

U n t e r s u c h u n g  
z u r

**E v a l u i e r u n g**  
des  
**Künstler-Sozialversicherungsfonds**

über Ersuchen des  
BM für Unterricht, Kunst und Kultur

verfasst von

Univ.-Prof. Dr. Wolfgang Mazal

Wien, 2007

## Inhaltsübersicht

<b>TEIL I: GRUNDLAGEN</b> .....	<b>4</b>
<b>1. EINLEITUNG</b> .....	<b>4</b>
1.1. AUFTRAG .....	4
1.2. METHODISCHE VORBEMERKUNG .....	4
1.3. ZUR VORGANGSWEISE .....	5
<b>2. DER NORMATIVE STATUS VON KÜNSTLERN IN DER SOZIALVERSICHERUNG</b> .....	<b>5</b>
2.1. ALLGEMEINES .....	5
2.2. PFLICHTVERSICHERUNGSTATBESTÄNDE IM ALLGEMEINEN .....	6
2.2.1. <i>Dienstnehmer</i> .....	6
2.2.2. <i>Dienstnehmerähnliche freie Dienstnehmer</i> .....	7
2.2.3. <i>„Alte“ und „neue“ Selbständige</i> .....	8
2.3. REGELUNGEN FÜR KÜNSTLER .....	8
2.4. KÜNSTLER-SOZIALVERSICHERUNGSFONDSGESETZ .....	10
2.4.1. <i>Allgemeines. Regelungsziel</i> .....	10
2.4.2. <i>Beitragszuschuss</i> .....	12
a) <i>Allgemeines</i> .....	12
b) <i>Höhe des Zuschusses</i> .....	13
c) <i>Nachträgliche Beitragsfeststellung</i> .....	14
2.4.3. <i>Künstler-Sozialversicherungsfonds</i> .....	14
2.4.4. <i>Begünstigter Personenkreis</i> .....	15
a) <i>Künstlerbegriff</i> .....	15
b) <i>Einkommensschranken</i> .....	15
2.4.5. <i>Rückzahlung der Beitragszuschüsse</i> .....	16
<b>3. EFFEKTE DES K-SVFG</b> .....	<b>18</b>
3.1. ALLGEMEINES .....	18
3.2. PROBLEME .....	19
<b>TEIL II: SYSTEMFRAGEN</b> .....	<b>19</b>

<b>1. SYSTEMATISCHE VERORTUNG DES K-SVFG .....</b>	<b>19</b>
1.1. K-SVFG IST NICHT SOZIALVERSICHERUNGSRECHT .....	19
1.2. KONSEQUENZEN .....	20
1.3. ZUR SACHLICHKEIT DES SYSTEM DES BEITRAGSZUSCHUSSES .....	22
<b>2. ZUSCHUSSSYSTEM UND SONSTIGES SOZIALRECHT .....</b>	<b>24</b>
2.1. FALLGRUPPEN .....	24
2.3. SICHERUNG VON PERSONEN AUßERHALB DES ZUSCHUSSSYSTEMS .....	25
2.4. GEPLANTE MINDESTSICHERUNG .....	27
EXKURS: RÜCKFORDERUNG DES ZUSCHUSSES UND EXISTENZGEFÄHRDUNG	28
<b>3. KÜNSTLER-SOZIALVERSICHERUNG NACH DEUTSCHEM VORBILD? .....</b>	<b>29</b>
3.1. ALLGEMEINES .....	29
3.2. ADRESSATENKREIS UND VERSICHERUNGSSCHUTZ .....	30
3.2.1. <i>Mindesteinkommen</i> .....	30
3.2.2. <i>Begünstigungen für Berufsanfänger</i> .....	30
3.3. EFFEKTE .....	31
3.3.1. <i>Quantitative Bedeutung</i> .....	31
3.3.2. <i>Entlastungseffekt</i> .....	32
3.4. WEITERFÜHRENDE ÜBERLEGUNGEN .....	32
<b>TEIL III: ÜBERLEGUNGEN ZU EINZELNEN SYSTEMASPEKTEN .....</b>	<b>33</b>
<b>1. GEFÖRDERTER PERSONENKREIS .....</b>	<b>33</b>
<b>2. BESCHRÄNKUNG AUF DIE PENSIONSVERSICHERUNG? .....</b>	<b>34</b>
2.1. PROBLEMSTELLUNG .....	34
2.2. PRO ET CONTRA .....	35
<b>3. EINKOMMENSRENZEN .....</b>	<b>37</b>
3.1. EINLEITUNG .....	37
3.1.1. <i>Allgemeines</i> .....	37
3.1.2. <i>Einkommensschwankungen</i> .....	37
3.2. EINKOMMENSUNTERGRENZE .....	38
3.2.1. <i>Notwendigkeit der Einkommensuntergrenze</i> .....	38

