

## Das Theater und der Mindestlohn – oder prekäre Verhältnisse im Deutschen Theaterwesen

Rechtsanwalt Professor Dr. jur. Dr. phil. Christoph Nix\*

**Das Mindestlohngesetz ist auch in der Theaterbranche angekommen. Mit welchen Klippen dieser wichtige Kulturzweig zu kämpfen hat und welche „kreativen“ Modelle der Gestaltung es gibt, zeigt am Konstanzer Beispiel dieser Beitrag auf.**

### I. Einleitung

35 Mio. Menschen besuchen jährlich ca. 126 000 Theateraufführungen und 9000 Konzerte. Das Interesse an Kultur ist ungebrochen, einmalig in der Welt verfügt Deutschland über eine nahezu flächendeckende Versorgung der Bevölkerung mit Theaterkunst. Die arbeitsrechtliche Situation der Schauspieler und Sänger<sup>1</sup>, der Orchestermusiker und Bühnentechniker, der Einlassdamen und der Inspizienten, der Pressesprecher und Waffenmeister, der Maskenbildner und Requisiteure, der Maler, Schreiner und Kascheure ist zweifellos komplizierter und ökonomisch ungesicherter, als dies auf den ersten Blick erscheint. In 140 öffentlichen und 220 privaten Theatern arbeiten über 100 000 Beschäftigte, teilweise in festen Arbeitsverhältnissen nach dem Tarifvertrag Normalvertrag Bühne (NV-Bühne) vom 15.10.2002, dem Tarifvertrag Öffentlicher Dienst (TVöD) oder dem Tarifvertrag für die Musiker in Kulturorchestern (TVK) vom 1.7.1972, der am 31.10.2009 novelliert wurde. Daneben arbeiten die meisten Regisseure und Bühnenbildner in Werkverträgen. Schauspieler und Lichtdesigner in freien Verträgen oder Teilspielzeitverträgen. Der NV-Bühne enthält keine festen Tarifgruppen, lediglich eine Mindestgage iHv 1650 Euro ist für Anfänger garantiert (§§ 58, 67 NV-Bühne).<sup>2</sup> Geht man von einer durchschnittlichen Arbeitszeit der Künstler von 48 Stunden und des künstlerisch-technischen Personals von 46 Stunden aus,<sup>3</sup> so liegt der Stundenlohn junger Künstler bei ca. 7,93 Euro.

### II. Die Paradoxie der politischen Akteure

*Rolf Bolwin*, Direktor des Deutschen Bühnenvereins hat diese Zahlen und empirischen Erhebungen im Wesentlichen bestätigt und eingeräumt, dass bei Ausschöpfung der rechtlich zulässigen Arbeitszeiten die zur Mindestgage Beschäftigten unter der Mindestlohngrenze liegen.<sup>4</sup> Zugleich haben die Kommunen und Länder, die Träger der öffentlichen Theater sind, ihre Budgets auf Grund des Mindestlohngesetzes weder in Bremen, noch in Berlin, auch nicht Zwickau oder gar in Dessau angehoben. Im Gegenteil, die Budgets der Theater in Sachsen-Anhalt und Mecklenburg-Vorpommern wurden gekürzt. Einerseits hebt der Gesetzgeber auf Bundesebene hervor, dass der Mindestlohn einen „Beitrag zu fairen und funktionierenden Wettbewerbsbedingungen“ leisten (vgl. § 9 II MiLoG) soll,<sup>5</sup> andererseits sehen sich die Kommunen und deren Repräsentanten, der gleichen politischen Parteien, nicht in der Lage, ihre Theater und Orchester finanziell besser auszustatten. Mithin werden die Fragen der praktischen Umsetzung – sprich die Verteilungskämpfe – auf die betriebliche Ebene verlagert. Die Ungerechtigkeit in der unterschiedlichen Entlohnung von Künstlern und Technischem Personal nimmt kontinuierlich zu.

