

## **B 3 KR 46/01 R**

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
3  
1. Instanz  
SG Braunschweig (NSB)  
Aktenzeichen  
-

Datum  
24.05.2000  
2. Instanz  
-

Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

B 3 KR 46/01 R  
Datum  
11.04.2002

Kategorie  
Urteil

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Braunschweig vom 22. Mai 2001 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klage gegen den Änderungsbescheid vom 24. Mai 2000 als unzulässig statt als unbegründet abgewiesen wird. Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Die Klägerin ist ein Schulbuchverlag, der für seine selbständigen Schulbuchautoren Künstlersozialabgabe (KSA) nach dem Gesetz über die Sozialversicherung der selbständigen Künstler und Publizisten (KSVG) zu entrichten hat. Aufgrund einer Betriebsprüfung im Jahre 1992 hatte die beklagte Künstlersozialkasse nachträglich durch mehrere Bescheide in die Bemessungsgrundlage der KSA auch Vergütungen einbezogen, die die Klägerin an Schulbuchautoren für deren Mitwirkung bei Werbe- und Verkaufsveranstaltungen gezahlt hatte. Der anschließende Rechtsstreit war am 29. Mai 1996 vor dem erkennenden Senat durch Erledigungserklärung beendet worden (Az 3 RK 30/95), nachdem die Beklagte ihren Änderungsbescheid wegen fehlender Ermessensausübung aufgehoben hatte.

Am 28. März 1996 erließ die Beklagte erneut einen Bescheid über die KSA für 1995, am 15. April 1997 für 1996, am 17. Februar 2000 für 1998 und am 6. April 2000 für 1999. Ab Januar 1997 meldete die Klägerin der Beklagten laufend und wegen ihrer abweichenden Ansicht über die Abgabepflicht unter Vorbehalt Vergütungen nach, die sie in den genannten Jahren an (nebenberufliche) Schulbuchautoren für die Mitwirkung bei Werbe- und Verkaufsveranstaltungen gezahlt hatte, zu der sie auf Grund des Autorenvertrages nicht verpflichtet waren, und bat um Änderungsbescheide, die sie gerichtlich anfechten wollte. Die Beklagte nahm den jeweiligen Ausgangsbescheid teilweise zurück und erhöhte die KSA für das Jahr 1995 um 1.165,33 DM (Änderungsbescheid vom 12. Februar 1997) sowie - während des Widerspruchsverfahrens - diejenige für das Jahr 1996 um 4.343,25 DM (Änderungsbescheid vom 18. August 1997); den Widerspruch der Klägerin wies sie zurück (Widerspruchsbescheid vom 8. April 1998).

Während des erneuten Klageverfahrens erhöhte die Beklagte unter Rücknahme der jeweiligen Ausgangsbescheide auch die KSA für das Jahr 1998 um 5.318,44 DM und für das Jahr 1999 um 6.304,88 DM (Änderungsbescheid vom 24. Mai 2000). Das Sozialgericht (SG) hat diesen Bescheid nach § 96 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in das Verfahren einbezogen, die Klage insgesamt abgewiesen und in den Entscheidungsgründen seines Urteils die Sprungrevision zugelassen (Urteil vom 22. Mai 2001). Es hat ausgeführt, nach § 45 SGB X habe die Beklagte bereits ergangene Bescheide wegen Rechtswidrigkeit mit Wirkung auch für die Vergangenheit zurücknehmen dürfen. Nach dem KSVG seien auch Entgelte an Publizisten für die Mitwirkung an Werbe- und Verkaufsveranstaltungen abgabepflichtig; das gelte auch, soweit ein sog Gastautor das Buch eines nicht anwesenden Autors vorstelle. Da der Klägerin die von der Beklagten vertretene Abgabepflicht der Honorare bekannt gewesen sei, habe sie auf den Bestand der ursprünglichen Bescheide nicht vertraut, sodass Ermessen nicht auszuüben gewesen sei.

