L 5 KR 2839/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 16 KR 6133/08
Datum
16.05.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KR 2839/13
Datum
19.03.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 16.05.2013 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens.

Der Streitwert wird für beide Rechtszüge auf 6.063 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Feststellung von Abgabepflicht nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG) und die Heranziehung zur Künstlersozialabgabe für die Jahre 2004 bis 2006.

Die Klägerin ist ein als GmbH verfasstes Unternehmen mit weltweit ca. 250 Beschäftigten. Unternehmensgegenstand sind Entwicklung, Produktion und Vertrieb von Sportartikeln, insbesondere von Ski- und Wanderstöcken und Handschuhen. Die Klägerin unterhält eine Marketingabteilung mit 3 Beschäftigten. Sie gibt jährlich zwei Produktkataloge heraus und verfügt über einen Internetauftritt mit Onlineshop.

Mit Schreiben vom 09.08.2006 forderte die Beklagte die Klägerin zur Beantwortung von Fragen auf; geprüft wurde die Abgabepflicht nach dem KSVG wegen der Werbemaßnahmen der Klägerin. Die Klägerin antwortete auf das Schreiben nicht.

Mit Bescheid vom 08.11.2006 stellte die Beklagte fest, dass die Klägerin ein nach § 24 KSVG abgabepflichtiges Unternehmen betreibt. Zur Begründung führte sie aus, die grundsätzliche Abgabepflicht sei festzustellen, weil die Klägerin Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit für das eigene Unternehmen betreibe und dabei nicht nur gelegentlich Aufträge an selbstständige Künstler oder Publizisten erteile. Der Bescheid ergehe nach Aktenlage.

Zur Begründung des dagegen eingelegten Widerspruchs trug die Klägerin vor, sie betreibe zwar Werbung für die Zwecke ihres Unternehmens. Diese werde jedoch im Wesentlichen von eigenen Angestellten konzipiert. Im Übrigen habe sie (jetzt) eine Werbeagentur (K. Agentur für Kommunikation und Marketing GmbH, St. - Firma K.) beauftragt. Diese setze auch die von ihren Angestellten entwickelten Werbekonzepte gestalterisch um. Selbstständige Künstler oder Publizisten würden regelmäßig weder von ihr noch von der Firma K. beauftragt. In der Vergangenheit habe man unregelmäßig und nur in einzelnen Ausnahmefällen - höchstens ein bis zweimal im Jahr - selbstständige Künstler unmittelbar angesprochen.

Nachdem die Beklagte der Klägerin Meldebögen für die Erhebung der Künstlersozialabgabe übersandt hatte, teilte diese mit Schreiben vom 31.01.2007 mit, Entgelte an selbstständige Künstler oder Publizisten würden nicht gezahlt, weshalb auch keine (Entgelt-)Meldungen abgegeben werden könnten.

Mit Bescheid vom 06.03.2007 setzte die Beklagte die von der Klägerin zu zahlende Künstlersozialabgabe im Wege der Schätzung wie folgt fest (Gesamtbetrag: 17.976,41 EUR): Jahr Entgelte (EUR) Prozentsatz Künstlersozialabgabe (EUR) 2002 86.000,00 3,80 3.268,00 2003 94.600,00 3,80 3.594,80 2004 104.060,00 4,30 4.474,58 2005 114.466,00 5,80 6.639,03

Außerdem setzte die Beklagte Vorauszahlungen für Januar und Februar 2006 bzw. März 2006 bis Februar 2007 in Höhe von monatlich 502,96 EUR bzw. 524,64 EUR fest. Der aktuelle Kontostand der Klägerin betrage minus 25.278,01 EUR.

Zur Begründung des (auch) dagegen eingelegten Widerspruchs trug die Klägerin ergänzend vor, in den Jahren 2004 bis 2006 habe sie an eine Werbeagentur Zahlungen von 90.198,00 EUR, 100.118,50 EUR bzw. 108.773,00 EUR geleistet. An selbstständige Künstler oder Publizisten seien Aufträge nur in einzelnen Ausnahmefällen wie folgt erteilt worden:

Jahr Firma L. B. und M. R. Fotograf B. 2004 2.980,00 EUR 3.000,00 EUR 2005 500,00 EUR 6.858,00 EUR 2006 2.900,00 EUR 4.000,00 EUR

Sie sei deswegen nicht zur Zahlung der Künstlersozialabgabe verpflichtet. Die Zahlungen an die genannten Unternehmen beruhten nicht auf der Erteilung regelmäßiger Aufträge.

