



Im Namen des Volkes

Verkündet am
1. Juni 2022

Urteil

in dem Rechtsstreit

BSG Az.: **B 3 KS 3/21 R**

LSG Hamburg 26.08.2021 - L 1 KR 120/20

SG Hamburg 29.10.2020 - S 48 KR 2823/19

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Nord,
Ziegelstraße 150, 23556 Lübeck,

Beklagte und Revisionsklägerin,

beigeladen:

Künstlersozialkasse bei der Unfallversicherung Bund und Bahn,
Gökerstraße 14, 26384 Wilhelmshaven.

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
1. Juni 2022 durch den Richter Prof. Dr. Fl i n t als Vorsitzenden, die Richterinnen
B e h r e n d und Dr. K n o r r sowie den ehrenamtlichen Richter H e h r und
die ehrenamtliche Richterin S t o c k y
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landessozialgerichts Hamburg vom
26. August 2021 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten auch des Revisionsverfahrens mit Ausnahme der Kosten der
Beigeladenen.

G r ü n d e :

I

- 1 Im Streit stehen die Feststellung einer Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung und eine nachgeforderte Künstlersozialabgabe.
- 2 Der klagende Rechtsanwalt beauftragte in 2017 einen Webdesigner mit der Erstellung einer Website für seine Kanzlei und zahlte hierfür in 2017 zunächst 750 Euro und sodann 1000 Euro netto. Nach einer Betriebsprüfung für den Zeitraum 2012 bis 2017 stellte die beklagte Rentenversicherung die Abgabepflicht des Klägers nach dem KSVG fest und forderte die Künstlersozialabgabe für 2017 von 84 Euro nach. Der Kläger habe Aufträge an einen Webdesigner erteilt und dafür zwei Honorarzahungen von insgesamt 1750 Euro geleistet. Die Grenze der nur gelegentlich erteilten Aufträge nach § 24 Abs 1 Satz 2 iVm Abs 3 Satz 1 KSVG von 450 Euro sei hierdurch überschritten (*Bescheid vom 18.5.2018; Widerspruchsbescheid vom 11.9.2018*).
- 3 Das SG hat die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Berufung zugelassen (*Urteil vom 29.10.2020*). Das LSG hat die Künstlersozialkasse beigeladen und die Berufung der Beklagten zurückgewiesen sowie die Anschlussberufung der Beigeladenen verworfen: Eine einmalige Auftragserteilung wie hier mit einem Entgelt von insgesamt mehr als 450 Euro erfülle schon begrifflich nicht das Tatbestandsmerkmal der nicht nur gelegentlichen Aufträge. Dies entspreche auch dem Grundgedanken des KSVG, zur Künstlersozialabgabe nur Unternehmen heranzuziehen, die eine arbeitgeberähnliche Position einnehmen; an dieser fehle es bei einem einmaligen Auftrag (*Urteil vom 26.8.2021*).
- 4 Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt (nur) die Beklagte die Verletzung von § 24 Abs 1 Satz 2 und Abs 3 Satz 1 KSVG. Für eine Auftragserteilung iS des § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG seien entgegen dessen Wortlaut nicht zwingend mehrere Aufträge erforderlich. Abzustellen sei seit der Neufassung des § 24 Abs 3 Satz 1 KSVG zum 1.1.2015 ausschließlich darauf, ob die Summe der Entgelte eines Kalenderjahrs die Geringfügigkeitsgrenze von 450 Euro übersteige. Die von der Rechtsprechung zur Rechtslage bis zum 31.12.2014 entwickelten Voraussetzungen der Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit einer Auftragserteilung seien mit der Neuregelung nicht aufgegriffen worden. Der Gesetzgeber habe sich auf das wirtschaftliche Ausmaß einer Auftragserteilung konzentriert und die typisierende Grenze von 450 Euro im Kalenderjahr in verfassungskonformer Weise bestimmt.

- 5 Die Beklagte beantragt,
die Urteile des Landessozialgerichts Hamburg vom 26. August 2021 und des Sozialgerichts Hamburg vom 29. Oktober 2020 aufzuheben und die Klage abzuweisen.
- 6 Der Kläger verteidigt die angegriffene Entscheidung und beantragt,
die Revision zurückzuweisen.
- 7 Die Beigeladene stellt keinen Antrag.

