

B 3 KS 2/07 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Künstlersozialversicherung
1. Instanz
SG Oldenburg (NSB)
Aktenzeichen
S 62 KR 193/01
Datum
08.10.2002
2. Instanz
LSG Niedersachsen-Bremen
Aktenzeichen
L 4 KR 214/02
Datum
18.01.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 3 KS 2/07 R
Datum
28.02.2007
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Eine Tätigkeit mit kreativer Komponente, deren Schwerpunkt aber auf dem Einsatz manuell-technischer Fähigkeiten liegt, ist keine Kunstausübung im Sinne des Künstlersozialversicherungsrechts, sondern handwerklicher Natur, auch wenn es sich nicht um ein in der Handwerksordnung verzeichnetes Handwerk handelt.
2. Zur Künstlereigenschaft von Tätowierern.

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 18. Januar 2006 wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Der Kläger begehrt die Feststellung der Versicherungspflicht nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) für seine Tätigkeit als selbstständiger Tätowierer.

2

Der Kläger hat den Beruf des grafischen Zeichners erlernt und war nach dem Berufsabschluss als Angestellter bei verschiedenen Werbeagenturen beschäftigt. Ab 1994 war er nebenberuflich als Tätowierer tätig. Seit dem 1. April 2001 übt er diese Tätigkeit als Hauptberuf selbstständig aus. Er arbeitet in einem Studio ohne Mitarbeiter. Seinen Antrag vom 28. März 2001, die Versicherungspflicht nach dem KSVG festzustellen, lehnte die beklagte Künstlersozialkasse (KSK) ab, weil ein Tätowierer keine künstlerischen Leistungen oder Werke erbringe. Ein Tätowierer führe Auftragsarbeiten durch, bei denen die Wünsche der Kunden maßgeblich seien und wiederkehrende Motive verwendet würden. Die Umsetzung von Eindrücken und Erfahrungen im Wege der freien schöpferischen Gestaltung stehe nicht im Vordergrund (Bescheid vom 13. Juni 2001, Widerspruchsbescheid vom 12. Oktober 2001).

3

Im Klageverfahren hat der Kläger geltend gemacht, er übe eine künstlerische Tätigkeit im Sinne des KSVG aus und gehöre zur Gruppe der bildenden Künstler. Er unterbreite seinen Kunden unter Berücksichtigung ihrer individuellen Persönlichkeit Vorschläge zur bildnerischen und farblichen Gestaltung ihres Körpers. Die Motive entwickle und entwerfe er völlig frei und arbeite insoweit nicht anders als ein Maler oder Bildhauer.

4

Das Sozialgericht (SG) hat der Klage stattgegeben und unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide festgestellt, der Kläger unterliege ab 1. April 2001 der Versicherungspflicht nach den Bestimmungen des KSVG (Urteil vom 8. Oktober 2002). Zur Begründung hat es ausgeführt, der Kläger sei als bildender Künstler anzusehen, weil er eine schöpferische Leistung erbringe, die über die rein technisch-manuelle

Gestaltung des Körperschmucks hinausgehe.

5

Das Landessozialgericht (LSG) hat hingegen die Klage abgewiesen (Urteil vom 18. Januar 2006), weil der Kläger nicht als Künstler im Sinne des KSVG eingestuft werden könne. Das Tätowieren sei eine handwerkliche Tätigkeit mit künstlerischem Einschlag, die nur dann als Kunst iS des § 2 KSVG einzustufen sei, wenn der Betroffene mit seinen Arbeiten die Anerkennung in Fachkreisen der bildenden Kunst erlangt habe. Daran fehle es hier. Eine Anerkennung durch Kunden und Berufskollegen reiche nicht aus. Die Abbildung eines vom Kläger entworfenen Tattoos in der Fachzeitschrift "Tattoo-Style" sei daher unerheblich.

6

Mit der Revision rügt der Kläger die Verletzung des § 2 KSVG. Das Tätowieren sei mit den traditionellen Motiven nicht nur als eine der ältesten Kunstformen der Menschheit anzusehen, sondern im Zuge des "Körperkults" der Gegenwart auch als eine neue Kunstform, die zwischenzeitlich in weiten Bevölkerungskreisen Akzeptanz gefunden habe.

