträger noch die Sozialgerichte den Bekanntheitsgrad eines Künstlers geschweige denn seinen Anteil am künstlerischen Erfolg einer Aufführung aufgrund eigener Sachkunde beurteilen können. Beide Kriterien sind auch ohne wesentliches Gewicht für die Abgrenzungsentscheidung, wenn sie sich nicht in der praktizierten Rechtsbeziehung, d.h. den zwischen den Beteiligten getroffenen

Vereinbarungen und ihrer tatsächlichen Umsetzung niedergeschlagen haben. Auch bei einem international renommierten Bühnenkünstler ist von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen, wenn er funktionsgerecht dienend am künstlerischen Entstehungsprozess teilhat und in diesem Sinne in eine von fremder Hand vorgegebene Organisation eingegliedert ist (vgl. zu diesem Kriterium zuletzt BSG, Urteil v. 17.12.2014, B 12 R 3/13 R, juris-Rdnr. 30, zur Veröffentlichung in SozR 4-2400 § 28p Nr. 4 vorgesehen). Insofern vermag der Senat keinen wesentlichen Unterschied zwischen künstlerischer Tätigkeit und anderen höherwertigen Diensten zu erkennen. Umgekehrt bedeutet die Feststellung, dass ein Künstler im Rahmen eines Engagements abhängig beschäftigt ist, in keiner Weise eine Herabsetzung seiner künstlerischen Reputation oder Leistung.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem - vom BSG in seiner Entscheidung vom 20.3.2013 ([a.a.O.](#)) im Übrigen nicht als verbindlich angesehenen - Abgrenzungskatalog für im Bereich Theater, Orchester, Rundfunk- und Fernsehanbieter, Film- und Fernsehproduktionen (künstlerisch und publizistisch) tätige Personen (im Folgenden: Abgrenzungskatalog). Zwar wird in Ziff. 2.2 des Abgrenzungskatalogs auf die künstlerische Stellung des gastspielverpflichteten Künstlers abgehoben, aber nur insoweit, als sie sich auch auf die Vertragslage ausgewirkt hat. Explizit führt der Abgrenzungskatalog hierzu aus, es komme darauf an, dass der Künstler in der Lage sei, seine "Bedingungen dem Vertragspartner gegenüber durchzusetzen". Insbesondere könne eine regelmäßige Probenverpflichtung (auch eines hervorragenden Künstlers) gegen eine selbständige Tätigkeit sprechen.

cc) Ausgehend von diesen Grundsätzen ist die Beklagte zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass der Kläger in der Zeit vom 1.2.2010 bis zum 28.3.2010 beim Beigeladenen zu 1) abhängig beschäftigt gewesen ist. Der Senat geht dabei nach der durchgeführten Beweisaufnahme für die Bewertung der vertraglichen wie der tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit von den insoweit übereinstimmenden Angaben des Klägers, des Beigeladenen zu 1) und den glaubhaften Bekundungen des Zeugen F sowie den von den Beteiligten eingereichten Unterlagen aus.

(1) Die zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen zu 1) abgeschlossene sog. "Vertragliche Vereinbarung" vom 22.12.2009 hat nach ihrem Inhalt maßgebliche Elemente einer abhängigen Beschäftigung zum Gegenstand. Ziff. 9 spricht ausdrücklich von einem "Arbeitsvertrag". Der Kläger erhielt eine erfolgsunabhängige Vergütung (Ziff. 1), die monatlich berechnet und über die Lohnsteuerkarte abgerechnet wurde (Ziff. 2). Die Teilnahme an Aufführungen und Endproben war verpflichtend, eine kurzzeitige Abwesenheit in der Probenphase nur mit Genehmigung des Intendanten zulässig (Ziff. 5 Abs. 2 Satz 2 und 3). Bei Abwesenheit in der spiel- und probenfreien Zeit musste der Kläger die Theaterleitung rechtzeitig in Kenntnis setzen und telefonisch erreichbar sein (Ziff. 5 Abs. 1). Anderen künstlerischen Verpflichtungen konnte er nur nachgehen, sofern sie den Ablauf des Betriebes am Theater nicht einschränkten (Ziff. 5 Abs. 2 Satz 1).