II

- 8 Die zulässige Revision der Beklagten ist nicht begründet (§ 170 Abs 1 Satz 1 SGG). Zutreffend haben die Vorinstanzen entschieden, dass der Kläger nicht der Pflicht zur Zahlung der Künstlersozialabgabe unterliegt.
- 9 1. Streitgegenstand des Revisionsverfahrens sind die vorinstanzlichen Urteile und der Bescheid der Beklagten vom 18.5.2018 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11.9.2018, der entsprechend der zweiphasigen Ausgestaltung des Verfahrens zur Feststellung und Erhebung der Künstlersozialabgabe (*vgl BSG vom 4.3.2004 - B 3 KR 17/03 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 6, juris RdNr 13 mwN*) als zwei Regelungsgegenstände sowohl die Abgabepflicht dem Grunde nach (*Erfassungsbescheid nach § 24 KSVG*) als auch die Nachforderung einer allein für das Jahr 2017 zu entrichtenden Künstlersozialabgabe von 84 Euro (*Abgabebescheid nach § 25 KSVG*) enthielt. Gegen diese Regelungen wendet sich der Kläger zutreffend mit der reinen Anfechtungsklage (§ 54 Abs 1 Satz 1 SGG).
- 10 2. Die angefochtenen Bescheide sind formell rechtmäßig, insbesondere war die beklagte Rentenversicherung vorliegend für deren Erlass zuständig. Nach § 28p Abs 1a Satz 1 und 5 SGB IV umfasst die Prüfung der Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern (sog Betriebsprüfung) die ordnungsgemäße Erfüllung der Meldepflichten nach dem KSVG und die rechtzeitige und vollständige Entrichtung der Künstlersozialabgabe und erlassen die Träger der Rentenversicherung die erforderlichen Verwaltungsakte einschließlich der Widerspruchsbescheide.
- 11 3. Die von der Beklagten festgestellte Abgabepflicht dem Grunde nach und die Nachforderung einer Künstlersozialabgabe sind jedoch materiell rechtswidrig.
- 12 a) Nach § 23 KSVG erhebt die Künstlersozialkasse von den zur Abgabe Verpflichteten (§ 24 KSVG) eine Umlage (Künstlersozialabgabe) nach einem Vomhundertsatz (§ 26 KSVG) der Bemessungsgrundlage (§ 25 KSVG). Nach § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG (*idF des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes und anderer Gesetze vom 13.6.2001, BGBl I 1027*) sind zur Künstlersozialabgabe auch Unternehmer verpflichtet, die für Zwecke ihres

eigenen Unternehmens Werbung und Öffentlichkeitsarbeit betreiben und dabei nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler und Publizisten erteilen (sog Eigenwerber).

