

B 3 KR 37/02 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Schleswig (SHS)
Aktenzeichen
S 2 RA 10/01
Datum
21.08.2001
2. Instanz
Schleswig-Holsteinisches LSG
Aktenzeichen
L 1 KR 17/02
Datum
24.09.2002
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 KR 37/02 R
Datum
24.07.2003
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Honorare die ein nach dem KSVG abgabepflichtiges Unternehmen für die Erstellung von Werbematerial an eine Werbeagentur zahlt unterliegen auch dann der Künstlersozialabgabe wenn sich der Inhaber der Werbeagentur auf Leitungsaufgaben beschränkt und die Ausführung der Aufträge auf Mitarbeiter überträgt.

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 24. September 2002 geändert. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Schleswig vom 21. August 2001 wird zurückgewiesen, soweit die angefochtenen Bescheide nicht zurückgenommen worden sind. Von den Kosten des Revisionsverfahrens trägt die Klägerin drei Viertel und die Beklagte ein Viertel. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Streitig ist die Einbeziehung von Honoraren in die Bemessung der Künstlersozialabgabe (KSA).

Die klagende Gemeinde unterhält für die Angelegenheiten des Kurbetriebs sowie der Nah- und Kurzzeiterholung als Eigenbetrieb eine Tourismuszentrale, die in diesem Rahmen auch Werbung betreibt. Dieser Eigenbetrieb zahlte an die beigeladene Inhaberin einer einzelkaufmännisch geführten Werbeagentur ua in den - im vorliegenden Verfahren allein streitigen - Jahren 1995 bis 1999 Honorare für die Erstellung von Werbematerial, darunter die regelmäßig erscheinende Touristenzeitschrift "Strandpost". Die Beigeladene betreibt als gelernte Werbewirtin ihr Unternehmen mit mehreren gestalterisch tätigen, sozialversicherungspflichtig beschäftigten Mitarbeitern (zB Werbegrafiker).

Die beklagte Künstlersozialkasse (KSK) stellte fest, dass die Klägerin mit ihrer Tourismuszentrale nach § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 und Satz 2 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) dem Grunde nach zur KSA verpflichtet ist (Bescheid vom 2. April 1998). Mit Bescheiden vom 18. September 1998, 15. April 1999 und 14. April 2000 setzte sie die für die Jahre 1995 bis 1997, 1998 und 1999 zu entrichtende KSA auf der Grundlage der von der Klägerin gemeldeten Entgelte auf 3.191,55 DM, 969,76 DM und 628,23 DM, insgesamt also 4.789,54 DM fest. Auf Grund einer im Juni 2000 durchgeführten Betriebsprüfung hob die Beklagte sodann die vorgenannten Abgabebescheide wieder auf (Bescheid vom 14. Juli 2000). Zugleich setzte sie die von der Klägerin für die Jahre 1995 bis 1999 zu entrichtende KSA auf insgesamt 20.393,71 DM fest. Die Differenz von 15.604,17 DM resultiert in Höhe eines Betrags von 14.610,58 DM (7.470,27 ¤) aus dem Umstand, dass nunmehr auch alle Entgelte, die die Klägerin in diesen Jahren an die Beigeladene gezahlt hatte, in die Bemessungsgrundlage der KSA einbezogen wurden, und zwar nach den Abgabesätzen für den Bereich bildende Kunst. Der auf die Einbeziehung der an die Beigeladene gezahlten Honorare beschränkte Widerspruch der Klägerin blieb erfolglos (Bescheid vom 18. Dezember 2000).

Die auf Aufhebung der angefochtenen Bescheide in Höhe von 14.610,58 DM (7.470,27 ¤) gerichtete Klage blieb erstinstanzlich ohne Erfolg (Urteil vom 21. August 2001). Das Sozialgericht (SG) hat ausgeführt, entgegen der Auffassung der Klägerin stehe der Abgabepflicht nicht entgegen, dass die Beigeladene als Inhaberin einer Werbeagentur grundsätzlich selbst zur KSA verpflichtet sei (§ 24 Abs 1 Satz 1 Nr 7 KSVG). Entscheidend sei vielmehr, dass die Klägerin künstlerische bzw publizistische Leistungen verwerte, für die sie Entgelte an die Beigeladene gezahlt habe, die als Inhaberin des Unternehmens die rechtliche Stellung einer selbstständigen Künstlerin iS der §§ 2 und 25 KSVG habe.