<i>Exkurs: Keine Untergrenze während der Jahre des Berufsbeginns?</i>	41
3.2.2. <i>Einzelfragen der Untergrenze</i>	42
a) <i>Allgemeines</i>	42
b) <i>Beitragszuschuss nur für Besserverdienende?</i>	43
c) <i>Sozialversicherung für Schlechtverdienende?</i>	43
d) <i>Relevanz von Abschreibungen und Betriebsausgaben</i>	44
e) <i>Relevanz von Preisgeldern und Stipendien?</i>	45
f) <i>Einkommensausfall durch Krankheit und/oder Mutterschutz</i>	47
3.3. <b>EINKOMMENSOBERGRENZE</b>	48
3.2.1. <i>Allgemeines</i>	48
3.3.2. <i>Einschleifregelung</i>	48
3.3.3. <i>Soziale Staffelung</i>	49
3.3.4. <i>Preisgelder und Stipendien</i>	50
<b>4. RÜCKFORDERUNGSPROBLEM</b>	<b>51</b>
4.1. <i>ALLGEMEINES</i>	51
4.2. <i>ZUR FUNKTION DER UNTERGRENZE</i>	52
4.2.1. <i>Einkommensuntergrenze als sozialer Indikator?</i>	52
4.2.2. <i>Untergrenze als Indikator für Aktivität</i>	53
4.3. <i>WEITERFÜHRENDE ÜBERLEGUNGEN</i>	54
4.3.1. <i>Allgemeines</i>	54
4.3.2. <i>Bewältigung der anstehenden Probleme</i>	55
b) <i>Keine Rückforderung für einige Jahre?</i>	56
4.3.3. <i>Vermeidung der Rückforderung pro futuro</i>	57
4.4.4. <i>Schaffung einer Durchrechnungsperiode?</i>	58
<b>5. SONSTIGE ADMINISTRATIVPROBLEME</b>	<b>59</b>
5.1. <i>SOZIALVERSICHERUNGSFREIE EINKOMMENSTEILE</i>	59
5.2. <i>ALIQOTIERUNG</i>	59
<b>TEIL IV: ABSCHLIEßENDE ÜBERLEGUNGEN</b>	<b>59</b>
<b>1. ZUSAMMENFASSUNG DER WICHTIGSTEN ERGEBNISSE</b>	<b>59</b>
<b>2. ANMERKUNGEN ZU EINZELNEN REGELUNGEN</b>	<b>61</b>

## **Teil I: Grundlagen**

### **1. Einleitung**

#### **1.1. Auftrag**

Der Verfasser wurde ersucht, für die Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur eine Untersuchung zur Evaluierung des Künstler-Sozialversicherungsfonds als Gutachten zu erstellen. Die Beauftragung ist vor dem Hintergrund zu sehen, dass in Kapitel 11 Pkt 5 des aktuellen Regierungsprogramms vereinbart wurde, eine Bewertung der Maßnahmen zur Abfederung der sozialen Situation von Künstlerinnen und Künstlern durch den Künstlersozialversicherungsfonds (K-SVF) sowie eine Prüfung einer Erweiterung der Leistungen des K-SVF im Rahmen des bestehenden Systems vorzunehmen. Zu diesem Zweck wurden dem Verfasser Administrativunterlagen des Fonds, innerministerielle Regelungsüberlegungen sowie Vorschläge für eine Weiterentwicklung des Systems aus Künstlerkreisen übergeben.

Unter Berücksichtigung dieser Unterlagen soll eine Bewertung der im geltenden Gesetz geregelten Maßnahmen zur Abfederung der sozialen Situation von Künstlerinnen und Künstlern durch den K-SVF erfolgen, sollen Möglichkeiten für eine Weiterentwicklung der Regelung erörtert werden, und soll eine Verknüpfung mit der geplanten bedarfsorientierter Mindestsicherung überprüft werden.

