

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
20. März 1997

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 3 RK 17/96

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

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

Beklagte und Revisionsbeklagte.

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. U d s c h i n g und Dr. N a u j o k s sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. D u f n e r und die ehrenamtliche Richterin P a k m o r für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 22. August 1996 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Klägerin, ein eingetragener Verein, der sich satzungsgemäß mit der Pflege und Förderung des Kölner Karnevalsbrauchtums beschäftigt, wendet sich gegen die Heranziehung zur Künstlersozialabgabe. In den Jahren 1989 bis 1994 hat sie jeweils fünf Karnevalsveranstaltungen durchgeführt. Der Honoraretat für arttypische Auftritte beträgt ca 100.000,- DM jährlich. Die beklagte Künstlersozialkasse (KSK) stellte mit Bescheid vom 10. März 1994 die Künstlersozialabgabepflicht der Klägerin fest, weil sie als Unternehmerin eine Theater-, Konzert- bzw Gastspielsdirection betreibe. Der Widerspruch der Klägerin blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 4. August 1994). Im Verlauf des nachfolgenden Klageverfahrens setzte die Beklagte mit Bescheid vom 5. Dezember 1994 die Künstlersozialabgabe für 1989 aufgrund einer Schätzung auf 9.180,- DM fest. Mit Bescheid vom 12. April 1995 änderte sie die Festsetzung und verlangte für 1989 Künstlersozialabgabe in Höhe von 2.254,74 DM und für 1990 bis 1994 in Höhe von insgesamt 3.741,21 DM. Mit Bescheid vom 8. Februar 1996 setzte sie die Künstlersozialabgabe für 1995 fest.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage durch Urteil vom 6. März 1995 abgewiesen. Zur Begründung hat das SG angeführt, es könne aus eigener Sachkunde bestätigen, daß die Klägerin bei ihren Karnevalssitzungen auch Künstler heranziehe. Die hiergegen gerichtete Berufung hat das Landessozialgericht (LSG) mit Urteil vom 22. August 1996 zurückgewiesen. Die Beklagte habe die Klägerin zutreffend zur Künstlersozialabgabe herangezogen. Die Klägerin betreibe eine Konzertdirection sowie ein sonstiges Unternehmen iS der ab Januar 1989 gültigen Fassung des § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG). Die Klägerin führe Karnevalsveranstaltungen mit musikalischen Darbietungen durch. Dazu habe sie auch Musiker verpflichtet. Es sei unerheblich, daß der Hauptzweck der Klägerin darauf gerichtet sei, das Brauchtum zu pflegen; es reiche aus, daß die Durchführung von Karnevalsveranstaltungen ein Nebenzweck der Klägerin sei. Die Klägerin erfülle darüber hinaus auch die Voraussetzungen des § 24 Abs 2 KSVG, da sie nicht nur gelegentlich Aufträge an Künstler erteilt habe. Die Heranziehung der Klägerin zur Künstlersozialabgabe verstoße nicht deshalb gegen den Gleichheitssatz, weil bisher nur eine geringe Zahl von Karnevalsvereinen der Abgabepflicht unterzogen würde. Von einem strukturellen Vollzugsdefizit des KSVG könne nicht gesprochen werden, weil die Beklagte den Vollzug des Gesetzes ständig erweitere. Gegenüber den im erstinstanzlichen Verfahren genannten Zahlen der erfaßten Karnevalsvereine sei bereits eine wesentliche Steigerung eingetreten. Hieraus werde das Bemühen der Beklagten deutlich, das Gesetz gleichmäßig zu vollziehen.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin zunächst einen Verfahrensmangel. Das LSG habe Feststellungen getroffen, die mit dem Inhalt der Akten nicht zu vereinbaren seien. Die Klägerin habe wiederholt darauf hingewiesen, daß zahlreiche Institutionen als Veranstalter von Karnevalssitzungen aufträten, ohne von der Beklagten zur



