

TE Vwgh Erkenntnis 1993/4/27 92/08/0208

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.04.1993

Index

32/02 Steuern vom Einkommen und Ertrag;
32/04 Steuern vom Umsatz;
40/01 Verwaltungsverfahren;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;
66/02 Andere Sozialversicherungsgesetze;

Norm

ASVG §8 Abs1 Z4 lita;
AVG §37;
AVG §38;
AVG §45 Abs2;
AVG §52;
AVG §69 Abs1 litc;
EStG 1972 §22 Abs1 Z1 lita;
EStG 1972 §23 Z1;
GSVG 1978 §194 Abs2;
GSVG 1978 §246;
GSVG 1978 §3 Abs3 Z4;
UStG 1972 §10 Abs2 Z8;

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 92/08/0165 E 21. Dezember 1993

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Liska und die Hofräte Dr. Knell, Dr. Müller, Dr. Novak und Dr. Händschke als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schwächter, über die Beschwerde der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft in Wien, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt, W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Arbeit und Soziales vom 24. August 1992, Zl. 122.534/3-6a/92, betreffend Versicherungspflicht in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG (mitbeteiligte Partei: S in T), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird insoweit, als die Versicherungspflicht des Mitbeteiligten in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG ab 15. April 1991 festgestellt wurde, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 31. August 1989 wurde die Anmeldung des Mitbeteiligten vom 6. Oktober 1988 zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG als freiberuflich tätiger bildender Künstler mangels Vorliegens der Voraussetzungen abgelehnt.

Am 26. September 1990 erstattete der Mitbeteiligte bei der Beschwerdeführerin neuerlich eine Anmeldung als freiberuflich tätiger bildender Künstler zur Pflichtversicherung in der Pensionsvericherung nach dem GSVG und in der Kranken- und Unfallversicherung nach dem ASVG. Als "Art der bildenden künstlerischen Tätigkeit" führte er darin "Kunstmalerei" und als Beginn seiner Tätigkeit den 1. Jänner 1986 an. Die Tätigkeit sei sein Hauptberuf und bilde die Hauptquelle seiner Einnahmen. In der Rubrik "Ich habe folgende Kunstschulen absolviert" führte er an: "Weiterbildung durch Kunstsunterricht".

In dem von der Beschwerdeführerin gemäß § 194 Abs. 2 GSVG eingeholten Gutachten vom 10. April 1991 gelangte das Bundesministerium für Unterricht und Kunst nach Anhörung der nach der zitierten Gesetzesstelle errichteten Kommission zum Ergebnis: "Die vorgelegten Arbeiten sind dilettantisch und zeigen keinerlei künstlerisches oder handwerkliches Talent".

Mit Bescheid vom 23. April 1991 lehnte daraufhin die Beschwerdeführerin die Anmeldung des Mitbeteiligten vom 26. September 1990 zur Pflichtversicherung für freiberuflich tätige bildende Künstler gemäß § 194 GSVG in Verbindung mit § 410 ASVG wegen Nichtbestandes der Versicherungspflicht (§ 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG) ab.

Dem vom Mitbeteiligten dagegen erhobenen Einspruch gab der Landeshauptmann von Oberösterreich mit Bescheid vom 14. Juni 1991 keine Folge und bestätigte den bekämpften Bescheid.

