

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
20. März 1997

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 3 RK 15/96

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Landesversicherungsanstalt Oldenburg-Bremen,
- Künstlersozialkasse -,
26135 Oldenburg, Huntestraße 11,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

1. Bundesversicherungsanstalt für Angestellte,
10709 Berlin, Ruhrstraße 2,
2. AOK Baden-Württemberg,
70191 Stuttgart, Heilbronner Straße 184,
3. Pflegekasse bei der AOK Baden-Württemberg
- Bezirksdirektion Heidelberg -,
69117 Heidelberg, Friedrich-Ebert-Platz 3,
4. Landesversicherungsanstalt Baden,
76135 Karlsruhe, Gartenstraße 105.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. März 1997 durch den Vorsitzenden Richter Dr. L a d a g e , die Richter Dr. N a u j o k s und S c h r i e v e r sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. D u f n e r und die ehrenamtliche Richterin P a k m o r für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20. September 1996 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger als Künstler nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) pflichtversichert ist.

Der 1959 geborene Kläger studierte nach dem Abitur Musik und bestand 1981 im Hauptfach „Cembalo“ die Abschlußprüfung; außerdem schloß er eine Ausbildung zum nebenberuflichen Kirchenmusiker ab. Danach erlernte er das Klavier- und Cembalobauerhandwerk, übte diesen Beruf bis 1988 abhängig aus und legte 1989 die Meisterprüfung ab. Seit dem 9. August 1989 ist er als selbständiger Cembalobauer tätig, mit einem Betrieb des Klavier- und Cembalobauerhandwerks in die Handwerksrolle der Handwerkskammer M. (M) eingetragen und als freiwilliges Mitglied bei der Allgemeinen Ortskrankenkasse H. (AOK H) bzw deren Rechtsnachfolgerin, der AOK Baden-Württemberg, versichert; ferner leistet er Beiträge zur Handwerker(renten)versicherung an die Landesversicherungsanstalt (LVA) Baden.

Im Februar 1994 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Feststellung seiner Versicherungspflicht nach dem KSVG. Im Juni 1995 beantragte er im Gegenzug bei der Handwerkskammer die Löschung in der Handwerksrolle, worüber noch nicht entschieden ist. Durch Bescheid vom 25. Juli 1994 und - nachdem der Kläger vier positive Stellungnahmen von Musikprofessoren und Instrumentalsolisten zu seiner Künstlereigenschaft eingereicht hatte - Widerspruchsbescheid vom 8. Dezember 1994 stellte die Beklagte fest, daß ab 18. Februar 1994 Versicherungsfreiheit in der Rentenversicherung (RV) der Angestellten sowie in der gesetzlichen Krankenversicherung (KV) besteht. In der Begründung wurde ausgeführt, der Kläger gehöre zwar dem Personenkreis der selbständigen Künstler an und gelte daher in der Zeit vom



1. August 1989 bis 31. Juli 1994 als Berufsanfänger iS des KSVG unabhängig von einem Mindesteinkommen als versicherungspflichtig; ab 18. Februar 1994 sei er aber wegen Eintragung in die Handwerksrolle (RV der Angestellten) bzw anderer nichtkünstlerischer Erwerbstätigkeit (gesetzliche KV) versicherungsfrei.

Das Sozialgericht (SG) hat der Klage stattgegeben und festgestellt, daß die Tätigkeit des Klägers als Cembalobauer ab 28. Februar 1994 der Versicherungspflicht nach dem KSVG unterliegt (Urteil vom 13. Februar 1996). Das Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 20. September 1996). Es hat die Künstlereigenschaft des Klägers verneint, weil Instrumentenbauer, auch die mit höchstem musikalischem Einfühlungsvermögen, nach dem allgemeinen Verständnis nicht als Künstler anzusehen seien. Es sei insoweit von dem formalen Kunstbegriff des KSVG auszugehen, der durch die Durchführungsverordnung (DV) zu § 2 KSVG konkretisiert werde und Instrumentenbauer nicht erfasse.