Künstlersozialversicherung (KSV) herangezogen zu werden. Die Beklagte sei diesem Vortrag nicht konkret entgegengetreten, sondern habe lediglich pauschal auf Ausgleichsvereinigungen hingewiesen. Hierbei handele es sich jedoch um Veranstalter, die die Klägerin gar nicht benannt habe. Das LSG habe einen von der Klägerin bestrittenen unsubstantiierten Vortrag der Beklagten als unstreitig angesehen und zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht, anstatt den Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln. Die Klägerin rügt des weiteren die Anwendung von § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 und § 24 Abs 2 KSVG durch das LSG. Sie sei weder eine Theater-, Konzert- oder Gastspielsdirektion noch ein sonstiges Unternehmen, dessen Zweck darauf gerichtet ist, künstlerische Werke aufzuführen oder künstlerische Leistungen darzubieten. Die seit 1989 geltende Fassung von § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG bedeute gegenüber dem vorher geltenden Rechtszustand keine Erweiterung des Kreises der abgabepflichtigen Unternehmen. Der Gesetzgeber habe lediglich klarstellen wollen, daß jede Art von Tätigkeit, die der typischen Arbeit von Theater- und Konzertdirektionen entspreche, abgabepflichtig sei. Eine Interpretation dieser Vorschrift iS einer "kleinen Generalklausel", wie sie von der Beklagten und dem LSG vertreten werde, sei mit den vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) aufgestellten Grundsätzen (Beschuß vom 8. April 1987, NJW 1987, 3115) nicht zu vereinbaren. Das BVerfG halte nur die Heranziehung professioneller Vermarkter zur Künstlersozialabgabe für verfassungsgemäß. Die Klägerin übe keine einer Theater-, Konzert- oder Gastspielsdirektion vergleichbare Tätigkeit aus, sondern beschäftige sich ausschließlich mit Brauchtumspflege, die ohne weiteres auch ohne Inanspruchnahme von Werken und Leistungen selbständiger Künstler und Publizisten betrieben werden könne. Hierin werde der Unterschied gegenüber einer Theater-, Konzert- oder Gastspielsdirektion deutlich, die ohne Inanspruchnahme von Leistungen selbständiger Künstler und Publizisten nicht denkbar sei, da gerade die Vermarktung dieser Leistungen die Profession einer Theater-, Konzert- oder Gastspielsdirektion darstelle. Die Klägerin könne auch nicht nach § 24 Abs 2 KSVG zur Künstlersozialabgabe herangezogen werden. Sie erteile iS von Satz 1 dieser Vorschrift nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten. Soweit nach dem durch Art 11 des Wachstums- und Beschäftigungsförderungsgesetzes vom 25. September 1996 (BGBl I S 1461 - im folgenden: WFG) neu eingeführten Satz 2 in Abs 2 eine nicht nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen iS des Satzes 1 nicht bereits dann vorliege, wenn in einem Kalenderjahr lediglich zwei Veranstaltungen durchgeführt werden, in denen künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen aufgeführt oder dargeboten werden, bedeute dies nicht, daß die Durchführung von mehr als zwei Veranstaltungen zwangsläufig zur Folge habe, daß von einer mehr als nur gelegentlichen Erteilung von Aufträgen auszugehen sei. Die Neufassung des Abs 2 stelle lediglich klar, daß bis zu zwei Veranstaltungen pro Kalenderjahr stets abgabenfrei blieben. Im Rahmen des Abs 2 könne nicht allein auf die Zahl der Veranstaltungen abgestellt werden. Eine Gesellschaft, die nur eine oder zwei Veranstaltungen in einem Saal mit großem Fassungsvermögen durchführe, vermarkte den Einsatz von Künstlern zwangsläufig intensiver als eine Gesellschaft, die vier Veranstaltungen benötige, um eine entsprechende Besu-



cherzahl anzusprechen. Die Heranziehung der Klägerin zur Künstlersozialabgabe verstoße auch deshalb gegen Art 3 Grundgesetz (GG), weil ihre Erfassung rein zufällig erfolgt sei. Die Beklagte sei nicht in der Lage, die Künstlersozialabgabe gleichmäßig bei allen Betroffenen zu erheben. Sie müsse nicht nur alle Karnevalsvereine in Deutschland erfassen sowie sämtliche Vereine, Verbände, Kirchengemeinden und Behörden in Deutschland, die Karnevalsveranstaltungen durchführten, sondern sämtliche Veranstalter von vergleichbaren Unterhaltungsveranstaltungen wie Sylvesterbälle, Sommerfeste, Herbstbälle, Schützenfeste, Straßenfeste sowie „Tanz in den Mai“. Die Anzahl derartiger Veranstaltungen sei so riesig, daß sie mit der personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung der Beklagten nicht zu bewältigen sei. Das sich hieraus ergebende strukturelle Vollzugsdefizit der die Künstlersozialabgabepflicht regelnden Vorschriften des KSVG begründe deren Verfassungswidrigkeit, weil der Gesetzgeber es bewußt hingenommen habe, daß der Abgabeanspruch weitgehend nicht durchgesetzt werden könne. Ggf müsse die Frage der Verfassungswidrigkeit von § 24 KSVG dem BVerfG gemäß Art 100 Abs 1 GG vorgelegt werden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 22. August 1996 und das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 6. März 1995 sowie den Bescheid der Beklagten vom 10. März 1994 idF des Widerspruchsbescheides vom 4. August 1994 und den Bescheid vom 5. Dezember 1994 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 12. April 1995 sowie die Abgabebescheide vom 12. April 1995 und 8. Februar 1996 aufzuheben,

hilfsweise, das Verfahren nach Art 100 Abs 1 GG auszusetzen und eine Entscheidung des BVerfG zu der Frage einzuholen, ob § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG und § 24 Abs 2 KSVG wegen Verstoßes gegen Art 3 GG verfassungswidrig sind.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

1. Gegenstand des Revisionsverfahrens sind allein die Feststellung der Künstlersozialabgabepflicht dem Grunde nach seit dem 1. Januar 1989 sowie die Höhe der Künstlersozialabgabe für die Jahre 1989 bis 1995 in den Bescheiden vom 5. Dezember 1994, 12. April 1995 und 8. Februar 1996. Soweit die Beklagte im Bescheid vom 10. März 1994 die Abgabepflicht auch für Zeiten vor dem 1. Januar 1989 festgestellt hat, haben die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung übereinstimmend diesen Zeitraum als nicht streitbefangen erklärt.



