

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 3 KS 2/13 B

L 4 KR 127/12 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 3 KR 444/10 (SG Osnabrück)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Künstlersozialkasse bei der Unfallkasse des Bundes,
Gökerstraße 14, 26384 Wilhelmshaven,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat am 18. September 2013 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. H a m b ü c h e n sowie den Richter S c h r i e v e r
und die Richterin Dr. W a ß e r
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen - L 4 KR 127/12 - vom 29. Mai 2013 wird als unzulässig verworfen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 985,38 Euro festgesetzt.



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



Gründe :

I

- 1 Die Klägerin meldete zum 1.3.2007 ein Gewerbe mit den Tätigkeitsfeldern "Entwicklung von Internetseiten, E-Shops, Produkt- und Firmenpräsentationen auf CD-Rom sowie Video- und DVD-Produktionen" an. Mit Bescheid vom 24.5.2007 stellte die Beklagte fest, dass die Klägerin dem Grunde nach zum Kreis der abgabepflichtigen Unternehmen im Sinne des Künstlersozialversicherungsgesetzes (KSVG) gehöre; die Abgabepflicht ergebe sich aus § 24 Abs 1 S 1 Nr 5 KSVG (Herstellung von bespielten Bild- und Tonträgern) sowie aus § 24 Abs 1 S 1 Nr 7 KSVG (Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit für Dritte). Nachfolgend forderte die Beklagte von der Klägerin die Künstlersozialabgabe (KSA), so für das Jahr 2009 mit dem hier streitigen Bescheid vom 15.4.2010 in Höhe von 985,38 Euro. Der dagegen gerichtete Widerspruch blieb erfolglos (*Widerspruchsbescheid vom 28.10.2010*). Im anschließenden Klageverfahren hat die Klägerin vorgetragen, dass es allein um das Abfotografieren von dekorierten Produkten gehe und ihre Fotografen mangels kreativen Gestaltungsspielraums keinerlei künstlerische Tätigkeit ausübten. Die Vorinstanzen haben sich dieser Argumentation nicht angeschlossen (*Gerichtsbescheid des SG vom 29.2.2012 und Urteil des LSG vom 29.5.2013*): Die Klägerin sei zu Recht zur KSA herangezogen worden, weil sie Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit für Dritte betreibe. Die von ihr in den Vordergrund gestellte Abgrenzung zwischen Fotografen mit und ohne künstlerischen Gestaltungsspielraum sei nicht relevant, weil die Berufsgattung der Werbefotografie vom Gesetzgeber pauschal dem Bereich der bildenden Kunst iS von § 2 KSVG zugeordnet worden sei; dies habe das BSG zuletzt mit seiner Entscheidung vom 25.11.2010 - B 3 KS 1/10 R - noch einmal ausdrücklich klargestellt.
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG wendet sich die Klägerin mit ihrer Beschwerde, wobei sie sich auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache beruft.

II

- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist unzulässig, weil sie nicht in der durch die § 160 Abs 2, § 160a Abs 2 SGG normierten Form begründet worden ist. Sie ist deshalb ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter zu verwerfen (§ 160a Abs 4 S 1, § 169 S 1 bis 3 SGG).
- 4 1. Die Klägerin macht geltend, die angegriffene Entscheidung betreffe eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG). Zur Darlegung dieses Zulassungsgrundes ist es erforderlich, eine grundsätzliche Rechtsfrage klar zu formulieren und aufzuzeigen, dass sie über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung besitzt (*BSGE 40, 158 = SozR 1500 § 160a Nr 11 und 39*) und dass sie klärungsbedürftig sowie klärungsfähig ist (*BSG SozR 1500 § 160a*



Nr 13 und 65), sie also im Falle der Revisionszulassung entscheidungserheblich wäre (BSG SozR 1500 § 160a Nr 54). In der Regel fehlt es an der Klärungsbedürftigkeit einer Rechtsfrage, wenn diese höchstrichterlich bereits entschieden ist (BSG SozR 1500 § 160 Nr 51, § 160a Nr 13 und 65; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 8) oder sich ihre Beantwortung eindeutig aus dem Gesetz ergibt (Krasney/Udsching, *Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens*, 6. Aufl 2010, IX. Kap, RdNr 65 f mwN). Diese Erfordernisse betreffen die gesetzliche Form iS des § 169 S 1 SGG (vgl BVerfG SozR 1500 § 160a Nr 48). Deren Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

5 Die Klägerin hält folgende Rechtsfrage für grundsätzlich bedeutsam:

"Ist eine Tätigkeit in den Bereich der bildenden Kunst im Sinne des § 2 KSVG einzuordnen, bei der ein Fotograf zu vertreibende Produkte nach strengen Vorgaben seines Kunden, der das Produkt zu vertreiben plant, ablichtet, die ihm selbst keinerlei Gestaltungsspielraum belassen?"

Damit ist zwar eine Rechtsfrage bezeichnet worden, es fehlen jedoch ausreichende Ausführungen zu deren Klärungsbedürftigkeit, weil diese Frage bereits höchstrichterlich entschieden ist und keine neuen beachtenswerten Argumente vorgebracht worden sind.