- 13 b) Der Kläger ist als Rechtsanwalt Unternehmer in diesem Sinne. Der sozialversicherungsrechtliche, am Zweck des KSVG ausgerichtete Unternehmerbegriff erfasst alle Verwerter oder Vermarkter von Kunst und Publizistik (*vgl im Einzelnen BSG vom 8.10.2014 - B 3 KS 1/13 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 13 RdNr 14 ff*). Als ein nicht typisches kunstverwertendes Unternehmen iS des § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG hat der Kläger für Zwecke seines Unternehmens iS des § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG Eigenwerbung durch die Beauftragung eines Künstlers betrieben. Der von ihm mit der Erstellung einer Website für seine Kanzlei beauftragte selbständige Webdesigner ist Künstler iS des § 2 Satz 1 KSVG (*vgl hierzu im Einzelnen BSG vom 7.7.2005 - B 3 KR 37/04 R - SozR 4-5425 § 2 Nr 5*).
- 14 c) Dies begründet indes noch nicht die Verpflichtung des Klägers zur Künstlersozialabgabe, weil abgabepflichtig nach dem weiteren Tatbestandsmerkmal des § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG nur ist, wer nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten erteilt. Hieran fehlt es vorliegend.
- 15 4. Die nicht nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen an selbständige Künstler oder Publizisten erfordert wegen des gesteigerten Rechtfertigungsbedarfs der Künstlersozialabgabe eine gewisse Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und ein nicht unerhebliches wirtschaftliches Ausmaß.
- 16 a) Hintergrund des tatbestandlichen Erfordernisses der nicht nur gelegentlichen Auftragserteilung ist, dass das BVerfG die Einbeziehung auch der Eigenwerbung treibenden Wirtschaft in die Verpflichtung zur Künstlersozialabgabe angemahnt hatte, wenn diese Unternehmen wie die bereits zur Abgabe verpflichteten professionellen Vermarkter handeln (*BVerfG vom 8.4.1987 - 2 BvR 909/82 ua - BVerfGE 75, 108 = SozR 5425 § 1 Nr 1, juris RdNr 133 ff*). Der Gesetzgeber hat dies zunächst mit § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG (*idF des Gesetzes zur finanziellen Sicherung der Künstlersozialversicherung vom 18.12.1987, BGBl I 2794*) und später auch mit der Generalklausel des § 24 Abs 2 KSVG (*idF des Gesetzes zur Änderung des Künstlersozialversicherungsgesetzes vom 20.12.1988, BGBl I 2606*) umgesetzt, nach der neben Eigenwerbern zur Künstlersozialabgabe ferner Unternehmer verpflichtet sind, 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.
- 17 In der Rechtsprechung des Senats zu § 24 Abs 1 Satz 2 und Abs 2 KSVG ist die Voraussetzung der nicht nur gelegentlichen Auftragserteilung dahin konkretisiert worden, dass diese eine gewisse Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und ein nicht unerhebliches wirtschaftliches Ausmaß der Verwertung künstlerischer Leistungen erfordert, damit die arbeitgeberähnliche Position angenommen werden kann, die im Kern die Künstlersozialabgabe rechtfertigt (*vgl BSG vom*

30.1.2001 - B 3 KR 1/00 R - SozR 3-5425 § 2 Nr 11, juris RdNr 29; BSG vom 7.7.2005 - B 3 KR 29/04 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 7, juris RdNr 24; BSG vom 28.9.2017 - B 3 KS 3/15 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 21 RdNr 36).

- 18 b) Von dieser rechtlichen Ausgangslage hat sich der Gesetzgeber nicht gelöst, indem er mit Wirkung vom 1.1.2015 durch § 24 Abs 3 Satz 1 KSVG (*idF des Künstlersozialabgabestabilisierungsgesetzes - KSASTabG vom 30.7.2014, BGBl I 1311*) bestimmt hat, dass Aufträge nur gelegentlich erteilt werden, wenn die Summe der Entgelte aus den in einem Kalenderjahr erteilten Aufträgen 450 Euro nicht übersteigt. Vielmehr kann dieser Konkretisierung nur die zusätzliche Einführung einer Bagatell- bzw Geringfügigkeitsgrenze entnommen werden, nach der trotz mehrerer Aufträge in einem Kalenderjahr jedenfalls nicht abgabepflichtig ist, wessen Entgelte hierfür 450 Euro nicht übersteigen (*vgl zum Begriff der Bagatellgrenze bereits BSG vom 30.1.2001 - B 3 KR 1/00 R - SozR 3-5425 § 2 Nr 11, juris RdNr 30*); hieraus kann indes nicht in einem Umkehrschluss die abschließende Regelung entnommen werden, dass der Verpflichtung zur Künstlersozialabgabe jeder Unternehmer zwingend unterliegt, der in einem Kalenderjahr Künstler oder Publizisten beauftragt und hierfür Entgelt von mehr als 450 Euro gezahlt hat (*so bereits BSG vom 8.10.2014 - B 3 KS 1/13 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 13 RdNr 24 und BSG vom 8.10.2014 - B 3 KS 6/13 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 14 RdNr 43-44*).
- 19 Nach den Gesetzesmaterialien sollte die Handhabung möglicher Melde- und Abgabepflichten nach dem KSVG durch die Einführung einer Geringfügigkeitsgrenze deutlich erleichtert werden. Hiervon sollten insbesondere kleine Unternehmen profitieren, die nur unregelmäßig und in geringem Umfang zum Zwecke der Eigenwerbung, Öffentlichkeitsarbeit oder im Rahmen der Generalklausel nach § 24 Abs 2 KSVG Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten erteilen. Aus den hierfür gezahlten Entgelten sollte sich zukünftig nur dann eine Abgabe- und Zahlungspflicht ergeben, wenn die Summe dieser Entgelte im Kalenderjahr 450 Euro übersteigt (*BT-Drucks 18/1530 S 2*).
- 20 Zwar sollte das Tatbestandsmerkmal der nur gelegentlichen Auftragserteilung "in wirtschaftlicher und zeitlicher Hinsicht konkretisiert" werden (*BT-Drucks 18/1530 S 12, 14*) und dies auch zu einer Erleichterung in der Verwaltungspraxis führen (*BT-Drucks 18/1530 S 12*). Der Senat kann aber weder dem Wortlaut des § 24 Abs 3 KSVG noch den Gesetzesmaterialien entnehmen, dass eine Abgabepflicht der nicht typischerweise Kunst verwertenden Unternehmer auch dann eintreten sollte, wenn zwar die Geringfügigkeitsgrenze von 450 Euro in einem Kalenderjahr überschritten wird, es jedoch an dem weiteren Merkmal einer gewissen Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit der Kunstverwertung eines Eigenwerbung betreibenden Unternehmens im Sinne der bis zur Einführung des § 24 Abs 3 KSVG ergangenen Rechtsprechung des Senats zu § 24 Abs 1 Satz 2 und Abs 2 KSVG fehlt.
- 21 Insofern hatte der Senat den Sinn und Zweck der Vorschrift hervorgehoben, die Verwertung künstlerischer Leistungen über den Kreis der typischen Kunstvermarkter bzw Kunstverwerter in

