

B 3 KR 39/04 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 22 KR 55/02
Datum
22.06.2004
2. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 KR 39/04 R
Datum
12.05.2005
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Zur Frage der Künstlereigenschaft einer Visagistin.

Die Sprungrevision der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 22. Juni 2004 wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu erstatten.

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten über die Versicherungspflicht der Klägerin als Visagistin in der Künstlersozialversicherung (KSV).

Die 1969 geborene Klägerin hat nach dem Abitur zunächst eine Ausbildung als Sport- und Gymnastiklehrerin erfahren. Im Jahre 1992 ließ sie sich zur Visagistin an der Hamburger Schule für Gesichtsgestaltung fortbilden; dort absolvierte sie im Juni und Oktober 1995 auch zwei Hairstylingkurse. Seit Januar 1998 übt sie eine selbstständige Erwerbstätigkeit als Visagistin in den Bereichen Mode, Beauty, Werbung und Musikvideos aus. Sie bietet ihre Dienste über Fachagenturen insbesondere Moderedaktionen und Werbeagenturen an; ihre Tätigkeit umfasst Make-ups und Haarstylings. Sie arbeitet überwiegend in einem Team mit Modell, Stylist und Fotograf zusammen, wobei sie für ihr Aufgabengebiet allein verantwortlich ist.

Im Juli 2001 beantragte die Klägerin die Feststellung ihrer Versicherungspflicht in der KSV und gab dabei ua an, im laufenden Kalenderjahr voraussichtlich ein Jahresarbeitseinkommen aus selbstständiger künstlerischer Tätigkeit in Höhe von 30.000 DM zu erzielen. Mit Bescheid vom 3. September 2001 stellte die Beklagte fest, dass die Klägerin nicht der Versicherungspflicht nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) unterliege, weil die Tätigkeit einer Visagistin/Hair-Make-up-Artistin nur einen Teilbereich des breiten kosmetischen Berufsfeldes darstelle und kein einheitliches isoliertes Kunstprodukt geschaffen werde. Mit dem hiergegen gerichteten Widerspruch verdeutlichte die Klägerin, dass ihre Hauptaufgabe als Visagistin darin bestehe, im Rahmen eines vorgegebenen Themas individuelle Gesichtsbilder eigenschöpferisch zu gestalten. Auftraggeber seien Moderedaktionen und Werbeagenturen, für die typischerweise nur Künstler tätig seien. Ihre Tätigkeit lasse sich mit der einer Maskenbildnerin vergleichen; im Unterschied zu dieser werde sie jedoch nicht vom Theater und Film beauftragt, sondern von großen internationalen Modezeitschriften. Mit Widerspruchsbescheid vom 14. Dezember 2001 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück.

Das Sozialgericht (SG) hat der hiergegen gerichteten Klage stattgegeben und unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide festgestellt, dass die Klägerin seit 8. August 2001 der Versicherungspflicht nach dem KSVG unterliege (Urteil vom 22. Juni 2004). Die Tätigkeit der Klägerin erhalte ihr Gepräge durch eine eigenschöpferische Leistung. Im Unterschied zum Berufsbild einer Kosmetikerin, deren Hauptaufgabe in der Hautpflege und Gesichtsschminke liege, um einen Kunden möglichst vorteilhaft aussehen zu lassen, gestalte die Klägerin als Visagistin individuelle Gesichtsbilder im Rahmen eines vorgegebenen Themas eigenschöpferisch. Sie arbeite insbesondere bei der Erstellung von Werbeaufnahmen mit Fotografen zusammen und sei dabei für die Gestaltung der Gesichter verantwortlich, sodass das Schlussergebnis sowohl ihr als auch dem jeweiligen Fotografen als eigenschöpferische Leistung zuzurechnen sei. Im Übrigen werde die Klägerin überwiegend von Moderedaktionen und Werbeagenturen beauftragt, also von solchen Unternehmen, für die typischerweise Künstler tätig seien.