Während der durchschnittliche Arbeitslohn bei Beleuchtungsmeistern nach der Eingruppierung von Stufe 8 oder 9 TVöD bei ca. 3700 Euro brutto liegt, verdienen Dramaturgen und Schauspieler an kleineren Stadttheatern nicht mehr als ca. 2400 Euro pro Monat. Die Leiter der in Regie- oder Eigenbetrieben geführten Theater – sprich die Intendanten – stehen dabei vor unlösbaren Aufgaben, die durch Einnahmesteigerungen nicht kompensiert werden können. Weder der Arbeitgeberverband der Deutschen Bühnen, noch die beteiligten Gewerkschaften wie die GDBA oder auch Ver.di sehen politische Lösungsmöglichkeiten, auch Ver.di verlagert im Zweifel den Konflikt auf die einzelne betriebliche Ebene.<sup>6</sup>

### III. Ehrenamt statt Mindestlohn

*Schreckenberg* befürchtet, dass in den meisten Theatern nunmehr Arbeitsverträge umgangen werden, indem bestimmte Tätigkeiten von Mitglieder im Extrachor, Kleindarsteller oder technische Aufbauhelfer als „Ehrenamtliche Mitarbeiter“ deklariert werden.<sup>7</sup> In den Theatern Deutschlands treten Abend für Abend Hunderte von Statisten und Kleindarstellern auf, teils wirken sie in eigenen Theaterclubs mit oder bestreiten, wie am Schauspiel Dresden als „Bürgerbühne“, sogar den Spielplan.<sup>8</sup> Wie ist ihre Arbeit zu bewerten? Sind sie Arbeitnehmer im Sinne des Mindestlohngesetzes?

Statisten oder Komparsen sind Darsteller stummer Nebenrollen, die nach von der Regie vorgegebenen Anweisungen aufzutreten bzw. sich zu bewegen haben.<sup>9</sup> Sie wirken bei Massenszenen mit, als wesentliches Abgrenzungskriterium zum Darsteller, sollen sie keine das Spiel schauspielerisch gestaltende (solistische) Funktion ausüben. Zugleich kann es aber auch zum Aufgabenbereich der Statisten gehören, dass sie aus der Menge durch bestimmte Gesten, Bewegungen, ja Sätze herausgehoben werden.<sup>10</sup> Bringt ein Akteur den szenischen Vorgang voran, so stellt dies eine schauspielerische Einzelleistung dar. Die Theater unterscheiden in der Regel nicht zwischen Statisten und Komparsen, hingegen wird im Film der Mitwirkende von Massenszenen oder stummen Rollen in der Regel als Komparsen bezeichnet.

Enthält das Mindestlohngesetz zwar keine Definition des Arbeitnehmerbegriffs, so können wir doch Bezug nehmen auf die jüngere Rechtsprechung des BAG<sup>11</sup> und des BSG;<sup>12</sup> danach wird beim Künstler auf den konkreten Lebenssachverhalt abzustellen sein. Sind Statisten fest in den Vorstellungsbetrieb eingebunden, also nicht doppelt oder dreifach besetzt, mithin Bestandteil der Tagesplanungen eines Theaters, so sind sie Arbeitnehmer und daher nach dem MiLoG zu entlohnen. Bereits dies wird für die meisten Stadttheater große finanzielle Probleme aufwerfen, da die Aufwandsentschädigungen meist bei 10–20 Euro für einen Auftritt lagen.

Nix: Das Theater und der Mindestlohn – oder prekäre Verhältnisse im Deutschen Theaterwesen (NZA 2015, 974)

975 ▲



Während die Tagespresse vermutet, dass Theater in fester und freier Trägerschaft nunmehr gezwungen sein werden, Arbeitsverträge kreativ zu umgehen,<sup>13</sup> sieht der Verfasser die Gefahr, dass ein Großteil mitspielender Laien in den großen Häusern gar nicht mehr beschäftigt werden können, da die Mittel fehlen und damit die Inszenierungen ärmer werden. Die große Schar sich ausprobierender, junger und älterer Menschen im und am Theater, die seither als Praktikanten, Volontäre oder Hospitanten tätig waren und dabei natürlich auch Arbeitsleistungen erbracht haben, werden einer strengen Revision unterzogen werden und man wird feststellen, ob sie letztlich Arbeitnehmereigenschaft aufweisen. Im Zweifel wird die Theateradministration verunsichert sein, auf „Nummer sicher gehen“ und dem Regieteam den Hospitant ablehnen, wenn er nicht nach dem MiLoG entlohnt werden wird.<sup>14</sup>

#### **IV. Theaterpraktikum und Mindestlohn**

In § 22 formuliert das neue MiLoG den persönlichen Anwendungsbereich. Das ist von der gängigen Gesetzessystematik her eher ungewöhnlich, wird der Anwendungsbereich in der Regel doch zu Beginn eines Gesetzeswerkes zu finden sein. In § 22 finden wir nunmehr die Rechtsfigur, die in der Regel nichts verdient, jedoch im Boom der Kreativwirtschaft ihren festen Platz als kreatives Prekariat gefunden hat.<sup>15</sup> Gemäß der UNESCO-Definition für Kulturberufe<sup>16</sup> arbeiten geschätzte 1,4 Mio. Menschen in Deutschland im Kultursektor, wobei 60 % abhängig beschäftigt sind, aber nur 12 % in die Künstlersozialkasse einzahlen.<sup>17</sup>