§ 24 Abs 1 Satz 1 KSVG hinaus auch bei solchen Unternehmen zu erfassen, die derartige Leistungen in vergleichbarem Maße in Anspruch nähmen. Vor diesem Hintergrund sei von einer gewissen Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit der Auftragserteilung auszugehen, wenn Werbemaßnahmen laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr anfielen und entsprechende Werbeaufträge laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr erteilt würden, wenn also durchgehend (täglich, wöchentlich, monatlich, jährlich) ohne größere Unterbrechungen Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten erteilt würden bzw deren Vergabe absehbar sei oder Phasen projektgebundener Aufträge vorlägen und absehbar sei, dass entsprechende Folgeaufträge erteilt würden (*vgl BSG vom 7.7.2005 - B 3 KR 29/04 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 7, juris RdNr 24 mwN*). Ausgehend hiervon lässt sich den Gesetzesmaterialien aufgrund der Beibehaltung der Voraussetzung einer nicht nur gelegentlichen Auftragserteilung zuverlässig nur die Absicht einer Entlastung kleiner Unternehmen durch Schaffung einer Geringfügigkeits- bzw Bagatellgrenze und einer damit einhergehenden Entlastung der Verwaltung, nicht jedoch diejenige einer deutlichen Ausweitung der Abgabepflicht entnehmen, obgleich mit dem KSASTabG auch zusätzliche Einnahmen (*BT-Drucks 18/1530 S 2*) und ein Anstieg des Verwerterbestands (*BT-Drucks 18/1530 S 3, 13*) erstrebt waren.