Gegen diesen Bescheid er hob der Mitbeteiligte Berufung, in der er sich - wie schon im Einspruch - gegen die im Gutachten vertretene Auffassung, denen sich die Einspruchsbehörde angeschlossen hatte, wandte: seine Werke seien Spitzenleistungen auf dem Gebiete der Malerei; seine begeisterten Kunden könnten dies bestätigen.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG Folge und stellte in Abänderung des bekämpften Bescheides fest, daß der Mitbeteiligte seit 15. April 1991 nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG pensionsversichert und nach § 8 Abs. 1 Z. 4 lit. a ASVG kranken- und unfallversichert sei. In der Bescheidbegründung wird nach Darstellung des bisherigen Verwaltungsgeschehens ausgeführt, es sei über das Ersuchen der belangten Behörde vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst am 6. Juli 1992 unter Bezugnahme auf das Sitzungsprotokoll (der nach § 194 Abs. 2 GSVG im genannten Vorverfahren errichteten Kommission) über die am 17. Jänner 1989 erfolgte Begutachtung der Werke des Mitbeteiligten neuerlich mitgeteilt worden, daß ein Vorliegen künstlerischer Tätigkeit vorläufig nicht bestätigt werden könne, sofern nicht neuerlich Originale vorgelegt würden. Den Kommissionsgutachten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst sei allerdings auch zu entnehmen, daß der Mitbeteiligte als Kunstmaler tätig sei und somit eine Tätigkeit ausübe, die der eines bildenden Künstlers entspreche, auch wenn er dem vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst als wesentlich erachteten Grad des Könnens nicht erreiche. Ob die Arbeiten des Mitbeteiligten laienhafte Bemühungen auf dem Gebiete der Ölmalerei ohne eigenschöpferische künstlerische Gestaltung darstellten (so im Gutachten vom 17. Jänner 1989), sei für die Beantwortung der Frage, ob er als bildender Künstler im Sinne des Sozialversicherungsrechtes anzusehen sei, nicht maßgeblich. Nachdem unbestritten sei, daß der Mitbeteiligte diese Tätigkeit als Hauptberuf ausübe und die Tätigkeit die Hauptquelle seiner Einnahmen darstelle, sei seine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG sowie in der Kranken- und Unfallversicherung gemäß § 8 Abs. 1 Z. 4 lit. a ASVG ab dem Zeitpunkt der Anmeldung (15. April 1991) festzustellen gewesen. Der Feststellung der Pflichtversicherung für einen vorher gelegenen Zeitraum stehe die Rechtskraft des Bescheides der belangten Behörde vom 31. August 1989 entgegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, nach der sich die Beschwerdeführerin in ihrem Recht verletzt erachtet, den Nichtbestand einer Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG feststellen zu können. In Ausführung dieses Beschwerdepunktes macht sie Rechtswidrigkeit des Inhaltes und

Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und barträgt, in Stattgebung der Beschwerde den angefochtenen Bescheid der belannten Behörde aus den genannten Beschwerdegründen kostenpflichtig aufzuheben.

Die belannte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete ebenso wie der Mitbeteiligte eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Im Hinblick auf zwei "Nachbemerkungen", die die Beschwerdeführerin ihren primär (unter Punkt 2. zu behandelnden) Beschwerdeeinwänden gegen die Feststellung der Versicherungspflicht des Mitbeteiligten in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG ab 15. April 1991 hinzugefügt hat, ist vorerst zu klären, was Prozeßgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist. Nach der ersten Nachbemerkung sei Gegenstand der Bescheide der Unterinstanzen nur die Pflichtversicherung des Mitbeteiligten in der Pensionsversicherung nach dem GSVG gewesen. Die belannte Behörde habe aber auch über seine Pflichtversicherung in der Kranken- und Unfallversicherung nach dem ASVG abgesprochen. Der angefochtene Bescheid erscheine daher nach Ansicht der Beschwerdeführerin auch insoweit mit Rechtswidrigkeit belastet. Zweitens sei - auch für den Fall, daß die Ansicht der belannten Behörde zur Pflichtversicherung des Mitbeteiligten nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG zutreffend sein sollte - zu beachten, daß der Beginn dieser Pflichtversicherung mit einem falschen Zeitpunkt, nämlich mit dem Tag der neuerlichen Anmeldung des Mitbeteiligten zur Pflichtversicherung, den die belannte Behörde im übrigen aktenwidrig mit 15. April 1991 statt 26. September 1990 angenommen habe, festgesetzt worden sei. Richtigerweise käme dann nämlich als Beginnzeitpunkt der Pflichtversicherung der (noch vor dem 26. September 1990 liegende) Tag nach dem Eintritt der Rechtskraft des Bescheides der belannten Behörde vom 31. August 1989 in Frage.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 4 VwGG hat die Beschwerde die bestimmte Bezeichnung des Rechtes, in dem der Beschwerdeführer verletzt zu sein behauptet (Beschwerdepunkte), zu enthalten. Die Bezeichnung des Beschwerdepunktes (der Beschwerdepunkte) ist nicht Selbstzweck, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt von rechtlicher Bedeutung, daß es dem Verwaltungsgerichtshof gemäß § 41 Abs. 1 VwGG nicht zu prüfen obliegt, ob irgendein subjektives Recht des Beschwerdeführers, sondern nur, ob jenes verletzt wurde, dessen Verletzung er behauptet. Durch den Beschwerdepunkt wird somit der Prozeßgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens festgelegt und der Rahmen abgesteckt, an den der Verwaltungsgerichtshof bei der Prüfung des angefochtenen Bescheides gebunden ist (vgl. die Erkenntnisse vom 27. November 1978, Slg. Nr. 9701/A, und vom 16. Jänner 1984, Slg. Nr. 11283/A, sowie das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 19. Dezember 1984, Slg. Nr. 11525/A).