2. Die Klägerin betreibt als Karnevalsgesellschaft ein Unternehmen, das nach § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG und § 24 Abs 2 KSVG in der bis 31. Dezember 1996 geltenden Fassung des Gesetzes vom 20. Dezember 1988 (BGBl I S 2606 - KSVG 1989) bis zum Ablauf des Jahres 1996 und jedenfalls nach § 24 Abs 2 KSVG idF durch das WFG auch in der nachfolgenden Zeit der Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung unterliegt.

Zwar kann die Klägerin nicht als Theater- oder Konzertdirektion iS von § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG 1989 angesehen werden; sie betreibt jedoch ein sonstiges Unternehmen iS von § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG 1989. Als sonstiges Unternehmen iS dieser Vorschrift ist jedes Unternehmen anzusehen, das typischerweise und entsprechend dem Zweck des Unternehmens künstlerische oder publizistische Leistungen verwertet (vgl BT-Drucks 11/2984 S 18).

Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG werden vom Unternehmensbegriff des KSVG alle Personen erfaßt, die Leistungen selbständiger Künstler oder Publizisten in Anspruch nehmen und vermarkten, sofern sie überhaupt ein Unternehmen betreiben, dh eine nachhaltige und nicht nur gelegentliche Tätigkeit ausüben. Unerheblich ist dagegen, ob mit der Verwertung künstlerischer oder publizistischer Leistungen eine Gewinnerzielungsabsicht verbunden ist (vgl BSG SozR 3-5425 § 24 Nrn 2, 3 und 5).

Die Klägerin veranstaltet ua karnevalistische Sitzungen, auf der von ihr engagierte Tänzer, Sänger, Musiker, Büttenredner usw auftreten. Hierbei handelt es sich um künstlerische Leistungen iS des § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG 1989. Der Senat hat im Urteil vom 25. Oktober 1995 (3 RK 24/94, BSGE 77, 21, 25 ff = SozR 3-5524 § 24 Nr 12) eingehend dargelegt, daß das KSVG im Hinblick auf den Schutzzweck der Künstlersozialversicherung von einem eigenständigen Kunstbegriff ausgeht, der von demjenigen des Steuerrechts und des Urheberrechts abweicht (BSGE 77, 21, 29). Der von der Klägerin angeregten Anrufung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes zur Entscheidung der Frage, ob insbesondere Büttenredner künstlerisch tätig sind, bedurfte es deshalb nicht. Den Anforderungen des KSVG genügt bereits ein relativ niedriges Niveau an freier schöpferischer Gestaltung. Dieses wird bei Veranstaltungen des Kölner Karnevals ohne weiteres erreicht, was der Senat den eingehenden Feststellungen im erstinstanzlichen Urteil entnimmt, auf die das LSG Bezug genommen hat. Für die Frage, ob es sich um ein künstlerisches Werk oder eine künstlerische Leistung iS des § 24 Abs 1 Nr 3 KSVG 1989 handelt, ist nicht die Qualifizierung aller Mitwirkender als Künstler maßgebend, sondern der Charakter des Gesamtwerkes (BSGE 77, 21, 27, aaO). Es ist deshalb nicht erforderlich, daß alle an den Karnevalssitzungen Mitwirkenden als Künstler anzusehen sind.