Auf die Berufung der Klägerin hat das Landessozialgericht (LSG) die erstinstanzliche Entscheidung geändert und der Klage stattgegeben, da

die Beigeladene nicht als selbstständige Künstlerin bzw. Publizistin im Sinne des KSVG anzusehen sei (Urteil vom 24. September 2002). Die für die Klägerin hergestellten Werbeschriften seien nicht auf eine künstlerische Tätigkeit der Beigeladenen zurückzuführen, sondern allein das Werk ihrer Mitarbeiter. Inhalt der Tätigkeit der Beigeladenen sei ausschließlich die Unternehmensleitung, dh Administration, Personal, Finanzen und Akquisition. Sie sei auch nicht im Sinne einer Oberaufsicht in die künstlerische Gestaltung und Herstellung der Werbemittel eingebunden gewesen. Der Begriff des Künstlers im Sinne des KSVG setze eine eigene schöpferische Leistung voraus. Die Beigeladene habe jedoch weder bei der Auftragsannahme noch bei der Abwicklung des Auftrags auf die Gestaltung des Werks eingewirkt. Dies entspreche ihrer Ausbildung als Bewerbtin, bei der sie im Wesentlichen Kenntnisse im Bereich der Betriebs- und Volkswirtschaft, werbekaufmännischen Abwicklung, Werbepsychologie, Statistik und Medienberatung erworben habe, also in jenen Bereichen, die Grundlage für die Führung eines Unternehmens seien, nicht jedoch für die Erstellung der Werke in dem Unternehmen. Dazu beschäftigte sie angestellte Künstler.

Mit der Revision rügt die Beklagte die Verletzung materiellen Rechts. Das LSG habe den in § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG verwendeten Begriff des "selbstständigen Künstlers bzw. Publizisten" zu eng ausgelegt. Die an die Beigeladene gezahlten Honorare seien als Zahlungen an eine selbstständige Künstlerin iS des § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG anzusehen, weil sie die künstlerische Oberaufsicht inne gehabt habe. Insoweit sei ausreichend, wenn der jeweilige Vertragspartner des abgabepflichtigen Unternehmens, der für die rechtzeitige, vollständige und richtige Erfüllung des jeweiligen Werkvertrags einzustehen habe, auf Grund seiner Stellung als Arbeitgeber über die Rechtsmacht verfüge, Gestaltung, Prozess und Ergebnis zu steuern und ggf zu korrigieren, mithin jederzeit auch eine künstlerische Kontrolle möglich sei. Hierzu sei die Beigeladene, die nach ihren eigenen Angaben jedenfalls bei Vertragsanbahnung und Vertragsabschluss tätig werde und zudem auch die Rechnungen über die erbrachten künstlerischen Leistungen erstelle, auch in der Lage gewesen. Auch wenn der Schwerpunkt ihrer Ausbildung als Bewerbtin im kaufmännischen Bereich liegen sollte, würden dabei auch entsprechende künstlerische Fähigkeiten vermittelt.

Zudem müsse bei der Auslegung einer Norm auch deren Handhabbarkeit berücksichtigt werden. Die Erhebung der KSA sei nicht durchführbar, wenn in jedem Einzelfall geprüft werden müsse, inwieweit der Inhaber eines Einzelunternehmens persönlich an der Erstellung des von ihm geschuldeten künstlerischen Produkts mitgewirkt habe.

Nach Erörterung der Sach- und Rechtslage hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung am 24. Juli 2003 die angefochtenen Bescheide "insoweit zurückgenommen, als nur noch die Beitragssätze für den Bereich Wort für die Leistungen der Beigeladenen erhoben werden".

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Schleswig-Holsteinischen LSG vom 24. September 2002 zu ändern und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG Schleswig vom 21. August 2001 zurückzuweisen, soweit die angefochtenen Bescheide nicht zurückgenommen worden sind.