Mit der Revision rügt der Kläger die Verletzung der §§ 1, 2, 4 Nr 3 und 5 Nr 5 KSVG sowie der §§ 77, 103 und 128 Sozialgerichtsgesetz (SGG). Auf das Fehlen einer ausdrücklichen Nennung seines Berufes im KSVG und dessen DV komme es nicht an. Im Gegensatz zur Fließbandproduktion sei bei ihm jedes Instrument das Produkt einer schöpferischen künstlerischen Tätigkeit; wie ein Komponist schaffe auch er Musik, ohne sie selbst auszuüben, in Form von Klangschöpfung. Die Bewertung durch die vier als Künstler qualifizierten Gutachter habe das LSG zu Unrecht völlig außer acht gelassen. In den Bescheiden habe die Beklagte seine Künstlereigenschaft auch bereits bindend anerkannt. Schließlich könne die Eintragung in die Handwerksrolle nicht entgegenstehen, nachdem die Handwerkskammer zugesagt habe, sie nach Anerkennung der Künstlereigenschaft zu löschen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 20. September 1996 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Mannheim vom 13. Februar 1996 zurückzuweisen,
hilfsweise, die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.



Die Beklagte und die Beigeladenen zu 2 und 4) beantragen,
die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Die übrigen Beteiligten haben keinen Antrag gestellt.

II

Die Revision des Klägers ist iS der Zurückverweisung an das LSG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung begründet. Zur Entscheidung über die Versicherungspflicht des Klägers in der Künstlersozialversicherung sieht sich der Senat aufgrund der Feststellungen des LSG nicht in der Lage.

Die Klage ist nicht schon im Hinblick auf die Vorschrift des § 77 SGG (Bindungswirkung von Verwaltungsakten) begründet. Entgegen der Auffassung der Revision ist der Satz in der Begründung des angegriffenen Bescheides der Beklagten vom 25. Juli 1994 - „Sie gehören zum Kreis selbständiger Künstler und Publizisten, die nach dem KSVG in der RV der Angestellten und in der gesetzlichen KV versichert werden.“ - nicht in Bindungswirkung erwachsen. Die Bindungswirkung eines Verwaltungsaktes beschränkt sich grundsätzlich auf die getroffene Regelung, also auf den Verfügungssatz oder die Verfügungssätze. Die Verfügungssätze lauteten: "In der RV der Angestellten besteht ab 18.2.1994 Versicherungsfreiheit nach § 4 Nr 3 KSVG. In der gesetzlichen KV besteht ab 18.2.1994 Versicherungsfreiheit nach § 5 Nr 5 KSVG". Allerdings kann ausnahmsweise auch einem Satz aus der Begründung eines Verwaltungsaktes die Bedeutung zukommen, daß er als selbständige Feststellung iS eines - weiteren - Verfügungssatzes zu werten ist, der dann ebenfalls in Bindungswirkung erwächst (vgl Urteil des Senats vom 20. November 1996, 3 RK 5/96 - für SozR vorgesehen; BSGE 66, 168, 173 f = SozR 3-2400 § 7 Nr 1; BSGE 45, 236, 237 = SozR 1500 § 77 Nr 29 mwN). Aber auch dann könnte der Kläger daraus keine bindende Anerkennung seiner Tätigkeit als Instrumentenbauer im Sinne von "künstlerisch" herleiten. Im vorliegenden Falle hat der oben zitierte Satz, wie das LSG den Verwaltungsakten entnommen hat, den Kläger als Künstler nur in seiner untergeordneten Tätigkeit als Cembalospieler gemeint, während die Beklagte die Tätigkeit als Instrumentenbauer, um deren Einordnung es hier geht, gerade als Handwerk eingestuft hat. Nicht anders hat der Kläger auch den Bescheid verstanden, wie sich aus der Begründung seines Widerspruchs ergibt.

Der Feststellung der Versicherungspflicht des Klägers in der Rentenversicherung steht die Tatbestandswirkung der Eintragung in die Handwerksrolle, die die Versicherungspflicht nach § 4 Nr 3 KSVG ausschließt, nicht entgegen. Die Feststellung kann bedingt erfolgen für den Fall, daß der Kläger in der Handwerksrolle gelöscht wird, wie



es die Handwerkskammer dem Kläger in Aussicht gestellt hat, wenn er im vorliegenden Rechtsstreit obsiegt. Dem Kläger kann nicht zugemutet werden, die Löschung in der Handwerksrolle, die ihm den Schutz der Handwerkerversicherung vermittelt, weiter zu betreiben, ohne zu wissen, ob er im Falle der Aufgabe des bisherigen Versicherungsschutzes den Versicherungsschutz aus der Künstlersozialversicherung erlangt.