Bereits diese vertraglichen Vereinbarungen erlauben entgegen der Ansicht des Klägers nicht die rechtliche Aufspaltung in einen Proben- und einen Aufführungszeitraum (vgl. hierzu auch bereits BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#)). So wurde er gerade nicht für exakt bestimmte Termine verpflichtet, sondern für die Monate Februar und März 2010, die jeweils einheitlich mit 3.000,00 Euro monatlich vergütet worden sind. Diese Vergütung deckte dabei nicht nur die Teilnahme an Proben und Vorstellungen, sondern auch die dazwischen liegende "Dienstbereitschaft" mit ab.

(2) Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Beteiligten eine von dem schriftlichen Vertrag abweichende (mündliche) Vereinbarung getroffen und diese praktiziert haben. Die mitgeteilten Proben- und Aufführungstermine zeigen vielmehr, dass der Kläger einem straffen Zeitplan unterlag, bei dem oftmals täglich Proben angesetzt waren. Dabei spielt es keine entscheidende Rolle, dass er nach Angaben des Zeugen F nicht an jeder dieser Proben teilnehmen musste. Die Notwendigkeit der und Verpflichtung zur Teilnahme ergab sich nämlich aus dem jeweiligen, vorher festgelegten Probeninhalt. Dass der Kläger etwa bei Einzelproben anderer Künstler nicht anwesend zu sein brauchte, versteht sich dabei von selbst. Auch die Verpflichtung zur telefonischen Erreichbarkeit ist in der Praxis umgesetzt worden. Wie der Zeuge F ausgesagt hat, beruhte sie darauf, dass man ggf. kurzfristig Termine verlegen musste. Lediglich bei vereinbarten Sperrterminen sei man hierzu grundsätzlich auf die Zustimmung des Darstellers angewiesen gewesen. Solche Termine habe es jedoch bei der streitgegenständlichen Produktion "Die lustige Witwe" im Falle des Klägers nicht gegeben. Lediglich ergänzend weist der Senat darauf hin, dass der Kläger nicht in der Lage war, die von ihm ursprünglich gewünschte Vertragsgestaltung - die im Wesentlichen dem vom BAG in seiner Entscheidung vom 7.2.2007, [a.a.O.](#)) beurteilten Gastspielvertrag entsprach - dem Beigeladenen zu 1) gegenüber im Sinne eines nach Ziff. 2.2 des Abgrenzungskatalogs für Selbständigkeit sprechenden Indizes "durchzusetzen". Im Gegenteil hat der Zeuge F bekundet, der Beigeladene zu 1) habe auf dem Abschluss des von ihm verwendeten Standardvertrages bestanden.

(3) Nach den Feststellungen des Senats ist davon auszugehen, dass der Kläger auf dieser vertraglichen Grundlage während des Gastspiels "Die lustige Witwe" einem Weisungsrecht des Beigeladenen zu 1) nach Zeit, Ort und Art der Arbeit unterlegen hat und in seine betriebliche Organisation in Gestalt des Theaters S eingegliedert gewesen ist.

(a) Das Weisungsrecht ist dabei maßgeblich durch den Zeugen F als Regisseur und Intendanten des Theaters S für den Beigeladenen zu 1) ausgeübt worden.

Der Zeuge hat dargestellt, dass das Theater im Ensuite-Spielbetrieb arbeitete. Die Aufführungen fanden en bloc in einem begrenzten Zeitraum statt. Die Aufführungsdaten standen bereits im Februar, also vor Beginn der neuen Spielzeit im September desselben Jahres und damit auch bereits vor Verpflichtung der jeweiligen Solisten fest. Die Probenzeit wurde straff kalkuliert und mit vier Wochen angesetzt. Nach den musikalischen Proben in der ersten Woche folgten die über zwei Wochen verteilten szenischen Proben und in der vierten Woche die Endproben (bei denen vertraglich vollständige Anwesenheit geschuldet war) in Gestalt der Ausstattungsprobe, der Hauptproben und der Generalprobe. Wann welche Szene geprobt wurde, stand dabei ebenfalls von vornherein fest. Dem erstellten Probenplan konnte der Kläger entnehmen, wann er sich zu welcher Probe einzufinden hatte. Im Aufführungszeitraum fanden 12 bis 13 Aufführungen statt, sodass auch dieser Vertragsabschnitt zeitlich eng belegt war.