Nach dem ausdrücklichen und unmißverständlich bezeichneten, oben wiedergegebenen Beschwerdepunkt (der deshalb einer hievon abweichenden Auslegung aus dem Gesamtzusammenhang der Beschwerde nicht zugänglich ist: vgl. das Erkenntnis vom 16. Jänner 1984, Slg. Nr. 11283/A) erachtet sich die Beschwerdeführerin durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht verletzt, "den Nichtbestand einer Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG feststellen zu können." In diesem Recht kann die Beschwerdeführerin aber nur durch den Ausspruch des angefochtenen Bescheides, daß der Mitbeteiligte "seit 15. April 1991 nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG pensionsversichert" sei, verletzt sein, nicht aber durch den Ausspruch seiner Kranken- und Unfallversicherung nach § 8 Abs. 1 Z. 4 lit. a ASVG oder durch das Unterbleiben einer Feststellung der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG ab einem vor dem 15. April 1991 liegenden Zeitpunkt.

Denn zur Durchführung der Kranken- und Unfallversicherung nach § 8 Abs. 1 Z. 4 lit. a ASVG und zur Behandlung der diese Versicherung betreffenden Verwaltungssachen ist nicht die Beschwerdeführerin, sondern sind die in den §§ 23, 24, 28, 30 und 409 Abs. 1 ASVG genannten Versicherungsträger zuständig. Eine rechtskräftige Feststellung der Kranken- und Unfallversicherung des Mitbeteiligten nach § 8 Abs. 1 Z. 4 lit. a ASVG (in Verbindung mit § 246 GSVG) ab 15. April 1991 (die im übrigen im Beschwerdefall mangels Zuziehung der zuständigen Sozialversicherungsträger noch gar nicht vorliegt) entfaltete trotz identer Tatbestandsvoraussetzungen aber auch keine Bindungswirkung für einen Ausspruch nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG, weil das Bestehen oder Nichtbestehen der Kranken- und Unfallversicherung nach der genannten Gesetzesstelle und der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG zwar wegen der identen Tatbestandsvoraussetzungen im Regelfall in der selben Weise beurteilt werden wird, aber nicht im wechselseitigen Verhältnis von Vorfrage und Hauptfrage im Sinne der §§ 38 und 69 Abs. 1 lit. c AVG stehen (vgl. zum Unterschied zwischen Tatbestandsvoraussetzungen und Vorfragen die Erkenntnisse vom 20. Oktober 1992, Zl. 91/08/0107, und

vom 15. Dezember 1992, Zl. 91/08/0195). Die Beschwerdeführerin kann daher durch eine allfällige Rechtswidrigkeit des Teilausspruches über die Kranken- und Unfallversicherung des Mitbeteiligten nicht im angeführten Beschwerdepunkt verletzt sein.

Durch eine allfällige Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides wegen einer zu späten Festsetzung des Beginnes der Pflichtversicherung des Mitbeteiligten nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG kann die Beschwerdeführerin aber im bezeichneten Beschwerdepunkt deshalb nicht verletzt sein, weil durch die diesbezügliche Bestätigung des Einspruchsbescheides ohnedies rechtskräftig festgestellt wurde, daß der Mitbeteiligte für die Zeit bis 14. April 1991 nicht pensionsversichert sei.

Dem Verwaltungsgerichtshof ist daher eine inhaltliche Behandlung der beiden "Nachbemerkungen" verwehrt. Zufolge ihrer Bezeichnung als "Nachbemerkungen" und unter Bedachtnahme auf den eindeutigen Beschwerdepunkt versteht der Verwaltungsgerichtshof aber die oben wiedergegebene Beschwerdeerklärung und den Beschwerdeantrag einschränkend dahin, daß mit der vorliegenden Beschwerde ohnedies nur der Teilausspruch einer Feststellung der Pflichtversicherung des Mitbeteiligten in der Pensionsversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG ab 15. April 1991 bekämpft wird, weshalb eine Erledigung einer erweitert zu verstehenden Beschwerde (gegen den Ausspruch der Kranken- und Unfallversicherung des Mitbeteiligten und die Nichtfeststellung seiner Pensionsversicherung ab einem vor dem 15. April 1991 liegenden Zeitpunkt) mangels Deckung im Beschwerdepunkt nicht in Betracht kommt. Bemerkt wird, daß die Beschwerde dann, wenn die von den beiden "Nachbemerkungen" betroffenen Rechte vom Beschwerdepunkt umfaßt wären, aus den oben genannten Gründen mangels einer Rechtsverletzungsmöglichkeit und damit einer Beschwerdeberechtigung der Beschwerdeführerin gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen gewesen wäre.