Die Klägerin betreibt auch ein Unternehmen, dessen Zweck darauf gerichtet ist, künstlerische Werke aufzuführen oder künstlerische Leistungen darzubieten. Der Begriff des Unternehmens setzt zunächst voraus, daß die Tätigkeit "mit einer gewissen Regelmäßigkeit" (vgl. BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 10) bzw. "Nachhaltigkeit" (BSG SozR 3-5425 § 24 Nrn 6 und 8) ausgeübt wird. Die bisherige Rechtsprechung des Senats sieht dieses Erfordernis schon dann als erfüllt an, wenn jährlich 2 bis 3 Veranstaltungen ausgerichtet werden (BSG SozR 3-5425 Nr 10). Sie hat bislang offengelassen, ob auch einzelne Veranstaltungen, die im Abstand von Jahren erfolgen, noch eine nachhaltige und regelmäßige Betätigung iS des KSVG sind. Die Frage kann weiterhin offenbleiben. Die Klägerin organisiert und veranstaltet nämlich in jedem Jahr 5 karnevalistische Sitzungen. Die für die Qualifizierung als Unternehmen erforderliche Nachhaltigkeit der unternehmerischen Betätigung liegt daher vor. Dagegen spricht auch nicht, daß nach der durch das WFG vom 25. September 1996 geänderten Fassung des § 24 Abs 2 KSVG eine nicht nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen an selbständige Künstler und Publizisten nicht bereits dann vorliegt, wenn in einem Kalenderjahr lediglich zwei Veranstaltungen durchgeführt werden. Diese Neuregelung bezieht sich nicht auf solche Unternehmen, die im Katalog des § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG als typische Verwerter künstlerischer oder publizistischer Leistungen aufgeführt sind. Die Gesetzesänderung ist deshalb schon unabhängig von ihrer zeitlichen Wirkung für die Auslegung der bis zum 31. Dezember 1996 geltenden Fassung des § 24 Abs 1 Satz 1 Ziff 3 KSVG 1989 ohne Bedeutung.

Die Revision macht gegenüber der Anwendung des § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG 1989 zu Unrecht geltend, die Vorschrift erfasse nach ihrer Entstehungsgeschichte und nach der Auslegung, die sie durch das BVerfG (SozR 5425 § 1 Nr 1, NJW 1987, 3115) erfahren habe, von vornherein nur die typischen professionellen Vermarkter von Kunst, wie etwa Theater- oder Konzertdirektionen, die aus der Vermarktung von Künstlern ihren Unternehmensgewinn erzielen. Der Begriff des "professionellen Vermarkters" findet sich im Gesetz nicht. Er bildet auch kein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des in § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG 1989 verwendeten Begriffs des Unternehmens (vgl. BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 8). Der Begriff des Vermarkters hat in der Entstehungsgeschichte des KSVG (BT-Drucks 9/26 S 17) und auch in der Entscheidung des BVerfG vom 8. April 1987 (aaO) nur insoweit eine Rolle gespielt, als er die arbeitgeberähnliche Funktion der als Mittler zwischen Künstlern und Endverbrauchern stehenden Personen oder Institutionen verdeutlichen sollte. Hieraus folgt aber nicht ohne weiteres, daß die Tätigkeit "professionell" iS einer Gewinnerzielungsabsicht sein muß. Ausreichend ist vielmehr, daß die Inanspruchnahme künstlerischer Leistungen im Rahmen einer sonstigen nachhaltigen Tätigkeit geschieht, mit der Einnahmen erzielt werden (BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 8). Soweit die Revision darauf abstellt, daß das BVerfG nur bei professionellen Vermarktern die Belastung mit einer fremdnützigen Abgabe wegen der kulturgeschichtlich gewachsenen symbiotischen Beziehung zu den Kulturschaffenden



für gerechtfertigt halte, verkennt sie, daß das BVerfG die Regelung der abgabepflichtigen Unternehmen im KSVG im Grundsatz gutgeheißen hat. Hierzu gehört als zentrales Element der Katalog von Unternehmen, die typischerweise künstlerische Leistungen vermarkten, in § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG 1989. Das Betreiben einer der dort aufgeführten Tätigkeiten als Unternehmen gilt kraft Gesetzes als "professionelle" Kunstvermarktung.

Diese Schlußfolgerung gilt auch für die nach § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG 1989 abgabepflichtigen sonstigen Unternehmen, deren Zweck darauf gerichtet ist, künstlerische Werke aufzuführen oder künstlerische Leistungen darzubieten. Diese von der Klägerin als "kleine Generalklausel" bezeichnete Erweiterung der in Nr 3 aufgeführten Unternehmen wurde in der Gesetzesbegründung damit gerechtfertigt, daß sie aus Gründen der Gleichbehandlung geboten sei, um neben den abgabepflichtigen Theater-, Konzert- und Gastspielformen weitere vergleichbare Unternehmen zu erfassen, die künstlerische Werke aufführen oder künstlerische Leistungen darbieten (BR-Drucks 1967/88, S 44). Dies läßt nicht, wie die Revision annimmt, den Schluß zu, als "sonstige" Unternehmen könnten nur solche angesehen werden, die die für Theater- und Konzertdirektionen typischen Tätigkeiten verrichten. Der Gesetzesbegründung muß vielmehr entnommen werden, daß der Gesetzgeber über den Bereich reiner Konzert- oder Theaterveranstaltungen hinaus allgemein alle Formen der Verwertung künstlerischer Leistungen bei öffentlichen Darbietungen oder Aufführungen erfassen wollte. In diesem Sinn hat die Rechtsprechung die Regelung bislang auch stets ausgelegt (vgl BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 10; BSGE 77, 21, 25 = SozR 3-3425 § 24 Nr 12).