Die Beklagte hat die vom SG zugelassene Sprungrevision eingelegt und rügt eine Verletzung von §§ 1 und 2 KSVG. Die Klägerin schaffe weder darstellende noch bildende Kunst; die Tätigkeit als Visagistin entspreche nicht den Gattungsanforderungen eines bestimmten

Werktyps in diesen Bereichen. Im Bereich der darstellenden Kunst sei der Film- und Theatermaskenbildner als künstlerisch tätig eingestuft. Dies beruhe darauf, dass der für eine Theaterrückführung tätige Maskenbildner mit der Veränderung des Ausdrucks im lebenden menschlichen Antlitz die Aufführung künstlerisch mitgestalte. Nicht ausreichend sei indes, in einem dieser Wirkbereiche zu arbeiten, wenn die Tätigkeit nur handwerklicher Art sei, wie zB die Schminktätigkeit bei TV-Magazinsendungen oder Talk-Shows. Für die Anerkennung der Tätigkeit als Visagistin wäre Voraussetzung, dass sie in einem entsprechenden Wirkbereich - Film, Fernsehen oder Theater - ausgeübt werde; dies sei bei der Klägerin aber nicht der Fall. Sie könne auch nicht als bildende Künstlerin eingestuft werden, denn ihre Arbeit stelle sich lediglich als handwerkliche Vorstufe zur eigentlichen künstlerischen Leistung des Fotografen dar.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 22. Juni 2004 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin hat sich im Revisionsverfahren nicht geäußert und ist auch nicht durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten gewesen.

II

Die Sprungrevision der Beklagten ist zulässig, insbesondere hat sie die nach [§ 161 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) erforderliche Einverständniserklärung der Klägerin fristgerecht vorgelegt. Die Tatsache, dass sich die Klägerin im Revisionsverfahren nicht durch einen nach [§ 166 SGG](#) zugelassenen Prozessbevollmächtigten hat vertreten lassen, ist insoweit ohne Bedeutung, denn für die Zustimmung zur Sprungrevision gilt der Vertretungszwang nicht (Meyer-Ladewig, SGG, 7. Aufl 2002, § 166 RdNr 3 mwN). Die Sprungrevision ist aber nicht begründet; das SG hat die angefochtenen Bescheide zu Recht aufgehoben und festgestellt, dass die Klägerin der Versicherungspflicht in der KSV unterliegt.

Gemäß § 1 Nr 1 KSVG werden selbstständige Künstler und Publizisten in der Rentenversicherung der Angestellten, in der gesetzlichen Krankenversicherung und in der sozialen Pflegeversicherung versichert, wenn sie eine künstlerische oder publizistische Tätigkeit erwerbsmäßig und nicht nur vorübergehend ausüben. Nach § 2 Satz 1 KSVG ist Künstler im Sinne dieses Gesetzes, wer Musik, darstellende oder bildende Kunst schafft, ausübt oder lehrt. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt. Die Klägerin ist nach den mit der Sprungrevision nicht angreifbaren und deshalb für den Senat bindenden ([§§ 161 Abs 4, 163 SGG](#)) Feststellungen des SG seit Januar 1998 als selbstständige Visagistin nicht nur vorübergehend erwerbstätig und erzielte im Jahr der Antragstellung (2001) ein Arbeitseinkommen, welches deutlich über der Geringfügigkeitsgrenze des § 3 Abs 1 Satz 1 KSVG liegt. Entgegen der Ansicht der Revision handelt es sich bei der hier in Rede stehenden Tätigkeit als Visagistin für Moderationen und Werbeagenturen auch um eine künstlerische Tätigkeit im Sinne des KSVG.