Mit der Revision rügt die Klägerin die Verletzung von § 25 KSVG. Da die Bücher zu Beginn der Veranstaltungen durchweg bereits fertig gestellt und vertraglich ihrer freien Verfügung unterstellt seien, dienten die Entgelte nicht mehr dazu, die Werke "zu erhalten oder zu nutzen". Bei den gezahlten Aufwandsentschädigungen handele es sich auch nicht um Nebenentgelte iS von § 25 Abs 2 Satz 3 KSVG. Schließlich sei die Tätigkeit der Autoren während der Veranstaltungen keine eigenständige publizistische Leistung. Es handele sich im Wesentlichen um Konzepterläuterungen und Diskussionen mit Lehrern. Zum Teil gehe es nicht einmal um das einzelne Schulbuch, sondern um übergeordnete Themen. Lesungen aus den Büchern fänden überhaupt nicht statt.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,  
das Urteil des Sozialgerichts Braunschweig vom 22. Mai 2001 abzuändern sowie die Bescheide vom 12. Februar 1997 und 18. August 1997 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. April 1998 sowie den Bescheid vom 24. Mai 2000 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,  
die Revision zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

Die Revision ist zulässig, insbesondere liegen die Voraussetzungen der Sprungrevision nach [§ 161 Abs 1 SGG](#) vor. Das SG hat die (Sprung-) Revision in den Entscheidungsgründen seines Urteils zugelassen; dass die Zulassung im Tenor des Urteils nicht erwähnt ist, ist unschädlich (vgl BSG [SozR 1500 § 161 Nr 16](#); Krasney/Udsching, Hdb des sozialgerichtlichen Verfahrens, 2. Aufl 1997, Kapitel IX, RdNr 27). Die für die Übermittlung der Zustimmungserklärung der Beklagten gewählte Form - Telefax des Originals der Erklärung - reicht aus (BSG [SozR 3-1500 § 161 Nr 10](#)).

Die Revision war hinsichtlich des Bescheides vom 24. Mai 2000 mit der Maßgabe als unbegründet zurückzuweisen, dass die Klage als unzulässig, statt als unbegründet abzuweisen war; denn dieser Bescheid ist nicht Gegenstand des Verfahrens geworden (vgl BSG [SozR 3-5425 § 24 Nr 17](#)), auch wenn hier dieselbe Rechtsfrage streitig ist.

Die Revision ist im Übrigen ebenfalls unbegründet. Nach [§ 45 Abs 1 SGB X](#) darf ein (von Anfang an) rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt auch nach Unanfechtbarkeit - ganz oder teilweise, mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit - nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 zurückgenommen werden. Hier waren die Ausgangsbescheide vom 28. März 1996 und 15. April 1997 insofern begünstigend gewesen, als sie bei der Bemessungsgrundlage der KSA die im Streit befindlichen Vergütungen an Schulbuchautoren für deren Teilnahme an Werbe- und Verkaufsveranstaltungen nicht einbezogen und die KSA nicht entsprechend höher festgesetzt hatten. Mit den angefochtenen Bescheiden vom 12. Februar 1997 und 18. August 1997 hatte die Beklagte die Ausgangsbescheide mit Wirkung für die Vergangenheit, teilweise - soweit die genannten Vergütungen in den Jahren 1995 und 1996 nicht berücksichtigt worden waren - zurückgenommen und die KSA entsprechend erhöht.

Die Beklagte war zur Rücknahme der beiden Ausgangsbescheide berechtigt, da diese von Anfang an rechtswidrig waren und die Einschränkungen des [§ 45 Abs 2 bis 4 SGB X](#) nicht vorliegen. Die nach [§ 45 Abs 1, 2 Satz 1 SGB X](#) erforderliche Betätigung von Ermessen ("darf") musste hier von der Beklagten ausnahmsweise nicht ausdrücklich erwähnt werden. Aus dem Vorprozess war beiden Beteiligten bekannt, dass die Beklagte bei Vorliegen der Rücknahmevoraussetzungen zur Rücknahme nur berechtigt, nicht aber verpflichtet war. Die Beklagte hat sich in Kenntnis dieser Rechtslage zur Rücknahme entschlossen; die Klägerin hat sie sogar zu einem Änderungsbescheid aufgefordert, um die streitige Rechtsfrage gerichtlich klären zu lassen. Unter diesen Umständen bedurfte es keiner weiteren Begründung des Änderungsbescheides ([§ 35 Abs 2 Nr 2 SGB X](#)).