Der Gesetzgeber war nicht gehindert, in einem Teilbereich den abgabepflichtigen Personenkreis mit Hilfe unbestimmter Rechtsbegriffe abzugrenzen. Zwar verlangt der Grundsatz der Tatbestandsmäßigkeit abgaberechtlicher Normen, zu denen auch § 24 KSVG zählt (vgl BSGE 74, 117, 120 = SozR 3-5425 § 24 Nr 4), daß der Abgabepflichtige die ihn treffende Belastung im vorhinein erkennen kann. Der Senat hat wiederholt deutlich gemacht, daß für die Auslegung der in § 24 Abs 1 KSVG verwendeten Begriffe der allgemeine Sprachgebrauch maßgebend ist und eine darüber hinausgehende erweiternde Auslegung nicht in Betracht kommt (SozR 3-5425 § 24 Nr 9; BSGE 77, 21, 24 = SozR 3-5425 § 24 Nr 12). Dies schließt es jedoch nicht aus, den Kreis der abgabepflichtigen Unternehmen durch unbestimmte Rechtsbegriffe zu kennzeichnen, solange diese den Grundsätzen der Normenklarheit und der Justiziabilität genügen (vgl BSGE 74, 117, 120 mwN), wie das hier der Fall ist.

Die vom Gesetz geforderte Vergleichbarkeit mit Theater-, Konzert- und Gastspielformen setzt, jedenfalls bis zur Rechtsänderung durch das WFG vom 25. September 1996, nicht voraus, daß die Aufführung künstlerischer Werke oder die



Darbietung künstlerischer Leistungen alleiniger oder zumindest wesentlicher Zweck des Unternehmens ist (BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 8). Nach ständiger Rechtsprechung reicht es aus, daß die Aufführung künstlerischer Werke ein geeignetes Mittel zur Aufgabenerfüllung ist (vgl BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 10). Daß diese Voraussetzung bei der Klägerin erfüllt ist, ergibt sich schon aus der Tatsache, daß karnevalistische Veranstaltungen, wie sie die Klägerin durchführt, grundsätzlich mit dem Einsatz der bereits beschriebenen künstlerischen Leistungen verbunden sind. Von daher ist es unerheblich, daß die Klägerin nur im Rahmen ihres selbst gestellten Auftrags der Brauchtumpflege als Veranstalter auftritt. Zur Pflege des Karnevalbrauchtums gehört traditionell und typischerweise die Durchführung von karnevalistischen Sitzungen.

Der Qualifizierung als Unternehmen iS von § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG 1989 steht schließlich auch nicht entgegen, daß die Klägerin womöglich ein gemeinnütziger Verein ist. Das BSG hat wiederholt entschieden, daß die Unternehmenseigenschaft iS des KSVG keine Gewinnerzielungsabsicht des Vermarkters voraussetzt (vgl SozR 3-5425 § 24 Nrn 2 und 3). Gemeinnützige Unternehmen sind auch in anderen Bereichen des Sozialversicherungsrechts, etwa als Arbeitgeber für die von ihnen beschäftigten Arbeitnehmer, beitragspflichtig (BSG SozR 3-5425 § 24 Nr 5).

Im Zeitraum von 1989 bis 1996 war die Klägerin zudem auch gemäß § 24 Abs 2 KSVG 1989 abgabepflichtig. Diese Regelung ist durch das Gesetz vom 20. Dezember 1989 (BGB I S 2606) mit Wirkung vom 1. Januar 1989 in das KSVG eingefügt worden. Abgabepflichtig sind nach dieser Vorschrift Unternehmen, die nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten erteilen, um deren Werke oder Leistungen für Zwecke ihres Unternehmens zu nutzen, wenn im Zusammenhang mit dieser Nutzung Einnahmen erzielt werden sollen. Eine mehr als nur gelegentliche Auftragserteilung ist immer dann anzunehmen, wenn Aufträge wiederkehrend zu bestimmten Anlässen, zu bestimmten Zeitpunkten oder in bestimmten Intervallen vergeben werden (vgl Finke/Brachmann/Nordhausen, Künstlersozialversicherungsgesetz, 2. Auflage 1992, § 24 RdNrn 123, 128). Die Klägerin erfüllt diese Voraussetzung, denn sie veranstaltet jährlich fünf Karnevalssitzungen und beauftragt in diesem Zusammenhang selbständige Künstler, um deren Leistungen für die Durchführung ihrer Veranstaltungen zu nutzen. Sie erzielt auch, wie es § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG 1989 voraussetzt, im Zusammenhang mit der Nutzung der künstlerischen Leistungen Einnahmen.