Die Klägerin beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

Die Beigeladene hat sich im Revisionsverfahren nicht geäußert.

II

Die Revision der Beklagten ist begründet. Die angefochtenen Bescheide sind in ihrem nach der Teilrücknahme noch bestehenden Umfang rechtmäßig. Die an die Beigeladene gezahlten Honorare sind entgegen der Auffassung des LSG abgabepflichtig, allerdings nicht als Entgelt für künstlerische, sondern für publizistische Werke oder Leistungen.

Rechtsgrundlage für die mit Bescheid vom 14. Juli 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Dezember 2000 verfügte Aufhebung der Abgabebescheide vom 18. September 1998, 15. April 1999 sowie 14. April 2000 und die Neufestsetzung der von der Klägerin für die Jahre 1995 bis 1999 zu entrichtenden KSA ist § 27 Abs 1a KSVG idF des 1. SGB III-ÄndG vom 16. Dezember 1997 ([BGBl I S 2970](#); im Folgenden aF). Zwischenzeitlich hat der Gesetzgeber zwar mit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des KSVG und anderer Gesetze vom 13. Juni 2001 (2. KSVG-ÄndG, [BGBl I S 1027](#)) die Vorschrift des § 27 Abs 1a KSVG neu gefasst. Dennoch ist der Beurteilung des Anfechtungsbegehrens der Klägerin die Regelung in ihrer im Jahre 2000 geltenden Fassung zu Grunde zu legen, weil bei einer reinen Anfechtungsklage nach [§ 54 Abs 1 Satz 1 Alternative 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG), um die es hier geht, grundsätzlich die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Verwaltungsakts maßgeblich ist (vgl Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl 2002, § 54 RdNr 32, mwN). Nach § 27 Abs 1a KSVG aF darf ein Abgabebescheid mit Wirkung für die Vergangenheit zu Ungunsten des zur Abgabe Verpflichteten zurückgenommen werden, wenn die Meldung nach Abs 1 dieser Vorschrift unrichtige Angaben enthält. Nach § 27 Abs 1 Satz 1 KSVG aF hat der zur Abgabe Verpflichtete nach Ablauf eines Kalenderjahres, spätestens bis zum 31. März des Folgejahres, die Summe der sich nach § 25 KSVG ergebenden Beträge zu melden, die KSA zu berechnen und diese an die KSK zu zahlen. Eine Ermächtigung der Beklagten zur Festsetzung der KSA war in § 27 Abs 1a KSVG aF zwar für den Regelfall nicht ausdrücklich ausgesprochen. Vielmehr hatte der Gesetzgeber in § 27 Abs 1 Satz 3 KSVG idF des KSVG-ÄndG vom 20. Dezember 1988 ([BGBl I S 2606](#)) im Rahmen der dort normierten Melde- und Zahlungspflicht der zur Abgabe verpflichteten Unternehmen eine Festsetzung der KSA durch die KSK im Wege der Schätzung für den Fall vorgesehen, dass eine Meldung der sich nach § 25 KSVG ergebenden Beträge durch ein zur Abgabe verpflichtetes Unternehmen unterbleibt. Auch wenn das KSVG somit die Beklagte für den Regelfall nicht ausdrücklich zum Erlass eines Abgabebescheides ermächtigte, setzte es einen solchen jedoch, wie die Regelung des § 27 Abs 1a KSVG aF über die Rücknahme fehlerhafter Abgabebescheide zeigt, offensichtlich voraus. Dies wird jetzt dadurch bestätigt, dass der Gesetzgeber mit dem 2. KSVG-ÄndG vom 13. Juni 2001 ([BGBl I S 1027](#)) der Vorschrift des § 27 Abs 1a KSVG als Satz 1 folgende Bestimmung vorangestellt hat: "Die KSK teilt dem zur Abgabe Verpflichteten den von ihm zu zahlenden Betrag schriftlich mit."

Die Beklagte durfte ihre Abgabebescheide für die Jahre 1995 bis 1999 gemäß § 27 Abs 1a KSVG aF zurücknehmen und die von der Klägerin für diese Zeit zu entrichtende KSA neu festsetzen, weil die diesbezüglichen Meldungen der Klägerin (§ 27 Abs 1 Satz 1 KSVG aF) fehlerhaft waren.

