

L 11 KR 958/03

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

11

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 5 KR 1760/02

Datum

18.02.2003

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 11 KR 958/03

Datum

02.03.2004

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufungen der Klägerin gegen die Gerichtsbescheide des Sozialgerichts Freiburg vom 18. Februar 2003 und 24. Oktober 2003 werden zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten der Berufungsverfahren sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung der Versicherungspflicht nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG).

Die 1943 geborene Klägerin hat ihren Angaben zufolge keine künstlerische Ausbildung oder künstlerische Anerkennung erfahren. Sie ist ausweislich der Gewerbeanmeldung bei der Stadt F. im B. seit 1996 selbständig im Einzelhandel mit Damenoberbekleidung, Betriebsstätte S.Str. 4 in F. tätig, die sie im Oktober 2001 aufgegeben haben will. Sie sei lediglich noch teilweise in der Werbung, Promotion, Messe und Merchandising selbständig beschäftigt.

I.

Am 8. Oktober 2001 beantragte sie die Prüfung der Versicherungspflicht nach dem KSVG, da sie als Künstlerin im Bereich bildende Kunst (Textilkunst- und Materialdesignerin) mit einem zu erwartenden Jahreseinkommen 2002 von DM 15.000,- (= 7669,38 EUR) selbständig tätig sein wolle. Daneben stelle sie noch in ihrem Atelier Skulpturen und Aquarelle aus, deren Erstellung sie sich autodidaktisch beigebracht habe. Ihrem Antrag beigefügt war ein Auftrag für Maßkonfektionen (Schaufenstergestaltung, Bildern und Schildern, Gestaltung und Ausschmückung des nächsten Firmenkataloges) des Uniformenhauses K. sowie Fotos von selbstangefertigten Kleidern und Exponaten, ausgestellt bei "S. exklusiv, S. S. Kunst und Design, S.Str. 4 in F."

Mit Bescheid vom 16. Januar 2002 lehnte die Beklagte die Versicherungspflicht der Klägerin mit der Begründung ab, hinsichtlich der Tätigkeit als Malerin hätten die eingereichten Unterlagen nicht ausgereicht, um eine erwerbsmäßige künstlerische Tätigkeit nachzuweisen. Als Material-Designerin sei sie in "einschlägigen fachkundigen Kreisen" als Künstlerin nicht anerkannt. Eine Tätigkeit als Textildesignerin wäre schließlich nicht nachgewiesen.

Mit ihrem hiergegen eingereichten Widerspruch machte die Klägerin geltend, sie habe für den August 2002 eine Ausstellungszusage für die Verkaufsräume des O. Heimwerkermarktes in F ... Ihre Design-Tätigkeit belegte sie mit zwei Aufträgen in der Kostümdesignberatung und "Farbkartenwerbung". Des weiteren legte sie Kontoauszüge vor, wonach sie im Kalenderjahr 2001 DM 1637,36 (= 837,17 EUR) und im Kalenderjahr 2002 EUR 2381,77 erzielt habe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 3. Mai 2002 wies die Beklagte den Widerspruch mit der Begründung zurück, eine Einnahmeerzielung als Malerin sei trotz wiederholter Aufforderungen nicht belegt worden. Vielmehr stelle die Klägerin lediglich ihre Werke im eigenen Atelier bzw. ab August 2002 in einem Heimwerkermarkt aus. Was die Design-Tätigkeit anbelange, so stünde zwar bei der Formgebung von Massenartikeln im Industriedesign der künstlerische Aspekt im Vordergrund. Aus den eingereichten Unterlagen lasse sich aber keine Tätigkeit als Designerin erkennen. Der Widerspruchsbescheid wurde der Klägerin am 6. Mai 2002 zugestellt.

Hiergegen erhob die Klägerin am 19. Juni 2002 beim Sozialgericht Freiburg (SG) Klage unter Hinweis darauf, sie habe von dem Bescheid erst am 18. Juni 2002 Kenntnis genommen.

Mit Gerichtsbescheid vom 18. Februar 2003 wies das SG die Klage als unzulässig mit der Begründung zurück, die Klägerin habe die Klagefrist schuldhaft versäumt. Dass sie sich trotz der eindeutigen Erkennbarkeit als Widerspruchsbescheid vom Inhalt des am 6. Mai 2002 erhaltenen Einschreibens keine Kenntnis verschafft habe, begründe keinen Anspruch auf Wiedereinsetzung in die Klagefrist. Sie habe vielmehr überaus sorglos gehandelt und nicht die im Rechtsverkehr erforderliche Sorgfalt walten lassen (S 5 Kr 1760/02).