3. Die Klägerin ist auch über den 31. Dezember 1996 hinaus künstlersozialabgabepflichtig. Der Erfassungsbescheid der Beklagten regelt nicht nur die Abgabepflicht in der Vergangenheit, sondern auch in der Zukunft. Es handelt sich mithin um einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung, bei dessen Überprüfung Änderungen der Rechtslage bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen sind (BSGE 7, 8, 13; 21, 79, 80). Durch das WFG ist § 24 Abs 1 Nr 3 KSVG dahingehend



geändert worden, daß sonstige Unternehmen nur noch dann abgabepflichtig sind, wenn ihr **wesentlicher Zweck** darauf gerichtet ist, für die Aufführung oder Darbietung künstlerischer oder publizistischer Werke oder Leistungen zu sorgen. Das LSG hat zu der Frage, ob der wesentliche Zweck der Klägerin auf eines der in der geänderten Fassung des § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG genannten Ziele gerichtet ist, keine Feststellungen getroffen, weil zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die Änderung noch nicht in Kraft war. Die Beklagte hält auch die Voraussetzungen der Neuregelung für erfüllt, weil nach der Satzung der Klägerin deren wesentlicher Zweck in der Durchführung von Karnevalsveranstaltungen bestehe. Ob dies zutrifft, erscheint zweifelhaft, weil die Begründung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, der die Gesetzesänderung veranlaßt hat (vgl BT-Drucks 13/5108, S 17) deutlich erkennen läßt, daß gerade bei Karnevalsvereinen als wesentlicher Zweck die Brauchtumspflege gesehen wird. Diese Frage bedurfte hier keiner abschließenden Entscheidung, weil die Klägerin in jedem Fall nach § 24 Abs 2 KSVG idF des WFG auch über den 31. Dezember 1996 hinaus abgabepflichtig ist.

Durch das WFG wurde § 24 Abs 2 KSVG ein zweiter Satz angefügt. Danach liegt eine nicht nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen nicht bereits dann vor, wenn in einem Kalenderjahr lediglich zwei Veranstaltungen durchgeführt werden, in denen künstlerische oder publizistische Werke aufgeführt oder dargeboten werden. Nach ihrem Wortlaut (doppelte Verneinung) läßt die Neuregelung nicht zwangsläufig den Schluß zu, daß eine mehr als nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen an selbständige Künstler immer dann anzunehmen ist, wenn zumindest drei Veranstaltungen durchgeführt werden. Ihrem Wortlaut nach könnte die Neuregelung auch bedeuten, daß bei einer Überschreitung der Grenze von zwei Veranstaltungen anhand weiterer Kriterien zu entscheiden ist, ob es sich noch um eine nur gelegentliche oder eine darüber hinausgehende regelmäßige Auftragserteilung handelt. Ob der Gesetzgeber weitere Abgrenzungskriterien in Erwägung gezogen hat und ggf welche, läßt sich weder dem Gesetzestext noch der Gesetzesbegründung (BT-Drucks 13/5108 S 17 zu Art 9c) entnehmen. Als weitere Kriterien, die zur Abgrenzung zusätzlich hinzugezogen werden könnten, kommen in Betracht: die Anzahl der Zuschauer bzw Teilnehmer pro Veranstaltung, die Anzahl der mitwirkenden Künstler und die Höhe der Honorarsummen. Diese Kriterien sind jedoch nicht geeignet, die Abgabepflicht im vorhinein hinreichend eindeutig zu bestimmen. Eine entsprechende Auslegung wäre deshalb mit den aus dem Rechtsstaatsgebot erwachsenden Anforderungen an die Vorhersehbarkeit abgabenrechtlicher Tatbestände nicht zu vereinbaren. Sie wäre zudem für die Beteiligten mit einem übermäßigen Verwaltungsaufwand verbunden.

Die Differenzierung nach der Anzahl der in einem Jahr durchgeführten Karnevalsveranstaltungen verletzt die Klägerin nicht in ihrem Grundrecht aus Art 3 Abs 1 GG. Die Zahl der in einem Jahr abgehaltenen Veranstaltungen stellt im Hinblick auf das mit der



Gesetzesänderung verfolgte Ziel, kleine Veranstalter von der Abgabepflicht auszunehmen, grundsätzlich ein geeignetes Kriterium dar. Es läßt ohne weiteres erkennen, ob künstlerische Leistungen mit einer gewissen Regelmäßigkeit in Anspruch genommen werden und knüpft damit unmittelbar an Sinn und Zweck der Regelung in § 24 Abs 2 Satz 1 KSVG an, die Verwertung künstlerischer Leistungen über den Kreis der typischen Kunstverwerter in § 24 Abs 1 KSVG hinaus nur dann der Abgabepflicht zu unterwerfen, wenn sie regelmäßig erfolgt. Der erkennende Senat hat zur Bestimmung der Nachhaltigkeit der unternehmerischen Betätigung als typische Verwerter künstlerischer Leistungen ebenfalls auf die Anzahl der durchgeführten Veranstaltungen abgestellt (SozR 3-5425 § 24 Nr 6 und 10). Die Betroffenen können sich auf diesen Grenzwert ohne weiteres einstellen und ihre Veranstaltungspraxis danach ausrichten.