7

Der Kläger beantragt nach seinem schriftlichen Vorbringen, das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 18. Januar 2006 zu ändern und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Oldenburg vom 8. Oktober 2002 zurückzuweisen.

8

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

9

Sie verteidigt das angefochtene Urteil als zutreffend.

10

II

10

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Mit den angefochtenen Bescheiden hat die Beklagte zutreffend seinen Antrag festzustellen, dass er als selbstständiger Tätowierer der Versicherungspflicht nach dem KSVG unterliege, abgelehnt. Das LSG hat deshalb zu Recht das gegenteilige Urteil des SG geändert und die Klage abgewiesen.

11

Gemäß § 1 Nr 1 KSVG (idF durch das Pflege-Versicherungsgesetz vom 26. Mai 1994 - [BGBl I 1014](#)) werden selbstständige Künstler und Publizisten in der allgemeinen Rentenversicherung, 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 iS dieses Gesetzes, wer Musik, darstellende oder bildende Kunst schafft, ausübt oder lehrt. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

12

In § 2 Satz 1 KSVG werden drei Bereiche künstlerischer Tätigkeit jeweils in den Spielarten des Schaffens, Ausübens und Lehrens umschrieben, nämlich die Musik sowie die bildende 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 - jeweils mwN; zum Kunstbegriff des [Art 5](#) Grundgesetz 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 umfassen soll, 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 (zB Theater, Gemälde, Konzert) 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).

13

In dem inzwischen mehr als 30 Jahre alten Künstlerbericht wird der Beruf des Tätowierers nicht erwähnt (vgl Brandmüller/Zacher/Thielpape, KSVG, Band II, Stand: 1. Januar 2002, Anlage 3A/8 "Tätigkeitskatalog künstlerischer/publizistischer Tätigkeiten"). Die Nichtverzeichnung im Künstlerbericht 1975 spricht allerdings nicht zwangsläufig gegen die Qualifizierung der Tätigkeit als künstlerisch, denn dies würde der Vielfalt und Dynamik in der Entwicklung künstlerischer Betätigungen widersprechen (vgl auch die Gesetzesmaterialien zum KSVG, [BT-](#)

[Drucks 8/3172, S 21](#), und 9/26, S 18). Im hier allein in Betracht kommenden Bereich der bildenden Kunst finden sich als Einordnungshilfe zB die Katalogberufe des Malers, Zeichners, künstlerischen Grafikers und Bildhauers ([BT-Drucks 7/3071, S 7](#)). In diese künstlerischen Ausdrucksformen ist das Tätowieren nicht einzuordnen und es kann ihnen auch nicht gleichgestellt werden.

14

Der Künstlerbericht stellt allerdings dann keine Auslegungshilfe dar, wenn es um eine Tätigkeit geht, die es zur Zeit seiner Erstellung noch gar nicht gegeben hat (vgl BSG [SozR 4-5425 § 2 Nr 5](#) zur Künstlereigenschaft von Webdesignern). Anders sieht es hingegen bei Tätigkeiten aus, die es bereits damals gab und auch zu jener Zeit schon erwerbsmäßig ausgeführt wurden. Die Nichterwähnung einer solchen Tätigkeit im Künstlerbericht spricht dann dafür, dass es jedenfalls zur Zeit seiner Erstellung keine allgemeine Verkehrsauffassung in Deutschland gab, diese Tätigkeit als künstlerisch einzuordnen. Dies gilt auch für das Tätowieren, das zwar erst seit etwa 1990 zu einem Massenphänomen in der westlichen Welt geworden ist, aber auf eine Jahrhunderte alte Tradition zurückblicken kann und auch vor 30 Jahren, zur Zeit der Erstellung des Künstlerberichts, schon erwerbsmäßig ausgeübt worden ist - wenn auch nur in marginalem Umfang. Zu jener Zeit gab es im gesamten Bundesgebiet lediglich 14 selbstständig tätige Tätowierer (vgl Frank-Peter Finke-Oltmanns, Tätowierungen in modernen Gesellschaften, Dissertation 1996), während heutzutage überall - und in Städten gleich in einer Vielzahl - Tattoo-Studios zu finden sind (so zB 14 Tätowierer allein in einer Stadt wie Osnabrück mit 160.000 Einwohnern, vgl Neue Osnabrücker Zeitung vom 17. Februar 2007, S 25). Dennoch lässt sich nicht feststellen, dass das Tätowieren wenigstens in den letzten 30 Jahren nach allgemeiner Verkehrsauffassung zu einer künstlerischen Tätigkeit iS des § 2 KSVG geworden ist. Die wachsende Tendenz unter Jugendlichen und jungen Erwachsenen, ein Tattoo zu tragen, lässt zwar auf eine zunehmende Akzeptanz des Tätowierens und des Tattoos als individuellen Körperschmuck in Teilen der Bevölkerung schließen, bedeutet jedoch nicht, dass das Tätowieren zugleich allgemein als neue Form der bildenden Kunst angesehen wird.