In § 2 Satz 1 KSVG werden drei Bereiche künstlerischer Tätigkeit jeweils in den Spielarten des Schaffens, Ausübens und Lehrens umschrieben, nämlich die Musik, die Bildende Kunst und die Darstellende Kunst. Eine weitergehende Festlegung, was darunter im Einzelnen zu verstehen ist, ist im Hinblick auf die Vielfalt, Komplexität und Dynamik der Erscheinungsformen künstlerischer Betätigungsfelder nicht erfolgt. Der Gesetzgeber spricht im KSVG nur allgemein von "Künstlern" und "künstlerischen Tätigkeiten", auf eine materielle Definition des Kunstbegriffs hat er hingegen bewusst verzichtet ([BT-Drucks 8/3172, S 21](#)). Dieser Begriff ist deshalb aus dem Regelungszweck des KSVG unter Berücksichtigung der allgemeinen Verkehrsauffassung und der historischen Entwicklung zu erschließen (vgl BSG [SozR 4-5425 § 24 Nr 6](#) RdNr 13 und [BSGE 83, 160, 161 = SozR 3-5425 § 2 Nr 9](#) S 33 - jew mwN; zum Kunstbegriff des [Art 5 Grundgesetz \(GG\)](#) vgl [BVerfGE 30, 173, 188 ff](#) und 81, 108, 116; zur Zielrichtung des KSVG vgl [BT-Drucks 9/26, S 18](#) und [BT-Drucks 8/3172, S 19 ff](#)). Aus den Materialien zum KSVG ergibt sich, dass der Begriff der Kunst trotz seiner Unschärfe auf jeden Fall solche künstlerischen Tätigkeiten umfasst, mit denen sich der "Bericht der Bundesregierung über die wirtschaftliche und soziale Lage der künstlerischen Berufe (Künstlerbericht)" aus dem Jahre 1975 ([BT-Drucks 7/3071](#)) beschäftigt ([BSGE 83, 160, 165 f = SozR 3-5425 § 2 Nr 9](#) S 37 f; [BSGE 83, 246, 250 = SozR 3-5425 § 1 Nr 5](#) S 23; vgl auch Finke/Brachmann/ Nordhausen, KSVG, 3. Aufl 2004, § 2 RdNr 3 und 9; Schriever "Der Begriff der Kunst im Künstlersozialversicherungsrecht" in: von Wulffen/Krasney (Hrsg), Festschrift 50 Jahre Bundessozialgericht, 2004, S 709, 714 f). Der Gesetzgeber hat damit einen an der Typologie von Ausübungsformen orientierten Kunstbegriff vorgegeben, der in aller Regel dann erfüllt ist, wenn das zu beurteilende Werk den Gattungsanforderungen eines bestimmten Kunsttyps entspricht. Bei diesen Berufsfeldern ist das soziale Schutzbedürfnis zu unterstellen, ohne dass es auf die Qualität der künstlerischen Tätigkeit ankommt oder eine bestimmte Werk- und Gestaltungshöhe vorausgesetzt wird (BSG aaO).

Im Künstlerbericht der Bundesregierung wird der Beruf des/der Visagisten/in nicht erwähnt. Im Bereich der darstellenden Kunst finden sich allerdings unter den künstlerisch-technischen Mitarbeitern die Katalogberufe des Bühnen-, Film-, Kostüm- und Maskenbildners ([BT-Drucks 7/3071, S 7](#)). Letztere sind jedenfalls dann als Künstler anzusehen, wenn ihre Tätigkeit über das Frisieren hinausgeht, was in der Regel bei Arbeiten für Bühne und Film gegeben ist; Bedenken an der Künstlereigenschaft werden in der Literatur nur im Hinblick auf den Einsatz bei einfachen Fotoproduktionen und Talkshows geäußert (Finke/Brachmann/Nordhausen aaO § 2 RdNr 13; Brandmüller/Zacher/Thielpape, KSVG - Band II, Stand: Dezember 2000, Anlage 3A/8 "Tätigkeitskatalog künstlerischer/publizistischer Tätigkeiten", S 39). In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist bislang noch nicht geklärt, ob und ggf unter welchen Voraussetzungen die Tätigkeit eines Visagisten derjenigen eines Maskenbildners gleichsteht. Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn sie - vergleichbar dem Wirkbereich eines Maskenbildners bei Film oder Theater - dem Wirkbereich der Werbung zuzuordnen ist, wie das SG zutreffend erkannt hat.