Die Bescheide (vom 28. März 1996 und 15. April 1997) waren deshalb rechtswidrig, weil sie die an die Schulbuchautoren für deren Mitwirkung an den Werbe- und Verkaufsveranstaltungen der Klägerin gezahlten Vergütungen nicht in die Bemessungsgrundlage der KSA einbezogen hatten. Die Klägerin ist dem Grunde nach zur KSA verpflichtet, weil sie einen Buchverlag betreibt (§ 24 Abs 1 Satz 1 Nr 1 KSVG idF vom 20. Dezember 1988, GVBl I 2606 - vgl im Einzelnen BSG [SozR 3-5425 § 24 Nr 15](#)). Bemessungsgrundlage der KSA sind die Entgelte für künstlerische und publizistische Werke oder Leistungen, die ein nach § 24 Abs 1 oder 2 KSVG zur Abgabe Verpflichteter im Rahmen der dort aufgeführten Tätigkeiten an selbständige Künstler oder Publizisten zahlt, auch wenn diese selbst nach dem Gesetz nicht versicherungspflichtig sind; Entgelt ist alles, was der zur Abgabe Verpflichtete aufwendet, um das Werk oder die Leistung zu erhalten oder zu nutzen (§ 25 Abs 1 Satz 1, Abs 2 Satz 1 KSVG). Die Werbe- und Verkaufsveranstaltungen der Klägerin für die von ihr verlegten Schulbücher gehörten zum unternehmerischen Handeln im Rahmen ihres Buchverlags (vgl BSG aaO). Der entsprechende Abgabentatbestand ist so auszulegen, dass zur unternehmerischen Tätigkeit eines Verlages iS von § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 1 KSVG, wie der Senat schon früher entschieden hat, auch alle Geschäfte gehören, die der Weitergabe, der Verbreitung, dem Absatz und der Absatzvermittlung von Kulturgut dienen (BSG aaO).

Die Klägerin hat zu den genannten Veranstaltungen selbständige Schulbuchautoren herangezogen, um über diese Bücher zu informieren, für diese zu werben und diese (besser) zu verkaufen. Die Schulbuchautoren sind Publizisten iS der §§ 2, 25 Abs 1 KSVG, nämlich Sachbuchautoren (vgl zur weiten Auslegung der Begriffe Publizistik und Publizist BSG [SozR 3-5425 § 26 Nr 2](#)). Auch die - im hier maßgeblichen Zeitraum noch gültige KSVG-DVO (Verordnung zur Durchführung des KSVG vom 23. Mai 1984, [BGBl I 709](#) - aufgehoben ab 1. Juli 2001 durch Art 8 des 2. KSVG-ÄndG vom 13. Juni 2001, [BGBl I 1027](#)) nannte dazu in § 2 Abs 1 (Bereich "Wort") den "Schriftsteller, Dichter" (Nr 1) sowie den "Wissenschaftlichen Autor" (Nr 7) und in § 2 Abs 1 aE auch "ähnliche selbständige publizistische Tätigkeiten im Bereich Wort". Wie das SG zutreffend ausgeführt hat, verlieren die Autoren diese Eigenschaft nicht, wenn das jeweilige Schulbuch verfasst und das Werk in die rechtliche Verfügungsmacht des Verlages übergegangen ist. Die Verfasser sind auch in ihrer Eigenschaft als Schulbuchautoren herangezogen und tätig geworden (vgl zur Heranziehung von Künstlern in Talkshows als "Prominente" außerhalb ihres Berufs BSG [SozR 3-5425 § 25 Nr 10](#)), selbst wenn es dem Verlag nicht darauf ankam, dass jeder Autor nur eigene Bücher präsentierte; entscheidend war, dass der jeweilige Autor bei den Veranstaltungen des Verlags seine schriftstellerischen Erfahrungen auf dem speziellen Sektor der Schulbücher zu Gunsten der Verlagsprodukte einbringen sollte. Die Klägerin ist davon ausgegangen, dass Autoren von Schulbüchern für die Mitwirkung bei Werbe- und Verkaufsveranstaltungen besonders geeignet sind. Zu einer derartigen Tätigkeit gehören die Darlegung des pädagogisch-didaktischen Konzepts, die Erläuterung von Details, die Beantwortung von fachbezogenen Rückfragen und auch die Leitung einer Diskussion. Die Schulbuchautoren wurden damit in allen Formen nicht etwa wegen eines werbewirksamen Namens oder besonderer verkaufpsychologischer Fähigkeiten herangezogen, sondern zur Anwendung publizistischer Fähigkeiten in Form ihres Fachwissens als Autoren sowie der darauf beruhenden rhetorischen Überzeugungskraft.

