

# Ausfallhonorar Absage wegen Corona

Wann besteht ein Anspruch auf ein Ausfallhonorar bei der Absage von Veranstaltungen? **Ausfallhonorar**. Rechtlich lösen wir die Fallgruppen des Veranstaltungsausfalls im

Zusammenhang mit dem Coronavirus insbesondere über nachfolgende Fallgruppen:

- Vertragliche Vereinbarungen
- Unmöglichkeit (§ 275 I BGB)
- Unzumutbarkeit der Leistungserbringung (§ 275 II und III BGB)
- Wegfall der Geschäftsgrundlagenstörung (§ 313 BGB).

Die Rechtsfolge dieser Fallgruppen kann dazu führen, dass die Künstler\*innen nicht mal mehr einen Anspruch auf ein Ausfallhonorar haben.

## 1. Vertragliche Vereinbarungen

Zunächst ist zu prüfen, ob eine vertragliche Vereinbarung für den Fall, dass die Veranstaltung ausfällt, vereinbart worden ist. Eine Vielzahl von vertraglichen Vereinbarungen zur höheren Gewalt in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind jedoch nicht wirksam, sodass dann wieder die gesetzliche Lage gilt.

## 2. (endgültige/vorübergehende) Unmöglichkeit der Leistung

Eine Leistung, ein Auftritt, ist jedenfalls dann (vorübergehend) unmöglich, wenn eine behördliche Untersagung (gestützt auf § 28 IfSG) vorliegt. Je nachdem wie lange die Untersagung andauert und um was für eine Kategorie von Veranstaltung es sich handelt, kann es dazu kommen,

- dass bei einer **endgültigen Unmöglichkeit** entweder das Honorar entfällt (§§ 275 Abs. 1, 326 Abs. 1 BGB), also auch **kein Anspruch auf ein Ausfallhonorar** besteht oder
- bei **vorübergehender Unmöglichkeit** die Veranstaltung verschoben werden muss. Bei einer Verschiebung besteht kein Anspruch auf ein zusätzliches Ausfallhonorar. Das ursprünglich vereinbarte Honorar kann zum Zeitpunkt, an dem die Veranstaltung nachgeholt wird, in Rechnung gestellt werden. Wenn nur eine vorübergehende Unmöglichkeit vorliegt und die Untersagung verlängert wird, kann sich die vorübergehende Unmöglichkeit auch in eine endgültige Unmöglichkeit „umwandeln“. Dann entfällt auch der Anspruch auf das ursprünglich vereinbarte Honorar.

## 3. Unzumutbarkeit der Leistungserbringung

Ferner kann die Leistungserbringung analog § 275 III BGB wegen Infektionsprävention abgesagt werden, was dann wiederum zu einem Wegfall des Honoraranspruches nach § 326 BGB führt. An diese Fallgruppe ist insbesondere bei Warnungen zu denken. Wenn eine öffentliche Stelle, beispielsweise das zuständige Gesundheitsamt oder das Robert Koch-Institut, eine Warnung für Veranstaltungen (beispielsweise über 1.000 Teilnehmer\*innen) ausspricht, könnte dies auch ohne behördliche Untersagung zum Wegfall des

Honoraranspruches führen. Ob dies bei der konkreten Konstellation der Fall ist, lässt sich nur im Einzelfall entscheiden. Wenn eine Unzumutbarkeit verneint wird, muss ggf. nach §§ 648, 615 BGB ein Ausfallhonorar gezahlt werden.