#### **1.2. Methodische Vorbemerkung**

In methodischer Hinsicht ist vorweg festzuhalten, dass für Zwecke der vorliegenden Untersuchung der Begriff Evaluierung als gesamthafter Vorgang verstanden wird, der zum Ziel hat, die Effekte des K-SVFG darzustellen und zu bewerten. Dabei sind entsprechend der geführten Vorgespräche mit dem Auftraggeber zwei Perspektiven zu unterscheiden: Die Evaluierung soll zum einen die praktische Handhabung sowie die sozialen und ökonomischen Effekte des K-SVF umfassen, bezüglich welcher im Einvernehmen mit dem Auftraggeber auf Daten und Informationen aufgebaut werden kann, die durch den K-SVF vorbereitet wurden, zum anderen soll sie sich mit sozialrechtlichen und sozialrechtssystematischen Fragen des K-SVF befassen.

Im Übrigen ist – was die begrifflich in jeder Evaluierung liegende Bewertung betrifft – darauf hinzuweisen, dass diese hinsichtlich der Wirkungen der bestehenden Regelungen insofern objektiv sein kann, als eine Beurteilung darüber erfolgen kann, welche von der Regelung selbst avisierten Ziele in welchem Ausmaß erreicht wurden; bezüglich der Beurteilung künftiger Vorhaben muss sich die Beurteilung jedoch auf die auf nachvollziehbare Abwägungen begründete Auffassung des Verfassers beschränken.

### **1.3. Zur Vorgangsweise**

Vor diesem methodischen Hintergrund soll zunächst eine geraffte Darstellung der Entwicklung der Sozialversicherung der Künstler und ihre Einbettung in das Sozialrechtssystem Österreichs gegeben werden. Im Anschluss daran sollen die vorliegenden Informationen zur Handhabung des K-SVF ausgewertet werden und Überlegungen zu einer Novellierung des K-SVFG angestellt werden. Darauf aufbauend sollen schließlich zusammenfassende Aussagen in die angestrebte gesamthafte Bewertung der sozialversicherungsrechtlichen Situation von Künstlern und die geplante Novelle münden.

## **2. Der normative Status von Künstlern in der Sozialversicherung**

### **2.1. Allgemeines**

In rechtlicher Hinsicht ist davon auszugehen, dass in Österreich seit der sog „Werkvertragsregelung“ grundsätzlich sämtliche Erwerbseinkommen in die Pflichtversicherung eingebunden sind, die eine gewisse Erheblichkeitsschwelle („Geringfügigkeitsgrenze“) überschreiten und unterhalb der Schwelle zum Spitzenverdienst („Höchstbeitragsgrundlage“) liegen. Die zur Verwirklichung dieses Prinzips normierten Regelungen sind freilich so differenziert und unübersichtlich, dass sie auch Betroffenen oft kaum verständlich sind.

Soweit es den hier interessierenden Personenkreis betrifft, ist zu bedenken, dass nach dem derzeitigen System der Sozialen Sicherheit in Österreich der Soziale Schutz nicht an der Person und ihrem Gesamteinkommen, sondern am jeweiligen versicherten Einkommen ansetzt, das aus unterschiedlichen Tätigkeiten erzielt wird.

Die der Pflichtversicherung unterliegenden Tätigkeiten sind in den Pflichtversicherungstatbeständen umschrieben, wobei für den hier interessierenden Personenkreis die Pflichtversicherung als Dienstnehmer, als freier Dienstnehmer und als Selbständiger einschlägig ist. Im Folgenden sollen diese Versicherungstatbestände dargestellt werden und im Anschluss daran auf das Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz eingegangen werden, das mit Wirkung vom 1.1.2001 geregelt wurde.

## **2.2. Pflichtversicherungstatbestände im Allgemeinen**

### *2.2.1. Dienstnehmer*

Als Dienstnehmer ist gem § 4 Abs 1 in Verbindung mit Abs 2 ASVG in der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung vollversichert, wer bei einem oder mehreren Dienstgebern in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt ist. Hierzu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach § 47 Abs 1 in Verbindung mit Abs 2 EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs 1 Ziff 4 lit c EStG 1988.<sup>1</sup> Gem § 1 Abs 1 Ziff 1 AIVG sind diese Personen auch in der Arbeitslosenversicherung pflichtversichert.