Mit Schreiben vom 23.08.2007 teilte die Klägerin ergänzend mit, die Firma K. sei für sie bis Oktober/November 2006 tätig gewesen. Verträge seien hierüber jedoch nicht abgeschlossen worden. Sie könne allenfalls Rechnungen vorlegen. Seit März 2007 würden alle Werbe- und Marketingmaßnahmen vollständig hausintern durch eigene Mitarbeiter erledigt. Mit den Herren M. (Bergsteiger) und N. (Skisportler) bestünden Kooperations- bzw. Sponsoringverträge, die für die Abgabepflicht nach dem KSVG aber nicht von Belang seien.

Mit (Korrektur-)Bescheid vom 03.09.2007 setzte die Beklagte die von der Klägerin zu zahlende Künstlersozialabgabe wie folgt fest: Jahr Entgelte (EUR) Prozentsatz Künstlersozialabgabe (EUR) 2004 5.980,00 4,30 257,14 2005 7.358,00 5,80 426,76 2006 6.900,00 5,50 379,50

In den Jahren 2002 und 2003 seien Entgelte an selbstständige Künstler oder Publizisten nicht gezahlt worden, so dass für diese Jahre Abgabepflicht nicht bestehe. Der Bescheid vom 06.03.2007 sei gegenstandslos. Der aktuelle Kontostand der Klägerin betrage minus 1.063,40 EUR.

Unter dem 19.03.2008 gab die Klägerin auf dem Meldebogen für 2007 an, in diesem Jahr seien (brutto) 4.000,00 EUR für künstlerische und publizistische Leistungen an selbstständig Tätige gezahlt worden. Dabei handele es sich um das Honorar für den Fotografen B. (Fotohonorar Winterkatalog 2007), das einmal jährlich anfalle.

Mit Widerspruchsbescheid vom 08.08.2008 wies die Beklagte die Widersprüche der Klägerin zurück. Zur Begründung führte sie aus, regelmäßige Aufträge an selbstständige Künstler lägen schon dann vor, wenn sie wiederkehrend zu bestimmten Anlässen, zu bestimmten Zeitpunkten oder in bestimmten Intervallen, jedoch mindestens einmal jährlich erteilt würden (LSG Hessen Urt. v. 17.12.2001, - L 14 KR 65/01 -). Das sei hier der Fall gewesen, weil die Klägerin die Firma B. (Fotograf) mindestens einmal jährlich mit Fotoleistungen für ihre Kataloge beauftrage. Der Widerspruchsbescheid wurde der Klägerin am 11.08.2008 zugestellt.

Am 11.09.2008 erhob die Klägerin Klage beim Sozialgericht Stuttgart. Zur Begründung bekräftigte sie ihr bisheriges Vorbringen. In den Jahren 2004 bis 2006 seien nur vereinzelt und in Ausnahmefällen und keineswegs regelmäßig Aufträge an selbständige Fotografen erteilt worden, wenn (bspw.) für geplante Werbemaßnahmen nicht ausreichend Archivmaterial zur Verfügung gestanden habe. Der Auffassung des LSG Hessen (Urt. v. 17.12.2001, - L 14 KR 65/01 -), wonach auch ein Auftrag jährlich genügen könne, sei nicht zu folgen, da das BSG (Urt. v. 07.07.2005, - B 3 KR 29/04 R -) Zahlungen von erheblichem Gewicht verlange und in Anlehnung an § 24 Abs. 2 KSVG für eine nicht nur gelegentliche Auftragserteilung mehr als 2 Aufträge jährlich notwendig seien. Für die Überarbeitung ihres Katalogs greife sie zunächst auf eigenes Archivmaterial zurück. Nur wenn zusätzliche Fotografien benötigt würden, beauftrage sie selbständige Fotografen. Seit März 2007 würden alle Werbe- und Marketingmaßnahmen hausintern oder durch die Firma K. abgewickelt. Der Gesetzgeber habe (dem BVerfG - BVerfGE 75,108 - folgend) diejenigen Unternehmen in die Abgabepflicht nach dem KSVG einbeziehen wollen, die wie professionelle Vermarkter Werbung für das eigene Unternehmen betrieben (vgl. auch BT-Drs. 11/862 S. 8); dazu gehöre sie nicht. Es sei nicht voraussehbar oder absehbar, dass sie in jedem Jahr Aufträge an selbständige Künstler bzw. Publizisten erteilen werde. Außerdem sei § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG zu unbestimmt. Sie gebe zweimal im Jahr einen Katalog heraus, in dem ihre Produkte aufgelistet seien. Vereinzelt enthalte der Katalog auch Bilder, auf denen die Nutzung ihrer Produkte (in der Natur) gezeigt werde. Hierfür greife sie vorrangig auf eigenes Bildmaterial zurück und beauftrage Agenturen nur, wenn das eigene Material nicht ausreiche.