Der Annahme eines Weisungsrechts hinsichtlich Zeit und Dauer der Arbeit steht nicht entgegen, dass die Probenpläne nach Rücksprache mit den Solisten aufgestellt wurden. Denn nach Vertragsschluss waren die Termine verbindlich. Ein gemindertes Weisungsrecht, zumal bei unvorhergesehenen Verschiebungen, kann darin nicht gesehen werden.

Die Weisungsgebundenheit hinsichtlich des Ortes der Arbeit ergab sich bereits aus der Notwendigkeit, an Proben und Aufführungen in den

Theaterräumlichkeiten teilzunehmen.

In inhaltlicher Hinsicht war der Kläger an die Weisungen des Zeugen F in seiner Eigenschaft sowohl als Regisseur als auch als Intendant und zudem diejenigen des musikalischen Direktors gebunden. Er hat hierzu selbst in der Berufungsbegründung vorgetragen, er sei fachlich nicht weisungsfrei gewesen, denn er habe sich in die von anderen bestimmte Gesamtkonzeption des Werkes einordnen müssen (S. 3 der Berufungsbegründung). Die künstlerische Interpretation habe er sich als Sänger mit dem Dirigenten erarbeitet (S. 5 der Berufungsbegründung). Damit hat der Kläger selbst ein Weisungsrecht des künstlerischen Leitungspersonals vorgetragen, das mit Blick auf seine eigene schöpferisch-gestaltende Tätigkeit zwar verfeinert war, jedoch wegen der Notwendigkeit des Zusammenwirkens im Ensemble (also mit anderem künstlerischen Personal) über die Festlegung (lediglich) gewisser "Eckpunkte" der Aufführungen wie deren Beginn und Ende sowie den "groben" Inhalt der (künstlerischen) Tätigkeit als Sänger hinausging (vgl. hierzu BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#)). Dass das künstlerische Leitungspersonal dabei auf die langjährige Bühnenerfahrung des Klägers zurückgriff und seine Rolle gemeinsam mit ihm entwickelte, ist Ausdruck des jeweiligen Führungsstils und nicht einer geminderten rechtlichen Weisungsbefugnis. Dementsprechend hat auch der Beigeladene zu 1) vorgetragen, dass der Kläger seine Rolle grundsätzlich selbst entwickeln konnte, die "Abnahme" des Arbeitsverhältnisses jedoch spätestens bei den Endproben durch den Intendanten erfolgt sei.

Soweit das BAG in seiner Entscheidung v. 2.7.2007 (a.a.O., insbesondere juris-Rdnr. 16) aus arbeitsrechtlicher Sicht die Auffassung zu vertreten scheint, die gemeinsame Erarbeitung einer künstlerischen Konzeption durch Intendant, Regisseur, musikalischen Leiter und Sänger spreche für eine schwach ausgeprägte Weisungsbindung und damit gegen die Annahme eines Arbeitsverhältnisses, lässt sich diese Überlegung auf die Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit im Sinne des Sozialversicherungsrechts nicht übertragen. Letztlich hinge die Frage, ob der Künstler während eines Bühnenengagements unter dem Schutz der Sozialversicherung steht und das Theater bzw. sein Träger für ihn Beiträge zu entrichten hat, dann vom individuellen Führungsstil des künstlerischen Leitungspersonals und der Entwicklung der Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen Akteuren ab. Eine solche vom rein faktischen, nicht rechtlich gebundenen und daher jederzeit änderbaren Verhalten der Beteiligten abhängige Statuszuordnung wäre mit dem Erfordernis der Vorhersehbarkeit sozialversicherungs- und beitragsrechtlicher Tatbestände nicht vereinbar.

(b) Der Kläger war während des Gastspiels auch in die Organisation des Theaters S und damit in einen fremden Betrieb eingegliedert (vgl. hierzu BSG, Urteil v. 4.6.1998, [B 12 KR 5/97 R](#), [SozR 3-2400 § 7 Nr. 17](#) m.w.N.; BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#)). Er hatte funktionsgerecht dienenden Teil sowohl am Proben- als auch am Aufführungsbetrieb. Der Gegenstand seiner künstlerischen Dienstleistung als Teil einer Ensembleleistung wurde von der Theaterleitung festgelegt.