Ob Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Krankenversicherung nach § 5 Nr 5 KSVG besteht, wie die Beklagte angenommen hat, läßt sich aufgrund der bisherigen Feststellungen ebenfalls nicht beantworten. Die Beklagte ist zu dieser Auffassung gekommen, weil sie den Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit des Klägers, den Instrumentenbauer, nicht als künstlerische, sondern als handwerkliche bewertet hat. Zwar reicht allein das nach den Feststellungen des LSG nur gelegentliche Auftreten des Klägers als Instrumentalsolist zur Begründung seiner Versicherungspflicht nach dem KSVG nicht aus. Ist der Kläger aber auch als Instrumentenbauer Künstler und nicht Handwerker, könnte allenfalls das selbständige Reparieren und Stimmen fremder Musikinstrumente entgegenstehen, wenn diese Tätigkeiten mehr als geringfügig sind (§§ 4 Nr 1, 5 Nr 5 KSVG), was das LSG dann noch festzustellen hätte. Diese Tätigkeiten sind von dem Herstellen von Instrumenten sowie ihrem Verkauf oder ihrer Vermietung als bloße Verwertungsgeschäfte zu unterscheiden und zwanglos als handwerkliche Tätigkeiten einzuordnen.

Ob der Kläger als Instrumentenbauer Künstler im Sinne des KSVG ist, läßt sich aufgrund der bisherigen Feststellungen des LSG nicht entscheiden.

Nach § 1 KSVG idF des Gesetzes zur Änderung des KSVG vom 20. Dezember 1988 (BGBl I, 2606) werden selbständige Künstler und Publizisten in der Rentenversicherung der Angestellten und in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert, wenn sie die künstlerische oder publizistische Tätigkeit erwerbsmäßig und nicht nur vorübergehend ausüben und nicht mehr als einen Arbeitnehmer beschäftigen.

Nach § 2 KSVG ist Künstler, wer Musik, darstellende oder bildende Kunst schafft, ausübt oder lehrt. Zutreffend ist das LSG im Anschluß an die Rechtsprechung des Senats davon ausgegangen, daß das KSVG damit eine an der Typologie der Ausübungsformen orientierte Einteilung in Kunstgattungen vornimmt, die zur Differenzierung bei der Abgabenerhebung dient (vgl §§ 1 und 2 der Verordnung zur Durchführung des KSVG vom 23. Mai 1984 <BGBl I, 709 - KSVGDV>), den Kunstbegriff aber materiell nicht definiert. Er ist vielmehr aus dem Regelungszweck des KSVG unter Berücksichtigung der allgemeinen Verkehrsauffassung zu erschließen (vgl zuletzt BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 12 <Unterhaltungsshow>; zum Kunstbegriff des Art 5 GG:



BVerfGE 30, 173, 188 ff und 81, 108, 116; zur Zielrichtung des KSVG: BT-Drucks 9/26, S 18 zu § 2; BT-Drucks 8/3172, S 19 ff).

Soweit danach dem Kunstbegriff des KSVG eine eigenschöpferische Leistung immanent ist, hat sich der Senat entsprechend dem Schutzzweck der Künstlersozialversicherung mit einem relativ geringen Niveau der Leistung begnügt (BSG SozR 3-5425 § 1 Nr 4 <Musikschule> und SozR 3-5425 § 24 Nr 12 <Unterhaltungsshow>). Das Leistungsniveau des Klägers steht hier allerdings außer Streit; es geht darum, ob seinem Schaffen eine schöpferische Leistung zugrunde liegt, die über den Bereich des Handwerklichen hinausgeht. Das LSG ist zutreffend davon ausgegangen, daß Personen, die eine handwerkliche Tätigkeit iS der Handwerksordnung ausüben, nicht als Künstler iS des § 2 KSVG angesehen werden können. Dies ergibt sich aus dem Zweck des KSVG, vornehmlich solche Personengruppen zu schützen, die vor der Einführung des KSVG gegen die sozialen Risiken nicht abgesichert waren. Dies trifft auf Handwerker nicht zu.