Die Firma L. (Inhaber B. M. R.) beschäftige sich schwerpunktmäßig mit dem so genannten Produktplacement. Sie stelle das Bildmaterial nicht im Auftrag eines bestimmten Kunden, sondern für ihr eigenes Archiv her und biete die Bilder sodann auf Anfrage insbesondere Bildagenturen oder Zeitungsverlagen an. Das Unternehmen verwende dabei häufig ihre, der Klägerin, Produkte, ohne dass sie einen entsprechenden Auftrag erteilt hätte. Deshalb frage sie, wenn für den Katalog noch Bilder benötigt würden, ggf. zunächst bei der Firma L. nach, ob diese über entsprechendes Bildmaterial in ihrem Archiv verfüge und kaufe ggf. Bilder an. Sie erteile keinen Auftrag zur Herstellung des Bildmaterials, sondern schließe mit der Firma L. Kaufverträge ab. Anders verhalte es sich bei dem Fotografen B ... Dieser stelle Bilder nach Auftrag her. Aufträge würden aber nicht regelmäßig, sondern nur im jeweils nicht voraussehbaren Bedarfsfall erteilt, wenn entsprechende Szene- oder Motivfotos in den Katalog aufgenommen werden sollten und in ihrem Archiv geeignetes Bildmaterial nicht vorhanden sei. Die Bilder ihrer Produkte selbst würden unternehmensintern hergestellt. In den Jahren 2007 und 2008 seien dem Fotografen B. 2 Aufträge erteilt worden (Rechnungen vom 19.02.2007 - 4.000 EUR brutto - und vom 25.02.2008 - 3.000 EUR brutto). In diesen Jahren habe sie von der Firma L. kein Bildmaterial gekauft.

Die Beklagte trug vor, die Klägerin habe für ihren Katalog in den Jahren 2004 bis 2006 der Firma L. einmal und dem Fotografen B. ein- bis zweimal im Jahr Aufträge erteilt. Im Jahr 2007 sei dem Fotografen B. ein weiterer Auftrag erteilt worden; deswegen werde derzeit ein Widerspruchsverfahren durchgeführt. Damit liege eine nicht nur gelegentliche Auftragserteilung i. S. d. § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG vor. Hierfür genüge es nach der Rechtsprechung des BSG (Urt. v. 07.07.2005, - B 3 KR 29/04 R -), wenn die Auftragserteilung mit einer gewissen Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und in wirtschaftlich nicht unerheblichem Maß erfolge. Davon sei auszugehen, wenn die Werbemaßnahmen laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr anfielen und die entsprechenden Werbeaufträge ebenfalls laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr (ggf. jährlich) erteilt würden. Die Klägerin zahle auch nicht nur einen Bagatellbetrag an künstlersozialabgabepflichtigen Entgelten (zur Bagatellgrenze BSG, Urt. v. 12.04.1996, - 3 RK 4/94 -). Der Begriff des "Auftrags" in § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG sei untechnisch zu verstehen (BSG, Urt. v. 30.01.2001, - B 3 KR 1/00 R -). Daher sei unerheblich, dass die Firma L. Bilder zunächst ohne Auftrag auf Vorrat herstelle, um sie sodann an die Klägerin zu verkaufen. Ausschlaggebend sei die Inanspruchnahme künstlerischer Werke für Zwecke der Eigenwerbung, da das KSVG Verwertungsvorgänge erfassen wolle. Die Klägerin beauftrage den Fotografen B. jeweils halbjährlich bei der Herstellung von Katalogen.

Das Sozialgericht befragte die Firma L. und den Fotografen B ... Diese teilten Honorarzahlungen (Rechnungen) der Klägerin wie folgt mit:

Firma L. (Schreiben vom 28.05.2012/05.09.2012) Datum EUR Gegenstand 11.07.2005 2000 Archivmaterial, Vergabe einmaliger Nutzungsrechte 31.01.2006 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 08.05.2006 400 Eine Abbildung, Archivmaterial, Vergabe einmaliger Nutzungsrechte 29.08.2006 2000 Archivmaterial, Vergabe einmaliger Nutzungsrechte 08.02.2007 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 10.04.2007 440 Bildverkauf einer Aufnahme mit allen Rechten 20.03.2008 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 09.02.2009 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 12.02.2010 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 14.02.2011 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial 06.02.2012 500 Sponsoring-/Placement, kein Ankauf und keine Nutzung von Bildmaterial

Jahr Honorar/EUR 2001 0 2002 0 2003 0 2004 5.980 2005 7.358 2006 6.900 2007 4.000 2008 3.000 2009 7.500 2010 6.650 2011 7.500 2011/Sommer 4.500

Fotograf B. (Schreiben vom 12.06.2012/30.07.2012) Jahr Honorar/EUR Kooperationspartner/-firmen 2004 3.000 S. 2005/Winter 4.000 H. 2005/Sommer 2.000 H. 2005 750 F. D. 2006/Winter 4.000 H. 2007/Winter 4.000 H. 2008/Winter 3.000 H. 2009/Winter 4.500 H. 2009/Sommer 3.000 H. 2010/Winter 4.500 H. 2011/Winter 3.000 H./H. 2011/Sommer 4.500 H./L.