Der Einwand des Klägers, dass seine künstlerische Leistung deshalb keine abhängige Beschäftigung sei, weil die Einbindung über das sich allein aus der Art der zu leistenden Tätigkeit ergebende Maß nicht hinausgegangen sei, überzeugt nicht. Dabei wird nicht berücksichtigt, dass eine tatsächlich bestehende Eingliederung in den Betrieb des Dienstherrn nicht deshalb in ihrer Bedeutung zurücktritt, weil sie (auch) in der Eigenart der zu erbringenden Leistung begründet ist (BSG, Urteil v. 11.3.2009, [B 12 KR 21/07 R](#), juris; Senat, Urteil v. 12.3.2014, [L 8 R 431/11](#), juris; Senat, Beschluss v. 30.1.2015, L 8 R 324/14 B ER).

(4) Wesentliche Merkmale, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen und im Rahmen der Gesamtabwägung dermaßen überwiegen, dass nicht von einer abhängigen Beschäftigung auszugehen ist, sind nicht ersichtlich.

(a) Zunächst verfügte der Kläger nicht über eine eigene, unabhängig von dem Betrieb des Beigeladenen zu 1) bestehende Betriebsstätte.

(b) Er trug auch kein erhebliches, für eine selbständige Tätigkeit maßgeblich sprechendes Unternehmerrisiko. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG (vgl. z.B. BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#), USK 2008-45) ist maßgebliches Kriterium dafür, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Der Kläger wurde pauschaliert und erfolgsunabhängig bezahlt. Ihm wurde eine Unterkunft gestellt. Weitere Unternehmensrisiken des Klägers sind weder ersichtlich noch vorgetragen.

(5) Eine abweichende Beurteilung folgt schließlich nicht aus der Entscheidung des Klägers, als Bühnenkünstler nur im Rahmen von Gastverträgen aufzutreten. Auch wenn bewusst die Form des Engagements über kurzfristige Gastspielverträge gewählt wird, um Abhängigkeiten von einzelnen Arbeitgebern zu vermeiden, spricht der Wunsch nach nur vorübergehenden Engagements an verschiedenen Bühnen nicht von vornherein dagegen, diese Engagements insgesamt oder einzelne davon als Beschäftigungen zu bewerten. Aus dem Umstand, dass jemand stets aufs Neue seine Entschließungsfreiheit betätigen kann, einen weiteren Auftrag anzunehmen und damit eine weitere Vertragsbeziehung zu begründen oder nicht, können (zwingende) Schlüsse weder in die eine - Beschäftigung - noch in die andere Richtung - selbständige Tätigkeit - gezogen werden (BSG, Urteil v. 28.9.2011, [B 12 R 17/09 R](#); BSG, Urteil v. 28.5.2008, [B 12 KR 13/07 R](#); BSG, Urteil v. 20.3.2013, [a.a.O.](#)).

(6) Nach dem Gesamtbild der Tätigkeit des Klägers unterlag dieser einem Weisungsrecht des Beigeladenen zu 1) bei Eingliederung in dessen Betrieb, während keine wesentlichen Gesichtspunkte vorliegen, die für eine selbständige Tätigkeit sprechen. Damit überwiegen die für eine abhängige Beschäftigung sprechenden Merkmale deutlich.

3. Die aus dem Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung grundsätzlich (zumal angesichts ihrer Berufsmäßigkeit, vgl. [§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV](#)) folgende Versicherungspflicht des Klägers in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung ist jedoch in der Zeit vom 1.2.2010 bis zum 28.3.2010 nicht eingetreten. Dies folgt aus [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#).

Nach dieser Regelung tritt, wenn der Antrag auf Feststellung des sozialversicherungsrechtlichen Status nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt wird und die Beklagte Versicherungspflicht aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses feststellt, diese erst mit der Bekanntgabe der Entscheidung ein, wenn der Beschäftigte zustimmt (Ziff. 1) und er für den Zeitraum zwischen Aufnahme der Beschäftigung und der Entscheidung eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen hat, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung entspricht (Ziff. 2).

a) [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) ist auch dann anwendbar, wenn - wie im vorliegenden Fall - der Auftraggeber, d.h. der Beigeladene zu 1), den Auftragnehmer, hier den Kläger, gemäß [§ 28a SGB IV](#) bei der Einzugsstelle angemeldet und Beiträge für ihn abgeführt hat. Es besteht kein Grund, den in diesem Sinne vorsorglich handelnden Arbeitgeber von der beitragsrechtlichen Privilegierung durch diese Vorschrift auszunehmen.

b) Die Voraussetzungen eines späteren Eintritts der Versicherungspflicht in den jeweiligen Zweigen der Sozialversicherung nach [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) sind erfüllt.

aa) Der Kläger hat den Antrag auf Feststellung seines sozialversicherungsrechtlichen Status ([§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)) im Sinne des [§ 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV](#) fristgerecht, nämlich bereits am 8.12.2009 und damit sogar noch vor der Aufnahme der Tätigkeit beim Beigeladenen zu 1) am 1.2.2010, gestellt.

bb) Der Kläger hat einem späteren Eintritt der Versicherungspflicht in Anwendung des [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) zugestimmt.