2. Gemäß § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG in der nach den Ausführungen zu Punkt 1. im Beschwerdefall bereits anzuwendenden Fassung der 17. Novelle, BGBl. Nr. 295/1990, sind in der Pensionsversicherung überdies pflichtversichert:

"die freiberuflich tätigen bildenden Künstler, wenn diese Tätigkeit ihren Hauptberuf und die Hauptquelle ihrer Einnahmen bildet."

§ 194 Abs. 2 GSVG lautet:

"Ist im Verfahren vor dem Versicherungsträger oder vor den Verwaltungsbehörden über die Versicherungspflicht strittig, ob eine freiberufliche Tätigkeit als bildender Künstler im Sinne des § 3 Abs. 3 Z. 4 gegeben ist, ist ein Gutachten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst einzuholen. In allen jenen Fällen, in denen keine vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Verwaltung durch Verordnung bezeichnete Kunstschule absolviert wurde, hat das Bundesministerium für Unterricht und Kunst eine Kommission zu hören. Diese Kommission besteht aus einem Vertreter des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst als Vorsitzenden und sechs Mitgliedern von Vereinigungen bildender Künstler. Die näheren Bestimmungen über die Errichtung und Tätigkeit der Kommission sowie über die Bestellung ihrer Mitglieder werden durch Verordnung des Bundesministers für Unterricht und Kunst im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Verwaltung getroffen. Diese Verordnung hat auch ein Verzeichnis der Vereinigungen bildender Künstler zu enthalten, die zur Entsendung von Mitgliedern der Kommission berufen sind. Als solche kommen Vereinigungen bildender Künstler nicht in Betracht, die sich vorwiegend mit der Förderung von wirtschaftlichen Interessen befassen und deren Satzungen die Aufnahme von Personen zulassen, die keine Gewähr für eine schöpferische Kunstantfaltung bieten."

Aufgrund des § 194 Abs. 2 GSVG wurde vom Bundesminister für Unterricht und Kunst im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Verwaltung die Verordnung BGBl. Nr. 55/1980 erlassen.

Nach Auffassung der Beschwerdeführerin soll der angefochtene Bescheid schon deshalb mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet sein, weil die belangte Behörde nicht beachtet habe, daß es sich beim Gutachten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst nach § 194 Abs. 2 GSVG um eine (für den Versicherungsträger bzw. die Verwaltungsbehörden) bindende Entscheidung einer Vorfrage handle.

Diesem Einwand käme - mangels der ausdrücklichen Anordnung einer Bindung der Behörden an dieses Gutachten - nur dann Berechtigung zu, wenn es sich bei diesem Gutachten um die Entscheidung einer Vorfrage im obgenannten Sinn der §§ 38 und 69 Abs. 1 lit. c AVG handelte. § 194 Abs. 2 GSVG bietet aber (ebenso wie die durch das Künstler-Sozialversicherungsgesetz, BGBl. Nr. 157/1958, in das GSPVG eingefügte Bestimmung des § 115a) keinen Anhaltspunkt

dafür, daß das danach einzuholende Gutachten als eine selbständige Hauptfragenentscheidung im genannten Sinn (mit der unter Rechtsschutzgesichtspunkten zu ziehenden Konsequenz seiner selbständigen Bekämpfungsmöglichkeit dieser dann als Bescheid zu qualifizierenden Entscheidung vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts) zu werten sei. Es handelt sich dabei vielmehr um ein zur Klärung einer Tatfrage (nämlich, "ob eine freiberufliche Tätigkeit als bildender Künstler im Sinne des § 3 Abs. 3 Z. 4 gegeben ist") - freilich zwingend - vorgesehenes Beweismittel, das - wie sonstige Gutachten auch - der freien Beweiswürdigung der Behörde nach § 45 Abs. 2 AVG unter Beachtung der spezifischen Art dieser Beweismittel (vgl. zu den Anforderungen an Sachverständigengutachten unter anderem die Erkenntnisse vom 22. Dezember 1982, Slg. Nr. 10939/A, vom 20. September 1984, Zl. 82/08/0196, vom 13. November 1985, Zl. 85/11/0051, und vom 18. April 1989, Zl. 88/08/0020) unterliegt (vgl. Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts5, Rz 358 ff).