Der Beruf des Maskenbildners ist ein anerkannter Ausbildungsberuf nach dem Berufsbildungsgesetz mit dreijähriger Ausbildungsdauer (vgl Verordnung über die Berufsausbildung zum Maskenbildner/zur Maskenbildnerin vom 8. Februar 2002 - [BGBl I S 606](#)); vereinzelt wird auch ein entsprechender Fachhochschulstudiengang angeboten. Er entwickelte sich aus dem Theaterfriseur und stellt heute eine weitergehende Spezialisierung dar. Erforderlich ist künstlerisch-gestaltendes Geschick, weil der Maskenbildner in Absprache mit der Regie sowie in Übereinstimmung mit dem Bühnen- und Kostümbild "die Maske" anfertigt, die sich nahtlos in die Gesamtproduktion einfügen muss. Aufgabe des Maskenbildners ist es, den Darstellern in Oper, Theater, Musical, Film und Fernsehen das Aussehen zu geben, das diese für eine bestimmte Rolle und Aufführung benötigen. Zur Maske gehört deshalb nicht nur das Entwerfen, Anfertigen und Anpassen von Perücken, Bärten, Haarteilen und Phantasie- oder Tiermasken, sondern auch das Gestalten und Realisieren von Spezialeffekten (vgl <http://berufenet.arbeitsamt.de> - Stichwort "Maskenbildner/in").

Beim Werdegang zum Visagisten handelt es sich dagegen um eine rechtlich nicht geregelte berufliche Fortbildung mit Kursen von wenigen

Tagen bis zu mehreren Monaten Dauer, die sich hauptsächlich an Friseure/-innen und Kosmetikerinnen richtet. Visagisten beschäftigen sich mit dem Gesicht und dem Gesichtsausdruck und versuchen durch die Anwendung verschiedener Schminktechniken und -präparate vorhandene Gesichtszüge zur Unterstreichung der Persönlichkeit zu betonen (sog Schönschminken). Darüber hinaus gibt es aber auch Berufsausformungen, in denen nicht - wie im Regelfall - die Verschönerung eines Gesichts im Vordergrund steht, sondern die Schaffung eines Gesichtsmotivs, welches sich an einem vorgegebenen Thema orientiert und mit dem Modell als Person nichts mehr zu tun hat. Die Aufgabenpalette reicht also vom kosmetischen "Jedermann-Schminken" bis hin zum Einsatz bei Modenschauen, in der Werbung oder beim Film (vgl <http://berufenet.arbeitsamt.de> - Stichwort: "Visagist/in").

Auf Grund des unterschiedlichen beruflichen Werdeganges und des Umfangs der potentiellen Einsatzmöglichkeiten ist davon auszugehen, dass Maskenbildner beim Theater, Film und Fernsehen in der Regel ein vielfältigeres Aufgabenfeld und größere eigenschöpferische Gestaltungsmöglichkeiten besitzen als Visagisten. Dies gilt insbesondere für den Normalfall der Visagisten-Tätigkeit, die im Bereich der gehobenen Kosmetik angesiedelt ist und bei der es um das Schönschminken oder das Kaschieren von Hautunreinheiten, Narben, roten Äderchen oä (sog Camouflage) geht - dies stellt eine gewerbliche Betätigung dar, solange sie sich darin erschöpft und keinen weiteren Zwecken dient. Darin ist sie vergleichbar einem handwerklichen Fotografen, der ein Fotostudio betreibt; dieser wird auch nicht dadurch zum Künstler im Sinne des KSVG, dass er besonders anspruchsvolle und qualitativ hochwertige Fotografien anfertigt. Etwas anderes gilt aber, wenn der Fotograf das rein handwerkliche Berufsfeld verlässt.