Der Praktikant – ob bezahlt oder nicht – leistet zeitlich befristete Arbeiten, die jedoch immer bezogen sein müssen auf eine zukünftige Ausbildung. Sei es, dass erst die Zulassung zum Studium erfolgt, wenn ein Praktikum absolviert wurde, oder erst die Prüfung bzw. Examen erlangt werden kann, wenn ein Praktikum nachgewiesen wurde. Ihm gegenüber verpflichtet sich der Unternehmer, Gelegenheiten zu geben, sich das erforderliche Wissen – also Informationen, Unterlagen und Material – aus dem Betrieb zu verschaffen, ohne dass ihn eine konkrete Ausbildungspflicht trifft.<sup>18</sup> Für Praktikanten, die nicht dem MiLoG unterliegen sollen,

hat § 22 I vier alternativ zu prüfende Ausnahmetatbestände formuliert:

Praktika unabhängig von der Dauer, soweit sie verpflichtend auf Grund von schul-, hochschul- oder anderer Ausbildungsordnungen verlangt worden sind oder Praktika von *bis zu drei Monaten* soweit sie zur Orientierung für eine Berufsausbildung oder für die Aufnahme eines Studiums dienen.

Weiterhin ein Praktikum *von bis zu drei Monaten* während einer Berufsausbildung oder eines Studiums, wenn nicht zuvor bereits ein Praktikum mit demselben Auszubildenden bestand oder ein Praktikum eine Teilnahme an einer Einstiegsqualifizierung nach § 54 a SGB III bzw. Berufsausbildungsvorbereitung nach §§ 68 ff. BBiG darstellen.

Bereits die erste Alternative wirft in der Praxis unterschiedliche Probleme auf, wenn es um die Auslegung des Begriffs der Verpflichtung geht. Zahlreiche Regieinstitute wie zB die Otto Falkenberg-Schule in München verlangen vor Antritt des Studiums längere Praktika, andere Hochschulen raten lediglich dazu an oder verlangen unspezifisch theaterpraktische Tätigkeiten<sup>19</sup> und auch die Bundesagentur für Arbeit empfiehlt Studienanfängern Praktika: Aber auch wenn kein Praktikum vor Studienbeginn vorgeschrieben ist, kann eine Entscheidung dafür sinnvoll sein, denn so können Sie Ihre Motivation und Eignung für das geplante Studium und die spätere Berufstätigkeit überprüfen. Bei der Suche nach Praktika sind zB die Praktikumsämter oder Career Services der Hochschulen behilflich.<sup>20</sup>

Haben wir es hier mit einer Verpflichtung zu tun, so greift die erste Alternative problemlos. Ist die Studienordnung aber hinsichtlich des Praktikums nur empfehlend, so kann – soll das MiLoG nicht greifen – nur ein Orientierungspraktikum von maximal drei Monaten erfolgen. Rät die Hochschule zu einer längeren praktischen Tätigkeit, so haben wir eine Gesetzeslücke, die gegebenenfalls durch Analogie zu schließen wäre.

Auf die Theater kommt bei Ihren Praktikanten eine höhere Entlohnungspflicht zu. Das mag gerecht und gewollt sein, dennoch bleibt eine große Rechtsunsicherheit besonders bei den Orientierungspraktikanten.

## **V. Das Konstanzer Modell – ein praktischer Lösungsversuch**

Das Theater Konstanz ist ein städtischer Regiebetrieb mit ca. 120 fest beschäftigten Bühnenmitgliedern. Es ist das älteste dauerhaft bespielte Theater des europäischen Kontinents,<sup>21</sup> finanziell mit einem geringen Jahresbudget von ca. 7 Mio. ausgestattet. Pro Jahr arbeiten hier etwa 80 junge Menschen in unterschiedlichen Praktikumsverhältnissen wie Schnupperpraktikanten aus Schulen und Betrieben (ca. eine Woche), Hospitanten der Studiengänge Germanistik, Literaturwissenschaften, Geschichte, Theaterwissenschaften, bezahlte Praktikanten von sechs Wochen bis zu einem Jahr. Die Stadt Konstanz hatte dem Theater seither als Vorgabe gemacht, nicht mehr als 450 Euro zahlen zu dürfen. Mit Einführung des MiLoG haben wir folgendes Modell entwickelt.