Der Fotograf B. teilte ergänzend mit, er erbringe als ausgebildeter Fotodesigner und Fotojournalist Leistungen der Werbefotografie, Produktfotografie und des Fotojournalismus. Gegenstand der Aufträge der Klägerin sei die Nutzung von Fotos für Kataloge und Werbung. Bei allen Kooperationsshootings hätten alle beteiligten Unternehmen die Fotos nutzen dürfen.

Die Klägerin trug abschließend vor, die Firma B. habe Kooperationsshootings (unter Beteiligung mehrerer Unternehmen) durchgeführt. Die Aufträge hätten die Kooperationspartner erteilt. Sie habe sich nur an den Kosten der Fotoshootings beteiligt, selbst aber Aufträge nicht erteilt. Insoweit müsse zwischen Aufträgen an selbständige Künstler nach § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG und Nutzungsentgelten für die Nutzung von Bildwerken unterschieden werden, die aufgrund anderweitiger Veranlassung bzw. Auftragserteilung erstellt worden seien. Das gelte auch hinsichtlich der aus den Archiven der Firma L. angekauften Bilder.

Am 16.05.2013 fand die mündliche Verhandlung des Sozialgerichts statt. Die Klägerin bzw. deren Bevollmächtigter gab an, man unterhalte eine Werbeabteilung mit 3 Mitarbeitern. Entwicklung und Vertrieb befänden sich in Deutschland, die Produktion finde in T. statt; dort würden auch die Fotografien der Produkte angefertigt.

Der Fotograf B. gab an, bei der Zusammenarbeit mit der Klägerin habe es sich um Fotoproduktionen gehandelt, die fast ausschließlich in Kooperation mit anderen Unternehmen durchgeführt worden seien. Die Klägerin habe sich (je nach Absprache) mit Material, wie Skistöcken und Handschuhen, beteiligt. Nach Abschluss des Shootings seien die Fotos an die beteiligten Unternehmen verteilt worden; die Copyrights habe er behalten und (nur) die Nutzungsrechte an den Fotos verkauft. Meist hätten Bekleidungshersteller (wie die Firma H.) im Herbst wegen der Fotoshootings angefragt. Er habe sich dann mit anderen Unternehmen, u.a. der Klägerin, in Verbindung gesetzt und nach Bedarf für Fotos gefragt. Die Unternehmen hätten Material für das Fotoshooting zur Verfügung gestellt. Das sei bei der Herstellung von Katalogen so üblich. Beim Fotoshooting 2011 habe die Klägerin den Auftrag erteilt. Auch den Auftrag im Zusammenhang mit dem Flugtag des D. (Flugshow) habe die Klägerin erteilt. Diese habe die Bilder für das Internet und Informationsmaterial u.a. genutzt.