Die Klägerin unterliegt mit ihrer Tourismuszentrale nach § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 und Satz 2 KSVG dem Grunde nach der KSA-Pflicht. Das ist mit bindendem Bescheid vom 2. April 1998 festgestellt. Zwar hat die Klägerin für die Jahre 1995 bis 1999 der Beklagten die Summen der sich nach § 25 KSVG ergebenden Beträge gemeldet. Diese waren jedoch insoweit unrichtig, als die Klägerin die in dieser Zeit an die Beigeladene entrichteten Entgelte hierin nicht einbezogen hat. Denn nach § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG in der hier anzuwendenden Fassung des KSVG-ÄndG vom 20. Dezember 1988 ([BGBl I S 2606](#)) sind Bemessungsgrundlage der KSA alle 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 oder ein in § 24 Abs 3 KSVG genannter Dritter im Laufe eines Kalenderjahres an selbstständige Künstler oder Publizisten zahlt, und zwar auch dann, wenn diese selbst nach dem KSVG nicht versicherungspflichtig sind. Das war hier der Fall. Die an die Beigeladene gezahlten Honorare sind entgegen der Auffassung des LSG abgabepflichtig, allerdings nicht als Entgelt für künstlerische, sondern für publizistische Werke oder Leistungen.

Dabei kann dahinstehen, ob die Klägerin ihre Zahlungen namentlich an die Beigeladene oder an die F. -Werbung geleistet hat. Die Firma eines Kaufmanns ist nach [§ 17 Abs 1](#) Handelsgesetzbuch (HGB) nämlich nur der - evtl vom bürgerlichen Namen abweichende - Name, unter dem er seine Geschäfte betreibt.

Die Beigeladene ist als selbstständige Künstlerin oder Publizistin iS von § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG anzusehen. Der Begriff des Künstlers bzw Publizisten iS des § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG kann - auch wenn dies nicht mehr wie in der Ursprungsfassung der Vorschrift ausdrücklich bestimmt ist - nur im Zusammenhang mit den §§ 1 und 2 KSVG gesehen werden (vgl BSG [SozR 3-5425 § 25 Nr 10](#)). Danach ist Künstler im Sinne des KSVG, wer Musik, darstellende oder bildende Kunst schafft, ausübt oder lehrt (§ 2 Satz 1 KSVG). Das KSVG nimmt damit eine an der Typologie der Ausübungsformen orientierte Einteilung in Kunstgattungen vor, die zur Differenzierung bei der Abgabeberechnung dient, den Kunstbegriff jedoch nicht materiell definiert. Dieser ist vielmehr aus dem Regelungszweck des KSVG, der historischen Entwicklung und der allgemeinen Verkehrsauffassung zu erschließen. Immer ist dem Kunstbegriff im Sinne des KSVG aber eine eigenschöpferische Leistung immanent, für die angesichts des Zwecks der Künstlersozialversicherung (KSV), nämlich Schutz gerade auch des weniger erfolgreichen Künstlers, ein relativ geringes Niveau ausreicht (vgl BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 13](#) mwN).

Als Publizist im Sinne des KSV-Rechts bezeichnet § 2 Satz 2 KSVG wiederum denjenigen, der als Schriftsteller, Journalist oder in anderer Weise publizistisch tätig ist oder - so die Ergänzung durch das 2. KSVG-ÄndG vom 13. Juni 2001 ([BGBl I S 1027](#)) - Publizistik lehrt. Leitbild publizistischer Tätigkeit ist somit das Berufsbild des Schriftstellers oder Journalisten. Der Gesetzgeber hat den Begriff des Publizisten im Sinne des KSVG hierauf allerdings nicht beschränkt, wie sich aus der in § 2 Satz 2 KSVG enthaltenen Öffnungsklausel "oder in anderer Weise publizistisch tätig ist" ergibt. Der Begriff des Publizisten ist daher weit auszulegen (vgl BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 12](#)). Er beschränkt sich nicht auf die "eigenschöpferische Wortgestaltung" oder die inhaltliche Gestaltung und Aufmachung von Büchern und sog Massenkommunikationsmitteln (zB Zeitschriften, Zeitungen, Broschüren), sondern erfasst jeden im Kommunikationsprozess an einer öffentlichen Aussage schöpferisch Mitwirkenden (BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 12](#)).