Ebenfalls persönlich wirtschaftlich abhängig, jedoch auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses, sind Beamte, die in der Kranken- und Unfallversicherung gem B-KUVG pflichtversichert sind<sup>2</sup>; pensionsrechtlicher Schutz wird für diese

---

<sup>1</sup> Betrifft Bezüge von öffentlich-rechtlich Bediensteten (Beamten) des Bundes aus Nebentätigkeiten im Sinne des § 37 des Beamten-Dienstrechtsgesetzes 1979 und vertraglich Bediensteten des Bundes aus vergleichbaren Tätigkeiten sowie öffentlich Bediensteten anderer Gebietskörperschaften auf Grund vergleichbarer gesetzlicher Regelungen.

<sup>2</sup> Vereinzelt bestehen noch landesrechtliche – nicht durch Beiträge sondern durch den Dienstgeber aus Steuermitteln finanzierte - Versorgungssysteme für Landes- bzw Gemeindebedienstete, auf die hier jedoch nicht näher eingegangen werden soll.

Personen nicht im Wege einer Pflichtversicherung, sondern kraft Versorgung – also überwiegend durch den Dienstgeber aus Steuermitteln finanziert – nach dem Pensionsrecht des Bundes oder der Länder (für Landes- und Gemeindebeamte) gewährleistet.

### *2.2.2. Dienstnehmerähnliche freie Dienstnehmer*

Den Dienstnehmern stehen Personen gleich, die sich auf Grund freier Dienstverträge auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Erbringung von Dienstleistungen verpflichten, und zwar für 1. einen Dienstgeber im Rahmen seines Geschäftsbetriebes, seiner Gewerbeberechtigung, seiner berufsrechtlichen Befugnis (Unternehmen, Betrieb usw.) oder seines statutenmäßigen Wirkungsbereiches (Vereinsziel usw.), mit Ausnahme der bäuerlichen Nachbarschaftshilfe, 2. eine Gebietskörperschaft oder eine sonstige juristische Person des öffentlichen Rechts bzw. die von ihnen verwalteten Betriebe, Anstalten, Stiftungen oder Fonds (im Rahmen einer Teilrechtsfähigkeit), wenn sie aus dieser Tätigkeit ein Entgelt beziehen, die Dienstleistungen im wesentlichen persönlich erbringen und über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel verfügen.

Diese Personen werden, weil die vertragsrechtliche Grundlage ihrer Tätigkeit in der Regel ein freier Dienstvertrag ist und weil sie hinsichtlich der Begleitumstände der Dienstleistungserbringung beinahe so in eine fremde Arbeitsorganisation eingegliedert sind wie ein echter Dienstnehmer als „dienstnehmerähnliche freie Dienstnehmer“ bezeichnet.

Ihre Pflichtversicherung ist insofern subsidiär, als dieser Versicherungstatbestand nur greift, sofern diese Personen auf Grund dieser Tätigkeit nicht bereits gemäß § 2 Abs 1 Ziff 1 bis 3 bzw § 3 Abs 3 GSVG oder gemäß § 2 Abs 1 und 2 FSVG versichert sind oder sofern es sich nicht um eine (Neben)Tätigkeit im Sinne des § 19 Abs 1 Ziff 1 lit f B-KUVG handelt oder sofern diese Personen nicht eine freiberufliche Tätigkeit, die die Zugehörigkeit zu einer gesetzlichen beruflichen Vertretung (Kammer) begründet, ausüben. Umgekehrt schließt gem § 4 Abs 6 ASVG eine Pflichtversicherung als Dienstnehmer für dieselbe Tätigkeit (Leistung) eine Pflichtversicherung als dienstnehmerähnlicher freier Dienstnehmer aus.

### 2.2.3. „Alte“ und „neue“ Selbständige

Selbständige Tätigkeiten sind – soweit es den hier interessierenden Personenkreis betrifft – zum einen kraft der Zugehörigkeit zur Kammer der gewerblichen Wirtschaft gem § 2 Abs 1 Ziff 1 GSVG pflichtversichert. Diese Pflichtversicherung kommt für Kunstschaffende nur selten in Betracht, weil sie eine Gewerbeberechtigung voraussetzt, die nur wenige dieser Personen besitzen dürften.