Nachdem die Beklagte in der mündlichen Verhandlung des Sozialgerichts sich verpflichtet hatte, den Bescheid vom 3.9.2007 hinsichtlich des Bemessungsentgelts der Künstlersozialabgabe für 2004 abzuändern (Verminderung auf 3.000 EUR), wies das Sozialgericht die Klage mit Urteil vom 16.05.2013 ab. Zur Begründung führte es aus, die Klage, die sich gegen den Grundlagenbescheid vom 08.11.2006 und gegen den Abgabenbescheid vom 06.03.2007 bzw. 03.09.2007 (Widerspruchsbescheid vom 08.08.2008) richte (LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 09.11.2012, - L 4 R 2556/10 -), sei unbegründet. Die Beklagte sei berechtigt, die Abgabepflicht nach dem KSVG (auch) dem Grunde nach festzustellen (BSG, Urt. v. 18.09.2008, - B 3 KS 1/08 R -). Die Klägerin sei als Eigenwerber nach der (verfassungsrechtlich unbedenklich gültigen) Vorschrift des § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG abgabepflichtig, da sie für Zwecke des eigenen Unternehmens durch einen Internetauftritt und Produktkataloge Werbung bzw. Öffentlichkeitsarbeit betreibe und dabei nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten, die Firmen L. und B. (zur Künstlereigenschaft von Fotografen etwa BSG, Urt. v. 25.11.2010, - B 3 KR 8/03 R -), erteile. Sie habe die Fotografen R. (Firma L.) und B. ab dem Jahr 2004 wiederholt damit beauftragt, ihr Fotografien für (Eigen-)Werbezwecke gegen Entgelt zur Verfügung zu stellen. Bei dem Fotografen B. habe sie Bildmaterial nicht nur angekauft, sondern auf der Grundlage von Werklieferungsverträgen im Rahmen von Werbefotoshootings herstellen lassen. Unerheblich sei, dass der Fotograf B. Aufnahmen teils auf Initiative anderer Unternehmen (im Rahmen von Kooperationsshootings) angefertigt und die Firma L. der Klägerin Bildmaterial aus ihrem Archiv überlassen habe. Da alle Unternehmen, die künstlerische Werke oder Leistungen aus wirtschaftlichen Zwecken verwerten würden, gem. § 24 KSVG abgabepflichtig sein sollten, komme es nicht darauf an, ob das Werk schon erstellt worden sei oder erst noch geschaffen werden müsse (BSG, Urt. v. 30.01.2001, - B 3 KR 1/00 R -). Die Klägerin habe Aufträge auch nicht nur gelegentlich erteilt. Hierfür genüge die Inanspruchnahme künstlerischer Leistungen mit gewisser Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und in wirtschaftlich nicht unerheblichem Ausmaß. Davon sei auszugehen, wenn Werbemaßnahmen laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr anfielen und entsprechende Aufträge laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr erteilt würden, selbstständige Künstler oder Publizisten also durchgehend (täglich, wöchentlich, monatlich, jährlich) ohne größere Unterbrechungen beauftragt würden bzw. die Auftragsvergabe absehbar sei oder Phasen projektgebundener Aufträge vorlägen und absehbar sei, dass entsprechende Folgeaufträge erteilt würden (BSG, Urt. v. 07.07.2005, - B 3 KR 29/04 R -; Urt. v. 30.01.2001, - B 3 KR 1/00 R -). Diese Voraussetzungen seien erfüllt, da die Klägerin in den Jahren 2004 bis 2011 jährlich selbstständige Werbefotografen ohne Unterbrechungen beauftragt habe. Angesichts des Zeitraums von 8 Jahren könne nicht mehr von nur gelegentlicher Auftragsvergabe gesprochen werden. Die weitere Verwertung werbefotografischer Leistungen sei auch für die Zukunft zu erwarten gewesen. Die Geringfügigkeitsgrenze sei (bei jährlich zwischen 2 und 4 Aufträgen und Honoraren zwischen 3.000 EUR und 8.750 EUR; insgesamt 17 Aufträge mit einem Gesamthonorar von 45.090 EUR) überschritten. Die Beklagte habe die Abgabe nach Maßgabe der einschlägigen Vorschriften in § 1 Künstlersozialabgabe-Verordnung fehlerfrei festgesetzt.

Auf das ihr am 11.06.2013 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 11.07.2013 Berufung eingelegt. Zur Begründung wiederholt und bekräftigt sie ihr bisheriges Vorbringen. Sie gebe zwar regelmäßig Kataloge heraus und stelle Bilder in ihre Internetseite ein. Dafür greife sie teilweise