Hiergegen richtet sich die am 12. März 2003 eingegangene Berufung der Klägerin, die unter dem Aktenzeichen [L 11 Kr 958/03](#) geführt wird und mit der sie ergänzend vorträgt, dass sie sich durch ihre künstlerische Tätigkeit in absehbarer Zeit zumindest selbst unterhalten könne, ohne finanzielle Hilfen aus öffentlicher Hand in Anspruch zu nehmen. Hierzu könne es aber nur dann kommen, wenn sie in Künstlersozialkasse aufgenommen werde.

II.

Bereits im Januar 2003 beantragte die Klägerin die Überprüfung des Bescheides vom 16. Januar 2002, welches die Beklagte mit Bescheid vom 28. Januar 2003 und Widerspruchsbescheid vom 13. März 2003 mit der Begründung ablehnte, die Klägerin habe keine neuen Sachverhalte vorgetragen, die darauf schließen ließen, dass das Recht unrichtig angewandt bzw. von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen worden wäre.

Hiergegen erhob die Klägerin erneut Klage beim SG Freiburg. Diese wurde mit Gerichtsbescheid vom 24. Oktober 2003 abgewiesen mit der Begründung, der Überprüfungsbescheid sei Gegenstand des bereits anhängigen Berufungsverfahrens geworden, so dass die weitere Klage wegen bereits bestehender Rechtshängigkeit unzulässig sei (S 5 Kr 923/03).

Dagegen richtet sich die am 27. November 2003 eingegangene Berufung der Klägerin, die unter dem Aktenzeichen L 11 Kr 4928/03 geführt wurde.

III.

Mit Beschluss vom 18. Februar 2004 hat der Senat die Verfahren [L 11 KR 958/03](#) und L 11 KR 4928/03 zur gemeinsamen Entscheidung und Verhandlung verbunden.

Die Klägerin beantragt,

die Gerichtsbescheide des Sozialgerichts Freiburg vom 18. Februar 2003 und 24. Oktober 2003 sowie den Bescheid vom 16. Januar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. Mai 2002 und den Bescheid vom 28. Januar 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. März 2003 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die Versicherungspflicht der Klägerin nach dem KSVG festzustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, dass die Bescheide auf Überprüfung Gegenstand des Verfahrens [L 11 KR 958/03](#) geworden sind und daher eine materiell-rechtliche Entscheidung über die Versicherungspflicht ergehen könne.

Die jeweils gestellten Anträge auf einstweiligen Rechtsschutz blieben erfolglos (L 11 Kr 3607/03 ER, S 5 KR 2177/03 ER und L 11 Kr 3496/03 ER-B).

Zur weiteren Darstellung des Sachverhaltes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Akten beider Rechtszüge und die des einstweiligen Rechtsschutzes Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die nach den [§§ 143, 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgemäß eingelegten Berufungen sind zulässig, aber unbegründet.