Die Beschwerdeführerin wendet sich ferner gegen die dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegende Rechtsauffassung, wonach es für die Einbeziehung in die Sozialversicherung nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG nicht auf den Grad des Könnens, auf künstlerische Qualifikation und künstlerisches Niveau ankomme; der im GSVG verwendete Begriff des "bildenden Künstlers" sei vielmehr so zu interpretieren, daß damit ohne Rücksicht auf das jeweilige künstlerische Niveau der Werke alle Personen erfaßt würden, die eine für einen bildenden Künstler typische Tätigkeit ausübten. Folgte man dieser Rechtsauffassung, so würde sich das in § 194 Abs. 2 GSVG angeordnete Verfahren ad absurdum führen, weil dann auf dieses Verfahren überhaupt nicht Bedacht zu nehmen wäre. Das könnte aber nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen, der durch die Schaffung dieser Bestimmung eindeutig zum Ausdruck gebracht habe, daß er die Einbeziehung in die "Künstler-Sozialversicherung" gemäß § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG sehr wohl vom Erreichen eines gewissen Qualifikationsgrades (Absolvierung einer Kunsthochschule bzw. Erreichen eines gewissen künstlerischen Niveaus, das jenem eines Abgängers einer Kunsthochschule entspreche) habe abhängig machen wollen. Dieses Niveau festzustellen sei nach dem Gesetz Aufgabe des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst, das sich seinerseits einer aus Künstlern zusammengesetzten Kommission zu bedienen habe. Die von der belangten Behörde vertretene Auffassung, daß es lediglich auf eine für einen bildenden Künstler typische Tätigkeit ankomme, laufe darauf hinaus, daß jede Tätigkeit, die mit den Mitteln und Methoden einer unstreitig als Künstler zu qualifizierenden Person ausgeübt werde, (schon deshalb) als künstlerische im Sinne des GSVG zu qualifizieren sei. Gerade eine solche Gleichsetzung habe aber durch das relativ aufwendige Verfahren nach § 194 Abs. 2 GSVG vermieden werden sollen. An dieser Stelle sei zu erwähnen, daß Personen, die sich der vorhin erwähnten Mittel und Methoden bedienten, ohne daß ihnen die Qualifikation eines Abgängers einer Kunsthochschule zukomme, die Anmeldung eines freien Gewerbes offen stehe. Damit seien sie aber keinesfalls von der Möglichkeit einer sozialversicherungspflichtigen Erwerbsausübung und damit von der Sozialversicherung nach dem GSVG ausgeschlossen. Hinzuweisen sei auch darauf, daß die Künstlersicherung nach dem GSVG durch Mittel aus dem Künstlerhilfefonds in bedeutendem Ausmaß finanziell gestützt werde und schon allein deswegen eine Abgrenzung zwischen Künstlern im Sinne des § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG und solchen freiberuflich tätigen Personen, die sich lediglich der Mittel und Methoden von Künstlern bedienten, ohne das nötige künstlerische Niveau zu erreichen, unbedingt erforderlich sei. Es liege auf der Hand, daß die im Sinne des § 27 Abs. 1 zweiter Satz GSVG eingerichtete Selbsthilfeinstitution nicht von allen Personen in Anspruch genommen werden solle, die sich bei ihrer Tätigkeit der schon mehrfach erwähnten Mittel und Methoden bedienten. Ausgehend von ihrer unrichtigen Rechtsauffassung habe sich die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides nicht mit dem Gutachten der Künstlerkommission vom 10. April 1991 und der ergänzenden Mitteilung vom 6. Juli 1992 auseinandergesetzt. Auch wenn diese Beweismittel nur eine ausgesprochen kurze und daher wenig inhaltsreiche Begründung aufwiesen und somit ihre Aussagekraft als für die endgültige Beurteilung der Frage des Vorliegens von Künstlereigenschaft des Mitbeteiligten im Sinne des § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG als unzureichend angesehen werden könnten, hätte die belangte Behörde eine Gutachtenserfügung im eigentlichen Sinn, das heiße eine detaillierte Erläuterung des seinerzeitigen Gutachtens, einzuholen gehabt.

An diesen Beschwerdeeinwänden ist zunächst die Deutung, die den Rechtsausführungen des angefochtenen Bescheides gegeben wird, zutreffend. Die belangte Behörde hat nämlich die Bejahung der Versicherungspflicht des Mitbeteiligten damit begründet, daß er als Kunstmaler tätig sei und "SOMIT" eine Tätigkeit ausübe, die der eines bildenden Künstlers entspreche, auch wenn er den vom Bundesministerium für Unterricht und Kunst als wesentlich erachteten Grad des Könnens nicht erreiche und die Arbeit laienhafte Bemühungen auf dem Gebiet der Ölmalerei ohne eigenschöpferische künstlerische Gestaltung darstellten. Nach der in der Gegenschrift noch klarer zum Ausdruck