auf eigenes Archivmaterial zurück und erteile (ergänzend) weder regelmäßige Aufträge an selbstständige Künstler noch nehme sie deren Leistungen regelmäßig in Anspruch. Das Bildmaterial des Fotografen B. stamme aus Kooperationsfotoshootings, wofür sie Aufträge nicht erteilt habe. Auftraggeber seien vielmehr andere Unternehmen; sie beteilige sich nur an den Kosten der Fotoshootings und zahle ein Entgelt für die Nutzung der Fotos. Ein Auftrag gem. § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG liege damit nicht vor. Insoweit müsse unterschieden werden zwischen Aufträgen an selbstständige Künstler im Sinne dieser Vorschrift und der Zahlung von Nutzungsentgelten für die Nutzung von Werken, die aufgrund anderweitiger Auftragserteilung entstanden seien. Sie habe der Firma L. keine Aufträge erteilt, nutze vielmehr nur das (Bild-)Archiv dieses Unternehmens. Entsprechendes gelte für das Bildmaterial des Fotografen B ... Sie habe nur ihre Produkte als Accessoires für die Aufnahmen der Bekleidungshersteller zur Verfügung gestellt; ggf. bestehe Abgabepflicht für die Unternehmen, die die Anfertigung der Bilder in Auftrag gegeben hätten, nicht jedoch für ihr Unternehmen, das nur (nachträglich) Nutzungsrechte am Bildmaterial erwerbe. Andernfalls müsste die Abgabe nach dem KSVG nicht nur für die erstmalige Herstellung, sondern auch für die spätere (u. U. auch mehrfache) Verwertung künstlerischer Werke gezahlt werden. Das sei mit § 24 Abs. 1 Satz 1 KSVG nicht beabsichtigt. Das Gesetz knüpfe die Abgabepflicht vielmehr an die erstmalige Auftragserteilung an einen Künstler; der Begriff der Auftragserteilung sei daher, entgegen der anderslautenden Rechtsprechung des BSG, nicht untechnisch zu verstehen. Auch eine gewisse Regelmäßigkeit der Auftragserteilung liege bei ihr nicht vor.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 16.05.2013 sowie den Erfassungsbescheid der Beklagten vom 08.11.2006 und deren Kostenbescheid vom 06.03.2007 in der Fassung des Korrekturbescheids vom 03.09.2007 jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.08.2008 und in der Fassung des Teilanerkenntnisses vom 16.05.2013 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Die von der Klägerin befürwortete Beschränkung der Abgabepflicht nach dem KSVG auf Aufträge, die vor Erbringung der künstlerischen Leistung erteilt würden, sei mit dem Kunstmarkt nicht in Einklang zu bringen; so wäre etwa der Ankauf von Gemälden abgabenfrei, da für deren Anfertigung regelmäßig keine Aufträge erteilt würden. Auch sei nicht nur die Erstverwertung eines Werkes abgabepflichtig. Nach der Rechtsprechung des BSG sei die Künstlersozialabgabe immer auf der ersten Handelsstufe ("hinter dem Künstler") zu erheben. Zahle ein Unternehmen ein Nutzungsentgelt für Werbefotografien, die möglicherweise bereits verwertet worden seien, habe dies auf die Künstlersozialabgabe keinen Einfluss. Ausschlaggebend sei, dass für eine künstlerische Leistung ein Nutzungsentgelt an den Künstler gezahlt werde (§ 25 Abs. 1 Satz 1 KSVG).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze sowie die Akten der Beklagten, des Sozialgerichts und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufung der Klägerin ist gem. §§ 143, 144, 151 SGG statthaft und auch sonst zulässig. Gegenstand der von der Klägerin zulässigerweise erhobenen Anfechtungsklage sind der Erfassungsbescheid der Beklagten vom 08.11.2006 und die Abgabenbescheide vom 06.03.2007 (Schätzungsbescheid) bzw. vom 03.09.2007 (Korrekturbescheid), jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.08.2008 (vgl. etwa BSG, Urt. v. 25.11.2010, - B 3 KS 1/10 R -Juris Rn 11) sowie in der Fassung des Teilanerkenntnisses vom 16.05.2013. Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig. Die Klägerin ist als Eigenwerberin i. S. d. § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG dem Grunde nach zur Zahlung der Künstlersozialabgabe verpflichtet. Die Beklagte hat die Abgabenschuld der Klägerin auch rechtsfehlerfrei festgesetzt.

I. Rechtsgrundlage der angefochtenen Bescheide ist § 24 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 i. V. m. §§ 25 ff. KSVG. Die Beklagte darf die Abgabepflicht eines Unternehmens dem Grunde nach (§ 24 KSVG) durch Erfassungsbescheid feststellen und die konkrete Abgabenschuld (§§ 25 ff. KSVG) durch Abgabenbescheid festsetzen.

§ 24 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 KSVG regelt die Abgabepflicht der Eigenwerber. Danach sind zur Künstlersozialabgabe (neben den in § 24 Abs. 1 Satz 1 KSVG aufgeführten Unternehmern) auch Unternehmer verpflichtet, die für Zwecke ihres eigenen Unternehmens Werbung oder Öffentlichkeitsarbeit betreiben und dabei nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler oder Publizisten erteilen. Gem. § 24 Abs. 2 KSVG sind zur Künstlersozialabgabe ferner Unternehmer verpflichtet, 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. Werden in einem Kalenderjahr nicht mehr als drei Veranstaltungen durchgeführt, in denen künstlerische oder publizistische Werke oder Leistungen aufgeführt oder dargeboten werden, liegt eine nur gelegentliche Erteilung von Aufträgen im Sinne des Satzes 1 vor.

Anders als bei den Erfassungstatbeständen des § 24 Abs. 1 Satz 1 KSVG muss bei Eigenwerbung betreibenden Unternehmern schon bei der Entscheidung über die grundsätzliche Abgabepflicht zusätzlich geprüft werden, ob sie auch nicht nur gelegentlich Aufträge an selbstständige Künstler erteilen. Dieser später eingeführte Abgabetatbestand beruht auf einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 8. April 1987 (BVerfGE 75, 108), welches Bedenken dagegen geltend gemacht hatte, dass - wie damals im KSVG 1981 geregelt - die Verwertung von Kunst oder künstlerischen Darbietungen zur Eigenwerbung von Unternehmen nicht der Abgabenpflicht unterworfen sei. Der Gesetzgeber hat hierauf reagiert, indem er mit Wirkung zum 1.1.1988 in § 24 Abs. 1 KSVG den Satz 2 eingefügt und damit auch diejenigen Unternehmer in die Abgabepflicht einbezogen hat, die "wie professionelle Vermarkter" Werbung für das eigene Unternehmen betreiben. Nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers sollen jedoch solche Unternehmer nicht als professionelle Vermarkter angesehen werden, die nur gelegentlich Aufträge an selbstständige Künstler und Publizisten erteilen (BT-Drucks. 11/862, S. 8). Deshalb gelten Unternehmer nicht bereits deshalb als "professionelle Vermarkter", weil sie Eigenwerbung betreiben; hinzuK.men muss vielmehr schon bei der Prüfung der Abgabepflicht dem Grunde nach, dass nicht nur gelegentlich Aufträge an selbstständige Künstler oder Publizisten erteilt werden (BSG, Urt. v. 07.07.2005, - B 3 KR 29/04 R -).