Für die Frage, ob die Beigeladene als Künstlerin bzw Publizistin im Sinne des KSVG anzusehen ist, kommt es nicht darauf an, in welchem Umfang bereits die Ausbildung als Werbewirtin künstlerische oder publizistische Elemente enthält und für eine solche Tätigkeit qualifiziert. Entscheidend ist vielmehr, dass sie bei den abgabepflichtigen Vorgängen eine solche Tätigkeit erwerbsmäßig ausübt (vgl Finke/Brachmann/Nordhausen, KSVG, 2. Aufl 1992, § 2 RdNr 11).

Gegenstand der Aufträge war die Erstellung verschiedener Werbematerialien, nämlich Werbeprospekte, Werbeproschüren, Werbeplakate, Werbeanzeigen sowie als Schwerpunkt die regelmäßig erscheinende Touristenzeitschrift "Strandpost". In jedem Einzelfall waren künstlerische (zB Grafik) und/oder publizistische Leistungen (Werbetexte, journalistische Texte) zu erbringen. Die fertigen Produkte sind als künstlerische (zB Werbeplakate) oder publizistische Werke (zB Werbeproschüren, vor allem aber die Touristenzeitschrift) einzustufen.

Auf die Frage, in welchem Umfang die Beigeladene an der Erstellung dieser Werbematerialien jeweils konkret beteiligt war, kommt es nicht an. Nach den von der Revision nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellungen des LSG war die Tätigkeit der Beigeladenen grundsätzlich auf die Leitung ihres Unternehmens, dh auf die Bereiche Administration, Personal, Finanzen und Akquisition, beschränkt. Sie wurde üblicherweise bei der Vertragsanbahnung und dem Vertragsabschluss tätig und erstellte auch die Rechnungen über die erbrachten künstlerischen und publizistischen Leistungen und Werke. Nach Auffassung des LSG hat sie damit weder bei der Auftragsannahme noch bei der Abwicklung des Auftrags in irgendeiner Weise auf die Gestaltung der für die Klägerin erstellten Werke Einfluss genommen, sondern vielmehr ausschließlich administrative und unternehmerische Aufgaben wahrgenommen.

Gegen die rechtliche Folgerung des LSG, dass die Beigeladene damit keine künstlerischen oder publizistischen Leistungen erbracht habe, wendet sich die Revision zu Recht. Soweit das LSG auch das Erbringen publizistischer Leistungen verneint hat, fehlt es schon an einer Begründung, weil es sich bei der Beweisaufnahme und Beweiswürdigung der Sache nach auf den Aspekt der künstlerischen Leistung beschränkt hat. Es hat insbesondere keine Feststellungen dazu getroffen, in welchem Umfang die Beigeladene zB an der Erstellung der Zeitschrift "Strandpost" beteiligt war, insbesondere deren Impressum nicht gewürdigt, in dem die Beigeladene als Leiterin der Redaktion, zuletzt sogar als Leiterin der Redaktion und Chefredakteurin aufgeführt ist.