Die Berufungen sind nicht bereits deshalb erfolglos, weil die Klagen zurecht wegen Versäumung der Klagefrist bzw. anderweitiger Rechtshängigkeit als jeweils unzulässig abgewiesen wurden. Das richtet sich nach der Anwendbarkeit des [§ 96 SGG](#). Nach dieser Vorschrift wird, wenn nach Klageerhebung der Verwaltungsakt durch einen neuen abgeändert oder ersetzt, auch der neue Verwaltungsakt Gegenstand des Verfahrens. Nach dem In-Kraft-Treten des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes (6. SGG-ÄndG) zum 1. Januar 2002 ([BGBl. I 2144](#)) mit Einführung der Gerichtskostenpflichtigkeit für Verfahren nach [§ 197 SGG](#) ist zweifelhaft, ob die Vorschrift des [§ 96 SGG](#) nicht restriktiv anzuwenden ist. Die bislang praktizierte entsprechende Anwendung von [§ 96 SGG](#) hätte für gerichtskostenpflichtige Personen nicht vertretbare Auswirkungen, da mit einem erweiterten Antrag auch dementsprechend höhere Gerichtsgebühren zu zahlen sind. Da ein Kläger auf den Erlass weiterer Bescheide, auch die Anzahl weiterer Bescheide, regelmäßig keinen Einfluss hat, die Rechtswirkungen des [§ 96 SGG](#) unabhängig vom Wissen und Wollen der Beteiligten eintreten und die Ausweitung des Streitstoffs damit deren Disposition weitgehend entzogen ist (BSG [SozR 3-2500 § 85 Nr. 10](#)), kann er zu Beginn des Rechtsstreits möglicherweise nicht übersehen, welche kostenrechtlichen Folgen auf ihn zukommen. Nach der Verbindung der Verfahren zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung nach [§ 113 SGG](#) kann es dahingestellt bleiben, ob das SG zutreffend mit Gerichtsbescheid vom 18. Februar 2003 (S 5 KR 1760/02) die Klage zu Recht wegen Versäumung der einmonatigen Klagefrist des [§ 87](#) als unzulässig zurückgewiesen oder ob der Überprüfungsbescheid nach [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) vom 28. Januar 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. März 2003 Gegenstand des Klageverfahrens [L 11 KR 958/03](#) geworden ist und dazu führt, dass die ursprünglich unzulässige Klage zulässig wird (so zwar BSG in seinem Urteil vom 24. März 1992 - Az: 14b./4 [Reg 12/90](#); andere Ansicht aber zur neuen Rechtslage LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 8. Oktober 2003 - [L 5 AL 4132/02](#) - rechtskräftig) bzw. die zweite Klage beim SG wegen anderweitiger Rechtshängigkeit unzulässig ist.

Aufgrund des Überprüfungsantrages der Klägerin kann der Senat in der Sache entscheiden, ob die Klägerin versicherungspflichtig in der KSVG ist. Dies hat die Beklagte zur Überzeugung des Senats mit zutreffender Begründung verneint. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Rücknahme des Bescheides vom 16. Januar 2002, denn dieser ist nicht rechtswidrig im Sinne des [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#). Nach dieser Vorschrift, die gemäß § 36a KSVG auch im Bereich des Künstlersozialversicherungsrechts anwendbar ist, ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei seinem Erlass das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind. Nach den von der Klägerin vorgelegten Unterlagen sowie ihren Angaben bestehen keine Anhaltspunkte für eine Rechtswidrigkeit des Ausgangsbescheides vom 16. Januar 2002. Die Beklagte hat vielmehr zutreffend die Zugehörigkeit der Klägerin zum versicherungspflichtigen Personenkreis der Künstler verneint.

Rechtsgrundlage hierfür ist § 1 Nr. 1 KSVG, wonach selbständige Künstler und Publizisten in der Rentenversicherung der Angestellten, in der gesetzlichen Krankenversicherung und in der sozialen Pflegeversicherung versichert werden, wenn sie die künstlerische oder publizistische Tätigkeit erwerbsmäßig und nicht nur vorübergehend ausüben.

Nach den von der Klägerin vorgelegten Unterlagen ist bereits zweifelhaft, ob sie überhaupt zum 1. Oktober 2000 eine selbständige künstlerische Tätigkeit aufgenommen hat oder nur ihre bisherige, ununterbrochen seit 1996 ausgeübte selbständige Tätigkeit im Einzelhandel mit Damenoberbekleidung fortführt. Hierfür spricht, dass sie die künstlerische Tätigkeit am selben Betriebssitz ausübt, den Gewerbebetrieb nicht abgemeldet hat, einräumt weiter selbständig außerhalb der Künstlersozialversicherung tätig zu sein und auch ihre künstlerische Tätigkeit als Textilkünstlerin mit Fotos von Damenbekleidung belegte. Dies kann jedoch im Ergebnis dahingestellt bleiben, weil die Klägerin auch ansonsten die Voraussetzungen der KSVG nicht erfüllt.