Zu selbständigen Künstlern i. S. d. genannten Vorschriften zählen auch Werbefotografen (wie Modefotografen). Nach der Rechtsprechung des BSG stellt die Werbefotografie "bildende Kunst" i. S. d. § 2 KSVG dar, 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 (BSG, Urt. v. 25.11.2010, - B 3 KS 1/10 R -).

Das Tatbestandsmerkmal der "Erteilung von Aufträgen" in § 24 Abs. 2 KSVG beschränkt sich nicht auf die Fälle, in denen ein Werk oder eine Leistung von dem Künstler nach Auftragserteilung erst geschaffen bzw. erbracht wird. Dies ist nur der typische Fall, den der Gesetzgeber bei der Formulierung des Tatbestandes vor Augen hatte. Der Wortlaut ist ungenau und untechnisch zu verstehen. Rechtlich geht es nicht um "Aufträge", sondern um den Abschluss von entgeltlichen Verträgen, in der Regel um Werkverträge. Wenn § 24 KSVG den Zweck hat, alle Unternehmen der Abgabepflicht zu unterwerfen, die aus wirtschaftlichen Gründen künstlerische Werke und Leistungen zu eigenen Zwecken verwerten, kann es allein darauf anK.men, ob ein Vertrag über die "Verwertung" eines künstlerischen Werkes geschlossen wird, und zwar unabhängig davon, ob das Werk schon erstellt worden ist oder erst noch geschaffen werden muss (BSG, Urt. v. 30.01.2001, - B 3 KR 1/00 R -).

Das Tatbestandsmerkmal der (bloßen) "Gelegentlichkeit" der Auftragserteilung in § 24 Abs. 2 KSVG ist im Gesetz nicht eindeutig geregelt. Die Regelung des § 24 Abs. 2 Satz 2 KSVG, wonach eine nicht nur gelegentliche Auftragserteilung nicht schon dann vorliegt, wenn jährlich in der Regel nicht mehr als zwei Veranstaltungen durchgeführt werden, gibt nur eine Auslegungshilfe für einen bestimmten Sachverhalt. Nach Sinn und Zweck der Regelung, die Verwertung künstlerischer Leistungen über den Kreis der typischen Kunstverwerter in § 24 Abs. 1 KSVG hinaus auch bei solchen Unternehmen zu erfassen, die derartige Leistungen in vergleichbarem Maße in Anspruch nehmen, muss es genügen, wenn dies mit einer gewissen Regelmäßigkeit oder Dauerhaftigkeit und in nicht unerheblichem wirtschaftlichem Ausmaß erfolgt (BSG, Urt. v. 30.01.2001, - B 3 KR 1/00 R -). Davon ist auszugehen, wenn Werbemaßnahmen laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr anfallen und entsprechende Werbeaufträge laufend oder in regelmäßiger Wiederkehr erteilt werden - wenn also durchgehend (täglich, wöchentlich, monatlich, jährlich) ohne größere Unterbrechungen Aufträge an selbstständige Künstler oder Publizisten erteilt werden bzw. deren Vergabe absehbar ist oder Phasen projektgebundener Aufträge vorliegen und absehbar ist, dass entsprechende Folgeaufträge erteilt werden (BSG, Urt. v. 07.07.2005, - B 3 KR 29/04 R -).

2.) Davon ausgehend unterliegt die Klägerin als Eigenwerber dem Grunde nach der Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung. Die Beklagte hat die Abgabenschuld der Klägerin im Bescheid vom 03.09.2007 auch fehlerfrei festgesetzt.

Die Klägerin betreibt (unstreitig) Werbung für ihre Produkte. Hierfür gibt sie - nicht nur der Preisinformation dienende - Kataloge heraus (vgl. etwa BSG, Urt. v. 12.11.2003, - B 3 KR 8/03 R -) und sie unterhält außerdem eine Internetseite mit online-shop. Sie erteilt dabei auch nicht nur gelegentlich Aufträge an selbständige Künstler.