15

Der Begriff Tätowierung ist die umgangssprachliche Fassung des Begriffes Tatauierung, der auf die polynesischen Worte "tatau" = "Zeichen, Malerei" bzw "ta tatau" = "richtig schlagen" zurückgeht. Es geht dabei um das Anbringen von Mustern, Ornamenten oder Zeichnungen auf der menschlichen Haut durch Einstiche (Stich-Tätowierung), verbunden mit der Einführung von Farbstoffen, wobei dunkelblaue Motive vorherrschen. Bei "Naturvölkern" wird das Tätowieren vor allem aus kultischen oder sozialen, weniger aus rein ästhetischen Gründen ausgeübt, wobei der farbige Körperschmuck besonders bei hellhäutigen Menschen vorkommt (zB Polynesien, Mikronesien, Japan), während dunkelhäutigere Menschen (zB Afrika, Australien) den Narbenschmuck bevorzugen (Narben-Tätowierung). Die Tätowierung dient außer als Schmuckmerkmal oft als Stammes- oder Rangabzeichen und hat vielfach magische oder religiöse Bedeutung; sie kann auch die Aufnahme Jugendlicher in den Kreis der Erwachsenen symbolisieren (vgl Brockhaus, Die Enzyklopädie, 20. Aufl 1998, und Meyers Enzyklopädisches Lexikon, 9. Aufl 1978, jeweils zum Stichwort Tatauierung).

16

In Europa wurde das Tätowieren zuerst bei den Seeleuten gebräuchlich, und zwar bis ins 16. Jahrhundert vornehmlich mit christlichen Symbolzeichen, um die im Meer Umgekommenen für den Fall der Bergung als Christen auszuweisen. Danach überwogen die Darstellungen von Schiffen und Flaggen, dazu erotische Motive, und schließlich lieferten im 19. Jahrhundert spezielle "Tätowier-Salons" in den Hafentädten ganze Bildergalerien verschiedenster Zusammenstellung. Nach 1850 wurde das Tätowieren in einfacheren Formen auch bei Soldaten und Arbeitern sowie unter Gefängnisinsassen üblich; nach 1900 aber ging es zurück (vgl Brockhaus, Die Enzyklopädie, 17. Aufl 1973, Stichwort tatauieren). Seit etwa 1990 findet das Tätowieren mit farbigen Motiven vor allem in der westlich geprägten Welt im Zuge des modernen "Körperkults" bei Jugendlichen und jungen Erwachsenen eine zunehmende Verbreitung, weil es vielfach als "chic" oder "trendy" gilt, sich mit einem Tattoo zu schmücken und so seine Individualität zu unterstreichen oder seine Zugehörigkeit zu bestimmten Gruppen zu dokumentieren. Im vorliegenden Fall geht es allein um diese moderne Form der Tätowierung mit farbigen Motiven oder Bildern, wie sie in den Tattoo-Studios in Deutschland, Europa und anderen Teilen der Welt angeboten wird. Das Tätowieren als traditionelle Handlung und kulturelles Brauchtum von "Naturvölkern" hat hier außer Betracht zu bleiben.