Bei der Klägerin ist nämlich bereits nicht ersichtlich, dass sie ihre Tätigkeit erwerbsmäßig ausgeübt, d.h. ihre Entfaltung künstlerischer Aktivitäten darauf gerichtet ist, ihren Lebensunterhalt damit zu verdienen (vgl. Finke/Brachmann/Nordhausen, Kommentar zum Künstlersozialversicherungsgesetz, 2. Aufl. 1992, § 1 RdNr. 15). Die Klägerin hat zwar in ihrem Antrag angegeben, dass sie ein Jahreseinkommen von DM 15.000,- (= 7.669,38 EUR) erwarte. Sie hat aber trotz wiederholter Aufforderungen der Beklagten keine Einnahmen aus der Malerei nachgewiesen, sondern nur eine Einnahmeerzielung durch zwei Aufträge im Bereich von Kostümdesignberatung und "Farbkartenwerbung". Diese haben 2002 insgesamt 3.432,34 EUR umfasst und sind daher nicht von einem Umfang und Ausmaß gewesen, dass hierdurch ihr Lebensunterhalt hätte sichergestellt werden können. Das Vorliegen weiterer Aufträge hat die Klägerin weder behauptet noch belegt, sondern ihre Einkommenssituation dahingehend beschrieben, dass sie noch nicht einmal krankenversichert sei. Die KSVG dient aber keinesfalls dazu, Selbständigen einen günstigen Krankenversicherungsschutz zu verschaffen, wie dies die Klägerin noch in ihrer Berufungsbegründung begehrt.

Der Klägerin fehlt es darüber hinaus an der Künstlereigenschaft. Nach § 2 KSVG ist nämlich nur derjenige Künstler oder Publizist im Sinne dieses Gesetzes, wer Musik, darstellende oder bildende Kunst schafft, ausübt oder lehrt oder als Schriftsteller, Journalist oder in anderer Weise publizistisch tätig ist oder Publizist lehrt.

Die Klägerin hat insoweit weder eine künstlerische Ausbildung behauptet noch ist sie als Malerin oder Designerin in einschlägigen fachkundigen Kreisen als "Künstlerin" anerkannt worden. Dies ist aber nach der Rechtsprechung des BSG, der sich der erkennende Senat in vollem Umfang anschließt, bei Vertretern der bildenden Kunst das maßgebende Zuordnungskriterium (BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr. 5](#)). Ob danach jemand als Künstler zu behandeln ist, zeigt sich vor allem darin, ob der Betroffene an Kunstaussstellungen teilnimmt, Mitglied von Künstlervereinen ist, in Künstlerlexika aufgeführt wird, Auszeichnungen als Künstler erhalten hat oder andere Indizien auf eine derartige Anerkennung schließen lassen. All dies ist bei der Klägerin unstreitig nicht der Fall.

Hinsichtlich der mittlerweile aufgegebenen Tätigkeit der Klägerin als Textil-Designerin, bei der es sich offenbar um die Herstellung von Kleidung nach eigenen Entwürfen handelt, mithin um die handwerkliche Fertigung von Einzelstücken nach eigenen Entwürfen, gilt weiter, dass dies nach der Rechtsprechung des BSG nur dann der Kunst zugeordnet werden kann, wenn die Anerkennung und Behandlung als "Künstler" in einschlägigen fachkundigen Kreisen stattfindet (BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr. 8](#)). Das trifft bei der Klägerin ebenfalls nicht zu.

Was schließlich das Material-Design anbelangt, so ist nach den vorgelegten Unterlagen keine Tätigkeit der Klägerin als Designerin zu erkennen. Unter Design wird die formgerechte und funktionale Gestaltung von Gegenständen aller Art unter künstlerisch-ästhetischen Gesichtspunkten verstanden. Es geht um eine eigenschöpferisch gestaltende, der "bildenden Kunst" im Sinne des § 2 KSVG zuzurechnende Tätigkeit (BSG [SozR 3-5425 § 2 Nr. 11](#)). Demgemäß ist die Erstellung von Entwürfen nur dann dem Bereich "bildende Kunst" zuzuordnen, wenn sie nicht mit der handwerklichen oder industriellen Produktion der Gegenstände durch die den Entwurf erstellende Person verbunden ist. All dies ist bei der Tätigkeit der Klägerin im Bereich Design nicht gegeben. Aus den von ihr vorgelegten Aufträgen geht nur hervor, dass sie eine Beratertätigkeit entfaltet hat, mithin kein Produkt künstlerisch-ästhetisch entworfen hat. Bei der Farbkartenwerbung wie auch dem Textildesign fehlt es hingegen an der notwendigen Trennung zwischen dem künstlerischen Entwurf und der Ausfertigung, welches bei der Klägerin offenbar in einer Hand erfolgt.

Aus diesem Grunde hat die Beklagte zutreffend die Rücknahme des Bescheides vom 16. Januar 2002 abgelehnt.

Die Berufungen konnten hiernach keinen Erfolg haben.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-03-17