kommenden Auffassung erachtete die belangte Behörde für die Bejahung der Versicherungspflicht des Mitbeteiligten nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG als entscheidend, daß er "eine für einen bildenden Künstler typische Tätigkeit ausübt, die seinen Hauptberuf darstellt und die daraus erzielten Einnahmen seine Haupteinnahmequelle sind". Diese Rechtsansicht werde durch das Abstellen auf die "Tätigkeit" in § 3 Abs. 3 Z. 4 und 194 Abs. 2 GSVG untermauert. Die Einholung eines Gutachtens nach § 194 Abs. 2 sei nach nunmehriger Auffassung der belangten Behörde von nachrangiger Bedeutung, weil das Gutachten keine Aussage über die ausgeübte Tätigkeit, sondern nur über das Ergebnis der Tätigkeit treffe. Zu prüfen sei aber, ob die vom Anmeldungswerber ausgeübte Tätigkeit geeignet sei, die Sozialversicherungspflicht zu begründen. Im Beschwerdefall habe sich die Prüfung durch die Beschwerdeführerin nur auf die Produkte der aus der freiberuflich als bildender Künstler ausgeübten Tätigkeit des Mitbeteiligten, nicht aber auf die für den Eintritt der Pflichtversicherung maßgebliche Art der Tätigkeit selbst bezogen.

Diese Rechtsauffassung der belangten Behörde findet in § 3 Abs. 3 Z. 4 in Verbindung mit § 194 Abs. 2 GSVG und der aufgrund dieser Bestimmung erlassenen Verordnung BGBl. Nr. 55/1980 keine Deckung. Denn danach reicht für die Bejahung der Versicherungspflicht nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG die bloße freiberufliche Tätigkeit einer Person in einem zur bildenden Kunst zählenden Kunstzweig oder Kunstfach (z.B. in der Malerei) ohne jegliche Rücksicht auf die Ergebnisse der Tätigkeit gerade nicht aus. Es ist vielmehr erforderlich, daß diese freiberufliche Tätigkeit von der Person "ALS BILDENDER KÜNSTLER" ausgeübt wird, sie somit eine "künstlerische Tätigkeit" darstellt, die überdies ihren Hauptberuf und die Hauptquelle ihrer Einnahmen bildet. Käme es, wie die belangte Behörde meint, nur auf die Tätigkeit in einem zur bildenden Kunst zählenden Kunstzweig oder Kunstfach an, so erübrigte sich, worauf die Beschwerdeführerin mit Recht verweist, die (nach § 194 Abs. 2 GSVG aber zwingend vorgeschriebene) Einholung eines Gutachtens darüber, ob eine freiberufliche Tätigkeit als bildender Künstler im Sinne des § 3 Abs. 3 Z. 4 gegeben ist.

Für die Beurteilung, ob die in der Herstellung eines Gegenstandes bestehende Tätigkeit eine künstlerische ist, ist - insofern in Übernahme der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Begriff der "künstlerischen Tätigkeit" in den steuerrechtlichen Bestimmungen (z. B. des § 22 Z. 1 lit. a EStG) - ausschließlich die Art und Weise der Gestaltung des Gegenstandes maßgebend. Erfolgt diese nach Gestaltungsprinzipien, die für ein umfassendes Kunstwerk - z.B. der Malerei, der Bildhauerei oder der Architektur - charakteristisch sind, oder ist sie auf dieselbe Stufe wie diese zu stellen, weil die Tätigkeit eine vergleichbare weitreichende künstlerische Ausbildung und Begabung erfordert, dann ist eine derart gestaltete Tätigkeit als die eines Künstlers anzusehen (vgl. unter anderem die Erkenntnisse vom 7. September 1990, Zi. 90/14/0075, und vom 23. Oktober 1990, Zi. 89/14/0068). Eine künstlerische Tätigkeit ist dann anzunehmen, wenn eine persönliche, eigenschöpferische Tätigkeit in einem (anerkannten) Kunstzweig bzw. einem (umfassenden, anerkannten) Kunstfach nach deren Gestaltungsprinzipien aufgrund einer entsprechenden künstlerischen Befähigung entfaltet und nicht nur Erlernbares oder Erlerntes wiedergegeben wird (vgl. dazu unter anderem die Erkenntnisse vom 20. November 1989, Zi. 88/14/0211, und vom 20. Juni 1990, Zi. 86/13/0008).