6 Wie die Vorinstanzen zu Recht festgestellt haben, hat der erkennende Senat schon mehrfach entschieden, dass die Werbefotografie "bildende Kunst" iS des § 2 KSVG darstellt (vgl etwa BSG SozR 4-5425 § 24 Nr 2, 3 und 6; BSG SozR 4-5425 § 2 Nr 4). Dies gilt unabhängig davon, ob dem Werbefotografen im konkreten Einzelfall ein kunsttypischer eigenschöpferischer Gestaltungsspielraum zur Verfügung steht, ob die Fotografien tatsächlich eine künstlerische Qualität besitzen oder ob zumindest der Fotograf für sich einen künstlerischen Anspruch erhebt. Bei der von Werbefotografen betriebenen Art der Fotografie ist für die Einordnung als künstlerisch allein entscheidend, dass sie zu Werbezwecken erfolgt. Für diese Auslegung spricht bereits der Katalog der typischen Kunst vermarktenden und verwertenden Unternehmen in § 24 Abs 1 S 1 KSVG, der unter Nr 7 ausdrücklich die "Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit für Dritte" betreibenden Unternehmen erfasst. Werbeagenturen, Public-Relations-Büros sowie die Werbeabteilungen von Unternehmen ziehen für die optische Gestaltung von Werbung und Marketing vielfach selbstständige Grafiker, Werbefotografen, Designer und sonstige Künstler heran. Dabei ist der Bereich der Werbung weit zu fassen. Es geht um die Gestaltung von Werbung in den verschiedenen Medien (Film, Fernsehen, Internet, Zeitungen, Zeitschriften usw) durch Werbefilme, Werbespots, Werbeanzeigen, werbende Webseiten und Werbeflyer. Zur Werbung gehören deshalb zB auch Versandhauskataloge (vgl BSG SozR 4-5425 § 24 Nr 2) oder die Verpackung von Produkten, soweit es um deren werbewirksame Gestaltung durch Fotografie geht (zB Verpackung von Unterwäsche und anderen Textilien). Die Einbeziehung der diese verschiedenen Formen der Werbung betreibenden Unternehmen in den Kreis der Kunstvermarkter und Kunstverwerter lässt darauf schließen, dass gerade die von ihnen typischerweise herangezogenen "kreativen" Selbstständigen zu dem Personenkreis zählen, der in § 2 KSVG mit "bildende Kunst Schaffen-



den" bezeichnet worden ist (so ausdrücklich in der oa Entscheidung vom 25.11.2010 - B 3 KS 1/10 R - SozR 4-5425 § 2 Nr 18 RdNr 19 und 21).

- 7 In der Beschwerde wird nicht dargelegt, dass dieser Rechtsprechung in nennenswerter Weise in Schrifttum oder Lehre widersprochen worden ist. Es wird auch nicht ersichtlich, warum für Unternehmen wie das der Klägerin, die wesentlich im Internet agieren und Dienstleistungen für online-Vetriebsplattformen erbringen, andere Grundsätze gelten sollen als zB für Werbefirmen, die Produkte für Werbeanzeigen oder Versandhauskataloge ablichten. Hier wie dort sind die Fotografen gehalten, eine möglichst vorteilhafte Wiedergabe des zu vermarktenden Produkts zu erstellen. Wie die Klägerin selbst vorträgt (*Beschwerdebegründung, S 6 unter d.*), hat sie entscheidenden Einfluss auf die Ausleuchtung und die Auswahl des Filmmaterials und seiner Entwicklung; sie ist nicht - wie das LSG unwidersprochen (*Urteilsumdruck S 8*) festgestellt hat - an bestimmte Perspektiven oä gebunden. Bei einer solchen Art von Fotografie bleibt für ihre Einordnung als bildende Kunst iS von § 2 KSVG also entscheidend, dass sie gerade zu Werbezwecken erfolgt.
- 8 Entgegen der Auffassung der Klägerin ist nicht Voraussetzung für die Abgabepflicht, dass ein Werbefotograf mit seinen Werken in einschlägigen Fachkreisen als "Künstler" anerkannt und behandelt wird, beispielsweise an Kunstausstellungen teilnimmt, Mitglied von Künstlervereinen ist, in Künstlerlexika aufgeführt wird, Auszeichnungen als Künstler erhalten hat oder andere Indizien auf eine derartige Anerkennung schließen. Darauf könnte es nur ankommen, wenn es sich um ein Berufsfeld handeln würde, das dem Handwerk bzw Kunsthandwerk zuzuordnen wäre. Dies ist bei der Werbefotografie aber gerade nicht der Fall, weil sie ein anderes Berufsfeld darstellt als die handwerkliche Fotografie; sie verkörpert nicht lediglich einen Annex zur handwerklichen Fotografie (vgl *Senatsentscheidung vom 25.11.2010 - B 3 KS 1/10 R - SozR 4-5425 § 2 Nr 18 RdNr 28*).
- 9 2. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 197a SGG iVm § 154 VwGO. Die Entscheidung zur Festsetzung des Streitwerts und seiner Höhe beruht auf § 63 Abs 2, § 47, § 52 Abs 3 GKG.