Dem steht nicht entgegen, dass die Erklärung erst im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat abgegeben worden ist. Die Zustimmung zu einem späteren Eintritt der Versicherungspflicht nach [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#) kann zumindest bis zur Bestandskraft einer Entscheidung nach [§ 7a Abs. 2 SGB IV](#) zu jedem Zeitpunkt des Verfahrens erteilt werden (so auch LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 23.3.2010, L 11 KR 5564/08, juris-Rdnr. 42; LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.12.2013, L 11 KR 2190/12, juris; Senat, Urteil v. 17.12.2014, [L 8 R 463/11](#), juris; Baier, in: Krauskopf/Baier, Soziale Krankenversicherung/Pflegeversicherung, [§ 7a SGB IV](#), Stand Oktober 2014, Rdnr. 16; a.A. Lüttke, in: LPK-SGB IV, 2007, § 7a Rdnr. 22)

[§ 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV](#) knüpft seinem Wortlaut nach die Zustimmung nicht an eine von dem Beschäftigten zu wählende Frist. Dass der Gesetzgeber eine Frist nur hinsichtlich des Antrags ([§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#)), nicht aber hinsichtlich des Zustimmungserfordernisses geregelt hat, spricht vielmehr dafür, dass die Zustimmung fristungebunden bis zum bestandskräftigen Abschluss des Statusfeststellungsverfahrens erfolgen kann. Dieses Ergebnis wird auch dadurch gestützt, dass der Gesetzgeber den Begriff der "Zustimmung" gewählt hat, der nach allgemeinem gesetzlichen Sprachgebrauch sowohl die Einwilligung als vorherige Zustimmung ([§ 183 Bürgerliches Gesetzbuch \[BGB\]](#)) als auch die Genehmigung als nachträgliche Zustimmung ([§ 184 BGB](#)) umfasst.

cc) Der Kläger verfügt auch über eine anderweitige finanzielle Altersvorsorge, die den Vorgaben des [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB IV](#) entspricht.

Der Gesetzgeber hat den Umfang und den Inhalt der Absicherung im Wortlaut der Vorschrift nicht näher konkretisiert. Nach der amtlichen Begründung ist ein ausreichender sozialer Schutz erforderlich, der aber nicht mit den Leistungen der gesetzlichen Renten- und Krankenversicherung deckungsgleich sein muss ([BT-Drs. 14/1855 S. 8](#)). Die von dem Kläger durch Versicherungspflicht in der Künstlersozialversicherung sichergestellte Altersvorsorge entspricht im Sinne des [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB IV](#) der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung.

dd) Der Kläger verfügt zudem über eine entsprechende Absicherung gegen das finanzielle Risiko der Krankheit, die den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung i.S.d. [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB IV](#) entspricht.

In Übereinstimmung mit der Auffassung der Spitzenverbände der Sozialversicherungsträger (Rundschreiben v. 13.4.2010, Ziff. 4.3.1) geht der Senat davon aus, dass eine ausreichende anderweitige Absicherung durch eine freiwillige Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung oder eine private Krankenversicherung erfolgen kann, aber auch über einen abgeleiteten Anspruch (z.B. eine Familienversicherung oder - wie hier - als beihilfeberechtigter Ehegatte). Im vorliegenden Fall hatte der Kläger neben dem über seine im Beamtenverhältnis stehende Ehefrau vermittelten Beihilfeanspruch im Umfang von 70 v.H. eine ergänzende private Krankenversicherung im Umfang von 30 v.H. beim Debeka Krankenversicherungsverein a.G. (wo auch eine private Pflegeversicherung bestand). Sein Krankenversicherungsschutz umfasste daher insbesondere ärztliche Behandlungen (ambulant/stationär), zahnärztliche Leistungen, Zahnersatz sowie Arznei-, Heil- und Hilfsmittel.