Zu einer Zurückverweisung des Rechtsstreits an das LSG zu weiteren Tatsachenfeststellungen bestand indessen keine Veranlassung, weil es für die Abgabepflicht bereits ausreicht, dass die Beigeladene als selbstständige Unternehmerin für Werbezwecke künstlerische oder publizistische Leistungen erbracht hat, auch wenn sie nicht eigenhändig, sondern nur als Leiterin des Unternehmens verantwortlich daran mitwirkt hat. Die eigenhändige Mitwirkung ist zwar der Regelfall, ihr - völliges oder partielles - Fehlen schließt aber die Einstufung als künstlerische oder publizistische Tätigkeit dann nicht aus, wenn eine Person - wie hier die Inhaberin einer einzelkaufmännisch geführten Werbeagentur - sich zur Erbringung eines künstlerischen oder publizistischen Werks verpflichtet und dabei trotz der Mitarbeit von Dritten (Angestellte, freie Mitarbeiter) die Gesamtverantwortung für das zu erstellende Werk innehat, also jedenfalls die Möglichkeit besitzt, jederzeit auf Konzepte, Entwürfe, Texte, Bilder und sonstige inhaltliche oder grafische Gestaltung steuernd oder korrigierend Einfluss zu nehmen. Insbesondere im Bereich Publizistik wird auch derjenige als Publizist nach der Verkehrsanschauung, aber auch im Sinne des Presserechts angesehen, wer bei der Publikation eines Druckwerks nur die geistige Oberleitung inne hat. Dies ist nämlich die Funktion des Herausgebers, mit der er sich vom Redakteur unterscheidet (vgl Löffler, Presserecht, 3. Aufl 1983, S 23). Es wird also nicht verlangt, dass ein Publizist eigenhändig Texte formuliert oder sich in sonstiger Form sprachlich äußert. Für den künstlerischen Bereich ist allerdings

einzuräumen, dass nach der Verkehrsanschauung ein Künstler, der nicht selbst "Hand anlegt", sondern die Ausführung seiner Werke vollständig auf Mitarbeiter überträgt, in heutiger Zeit (anders noch in historischer Zeit) eher fremd sein dürfte. Diese Vorstellung ist aber vom Leitbild des bildenden Künstlers geprägt. Unter der vom KSVG vorgegebenen Prämisse, dass auch Grafiker und Layouter zu den Künstlern zu rechnen sind, weil es auf die künstlerische Gestaltungshöhe nicht ankommt, ist eine vollständige Delegation der ausführenden Tätigkeiten auf Mitarbeiter denkbar, ohne dass die verbleibende geistige Oberleitung bei niedrigerem Anspruchsniveau die Qualifizierung als künstlerische Leistung dadurch verliert.

Für eine weite Auslegung des Begriffs der künstlerischen oder publizistischen Leistung sprechen auch der Regelungszusammenhang des Gesetzes und der Gesichtspunkt einer praktikablen Abgabenerhebung. Bei der grundsätzlichen gesetzgeberischen Einstufung der zu Werbezwecken erbrachten Leistungen als "abgaberelevant" ist die genaue Zuordnung der einzelnen Leistung im Rahmen eines komplexen Auftrags als "künstlerisch" oder "publizistisch" weniger von Bedeutung und auch im Einzelfall schwierig. Es würde den Abgabepflichtigen im Rahmen seiner Meldepflicht, aber auch die KSK im Rahmen der Abgabefestsetzung überfordern, im Einzelfall zu prüfen, ob und in welchem Umfang bei der Leistung eines Werbeunternehmens künstlerische oder publizistische Leistungen erbracht worden sind. Für die Eindeutigkeit des Abgabentatbestands bedarf es leicht feststellbarer Kriterien: Es muss genügen, dass ein selbstständiger Werbeunternehmer im Rahmen seines Unternehmenszwecks ein Werk oder eine Leistung erbracht hat.

Dass die Beigeladene im Fall der eigenen Heranziehung selbstständiger Werbegrafiker oder Werbetexter als Betreiberin einer Werbeagentur selbst zur Vermarkterin bzw. Verwerterin der Leistungen von Künstlern oder Publizisten würde, ändert an ihrer Stellung als selbstständige Künstlerin oder Publizistin nichts. Jeder Künstler oder Publizist kann selbst auch Vermarkter sein (zB Musiker mit eigenem Orchester, das ganz oder teilweise aus freien Mitarbeitern besteht). Unerheblich ist auch der Umstand, dass die Beigeladene für ihre angestellten Grafiker und Texter Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen hat. Eine Aufspaltung des an sie gezahlten einheitlichen Honorars in einen Teil für Eigenleistungen der Beigeladenen und einen Teil für Leistungen von Mitarbeitern (Angestellte, freie Mitarbeiter) ist im KSVG nicht vorgesehen und auch praktisch undurchführbar. Das KSVG führt selbst die Beschäftigung eines Angestellten als für die Versicherungspflicht des selbstständigen Künstlers unschädlichen Umstand an (§ 1 Nr 2 KSVG), sieht hierfür aber ebenso wie für sonstigen Betriebsaufwand keine Ausnahmeregelung von der allgemeinen Regelung über die Bemessungsgrundlage (§ 25 KSVG) vor. Außerdem erstreckt es die Abgabepflicht ausdrücklich und ungeschmälert auch auf Zahlungen an selbstständige Künstler, die nicht der Versicherungspflicht nach dem KSVG unterliegen, was gerade dann der Fall ist, wenn ein Künstler mehr als einen Angestellten beschäftigt (§ 25 KSVG).