Wie der Senat bereits wiederholt dargelegt hat, sind Fotografen ohne Rücksicht auf die künstlerische Qualität ihrer Bilder und den ihnen eingeräumten Gestaltungsspielraum als Künstler im Sinne des KSVG einzuordnen, wenn die Anfertigung der Fotografien Werbezwecken dient. Die Werbefotografie ist eine künstlerische Tätigkeit iS der §§ 2 und 24 Abs 1 Satz 2 KSVG, ohne dass es darauf ankäme, ob dem Werbefotografen im Einzelfall ein kunsttypischer eigenschöpferischer Gestaltungsspielraum zur Verfügung steht, ob die Fotografien tatsächlich eine künstlerische Qualität besitzen oder ob zumindest der Fotograf im Einzelfall für sich einen künstlerischen Anspruch erhebt (BSG [SozR 4-5425 § 24 Nr 3](#) RdNr 23; BSG [SozR 4-5425 § 24 Nr 6](#) RdNr 12 ff). Der Senat hat dies daraus gefolgert, dass die Berufsgattung der Werbefotografie vom Gesetzgeber pauschal dem Bereich der bildenden Kunst iS des § 2 KSVG zugeordnet worden ist. Allein der bei der Erstellung einer Fotografie bestimmte Zweck, der Werbung zu dienen, bewirkt, dass der Fotograf sich nicht auf eine bloße naturgetreue Ablichtung eines Bildobjekts beschränken darf, sondern bemüht sein muss, dieses Objekt nach den Vorstellungen seines Auftraggebers möglichst vorteilhaft ins Bild zu setzen. Zudem lässt die Einbeziehung der Werbung betreibenden Unternehmen in den Kreis der Kunstverwerter (§ 24 Abs 1 Satz 2 KSVG) darauf schließen, dass gerade die von diesen typischerweise herangezogenen "kreativen" Selbstständigen zu dem Personenkreis zählen, der in § 2 KSVG mit "bildende Kunst Schaffenden" bezeichnet worden ist (BSG aaO). Dieser Kreis der "Kreativen" beschränkt sich aber nicht nur auf den Werbefotografen, sondern umfasst auch alle anderen Personen, die zum Gelingen eines Werbeauftrags eigenverantwortlich und nicht unerheblich beitragen (BSG [SozR 3-5425 § 1 Nr 5](#) S 23). Hierzu zählt auch die Klägerin.

Wie das SG festgestellt hat, wird die Klägerin als Visagistin und Hairstylisten überwiegend im Auftrag von Moderedaktionen und Werbeagenturen tätig und nicht bloß von Fotografen als Hilfskraft herangezogen. Sie arbeitet in einem Team von Spezialisten und ist im Rahmen eines vorgegebenen Themas selbstständig für das Make-up und das Haarstyling verantwortlich. Das zu erstellende Produkt - das Werbefoto oder das Modebild - ist im Ergebnis nicht nur dem Werbefotografen zuzurechnen, sondern auch der Klägerin, weil sie das Gelingen des Kunstwerks durch ihre Arbeit entscheidend mitgestaltet. Durch die Schaffung von themenorientierten Gesichtsmotiven gibt sie dem Endprodukt eine charakteristische Note, was letztlich auch darin zum Ausdruck kommt, dass sie auf den von ihr vorgelegten Werbefotos neben dem Fotografen ebenfalls als Verantwortliche hervorgehoben wird. Ohne ihre gestalterische Arbeit wäre es dem Fotografen nicht möglich, das Objekt entsprechend den Vorgaben des Auftraggebers möglichst vorteilhaft ins Bild zu setzen. Die Tatsache, dass die Klägerin zum Gelingen der Fotoshootings ganz erheblich beiträgt, wird schließlich auch durch die großen Freiräume belegt, die sie bei der Umsetzung der jeweiligen Thematik im Einzelfall besitzt. Innerhalb des Teams muss sie sich zwar mit den gestalterischen Vorgaben anderer (Fotograf, Stylist) auseinandersetzen, doch bei der Umsetzung ihrer eigenen Ideen besitzt sie vergleichbare kreative Freiheiten. Sie ist deshalb - wie der Werbefotograf - als "bildende Kunst Schaffende" iS von § 2 KSVG anzusehen.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2005-08-23