Weil diese Pflichtversicherung seit langem besteht, werden diese Personen als „alte“ Selbständige bezeichnet, und damit als Gegensatz gegenüber jenen Pflichtversicherten konturiert, die im Zuge der so genannten Werkvertragsregelung gem § 2 Abs 1 Ziff 4 GSVG in die Sozialversicherung der Selbständigen einbezogen wurden, und die als „Neue“ Selbständige bezeichnet werden.<sup>3</sup>

Dieser Pflichtversicherungstatbestand ist für Kunstschaffende quantitativ von erheblicher Bedeutung und erfasst selbständig erwerbstätige Personen, die auf Grund einer betrieblichen Tätigkeit Einkünfte im Sinne der §§ 22 Z 1<sup>4</sup> bis 3 und 5 und (oder) 23 des Einkommensteuergesetzes 1988 (EStG 1988), BGBl. Nr. 400, erzielen, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Auf Grund dieses Tatbestandes sind gem § 273 Abs. 3a GSVG die selbständig erwerbstätigen Künstlerinnen und Künstler seit dem 1. Jänner 2001 gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 leg. cit. gesetzlich pensionsversichert.

## 2.3. Regelungen für Künstler

Die Pflichtversicherung für Kunstschaffende war seit jeher von den allgemeinen sozialversicherungsrechtlichen Regelungen erfasst. Dies bedeutete, dass Kunstschaffende seit langem dann Vollversicherte waren, wenn sie ihre Kunst im Rahmen eines

---

<sup>3</sup> Auf die für freiberuflich Erwerbstätige (zB Rechtsanwälte, Ziviltechniker usw) bestehenden Sondersysteme wird im gegebenen Zusammenhang nicht eingegangen.

<sup>4</sup> § 22 Abs1 lit a EStG betrifft Einkünfte aus einer wissenschaftlichen, künstlerischen, schriftstellerischen, unterrichtenden oder erzieherischen Tätigkeit.

Dienstverhältnisses ausübten. Selbständig ausübende Künstler waren deswegen, weil die Sozialversicherung für Selbständige nur auf Gewerbetreibende, Bauern und Notare zugeschnitten war, lange Jahre nicht pflichtversichert. Eine Ausnahme bildeten seit jeher die bildenden Künstler, die in der Pensionsversicherung des ASVG vor 1957 pflichtversichert waren. Diese Pflichtversicherung wurde 1957 beendet und in die Pflichtversicherung für gewerblich Selbständige übergeführt, doch galten gem § 516a ASVG jene selbständigen bildenden Künstler, die am 31. Dezember 1957 in der Pensionsversicherung nach dem ASVG pflichtversichert waren und nicht unter den Personenkreis der in der Pensionsversicherung nach dem Gewerblichen Sozialversicherungsgesetz Pflichtversicherten fielen, ab 1. Jänner 1958 als in der Pensionsversicherung nach ASVG gemäß § 17 ASVG Weiterversicherte.<sup>5</sup> In der Zeit vor Inkrafttreten des K-SVG<sup>6</sup> waren freiberuflich tätige bildende Künstler waren gem § 3 Abs 3 Ziff 4 GSVG pflichtversichert. Die Prüfung der Künstlereigenschaft erfolgte auf Basis einer gem § 194 Abs 2 GSVG erlassenen Verordnung<sup>7</sup> durch eine beim Bundesministerium für Unterricht und Kunst errichtete Kommission („Künstlerkommission“).<sup>8</sup>

Eine andere Gruppe von Künstlern war ins ASVG einbezogen: Selbständige Musiker, Artisten und Kabarettisten waren gem § 4 Abs 3 Ziff 3 ASVG vollversichert, wenn ihre künstlerische Tätigkeit ihren Hauptberuf und die Hauptquelle ihrer Einnahmen bildete. Soweit diese Personen sowie die im § 8 Abs 1 Ziff 4 lit a ASVG genannten freiberuflich tätigen bildenden Künstler am 31. Dezember 1999 pflichtversichert waren, waren sie jedenfalls bis zum Ablauf des 31. Dezember 2000 nach den für sie jeweils geltenden Bestimmungen des ASVG pflichtversichert.

---

<sup>5</sup> BGBl. Nr. 157/1958, Art. I Z 10) - 1.1.1958

<sup>6</sup> Vgl dazu gleich unten.