17

Die zunehmende Ausbreitung des Tätowierens hat den Gesetzgeber bisher nicht veranlasst, das Berufsbild rechtlich auszugestalten. Insbesondere handelt es sich nicht um einen staatlich geregelten Handwerksberuf, der von der Handwerksordnung (HwO) erfasst wird. Das Tätowieren ist aber der Sache nach trotz einer kreativen Komponente eine handwerkliche Tätigkeit im weiteren Sinne, weil der Schwerpunkt auf dem Einsatz manuell-technischer Fähigkeiten liegt. Deshalb kann das Tätowieren nicht der "bildenden Kunst" iS des § 2 KSVG zugerechnet werden.

18

Der Senat hat bereits mehrfach entschieden, dass handwerkliche Tätigkeiten, auch wenn ihnen ein gestalterischer Freiraum immanent ist (zB Steinmetze, Goldschmiede und andere Kunsthandwerker sowie Fotografen), entsprechend der historischen Entwicklung und der allgemeinen Verkehrsauffassung grundsätzlich nicht zum Bereich der Kunst im Sinne des KSVG gehören (vgl [BSGE 80, 136 = SozR 3-5425 § 2 Nr 5](#) zum Musikinstrumentenbauer; [BSGE 82, 164 = SozR 3-5425 § 2 Nr 8](#) zum Feintäschner). Dies gilt generell für alle handwerklichen Berufe, die verzeichnet sind in der Anlage A der HwO, dh im Verzeichnis der Gewerbe, die als zulassungspflichtige Handwerke betrieben werden können ([§ 1 Abs 2 HwO](#)), oder in der Anlage B der HwO, dh im Verzeichnis der Gewerbe, die als zulassungsfreie Handwerke (= Abschnitt 1) oder handwerksähnliche Gewerbe (= Abschnitt 2) betrieben werden können ([§ 18 Abs 2 HwO](#)), darüber hinaus aber auch für alle nicht in der HwO verzeichneten handwerklichen Tätigkeiten im weiteren Sinne. Es ist deshalb unerheblich, dass das Tätowieren nicht in den Anlagen A und B der HwO aufgeführt wird.

19

Die Tätigkeit wird nicht schon dadurch künstlerisch, dass im Einzelfall nicht nach vorhandenen Mustern oder Schablonen gearbeitet, sondern das Motiv selbst gestaltet wird; denn dies ist auch für das Kunsthandwerk typisch. Die Tätigkeit bleibt auch bei der freien Gestaltung des

Motivs handwerklich geprägt. Der kreative erste Arbeitsschritt dient nur als Vorarbeit zum handwerklichen zweiten Arbeitsschritt, der auch in solchen Fällen der Schwerpunkt der Tätigkeit bleibt und aus dem der Tätowierer in erster Linie sein Einkommen erzielt. Der Kunde zahlt den Preis (den Werklohn) für das fertige Tattoo, nicht aber für dessen Entwurf, mag auch ein nach eigenem Entwurf erstelltes Tattoo bei gleichem Arbeitsaufwand im zweiten Schritt im Einzelfall teurer sein als ein nach vorhandenem Muster oder Schablonen gefertigtes Tattoo.

20

Nicht vergleichen kann sich ein Tätowierer nach alledem zB mit einem Maler, weil es dabei um die bereits nach allgemeiner Verkehrsauffassung als künstlerisch geltende Tätigkeit des Malens geht. Der "Kunstmaler" betätigt sich künstlerisch und nicht handwerklich, weil der Schwerpunkt der Tätigkeit im kreativen Schaffen und nicht im Einsatz manuell-technischer Fähigkeiten besteht, wie es zB bei den Handwerkern der Maler und Lackierer (Anlage A Nr 10), Glasmaler und Porzellanmaler (Anlage B Abschnitt 1 Nr 36), Vergolder (Anlage B Abschnitt 1 Nr 52), Theater- und Ausstattungsmaler (Anlage B Abschnitt 2 Nr 9) sowie Stoffmaler (Anlage B Abschnitt 2 Nr 33) der Fall ist.