Aus diesem Grund kann auch das Vorbringen der Revision, die Anzahl an Karnevalsveranstaltungen korrespondiere nicht zwangsläufig mit dem Umfang der hiermit einhergehenden Verwertung künstlerischer Leistungen, nicht zu einem anderen Ergebnis führen. Zwar trifft es zu, daß die Zahl der Veranstaltungen auch von der Größe der dem einzelnen Karnevalsverein zur Verfügung stehenden Säle abhängt, weil bei großen Sälen dieselbe Publikumsmenge mit einer geringeren Zahl an Veranstaltungen erreicht werden kann als bei kleinen. Dies verpflichtet jedoch nicht zu einer weiteren Differenzierung nach den genannten oder weiteren Kriterien. Zum einen ist keines der denkbaren weiteren Kriterien geeignet, einerseits den Umfang der Verwertung künstlerischer Leistungen präziser zu erfassen und andererseits gleichzeitig eine vorausschauende Einschätzung der Zugehörigkeit zum Kreis der abgabepflichtigen Unternehmen auch aus der Sicht der Betroffenen zu ermöglichen, was, wie bereits aufgezeigt, aus rechtsstaatlichen Erwägungen zwingend geboten ist. Zum anderen würde die verwaltungsmäßige Umsetzung des § 24 Abs 2 KSVG durch die Heranziehung weiterer Kriterien in einem Maße erschwert, das der Unanwendbarkeit nahekommt. Dies würde den Willen des Gesetzgebers, aus Gründen der Gleichbehandlung neben den typischen Verwertern von Kunst und Publizistik, die nach § 24 Abs 1 KSVG abgabepflichtig sind, auch solche Unternehmen zur Abgabe heranzuziehen, die regelmäßig künstlerische Leistungen in Anspruch nehmen, gänzlich konterkarieren. Schließlich ist eine Beschränkung auf die Anzahl der Veranstaltungen pro Jahr im Hinblick auf den Gleichheitssatz auch deshalb gerechtfertigt, weil bei der Ordnung von Massenerscheinungen, zu denen die Ermittlung der künstlersozialabgabepflichtigen Unternehmen zählt, grundsätzlich generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen verwendet werden dürfen, wenn hierdurch eintretende Verletzungen des Gleichheitssatzes nicht sehr intensiv und unter Berücksichtigung der Erfordernisse der Verwaltung nur unter Schwierigkeiten vermeidbar sind (BVerfGE 84, 348, 359; BVerfG SozR 3-4100 § 137 Nr 3, S 30). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Den drohenden verwaltungspraktischen Schwierigkeiten bei einer Heranziehung zusätzlicher Abgrenzungskriterien steht die Möglichkeit der betroffenen Karnevalsvereine gegenüber, bei



einer Abgrenzung allein nach der Anzahl der jährlichen Veranstaltungen ihre Veranstaltungspraxis der neuen Rechtslage anzupassen.

Eine Verletzung des Gleichheitssatzes kann auch nicht aus dem Vollzug des § 24 Abs 1 Satz 1 Nr 3 KSVG durch die Beklagte hergeleitet werden. Die bei der Einführung der Künstlersozialversicherung als neuem Zweig der Sozialversicherung auftretenden Schwierigkeiten im Hinblick auf eine gleichmäßige Verteilung der Abgabenlast sind bereits vom BVerfG erkannt worden. Es hat die ursprüngliche Fassung des KSVG nicht als verfassungswidrig angesehen, obwohl der Gesetzgeber nicht von Anfang an alle Unternehmen einbezogen hatte, die als professionelle Vermarkter von Werken und Leistungen selbständiger Künstler oder Publizisten in Betracht kamen (BVerfG SozR 5425 § 1 Nr 1). Dem Gesetzgeber wurde vielmehr eine Erfahrungszeit eingeräumt. Dies muß auch für die Verwaltung gelten (vgl auch BVerfGE 58, 257, 280; 84, 239, 285), wobei nicht von dem erstmaligen Inkrafttreten des KSVG im Jahre 1983, sondern von dem Inkrafttreten der Änderungen des § 24 KSVG im Jahre 1989 auszugehen ist, da die Abgabepflicht von Karnevalsvereinen erst durch die Neuregelung eingeführt wurde.