<sup>7</sup> BGBl 1980/55

<sup>8</sup> Eine Anhörung der Künstlerkommission unterblieb, wenn der Antragsteller eine der in § 6 der VO genannten Ausbildungen absolviert hatte.

Für die in § 4 Abs 3 Z 3 ASVG genannten selbständigen Musiker, Artisten und Kabarettisten waren die in § 572 Abs 4 ASVG geregelten Übergangsbestimmungen zur Werkvertragsregelung mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des 31. Dezember 1999 der 31. Dezember 2000 trat. Dadurch wurde es ermöglicht, dass die neuen Bestimmungen über die Sozialversicherung der Künstler auch für diesen Personenkreis zugleich mit dem Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz mit 1.1.2001 in Kraft trat.

Anderen selbständigen Kunstschaffenden war der Zugang zur Sozialversicherung jedoch solange versperrt, als nicht sämtliche Erwerbseinkommen in die Pflichtversicherung einbezogen wurden, was erst mit der sog „Werkvertragsregelung“ der Fall war: Seit damals unterliegen alle selbständigen und unselbständigen Einkommen auch von Künstlern grundsätzlich der Pflichtversicherung.

Kunstschaffende sind daher heute theoretisch und praktisch von allen Pflichtversicherungstatbeständen erfasst, die auch für andere Tätigkeiten normiert sind: Soweit künstlerische Tätigkeit in Form von Dienstverhältnissen oder in Form selbständiger Tätigkeit verrichtet wird, besteht die Pflichtversicherung nach § 4 Abs 2 ASVG bzw § 2 Abs 1 Ziff 4 GSVG. Auf Grund einer Ausnahmebestimmung können sie allerdings nicht im Rahmen eines freien Dienstverhältnisses beschäftigt sein: Liegt kein echtes Dienstverhältnis vor, unterliegen künstlerische Tätigkeiten den Bestimmungen für neue Selbständige<sup>9</sup>.

## **2.4. Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz**

### *2.4.1. Allgemeines. Regelungsziel*

Mit dem Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz – K-SVFG<sup>10</sup>, BGBl I 2000/131, wurde eine Regelung geschaffen<sup>11</sup>, die der besonderen ökonomischen Situation von

---

<sup>9</sup> Informationsbroschüre der SVA der gewerblichen Wirtschaft „Sozialversicherung für Kunstschaffende“, Wien 2001

<sup>10</sup> Bundesgesetz über die Errichtung eines Fonds zur Förderung der Beiträge der selbständigen Künstler zur gesetzlichen Sozialversicherung

Künstlern in ihren sozialrechtlichen Effekten Rechnung tragen will, indem Beitragszuschüsse zur Pensionsversicherung gewährt werden. Diese Sonderregelung sieht die Regierungsvorlage *„im besonderen Verlauf einer Karriere eines selbstständigen Künstlers begründet, die mit anderen selbstständigen Berufsgruppen nicht vergleichbar ist. Während das Wesen der künstlerischen Tätigkeit in der künstlerischen Befähigung und Begabung zu eigenschöpferischen Leistungen liegt, stehen bei den anderen selbstständigen Berufsgruppen die erlernten und durch Erfahrung gewonnenen Fertigkeiten zur Berufsausübung im Vordergrund. Die Einkünfte der selbstständigen Künstler hängen daher vielfach von der gesellschaftlichen Anerkennung und Akzeptanz der individuellen künstlerischen Leistungen ab. Damit ist die Existenzsicherung eines beruflich nicht etablierten Künstlers von diesen im Rahmen seiner künstlerischen Berufsausübung nur gering beeinflussbar. Die Einkünfte und damit die Existenzsicherung der anderen selbstständigen Erwerbstätigen sind vom Bedarf des Marktes abhängig, an den aber die angebotenen Leistungen jeweils angepasst werden können. Eine derartige Anpassung widerspricht in der Regel gerade der Tätigkeit eines Künstlers. Dadurch sind die Einkünfte des Künstlers, die beruflich nicht etabliert sind, besonderen Schwankungen unterworfen.“*

Diese Umstände rechtfertigen nach Auffassung der Regierung die Sonderregelung für Künstler, was auch unter verfassungsrechtlichem Blickwinkel wichtig ist, weil die Künstler die einzige Personengruppe bilden, der eine Beitragsstützung in der Sozialversicherung zuerkannt wird. Akzeptiert man diesen Unterschied im Tatsächlichen, kann man die Beitragsstützung als verfassungskonform qualifizieren.