Die Mitwirkung der Schulbuchautoren bei den genannten Veranstaltungen war eine publizistische Leistung iS von § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG, weil sich eine solche nicht in dem Verfassen von Büchern erschöpft. Soweit ein Autor ein eigenes Buch oder dessen Konzept vorstellt, ist

dies eine Fortsetzung der schriftstellerischen Tätigkeit, die dem Bekanntwerden des Werkes dient und damit "publizistisch" ist (vgl zum ganzen BSG [SozR 3-5425 § 24 Nr 15](#)). Das gilt im Gegensatz zur Auffassung der Revision auch dann, wenn der Verlag das betreffende Buch bereits "eingekauft" und damit das Verwertungsrecht an dem Werk erlangt hat. Mit der Übertragung des Urheberrechts verliert der Autor weder seine Eigenschaft als Publizist noch seine Möglichkeit, an der Verbreitung seiner Werke mitzuwirken. Die gezahlten Entgelte dienen dann dazu, diese zusätzliche Leistung des Autors zu erhalten oder zu nutzen.

Eine publizistische Leistung iS von § 25 Abs 1 Satz 1 KSVG ist aber auch das Auftreten als sog "Gastautor" zur Präsentation des Buches (oder auch nur des Buchkonzepts) eines anderen Autors und das Auftreten bei Veranstaltungen mit übergreifenden, also nicht auf ein konkretes Buch bezogenen Themen. Eine publizistische Leistung muss nicht im Zusammenhang mit dem Verfassen eigener schriftstellerischer Beiträge in Büchern oder sog Massenkommunikationsmitteln stehen; eine publizistische Leistung erbringt vielmehr jeder, der im Kommunikationsprozess an einer öffentlichen Aussage "schöpferisch mitwirkt" (BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 12](#)). Auch hier besteht die Leistung in der Einwirkung auf die Öffentlichkeit durch kritische Darstellung des präsentierten Buches oder des gesamten Schulbuchprogramms der Klägerin. Die "eigenschöpferische Leistung", die in den Bereichen "Bildende Kunst", "Darstellende Kunst" und "Musik" bedeutsam ist, kann im Bereich "Wort" ebenfalls als Qualitätsmerkmal dienen, um die lediglich mechanische Wiedergabe der (Wort-)Leistung eines anderen als publizistische Leistung auszuschließen (vgl zu Branchen-Adressbüchern BSG aaO; dazu Eichenhofer SGB 2002, 116, 118; zu Vorträgen als publizistische Leistung: Finke/Brachmann/Nordhausen, KSVG, 2. Aufl 1992 § 24 RdNr 42; Zacher/Zacher, Soziale Sicherheit für Künstler und Publizisten, 2000, 59). Wenn eine Buchbesprechung für Fachzeitschriften unzweifelhaft wegen ihres kritischen, eigenschöpferischen Inhalts auch dann als publizistische Leistung gilt, wenn sie der Verlag zu Werbezwecken verwendet, ist eine mündliche Leistung dieser Art nicht anders zu bewerten.