Die Abgrenzung entspricht derjenigen von Handwerk und freiem Beruf im Gewerbe-recht. Tätigkeiten, die dem Berufsbild eines Handwerks entsprechen, werden von der Handwerksordnung nur dann nicht erfaßt, wenn sie nicht als stehendes Gewerbe, sondern als freier Beruf ausgeübt werden (vgl Siebert/Musielak, Das Recht des Handwerks, 2. Aufl 1984, § 1 Anm C 1 a; Honig, Handwerksordnung, 1993, § 1 RdNr 9, 15). Dies setzt voraus, daß es sich um eine freie wissenschaftliche, künstlerische oder publizistische Tätigkeit höherer Art handelt (Marcks in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, Bd 1, Stand August 1996, Einl RdNr 65 ff; Friauf in: Fuhr, Kommentar zur Gewerbeordnung, Stand Februar 1989, § 1 RdNr 94).

Die für die Abgrenzung somit maßgebende Feststellung einer eigenschöpferischen Leistung ergibt sich noch nicht daraus, daß der Kläger, wie er selbst angibt, nach eigener Planung individuelle Stücke entsprechend den Vorstellungen seiner Auftraggeber fertigt. Denn individuelle Fertigung zeichnet auch das Handwerk aus und unterscheidet es insoweit von der industriellen Produktion. Für die Bewertung als künstlerische Leistung kommt es darüber hinaus darauf an, ob eine über eine rein technisch-manuelle Gestaltung hinausgehende schöpferische Leistung entfaltet wird.

Zutreffend hat das LSG erwogen, daß insoweit die künstlerische Leistung nur in dem Schaffen von Musik liegen kann, nicht dagegen in der Herstellung bildender Kunst, weil das Instrument nicht als Gegenstand der Betrachtung, sondern als Quelle von Tönen zu beurteilen ist. Den naheliegenden Vergleich mit einem Komponisten, der nicht selbst musiziert, sondern nur die Voraussetzung, das Programm, dafür schafft und unbestritten als musikschafter Künstler gilt, hat das LSG mit dem Argument verworfen, das Bauen eines Instruments, dem man seine Klangqualität nicht ansehe,



unterscheide sich von dem Komponieren dadurch, daß ein Musikkundiger beim Lesen der Noten sich sogleich auch den Klang vorstellen könne. Indessen ist es fraglich, ob ein Instrumentenkenner sich nicht auch bei den Produkten des Klägers eine Vorstellung vom Klangbild machen kann. Entscheidend ist aber, daß es auf dieses Kriterium auch für die Einstufung des Komponierens als Musikschaffen nicht ankommt. Es reicht aus, daß ein eigenschöpferischer Beitrag dazu geleistet wird, daß aus Tönen Musik wird. Nichts anderes kann auch für den Instrumentenbauer gelten, sofern er nicht nur die Erzeugung von Tönen nach den Regeln des Handwerks bewirkt, sondern an der Klangschoöpfung als Musiker entscheidend mitwirkt, wie es der Kläger behauptet.

Auch das weitere Argument des LSG, nach allgemeinem Verständnis seien Instrumentenbauer, selbst die berühmtesten, nicht Musikschaöfende, sondern Handwerker, überzeugt in dieser Allgemeinheit nicht. Richtig ist, daß sich die Kunst historisch gesehen aus dem Handwerk entwickelt hat und berühmte mittelalterliche Künstler seinerzeit noch als Handwerker angesehen wurden. Zutreffend ist ferner, daß der Beruf des Instrumentenbauers auch heute noch als Handwerksberuf erlernt werden kann (vgl. Verordnung über die Berufsausbildung zum Klavier- und Cembalobauer vom 7. Dezember 1982 - BGBl I 1647). Daß ein Beruf allgemein als Handwerk ausgeübt wird, schließt aber nicht aus, daß im Einzelfall auf handwerklicher Grundlage Kunst ausgeübt wird. Das ist für die Berufe etwa des Goldschmieds, des Steinmetzen oder des Fotografen ohne weiteres einsichtig. § 2 Abs 2 KSVGdV führt die Tätigkeiten von Gold- und Silberschmieden, Bildhauern, künstlerischen Fotografen, Lichtbildnern, Foto-Designern und Werbefotografen sogar ausdrücklich als künstlerische im Bereich "bildende Kunst" auf.

Wann (noch) Handwerk oder (schon) Kunst vorliegt, läßt sich allenfalls allgemein nach dem Kriterium der eigenschöpferischen Leistung beurteilen (vgl. BVerfG, GewArch 1992, 133; OVG Lüneburg, OVGE Münster/Lüneburg 42, 455). Dies ist aber identisch mit dem Kunstbegriff, der sich nicht allgemeingültig beschreiben läßt, sondern sich von einer elitären Auffassung über den breiten Publikumsgeschmack bis hin zu einem alles menschliche Handeln umfassenden Kunstverständnis bewegt. Hinzu kommt, daß selbst vom Standpunkt eines einzelnen Betrachters mit seinem individuellen Kunstverständnis nicht genau zu sagen ist, wo die Grenze verläuft, da die Kriterien nicht meßbar und die Übergänge fließend sind. Die Folge ist, daß häufig kaum nachvollziehbar begründet werden kann, weshalb im Einzelfall eine künstlerische Qualität vorliegt oder nicht.