- 22 c) Das auch nach Inkrafttreten des § 24 Abs 3 KSVG weiterhin bestehende Erfordernis einer gewissen Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit der Kunstverwertung des Eigenwerbers bei Überschreiten der Geringfügigkeitsgrenze wird durch systematische Erwägungen bestätigt, weil auch für die als Referenz herangezogenen Abgabetatbestände der typischen kunstvermarktenden bzw kunstverwertenden Unternehmer iS der Katalogtatbestände von § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG das stets mit zu prüfende Merkmal der "Professionalität" iS von "nicht nur gelegentlich" oder "nachhaltig" vorliegen muss (*vgl BSG vom 28.9.2017 - B 3 KS 2/16 R - SozR 4-5425 § 24 Nr 20 RdNr 22 mwN*).
- 23 d) Dies beruht auf verfassungsrechtlichen Gründen, weil Ausgangspunkt der Entscheidung des BVerfG vom 8.4.1987 (*2 BvR 909/82 ua - BVerfGE 75, 108 = SozR 5425 § 1 Nr 1*) das Prinzip der staatsbürgerlichen Lastengleichheit bei außersteuerlichen gegenleistungsunabhängigen Abgaben war, die der Bundesgesetzgeber zur Finanzierung einer besonderen öffentlichen Aufgabe erhebt (*vgl Henseler, NJW 1987, 3103, 3104*). Dieses verlangt einen sachlich einleuchtenden Grund dafür, dass ein Privater im Unterschied zu anderen Privaten über seine Steuerpflicht hinaus als Beteiligter im Sinne des Sozialversicherungsrechts zu einer Abgabe herangezogen wird, die weder ihm selbst noch seiner Gruppe zugutekommt, ihm vielmehr als fremdnützige Abgabe auferlegt wird, die sozialen Ausgleich und Umverteilung zum Ziel hat und herstellt. Für Arbeitgeber kann sich eine Rechtfertigung hierfür aus der spezifischen Solidaritäts- und Verantwortlichkeitsbeziehung zwischen ihnen und den Arbeitnehmern ergeben, die in den Lebensverhältnissen, wie sie sich geschichtlich entwickelt haben und weiter entwickeln, angelegt ist. Die Belastung der Vermarkter mit der Künstlersozialabgabe zur Finanzierung eines Teils der Kosten der Sozialversicherung selbständiger Künstler oder Publizisten findet ihre Rechtfertigung nach

dem BVerfG "in dem besonderen kulturgeschichtlich gewachsenen Verhältnis zwischen selbständigen Künstlern und Publizisten auf der einen sowie den Vermarktern auf der anderen Seite" (BVerfG vom 8.4.1987 - 2 BvR 909/82 ua - BVerfGE 75, 108 = SozR 5425 § 1 Nr 1, juris RdNr 126 ff, 130).

24 An diesem verfassungsrechtlichen Ausgangspunkt und dem daraus folgenden gesteigerten Rechtfertigungsbedarf der Künstlersozialabgabe hat das BVerfG zuletzt festgehalten (BVerfG vom 22.5.2018 - 1 BvR 1728/12 ua - BVerfGE 149, 50 = SozR 4-4200 § 46 Nr 6, RdNr 77). Maßgeblich ist daher nach wie vor, ob Auftrag und Entgelt dem verwertenden oder vermarktenden Unternehmer eine arbeitgeberähnliche Position vermitteln, die auch unter Berücksichtigung des gesteigerten Rechtfertigungsbedarfs der für den Unternehmer von vornherein fremdnützigen Künstlersozialabgabe die Einbeziehung in die Abgabepflicht rechtfertigt. Dies erfordert für Eigenwerber iS des § 24 Abs 1 Satz 2 KSVG stets eine Bewertung unter Würdigung aller Umstände.

25 5. Ausgehend hiervon folgt aus der Beauftragung eines Webdesigners durch den Kläger zur Erstellung einer Website für seine Rechtsanwaltskanzlei und der Zahlung von insgesamt 1750 Euro netto hierfür in 2017 nicht bereits seine Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung. Eine Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und ein nicht unerhebliches wirtschaftliches Ausmaß der Verwertung von Kunst, die eine Gleichstellung mit den typischen professionellen Verwertern oder Vermarktern iS des § 24 Abs 1 Satz 1 KSVG rechtfertigt, lässt sich allein hieraus bei Zugrundelegung des in den angefochtenen Bescheiden der Beklagten aufgenommenen unternehmensbezogenen Lebenssachverhalts (vgl dazu BSG vom 21.6.2012 - B 3 KS 2/11 R - BSGE 111, 94 = SozR 4-5425 § 24 Nr 11, RdNr 11 ff) nicht entnehmen. Weitere Aufträge oder Entgelte des Klägers sind durch die angefochtenen Bescheide nicht festgestellt worden.

26 Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 Satz 1 SGG iVm § 154 Abs 2 und § 162 Abs 3 VwGO.

Flint

Knorr

RiBSG Behrend ist aufgrund Arbeitsunfähigkeit an der Unterschriftsleistung gehindert.

Flint