#### 4. Störung der Geschäftsgrundlage

Als letztes Mittel, wenn weder vertragliche Regelungen noch die gesetzlichen Regelungen der Unmöglichkeit greifen, kommt noch das Institut der Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB in Betracht. Eine Voraussetzung für die Anwendung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage ist, dass die Pandemie mit ihren Auswirkungen nicht vorhersehbar war. Die Störung der Geschäftsgrundlage kommt daher insbesondere für Verträge, die vor dem Ausbruch der Pandemie geschlossen worden sind, in Betracht. Zu diesem Zeitpunkt war die Pandemie noch nicht vorhersehbar. Die Rechtsfolge der Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB ist, dass der Vertrag anzupassen ist. Es gibt je nach Konstellation die Möglichkeit, vom Vertrag zurückzutreten, für bereits erbrachte Leistung auch beim Werkvertrag das Honorar zu bekommen, die Veranstaltung zu verschieben etc. Demnach bietet das Institut der Störung der Geschäftsgrundlage eine größere Flexibilität als das Alles-oder-Nichts-Prinzip der Unmöglichkeit.

#### 5. Vor Eintritt der Unmöglichkeit erbrachte Leistungen

Ob die bis zum Zeitpunkt der Absage bereits erbrachte Tätigkeit zu vergüten ist, hängt von der Art des Vertrages ab. Bei Dienstverträgen muss die bereits erbrachte Leistung vergütet werden. Bei Werkverträgen ist das jedenfalls nicht der Fall, wenn Auftraggeber\*innen an der Teilleistung kein Interesse haben (was häufig der Fall sein wird). Es muss jedoch geprüft werden, ob beim Werkvertrag mehrere einzelne selbständige Teilwerke erbracht worden sind, mit der Folge, dass die bereits erbrachte Leistung zu vergüten wäre.

- Verträge von Darstellenden Künstler\*innen sind häufig als Dienstverträge einzuordnen.
- Verträge von Bildenden Künstler\*innen/Komponist\*innen, Gastauftritte einer ganzen Gruppe etc. sind hingegen in der Regel Werkverträge.

#### 6. Unmöglichkeit tritt nach der Absage ein

**Beispiel:** Absage betraf einen Zeitpunkt, der nicht von dem Zeitraum der behördlichen Untersagung umfasst ist. Mit anderen Worten: Die Aufführung wird am 01.04.2020 für den 01.08.2020 abgesagt. Zum Zeitpunkt der Absage, dem 01.04.2020, lag noch keine Untersagung für Veranstaltungen für den 01.08.2020 vor. Am 15.04.2020 wird die bestehende Untersagung von Veranstaltungen bis zum 30.08.2020 verlängert.

Viele Veranstaltungen und Aufträge werden vorsorglich bis zum Ende des Jahres abgesagt. Wenn zum Zeitpunkt der Absage kein Beendigungsgrund vorlag (Unmöglichkeit oder ein Kündigungsgrund), stellt sich die Frage, wie es sich mit dem Honoraranspruch verhält, wenn nach dem Zeitpunkt der Absage beispielsweise eine behördliche Untersagung ergeht und somit der Tatbestand der Unmöglichkeit (nachträglich) eintritt. Hier muss zwischen den Vertragstypen, insb. dem Dienstvertrag und dem Werkvertrag, unterschieden werden.

Bei Dienstverträgen entfällt der eigentlich wegen der unberechtigten Absage bestehende Honoraranspruch durch den späteren Eintritt der Unmöglichkeit im Nachhinein.

Beim Werkvertrag verhält es sich anders. Auftraggeber\*innen können nach den gesetzlichen Bestimmungen den Werkvertrag jederzeit kündigen, müssen jedoch dennoch das vereinbarte Honorar abzüglich ersparter Aufwendungen bezahlen. Ein späterer Eintritt der Unmöglichkeit hat auf das Bestehen dieses Entschädigungsanspruches keine Auswirkungen. Die Werkschaffenden behalten somit ihren Anspruch auf die Zahlung ihres Honorars abzüglich der ersparten Aufwendungen. Hier ist jedoch geprüft werden, ob sich wegen der Unzumutbarkeit der Leistungserbringung bzw. des Wegfalls der Geschäftsgrundlage etwas anderes ergibt.