### **Modell:**

1. Über den Tarifvertrag des NV-Bühne hinaus zahlen wir Anfängern nicht weniger als 1800 Euro Monatslohn.
2. Praktikanten, die länger als drei Monate im Marketing oder der Regie arbeiten und nicht unter die Ausnahmetatbestände fallen, bekommen einen weiteren sechsmonatigen Vertrag mit halber Arbeitszeitverpflichtung, damit sie die Inszenierungsprozesse bis zum Ende hin begleiten können.
3. Freiwillige Praktika werden verstanden als Tätigkeiten, die keine Arbeitsleistung schulden, aber auch eine angemessene Vergütung erhalten, sowie Anspruch auf Mindesturlaub haben. Sie werden über die Berufsgenossenschaft unfallversichert und haben Anspruch auf ein qualifiziertes Zeugnis. Sie dürfen in keinen Fall die drei Monatsgrenze überschreiten.
4. Der Kommune als öffentlichem Träger haben wir eine Kostenanalyse vorgelegt und beantragt, Mittel aus dem kommunalen Haushalt zur Verfügung zu stellen.

## **VI. Fazit**

Der Gesetzgeber hat auf Bundesebene mit dem Mindestlohngesetz versucht, soziale Ungerechtigkeiten im privaten und im öffentlichen Markt zu regulieren. Nimmt er seine eigene politische Idee ernst, müssen die öffentlichen Betriebe durch finanzielle Umverteilungen auch in die Lage versetzt werden, das Gesetz erfüllen zu können, damit die Idee nicht zur Farce verkommt.

- 
- \* Der Autor ist Professor für Jugendstrafrecht und Bühnenrecht an der Universität Bremen und Theaterintendant in Konstanz.
- 1 Der *Autor* benutzt in der Folge der besseren Lesbarkeit wegen die maskuline Form, meint aber explizit beide Geschlechter.
  - 2 *Nix* in *Nix/Hegemann/Hemke*, NV-Bühne, 2. Aufl. 2012, § 2 Rn. 13.
  - 3 Neues Deutschland v. 12.1.2015, S. 16.
  - 4 *Bolwin* zitiert in Neues Deutschland v. 12.1.2015, S. 16.
  - 5 Vgl. *Lembke*, NZA 2015, 70.
  - 6 Hier sehen sie Menschen ohne Mindestlohn. Die Welt v. 8.3.2015, S. 16.
  - 7 Die Welt v. 8.3.2015, S. 16.
  - 8 Vgl. *Kurzenberger/Tscholl*, Die Bürgerbühne, 2014.
  - 9 *Kurz/Kehrl/Nix/Kurz*, Praxishandbuch Theater- und Kulturveranstaltungsrecht, 2. Aufl. 2015, § 38 Rdnr.33.
  - 10 BOSchG 7/67.
  - 11 BAG, NJOZ 2007, 4407 = NZA 2007, 1072 Os.
  - 12 BSG, NJOZ 2014, 352 m. Anm. *Nix*, SGB 2014, 213.
  - 13 Die Welt v. 8.3.2015, S. 16; Neues Deutschland v. 12.1.2015, S. 16.
  - 14 Der *Verfasser* wäre niemals Intendant geworden, hätte er nicht mit 37 Jahren und bereits Hochschullehrer am Berliner Ensemble als Hospitant begonnen.
  - 15 *Marc Grandmontagne*, Kreativ = prekär? in Kulturpolitische Mitteilungen Nr. 145, II/2014, S. 32 f.
  - 16 Vgl. *Michael Söndermann*, Kulturberufe, 2004:  
[http://www.miz.org/dokumente/studie\\_kulturberufe.pdf](http://www.miz.org/dokumente/studie_kulturberufe.pdf). Abgerufen 25.3.2014.
  - 17 *Marc Grandmontagne*, Kreativ = prekär? in Kulturpolitische Mitteilungen Nr. 145, II/2014, S. 32 f.
  - 18 *Kurz/Kehrl/Nix-Kurz*, Praxishandbuch Theater- und Kulturveranstaltungsrecht § 38 Rn. 40.
  - 19 <http://hfs-berlin.de/index.php?id=85#c522>. Abgerufen 25.3.2015.
  - 20 <http://www.studienwahl.de/orientieren/entscheidungshilfen/praktika.htm>. Abgerufen 25.3.2015.
  - 21 *Nix/Bruder/Leipold*, Hier wird gespielt. 400 Jahre Theater Konstanz, 2007.