Das Erfordernis, die Versicherungspflicht in der Künstlersozialversicherung festzustellen, verlangt aber auch in solchen Fällen nach einem nachvollziehbaren, allgemeingültigen Abgrenzungsmaßstab. Dieser kann weder im Kunstverständnis des



jeweiligen Rechtsanwenders liegen, noch in dem Verständnis des überwiegenden Bevölkerungsanteils oder zumindest breiter Bevölkerungskreise. Bei Anlegung des letzteren Maßstabs würden gerade viele, besonders schutzbedürftige jüngere Menschen mit neuartigen Ideen (sog Avantgarde) nicht unter die Künstlersozialversicherung fallen, weil sich neue Entwicklungen erfahrungsgemäß oft erst nach Jahrzehnten durchsetzen und in das Kunstverständnis breiter Bevölkerungskreise eingehen. Der unter Berücksichtigung des Schutzzweckes des KSVG zutreffende Abgrenzungsmaßstab kann somit nur darin gefunden werden, ob der Schaffende mit seinen Werken zumindest in einschlägigen fachkundigen Kreisen als "Künstler" anerkannt und behandelt wird. Dies läßt sich feststellen, indem etwa nach der Teilnahme an Ausstellungen, der Mitgliedschaft in Künstlervereinen, der Aufnahme in Künstlerlexika, bei Musikschaftern insbesondere auch nach der Mitwirkung an Musikveranstaltungen und Konzertaufnahmen sowie der Erwähnung in Programmheften oder Tonträgeraufschriften gefragt wird.

Für den vorliegenden Fall bedeutet das, daß es darauf ankommt, ob der Kläger als Instrumentenbauer in einschlägigen Musikkreisen als Künstler angesehen und als ebenbürtig behandelt wird. Dies ist nicht bereits dann der Fall, wenn sich aus Stellungnahmen und Zeugnissen einzelner Kunden, wie vom Kläger im Verwaltungsverfahren beigebracht, ergibt, daß sich die Instrumente bei diesen Kunden großer Wertschätzung erfreuen und ihnen "höchste künstlerische Qualität" bescheinigt wird. Als einzelne Stellungnahmen reichen sie nicht aus, weil das jeweilige subjektive Kunstverständnis darin einfließt und auch nicht ohne weiteres nachzuvollziehen ist, ob sich die Wertschätzung nur auf die handwerkliche Qualität bezieht oder ob damit zum Ausdruck gebracht werden soll, daß der Kläger einen eigenschöpferischen Anteil an der Gestaltung der Musik hat. Fallen solche Stellungnahmen insoweit eindeutig aus, so geben sie allerdings einen Hinweis auf eine künstlerische Anerkennung in Fachkreisen. Als weitere Indizien kommen in Betracht, ob der Kläger bei Aufführungen mittelalterlicher Musik mit seinen Instrumenten in Programmheften oder bei Tonaufnahmen auf den Tonträgern gleichrangig mit Musikern, Dirigenten und Komponisten aufgezählt wird und es sich dabei nicht um bloße Verkaufswerbung für die Instrumente handelt.

Das LSG, das die vom Kläger eingereichten Bescheinigungen lediglich zur Kenntnis genommen, nicht aber eigenständig im Hinblick auf ihre Relevanz für den Grad der künstlerischen Anerkennung des Klägers in Fachkreisen gewürdigt hat, wird dies nachzuholen sowie die sonstigen geeigneten Ermittlungen - unter Mitwirkung des Klägers im Rahmen seiner prozessualen Pflichten - durchzuführen haben. Ergänzend kommt auch die Einholung eines Sachverständigengutachtens in Betracht, sofern es sich nicht auf die bloße Frage nach der Künstlereigenschaft des Klägers be-



schränkt, sondern der Feststellung des Grades seiner Anerkennung in Fachkreisen dient.

Die Kostenentscheidung bleibt ebenfalls dem LSG vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)