21

Mit der Einstufung des Tätowierens als im weiteren Sinne handwerkliche und damit nicht künstlerische Tätigkeit ist aber, wie der Senat ebenfalls bereits mehrfach entschieden hat, die Zuordnung eines Betroffenen zum Kreis der Künstler iS des § 2 KSVG nicht ausnahmslos ausgeschlossen. Ein Handwerker bzw Kunsthandwerker kann zum Einen dadurch zum Künstler werden, dass er mit seiner Tätigkeit sein angestammtes handwerkliches Berufsfeld verlässt und einen künstlerischen Berufsbereich wählt, wie es zB bei Industrie- und Produktdesignern, Schmuckdesignern, Modedesignern und künstlerischen Fotografen/Werbefotografen der Fall ist (vgl [BSGE 80, 136](#) = [SozR 3-5425 § 2 Nr 5](#) zum Musikinstrumentenbauer; BSG [SozR 4-5425 § 24 Nr 3](#) zum Werbefotografen; BSG [SozR 3-5425 § 25 Nr 11](#) zur Gemäldefotografie für ein Diaarchiv; BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 11](#) zum Industriedesigner; BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr 13](#) zum Modellbauer ausgestorbener Tiere; BSG [SozR 4-5425 § 2 Nr 4](#) zur Visagistin). In diese Gruppe gehören auch Tattoo-Designer, die sich auf das Entwerfen und Zeichnen von Tattoo-Motiven und Vorlagen als Arbeitsmittel für Tattoo-Studios beschränken, ohne selbst die Entwürfe auf die menschliche Haut zu übertragen. Tattoo-Designer sind eigenschöpferisch-gestalterisch tätig. Sie beziehen ihr Einkommen aus ihrem kreativen Schaffen und nicht aus dem Einsatz manuell-technischer Fähigkeiten. Hierzu gehört der Kläger nicht, weil er nach den unangefochtenen und daher bindenden ([§ 163](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG)) Feststellungen des LSG die Motive selbst in fertige Tattoos umsetzt. Daher brauchte auch nicht die vom LSG letztlich offen gelassene Frage entschieden zu werden, ob der Kläger, wie er behauptet, ausschließlich mit eigenen Entwürfen arbeitet oder auch vorgefertigte Muster und Schablonen verwendet.

22

Zum Anderen ist trotz der handwerklichen Arbeit nach eigenen Entwürfen eine Zuordnung zum Bereich der Kunst dann möglich, wenn ein Tätowierer ähnlich wie ein Kunsthandwerker mit seinen Werken in Kunstkreisen als Künstler anerkannt und behandelt wird ([BSGE 80, 136, 138](#) = [SozR 3-5425 § 2 Nr 5](#); [BSGE 82, 164](#) = [SozR 3-5425 § 2 Nr 8](#)). Hierbei ist, wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, vor allem maßgebend, ob der Betroffene an Kunstausstellungen teilnimmt, Mitglied von Künstlervereinen ist, in Künstlerlexika aufgeführt wird, Auszeichnungen als Künstler erhalten hat oder andere Indizien auf eine Anerkennung als Künstler schließen lassen, wie es zB bei der Abbildung oder Besprechung einer Arbeit in einer Kunstzeitschrift der Fall sein kann. Diese Kriterien sind hier nach den Feststellungen des LSG ebenfalls nicht erfüllt. Eine Anerkennung des Klägers durch Fachkreise der bildenden Kunst (zB Kunstkritiker, Museumsleute, Galeristen, Kunstvereine) liegt nicht vor. Eine hohe Wertschätzung bei Berufskollegen und Kunden reicht allein nicht aus. Daher ist die Abbildung einer Arbeit des Klägers in einer Fachzeitschrift für Tätowierer im vorliegenden Zusammenhang unerheblich.

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

Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2007-07-04