## 7. Absage ohne Vorliegen von Unmöglichkeit oder Wegfall der Geschäftsgrundlage

Sagt ein Veranstalter eine Veranstaltung/Auftrag ab, ohne dass Unmöglichkeit oder ein Wegfall der Geschäftsgrundlage vorliegt, und steht ihm nach den vertraglichen Vereinbarungen kein Kündigungsrecht zu, muss er in der Regel das Honorar der Künstler\*innen zahlen, die für die Veranstaltung gebucht wurden (vgl. §§ 615, 648 BGB; Annahmeverzug/Kündigungsrecht des Bestellers). Künstler\*innen müssen sich aber ersparte Aufwendungen, zusätzlich erhaltenes Honorar oder durch böswillige Unterlassung nicht anderweitig erhaltenes Honorar, anrechnen lassen. Das heißt, dass sich der Honoraranspruch der Künstler\*innen reduzieren kann. Ersparte Aufwendungen sind z. B. Reisekosten, die entgegen der ursprünglichen Honorarkalkulation doch nicht anfallen. Zusätzlich erhaltene Honorare sind Honorare, die Künstler\*innen für Veranstaltungen erhalten, die sie statt der abgesagten Veranstaltung wahrnehmen. Haben Künstler\*innen die Chance, eine andere Veranstaltung wahrzunehmen, unterlassen dies aber böswillig, so ist von dem ursprünglichen Honorar der Betrag abzuziehen, den die Künstler\*innen für die andere Veranstaltung erhalten hätten.

**Beispiel:** Club O hat die Gruppe Florin GbR für einen Auftritt am 01. Mai 2020 für EUR 6.000,00 gebucht. Club O sagt die Veranstaltung ab.

Nachfolgende Kostenpositionen sind bei der Berechnung der Ausfallhonorars zu beachten:

1. EUR 2.000,00 für bereits abgeschlossene Verträge mit Performer\*innen.
2. EUR 2.000,00 Kosten für die Leistung der Mitglieder der GbR, die als Performer\*innen auch am Auftritt mitwirken.
3. EUR 1.000,00 für einen mit Techniker\*innen noch nicht abgeschlossenen Vertrag.
4. EUR 1.000,00 für noch nicht gebuchte Fahrkarten.

Bei den Kosten für die nicht gebuchten Fahrkarten sowie den noch nicht abgeschlossenen Vertrag mit Techniker\*innen handelt es sich um ersparte Aufwendungen. Diese Kosten in Höhe von EUR 2.000,00 (Techniker\*innen EUR 1.000,00 + nicht gebuchte Fahrkarten in Höhe von EUR 1.000,00) müssen vom vereinbarten Honorar in Höhe von EUR 6.000,00 abgezogen werden. Somit hat die Gruppe Florin GbR einen Anspruch auf Zahlung von EUR 4.000,00.

## 8. Gestaltung zukünftiger Verträge

Bei der Gestaltung zukünftiger Verträge und der Vereinbarung von Kündigungsregelungen und Regelungen zur höheren Gewalt (Force-Majeure-Klauseln) sind bei AGB die der §§ 307 ff. BGB zu beachten, insbesondere § 308 Nr. 3 BGB.

## 9. Handlungsempfehlung bei der Absage von Veranstaltungen

- Verschiebung des Veranstaltungstermins
- Vereinbarung eines Anteils des vereinbarten Honorars (Ausfallhonorar)
- Bewahren Sie Vertragsvereinbarungen und Absagen in schriftlicher Form zur Dokumentation auf und dokumentieren Sie die Ihnen entgangene Honorare. Dies könnte zu einem späteren Zeitpunkt zur Beantragung von Entschädigungsleistungen o.ä. nützlich werden.
- Beim Abschluss neuer Verträge verhandeln Sie bereits jetzt über mögliche Ausfallhonorare.