Die Frage, wann eine in einem Kunstzweig oder Kunstfach ausgeübte Tätigkeit als künstlerische anzusehen ist, ist freilich nicht immer leicht zu beantworten, weil darüber, was Kunst ist, in den jeweiligen Gesellschaften und Epochen unterschiedliche - von den jeweiligen historischen Bedingungen abhängige - Maßstäbe gelten (vgl. dazu das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 29. Mai 1990, Zi. 89/14/0022). Diese Schwierigkeit darf aber - angesichts der angeführten Rechtsgrundlagen - nicht dazu führen, auf die bloße Betätigung in einem zur bildenden Kunst zählenden Kunstzweig oder Kunstfach abzustellen und von den für eine künstlerische Betätigung maßgeblichen Elementen des Eigenschöpferischen und einer bestimmten Gestaltungshöhe aufgrund einer künstlerischen Befähigung abzusehen. Zur Klärung der künstlerischen Qualifizierung einer solchen Tätigkeit hat vielmehr der Gesetzgeber in § 194 Abs. GSVG die zwingende Einholung eines Gutachtens des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst angeordnet.

Das unterschiedliche Verfahren, je nachdem, ob vom Betroffenen eine in der Verordnung BGBl. Nr. 55/1980 bezeichnete Kunstschule absolviert wurde, erweist ein Zweifaches:

Zum einen erhärtet der Umstand, daß auch dann, wenn der Betroffene eine solche Kunstschule (die - entgegen dem Beschwerdevorbringen - keine Kunsthochschule sein muß) absolviert hat, dennoch ein Gutachten des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst einzuholen ist, die Auffassung, daß es für die Versicherungspflicht nicht auf die bloße Betätigung des Betroffenen in einem zur bildenden Kunst zählenden Kunstzweig oder Kunstfach ankommt. Vielmehr hat das Bundesministerium für Unterricht und Kunst auch in einem solchen Fall, in dem zufolge die Absolvierung einer Kunstschule von einer Befähigung zur künstlerischen Tätigkeit auszugehen ist, anhand eines

repräsentativen Querschnittes der Arbeiten des Betroffenen in dem relevanten Zeitraum (vgl. unter anderem das Erkenntnis vom 23. Oktober 1990, Zl. 89/14/0068) zu beurteilen, ob (ungeachtet der künstlerischen Fähigkeit) auch eine TÄTIGKEIT als bildender Künstler gegeben ist. Dies ist dann zu verneinen, wenn der Charakter der durch diese Tätigkeit geschaffenen Produkte im Sinne der obigen Ausführungen nicht mehr die eines Kunstwerkes, sondern eines Handwerks- (wenn auch Kunsthandwerks-)erzeugnisses ist (vgl. dazu Weinzierl, Einkünfte aus "künstlerischer Tätigkeit", Finanzjournal 1977, Seite 85, mit Judikaturhinweisen, und Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 1986, Zl. 84/14/0017).

Hat der Betroffene - so wie der Mitbeteiligte - aber keine der in der Verordnung BGBl. Nr. 55/1980 bezeichneten Kunstschulen absolviert, so ist zum anderen die in § 194 Abs. 2 GSVG genannte Kommission darüber zu hören, ob in den vom Betroffenen vorzulegenden Werken eine künstlerische Tätigkeit im genannten Sinn, das heißt eine eigenschöpferische Tätigkeit in einer bestimmten Gestaltungshöhe aufgrund einer künstlerischen Befähigung zum Ausdruck kommt. Daß nach § 194 Abs. 2 GSVG darin der Gegenstand der Anhörung bestehen soll, wird durch den letzten Satz dieser Bestimmung erhärtet, wonach als Vereinigungen bildender Künstler nicht solche in Betracht kommen, deren Satzungen die Aufnahme von Personen zulassen, die keine Gewähr für eine schöpferische Kunstentfaltung bieten. Das Vorbringen der belangten Behörde in der Gegenschrift, es sei das nach § 194 Abs. 2 GSVG einzuholende Gutachten "von nachrangiger Bedeutung, weil das Gutachten keine Aussage über die ausgeübte Tätigkeit, sondern nur über das Ergebnis der Tätigkeit trifft", verkennt, ausgehend vom schon mehrfach genannten Rechtsirrtum, daß die Aussage über eine ausgeübte Tätigkeit "als bildender Künstler" vor allem bei Personen, die keine der in der genannten Verordnung BGBl. Nr. 55/1980 bezeichneten Kunstschulen absolviert haben, nur vom "Ergebnis der Tätigkeit" her getroffen werden kann.