Es kann dahingestellt bleiben, ob es im Rahmen von [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) zusätzlich einer dem Krankengeldanspruch gesetzlich versicherter abhängig Beschäftigter vergleichbaren anderweitigen Absicherung gegen das Risiko des Entgeltausfalls bei Arbeitsunfähigkeit bedarf. Denn der Kläger verfügte auch insoweit über einen ausreichenden privaten Schutz. Er hatte bei seinem privaten Krankenversicherer einen Krankentagegeldtarif abgeschlossen, über den er ab dem 43. Tag der Krankheit Leistungen in Höhe von täglich 25,00 EUR erhielt. Typischerweise haben abhängig beschäftigte Arbeitnehmer für die ersten sechs Wochen der Arbeitsunfähigkeit einen Entgeltfortzahlungsanspruch gegen ihren Arbeitgeber. Sie sind daher in der Regel nicht auf den parallel bestehenden, aber nach [§ 50 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) ruhenden Krankengeldanspruch angewiesen. Dieser kommt vielmehr erst nach Ablauf der Entgeltfortzahlung zum Tragen. Angesichts dessen muss es für die anderweitige Absicherung im Sinne von [§ 7a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) ausreichen, wenn eine Krankentagegeldversicherung ab Beginn der siebten Arbeitsunfähigkeitswoche besteht.

c) Sind damit die tatbestandlichen Voraussetzungen des [§ 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV](#) erfüllt, konnte Versicherungspflicht erst mit der "Bekanntgabe der Entscheidung" eintreten. "Entscheidung" in diesem Sinne ist (frühestens) der Bescheid vom 25.8.2011. Bei Bekanntgabe dieses Bescheides war das Beschäftigungsverhältnis jedoch bereits beendet.

aa) Mit dem Begriff der "Entscheidung" in [§ 7a Abs. 6 Satz 1 SGB IV](#) ist nur eine solche über die Feststellung der Versicherungspflicht gemeint. Die Bekanntgabe eines Bescheides, der lediglich das Vorliegen eines Elementes der Versicherungspflicht, namentlich einer Beschäftigung, regelt (wie hier der Bescheid vom 18.3.2010), reicht dagegen nicht (so auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 18.9.2013, [L 9 KR 384/11](#), juris, Rdnr. 30; LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.12.2013, a.a.O., juris, Rdnr. 60; a.A. Bayerisches LSG, Urteil v. 28.5.2013, [L 5 R 863/12](#), juris). Allein der Arbeitnehmer hat es nämlich in der Hand, durch seine Zustimmung den Eintritt der Versicherungspflicht hinauszuschieben. Entscheidet er sich hierfür, gibt es keine Rechtfertigung, trotz fehlender subjektiver und objektiver Schutzbedürftigkeit die Versicherungspflicht bereits zu einem Zeitpunkt eintreten zu lassen, zu dem über die Versicherungspflicht noch gar nicht entschieden worden ist (so auch LSG, Baden-Württemberg, Urteil v. 17.12.2013, a.a.O., juris, Rdnr. 60).

bb) Auch in der Arbeitslosenversicherung konnte Versicherungspflicht nicht vor der Bekanntgabe des Bescheides vom 25.8.2011 eintreten. Dies folgt aus dem Wortlaut des [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#), der insoweit keine - der Leistung nach dem Recht der Arbeitsförderung entsprechende - anderweitige Absicherung fordert. Zu einer einschränkenden Auslegung dieser Vorschrift besteht kein Anlass (a.A. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 18.9.2013, [L 9 KR 384/11](#), juris, Rn. 47 f.). Der Gesetzgeber hat erkennbar - anders als in der Kranken- oder Rentenversicherung - eine anderweitige Absicherung gegen das Risiko der Arbeitslosigkeit nicht für erforderlich gehalten. Eine sachliche Rechtfertigung, Versicherungspflicht in den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung zu unterschiedlichen Zeitpunkten beginnen zu lassen, ist schon angesichts des Meldeaufwandes, der damit verbunden wäre, nicht zu erkennen (Senat, Urteil v. 17.12.2014, [a.a.O.](#)).

4. Aus den genannten Gründen hat auch die Feststellungsklage im tenorierten Umfang Erfolg.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§§ 183, 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision gem. [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2015-11-12