## 10. Umgang mit Fördergeldern

Bisher ist noch kein einheitlicher Umgang von Fördermittelgebern mit laufenden Förderungen für Projekte erkennbar, die wegen der Corona-Pandemie abgesagt oder unterbrochen wurden. Deswegen sollten Sie bei Absagen auch die jeweiligen Fördergeber kontaktieren und mit ihnen die Details der Abwicklung der Förderung besprechen. Außerdem veröffentlichen etwa die Landesbüros für die Freie Darstellende Szene regelmäßige Infos zum Umgang der jeweiligen Landesbehörden und Fördermittelgeber. Kulturstaatsministerin Monika Grütters hat angekündigt, dass bei Projekten, die direkt vom Bund gefördert werden und wegen des Coronavirus abgesagt werden, nach Möglichkeit auf Rückzahlungen verzichtet werden soll.

## Ausfallhonorare

Bekommen Künstler\*innen ihre Honorare, wenn das Theater die Aufführung absagt? Bei einem Vertrag von Künstler\*innen mit einem Theater, einem sog. Gastspielvertrag, handelt es sich entweder um einen (selbständigen oder unselbständigen) Dienstvertrag oder um einen Werkvertrag (dies hängt von den Umständen des Einzelfalls ab).

Wenn das Theater den Theaterabend absagt und kein außerordentlicher Kündigungsgrund vorliegt, können die Künstler\*innen jedenfalls einen Teil des vereinbarten Honorars verlangen, vgl. Urteil des AG Münster vom 07.03.2008 – Az. 60 C 4365/07. Dies gilt unabhängig von der Frage, ob es sich bei einem Gastspielvertrag um einen Dienst- oder Werkvertrag handelt.

Bei einem Dienstvertrag besteht bei einer grundlosen Absage der Theaterraufführung kein Kündigungsrecht, so dass das Theater die vereinbarte Vergütung gemäß §§ 611, [615 BGB](#) zahlen muss. Bei einem Werkvertrag steht dem Theater zwar ein Kündigungsrecht ohne Angabe von Gründen zu. Jedoch erhalten Künstler\*innen dennoch die vereinbarte Vergütung gemäß [§ 649 BGB](#).

Der oder die Künstler\*in muss sich jedoch die durch den Ausfall der Aufführung ersparten Aufwenden anrechnen lassen. Es kann sich daher anbieten, nur einen Teil der Vergütung, beispielsweise 60 %, von dem Theater einzufordern.

Die Parteien können jedoch im Vorfeld vereinbaren, dass der Gast im Falle des Ausfalls der Vorstellung keine Vergütung erhält. Solche Regelungen sind jedoch restriktiv auszulegen. Eine Klausel, wonach das Honorar entfällt, wenn die Absage den Gast noch vor der Abreise erreicht, erscheint rechtlich bedenklich. Eine Absagefrist bis zu sieben Tag mag noch zu kurz sein, eine Frist von zwei Monaten erscheint hingegen unbedenklich, vgl. Praxishandbuch Theater- und Kulturveranstaltungsrecht, Kurz/Kehrl, Nix, Kap.8 Rn. 21.

### ***Formulierungsvorschlag***

*„Sehr geehrte/r xxx,*

*mit ihrem Schreiben vom xxx haben Sie mir mitgeteilt, dass das vereinbarte Gastspiel nicht stattfinden kann. Leider ist es mir aufgrund Ihrer kurzfristigen Absage nicht möglich, mich für den relevanten Zeitraum um einen neuen Regieauftrag zu bemühen. Mir steht somit das vereinbarte Honorar zu, vgl. § 649 BGB, §§ 611, 615 BGB. An einer einvernehmlichen und für beide Seiten zufriedenstellende Lösung ist mir sehr gelegen. Ich schlage daher vor, dass Sie mir bis zum*

*Xxxx*

*ein anteiliges Honorar in Höhe von 500 € auf folgendes Konto überweisen:*

*Xxxx*

*Damit hätte sich die Angelegenheit für mich erledigt.*

*Mit besten Grüßen“*

Quelle Kanzlei Laaser. <https://www.kanzlei-laaser.com/ausfallentschaedigungen/#more-3384>