Bei Tätigkeiten im Werbebereich, die - wie hier - sowohl künstlerischer als auch publizistischer Natur sind ("gemischte Tätigkeiten"), sah die für die Jahre 1995 bis 1999 noch anwendbare, erst im Zuge der späteren Vereinheitlichung der Abgabesätze für die vier Bereiche des § 2 KSVG (Musik, darstellende Kunst, bildende Kunst, Publizistik) aufgehobene Verordnung zur Durchführung des KSVG (KSVGdV) vom 23. Mai 1984 ([BGBl I S 709](#)) die Einordnung als "Fachmann für Öffentlichkeitsarbeit oder Werbung" vor (§ 2 Abs 1 Nr 8 KSVGdV), dessen Honorare einheitlich den Abgabesätzen für den Bereich Wort unterliegen. Dem hat die Beklagte mit der Anerkennung des maßgebenden, 1995 bis 1998 niedrigeren (und nur 1999 geringfügig höheren) Beitragsatzes und der entsprechenden Teilrücknahme der angefochtenen Bescheide Rechnung getragen, wobei die Beklagte zur Klarstellung einen entsprechenden Neufeststellungsbescheid zu erlassen hat.

Die angefochtenen Bescheide sind in ihrem nach der Teilrücknahme noch bestehenden Umfang auch formell rechtmäßig. Zwar hatte die Beklagte der Klägerin entgegen [§ 24 Abs 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) vor Erlass des Bescheides vom 14. Juli 2000 keine Gelegenheit gegeben, sich zu dem Ergebnis der Betriebsprüfung und den entscheidungserheblichen Tatsachen zu äußern. Sie hat die Anhörung aber durch das Schreiben vom 14. August 2000, also vor Erlass des Widerspruchsbescheides vom 18. Dezember 2000, rechtzeitig nachgeholt und so den Fehler nach [§ 41 Abs 1 Nr 3, Abs 2 SGB X](#) geheilt.

Es kann offen bleiben, ob die Beklagte nach § 27 Abs 1a KSVG aF bei der Entscheidung über die Neufestsetzung der KSA zu Lasten des Abgabepflichtigen Ermessen auszuüben hatte ("darf") oder ob die Vorschrift der Beklagten lediglich eine gesetzliche Ermächtigung eingeräumt hat. Mit dem Schreiben vom 14. August 2000 hat die Beklagte zu erkennen gegeben, dass sie von einer Ermessensentscheidung ausging und in welcher Weise sie von ihrem Ermessen voraussichtlich Gebrauch machen werde. Eine fehlerhafte Ermessensausübung wird von der Klägerin im Übrigen nicht geltend gemacht.

Ferner liegt auch kein zur Rechtswidrigkeit führender Begründungsmangel des Verwaltungsakts vor, obgleich weder im Ausgangsbescheid vom 14. Juli 2000 noch im Widerspruchsbescheid vom 18. Dezember 2000 die Frage des Ermessens angesprochen worden ist. Angesichts der einschlägigen Ausführungen im Anhörungsschreiben vom 14. August 2000 waren solche Darlegungen entbehrlich ([§ 35 Abs 2 Nr 2 SGB X](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs 1 und 4 SGG](#) in der bis zum 1. Januar 2002 geltenden und hier noch anzuwendenden Fassung (vgl. [§ 197a SGG](#) iVm [Art 17 Abs 1 Satz 2](#) 6. SGGÄndG vom 17. August 2001, [BGBl I S 2144](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-11-04