Waren die Ausgangsbescheide somit von Anfang an unrichtig, soweit die Beklagte die für die Mitwirkung bei Werbe- und Verkaufsveranstaltungen gezahlten Entgelte nicht in die Abgabefestsetzung einbezogen hat, so war sie nach [§ 45 Abs 1 SGB X](#) zur Rücknahme berechtigt, weil sich die Klägerin nicht auf Vertrauensschutz berufen kann. Die Klägerin hat nämlich durch vorsätzlich oder zumindest grob fahrlässig unterlassene Angaben zu den fehlerhaften Verwaltungsakten beigetragen ([§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 2 SGB X](#)). Als dem Grunde nach der Abgabepflicht unterliegendes Unternehmen war sie nach § 29 KSVG verpflichtet, der Beklagten auf Verlangen über alle für die Feststellung der Abgabepflicht und der Höhe der KSA erforderlichen Tatsachen Auskunft zu geben. Aus dem Vorprozess war ihr bekannt, dass die Beklagte die hier umstrittenen Entgelte für abgabepflichtig hielt und zur Festsetzung der Abgabehöhe die entsprechenden Angaben laufend benötigte und begehrte. Die abweichende Rechtsauffassung der Klägerin über die Abgabepflicht entband sie nicht von der Meldepflicht, die Voraussetzung für einen Beitragsbescheid war, dessen Rechtmäßigkeit die Klägerin im gerichtlichen Verfahren überprüfen lassen konnte. Dieser Zusammenhang musste sich der Klägerin, wenn er ihr nicht bewusst war, jedenfalls aufdrängen. Da somit die Verletzung der Mitteilungspflicht über die Entgeltzahlungen jedenfalls grob fahrlässig war, kann dahinstehen, ob die Klägerin auch die Rechtswidrigkeit der Beitragsbescheide zumindest grob fahrlässig verkannt hat ([§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#)), wie das SG angenommen hat. Soweit das Gesetz für eine Rücknahme der Beitragsbescheide der Beklagten ein Ermessen eingeräumt hat, sind Rechtsfehler nicht zu erkennen. Es sind keine Gesichtspunkte erkennbar, die zu Gunsten der Klägerin unberücksichtigt geblieben sind. Auch die Klägerin hat solche Gesichtspunkte nicht geltend gemacht. Die Fristen des [§ 45 Abs 3 Satz 1, Abs 4 Satz 2 SGB X](#) waren nach den für den Senat verbindlichen ([§ 161 Abs 4 SGG](#)) Feststellungen des SG hinsichtlich beider Ausgangsbescheide eingehalten worden.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 Abs 1 und 4 Satz 1 SGG](#) aF, da das Verfahren vor dem 1. Januar 2002 rechtshängig geworden ist. [§ 197a SGG](#), der durch das 6. SGGÄndG vom 17. August 2001 ([BGBl I 2141](#)) eingefügt worden ist und statt der Anwendung der [§§ 184 bis 195 SGG](#) nF die Kostenvorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung vorsieht, wenn - wie hier - kostenprivilegierte Personen iS von [§ 183 SGG](#) nF nicht beteiligt sind, ist erst auf nach dem 1. Januar 2002 anhängig gewordene Verfahren anzuwenden, wie aus Art 17 Abs 1 Satz 2 des 6.SGGÄndG zu folgern ist. Diese Übergangsvorschrift betrifft zwar ausdrücklich nur die Frage der Gerichtsgebühren; sie muss aber sinngemäß auch auf die außergerichtliche Kostenerstattung angewendet werden, um angesichts des mit der Neuregelung verbundenen Systemwechsels den erforderlichen Vertrauensschutz zu gewährleisten (so auch BSG vom 30. Januar 2002 - [B 6 KA 12/01 R](#) - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-26