Mit ihrem Einwand, die Beklagte habe bislang nur einen Bruchteil der in Deutschland bestehenden Karnevalsvereine erfaßt, weist die Revision lediglich auf ein vorübergehendes Vollzugsdefizit des KSVG hin, das wesentlich auf die - bis zur abschließenden Klärung der Rechtslage an sich legitime - Weigerung der Karnevalsvereine und ihres Dachverbandes, des Bundes Deutscher Karneval, zurückzuführen ist, an einer Umsetzung des Gesetzes mitzuwirken. Angesichts der Tatsache, daß der Beklagten bei ihren Versuchen, die Abgabepflicht von Karnevalsvereinen zu ermitteln, von den Betroffenen entgegengehalten wurde, eine Abgabepflicht der gesamten Branche komme aus grundsätzlichen Erwägungen von vornherein nicht in Betracht, können die Betroffenen der Beklagten nicht entgegenhalten, daß sie zunächst einige Karnevalsvereine ausgewählt hat, um die von vornherein erkennbar notwendige gerichtliche Klärung der Abgabepflicht im Rahmen von sog Musterprozessen herbeizuführen. Die aus diesem Grund z.Zt. noch nicht gleichmäßige Erfassung ist damit keine zwangsläufige Folge der Abgaberegulungen im KSVG. Deren verwaltungsmäßige Umsetzung hängt nicht allein - was auf ein sog strukturelles Defizit hindeuten könnte - vom rechtstreuen Verhalten der Betroffenen ab (vgl hierzu BVerfGE 84, 239). Der Beklagten wird vom Gesetz vielmehr, wie sich aus § 29 iVm § 28 KSVG und der Durchführungsverordnung zum KSVG ergibt, ein Instrumentarium zur Verfügung gestellt, das sie in die Lage versetzt, die Abgabepflicht auch in den Fällen durchzusetzen, in denen sich Betroffene einer Mitwirkung entziehen. Die Zahl der zur Abgabe Verpflichteten ist begrenzt und mit den Mitteln eines Sozialversicherungsträgers zu erfassen. Das schließt nicht aus, daß eine effektive Gesetzesumsetzung durch eine Verstärkung der personellen und sachlichen Mittel gefördert werden könnte. Soweit dies aber wegen der fehlenden



Haushaltsmittel nicht möglich ist, ist es von Verfassungs wegen hinzunehmen. Wenn die Klägerin den Vorwurf einer gleichheitswidrigen Erfassung mit der unübersehbaren Zahl von Veranstaltern vergleichbarer Aufführungen begründet, die sich einer vollständigen Erfassung von vornherein entziehe, bezieht sie zudem pauschal Personengruppen ein, die die Voraussetzungen der Abgabepflicht zweifelsfrei nicht erfüllen.

4. Das der Festsetzung der Höhe der Künstlersozialabgabe zugrundeliegende Rechenwerk (Abhilfebescheid vom 12. April 1995 und Abgabebescheide vom 12. April 1995 sowie 8. Februar 1996) ist zwischen den Beteiligten nicht streitig. Soweit die Klägerin allerdings im Zusammenhang mit ihren Einwänden gegen die Abgabepflicht dem Grunde nach speziell die Qualifizierung von Büttenrednern als Künstler angreift, wendet sie sich auch gegen die Einbeziehung der an Büttenredner gezahlten Honorare in die Bemessung der Abgabe. Der Einwand der Klägerin ist jedoch unbegründet. Der Senat entnimmt den Feststellungen des SG, auf die sich das LSG insoweit bezogen hat, daß auch die Darbietungen der auf Veranstaltungen des Kölner Karnevals auftretenden Büttenredner das im Rahmen des KSVG erforderliche Mindestmaß an eigen-schöpferischem Gehalt aufweisen (vgl. BSGE 77, 21, 25 ff).
5. Die von der Klägerin im Revisionsverfahren erhobene Rüge einer Verletzung des § 128 SGG durch das LSG ist zutreffend, führt jedoch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, weil sich die Entscheidung aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 170 Abs 1 Satz 2 SGG). Das LSG hat sich bei der Feststellung des Erfassungsgrades von Karnevalsgesellschaften und anderen Einrichtungen, die Karnevalsveranstaltungen durchführen, allein und in vollem Umfang auf die Angaben der Beklagten gestützt, obgleich die Klägerin diese Angaben bestritten und zugleich deutlich gemacht hat, daß die Beklagte zu zahlreichen Einrichtungen gar nicht Stellung genommen hatte. Zwar gilt das Vorbringen der Klägerin, soweit es von der Beklagten nicht ausdrücklich angegriffen und widerlegt worden ist, nicht als zugestanden, da die Rechtswirkungen des § 138 Abs 2 ZPO nur für Verfahren gelten, in denen der Beibringungsgrundsatz zur Anwendung kommt und damit nicht in dem vom Amtsermittlungsprinzip beherrschten sozialgerichtlichen Verfahren. Das LSG hätte den Erfassungsgrad der maßgeblichen Einrichtungen jedoch nur dann von Amts wegen ermitteln müssen, wenn dies für die Entscheidung in der Sache erheblich gewesen wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall. Nach den Ausführungen zu dem von der Klägerin gerügten Vollzugsdefizit hängt die Heranziehung der Klägerin zur Künstlersozialabgabe nicht davon ab, ob die Künstlersozialkasse bereits im Zeitpunkt der Erteilung des die Abgabepflicht feststellenden Bescheides eine flächendeckende Erfassung aller Einrichtungen sicherstellen konnte, die Karnevalsveranstaltungen durchführen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