Da die belangte Behörde, ausgehend von ihrer nach den obigen Darlegungen rechtsirrigen Auffassung, es genüge für die Versicherungspflicht des Mitbeteiligten nach § 3 Abs. 3 Z. 4 GSVG ab 15. April 1991 schon seine Tätigkeit als "Kunstmaler" (von der sie annahm, sie habe auch im Zeitraum nach dem 15. April 1991 seinen Hauptberuf und die Hauptquelle seiner Einnahmen gebildet) ohne Rücksicht auf das Ergebnis dieser Tätigkeit, nicht geprüft hat, ob der Mitbeteiligte ab 15. April 1991 eine freiberufliche Tätigkeit als bildender Künstler im obgenannten Sinn des § 3 Abs. 3 Z. 4 ausgeübt hat, die seinen Hauptberuf und die Hauptquelle seiner Einnahmen gebildet hat, ist der angefochtene Bescheid im bekämpften Umfang mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit behaftet.

Bei Zugrundelegung der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes hätte die belangte Behörde freilich, wie die Beschwerdeführerin ebenfalls zutreffend betont, auf eine solche Ergänzung des Gutachtens des Bundesministeriums für Unterricht und Kunst drängen müssen, die es ihr ermöglicht hätte, die Richtigkeit und rechtliche Relevanz des Gutachtens zu überprüfen und auf dieser Tatsachengrundlage die genannte Rechtsfrage zu lösen. Denn eine solche Möglichkeit gewährte weder das Gutachten vom 10. April 1991 noch die ergänzende Mitteilung vom 6. Juli 1992 in Verbindung mit dem im Vorverfahren erstatteten Gutachten vom 17. Jänner 1989.

Nach der schon genannten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Anforderungen, die an Sachverständigengutachten zu stellen sind, muß nämlich ein Sachverständigengutachten einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund besteht in der Angabe der tatsächlichen Grundlagen, auf denen das Gutachten aufbaut, und der Art, wie sie beschafft wurden. Mit anderen Worten: Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlußfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen läßt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar; die Behörde, die eine so geartete Äußerung ihrer Entscheidung zugrundelegt, wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (§ 37 AVG) nicht gerecht. Der Sachverständige muß also, damit eine Schlüssigkeitsprüfung seines Gutachtens vorgenommen werden kann, auch darlegen, auf welchem Wege er zu seinen Schlußfolgerungen gekommen ist.

Diesen Anforderungen werden die genannten Gutachten aber schon deshalb nicht gerecht, weil sie sich in der bloßen Abgabe eines Urteils ("Die vorgelegten Arbeiten sind dilettantisch und zeigen keinerlei künstlerisches oder handwerkliches Talent" bzw.: "Es handelt sich um laienhafte Bemühungen auf dem Gebiete der Ölmalerei..., denen eine eigenschöpferische künstlerische Gestaltung nicht zugesprochen werden kann.") erschöpfen, aber nicht darlegen,

auf welchem Weg (unter Zugrundelegung welchen Kunstbegriffs bzw. welchen Kunstkriterien) sie - bezogen auf die jeweils begutachteten Werke (deren Anführung und Beschreibung übrigens im Gutachten vom 10. April 1991 völlig fehlt) - gekommen sind; sie sind daher einer Überprüfung nach den eben genannten Kriterien nicht zugänglich (vgl. dazu die auch in diesem Zusammenhang beachtenswerten steuerrechtlichen Erkenntnisse vom 23. Oktober 1990, Zl. 89/14/0181 und Zl. 90/14/0035, vom 7. Februar 1990, Zl. 89/13/0038, und vom 21. Jänner 1986, Zl. 84/14/0017). Für das fortzusetzende Verfahren wird allerdings (unter Bedachtnahme auf das bisherige Verwaltungsgeschehen) bemerkt, daß eine allfällige Verletzung der Mitwirkungspflicht durch den Mitbeteiligten (dadurch, daß er einer neuerlich notwendig werdenden Aufforderung zur Vorlage von Werken nach § 8 der zitierten Verordnung nicht entsprechen sollte) im Falle einer deshalb nicht möglichen Erstattung eines den obigen Anforderungen entsprechenden Gutachtens zu seinen Lasten ginge.

Aus den angeführten Gründen war der angefochtene Bescheid im bekämpften Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

Zu dem zur hg. Zl. AW 92/08/0024 protokollierten Antrag, der eingebrachten Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, wird bemerkt, daß die Beendigung des Beschwerdeverfahrens, für dessen Dauer die Zuerkennung beantragt wurde, einen Abspruch über diesen Antrag entbehrlich macht.

Schlagworte

Gutachten Beweiswürdigung der Behörde freie Beweiswürdigung Beweismittel Sachverständigenbeweis Anforderung an ein Gutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1992080208.X00

Im RIS seit

19.04.2001

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at