Der (Werbe-)Fotograf B. und der Fotograf, der für die Firma L. (Werbe-)Fotografien anfertigt (B. bzw. M. R.), sind, worüber die Beteiligten (ebenfalls) nicht streiten, Künstler i. S. d. KSVG. Diesen erteilt die Klägerin im Zuge ihrer Eigenwerbetätigkeit Aufträge i. S. d. § 24 Abs. 1 Satz 2 KSVG. Unerheblich ist, dass sich diese Aufträge im Einzelfall nicht (unmittelbar) auf die Herstellung von Werbefotografien für die Kataloge der Klägerin und damit nicht auf die Herstellung eines (künstlerischen) Werkes richten. Da der Auftragsbegriff des § 24 Abs. 1 Satz 1 KSVG nach der eingangs dargestellten Rechtsprechung des BSG nicht technisch und nicht im engen Sinne als Auftrag zur Herstellung eines Werkes zu verstehen ist, genügt es für die Begründung der Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung, wenn Gegenstand des Auftrags bzw. des Vertrags zwischen der Klägerin und den genannten (Werbe-)Fotografen die Verwertung von Werbefotografien ist, die diese in einem ersten Schritt auf Vorrat für ihre Archive hergestellt haben und sodann in einem zweiten Schritt an Unternehme wie die Klägerin zu Zwecken der (Eigen-)Werbung vermarkten. Die genaue zivilrechtliche Einordnung des dem Vermarktungsvorgangs zugrunde liegenden Vertrags ist unerheblich. Unschädlich ist auch, dass die von der Klägerin für ihre (Katalog-)Eigenwerbung genutzten Werbefotografien des Fotografen B. teilweise bei so genannten Kooperationsshootings entstanden und Auftraggeber dieser Shootings andere Unternehmen als die Klägerin gewesen sind. Denn die Klägerin hat dieses Bildmaterial bzw. das Recht zur Nutzung des Bildmaterials für Werbezwecke im Nachhinein - wiederum auf der Grundlage entsprechender Vereinbarungen - von dem Fotografen B. erworben. Das genügt für die Begründung der Abgabepflicht zur Künstlersozialversicherung. Diese knüpft an die Vermarktung des Werkes an; die Umstände, die seiner Herstellung zugrunde gelegen haben, sind nicht ausschlaggebend. Der Erwerb von Werbefotografien aus Kooperationsshootings des Fotografen B. unterscheidet sich im Kern nicht vom Erwerb von Werbefotografien aus dem (auf andere Weise bestückten) Archiv der Firma L ...

Schließlich ist nach Auffassung des Senats auch das Merkmal der nicht nur gelegentlichen Auftragserteilung erfüllt. Das Sozialgericht hat das in seinem Urteil zutreffend dargelegt. Die Klägerin hat seit dem Jahr 2004 regelmäßig in jedem Jahr von der Firma L. und dem Fotografen B. hergestellte Werbefotografien für die Eigenwerbung mit ihren (Saison-)Katalogen (Winter- bzw. Sommerkatalog) auf der Grundlage von Aufträgen im vorstehend beschriebenen Sinn genutzt. Das Merkmal der "nicht nur gelegentlichen Auftragserteilung" ist bei jährlich zwischen 2 und 4 Aufträgen und Honoraren in den hier streitigen Jahren von 2004 bis 2006 zwischen 3.000 EUR und 7.358 EUR erfüllt (vgl. BSG Urt. v. 30.01.2001 - B 3 KR 1/00 Juris Rn 29); im Einzelnen sei hierfür auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen (§ 153 Abs. 2 SGG).

Gegen die Festsetzung der Abgabenschuld bzw. die Berechnung der Abgabe (Bescheid vom 03.09.2007, Jahre 2004 bis 2006) sind Einwendungen nicht erhoben; Fehler sind auch nicht ersichtlich.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 Satz 1 SGG i. V. m. § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 47 Abs. 1, 52 Abs. 1, 2 GKG. Der Senat setzt, weil hier ein Fall der objektiven Klagenhäufung vorliegt (dazu BSG Urt. v. 25.11.2010 - B 3 KS 1/10 R - Juris Rn 11), für den für die Klägerin - wie von ihrem Bevollmächtigten in der mündlichen Verhandlung des Senats am 19.03.2014 erklärt - im Vordergrund stehenden Grundsatzstreit über die Erfassung den Auffangstreitwert von 5.000 EUR (§ 52 Abs. 2 GKG) an und zusätzlich für den Streit um die zu zahlende Abgabe den Betrag der im Bescheid vom 03.09.2007 festgesetzten Abgabenschuld von 1.063,40 EUR. Das wirtschaftliche Interesse der Klägerin am vorliegenden Rechtsstreit wäre mit dem Betrag der Abgabe allein nur unzureichend berücksichtigt

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht (§ 160 Abs. 2 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
BWB
Saved
2014-04-07