Jedenfalls war es nach dem Vorblatt der Regierungsvorlage erklärtes Ziel des Gesetzgebers, dass die Gesellschaft dem künstlerischen Schaffen einen hohen Stellenwert beimisst, der eine Unterstützung aus öffentlichen Mitteln für jene Künstler rechtfertigt, die in Folge niedriger und unregelmäßiger Einkünfte aus der künstlerischen Tätigkeit eine pensionsversicherungsrechtliche Absicherung nur um den Preis einer Gefährdung ihrer wirtschaftlichen und künstlerischen Existenz hätten.

---

<sup>11</sup> Sie beruht auf einem Ministerialentwurf vom 2. August 2000 sowie der Regierungsvorlage 312 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXI. GP.

Bei alledem ging der Gesetzgeber davon aus, dass trotz der Einbeziehung grundsätzlich aller selbstständig Erwerbstätigen in die Sozialversicherung mit dem ASRÄG 1997 zum 1. Jänner 1998 eine Ausnahme für Kunstschaffende bis Ende 2000 bestand, sodass ohne weitere gesetzliche Maßnahme die sozialversicherungsrechtliche Erfassung dieser Personen nach den für neue Selbstständige geltenden Grundsätzen nach diesem Datum erfolgte. Allerdings schien bei niedrigen Künstlereinkommen die Belastung mit Beiträgen zur Pensionsversicherung unverträglich hoch, sodass eine Milderung der Beitragslast notwendig erschien. Diese sollte als Förderung der Pensionsbeiträge für alle Künstler innerhalb einer bestimmten Einkommensbandbreite stattfinden.

#### *2.4.2. Beitragszuschuss*

##### *a) Allgemeines*

Die Regelung über die Zuschüsse ist vor dem Hintergrund einer Besonderheit der Pflichtversicherung für „neue“ Selbstständige zu sehen. Weil diese – anders als bei jener für „alte“ Selbstständige, die ihre Tätigkeit nur auf Grund einer zu einem bestimmten Zeitpunkt wirksamen Gewerbeanmeldung ausüben – nicht an einem Formaltatbestand anknüpft, sondern an der Tatsache der Erzielung von Einkommen, muss das Sozialrecht bei Selbstständigen, bei denen ein entsprechend formalisierter Tätigkeitsbeginn nicht feststellbar ist, eine differenzierende Regelung schaffen: Die Pflichtversicherung dieser Selbstständigen setzt nicht in allen Fällen unmittelbar mit der Aufnahme der versicherten Tätigkeit ein, sondern knüpft am erzielten Einkommen an. Weil dieses jedoch zum Teil erst lange nach der entsprechenden Tätigkeit zufließt und aus administrativen Gründen noch später festgestellt werden kann, setzt die Pflichtversicherung, solange ein rechtskräftiger Einkommensteuerbescheid oder ein sonstiger maßgeblicher Einkommensnachweis nicht vorliegt, nur ein, wenn der Versicherte erklärt, dass seine Einkünfte aus sämtlichen der Pflichtversicherung nach diesem Bundesgesetz unterliegenden Tätigkeiten im Kalenderjahr die in Betracht kommende Versicherungsgrenze (§ 4 Abs 1 Z 5 oder Z 6 ASVG) übersteigen werden. In allen anderen Fällen ist der Eintritt der Pflichtversicherung erst nach Vorliegen des rechtskräftigen Einkommensteuerbescheides oder eines sonstigen maßgeblichen Einkommensnachweises im Nachhinein festzustellen.

Dieser Regelungstechnik adäquat ist, dass auch der Anspruch auf Beitragszuschuss bei Vorliegen der Voraussetzungen nicht nur für das laufende Jahr, sondern gem § 19 Abs 1 K-SVFG auch für in der Vergangenheit liegende Zeiträume, die in den vier, dem Kalenderjahr der Antragstellung gemäß § 17 Abs 1 Z 1 K-SVFG vorangegangenen Kalenderjahren liegen, bestehen kann<sup>12</sup>.

*b) Höhe des Zuschusses*

Der Zuschuss beträgt nach dem Text der Stammfassung öS 12.000,- (entspricht 872 €) jährlich<sup>13</sup>; seit 1.1.2005 beträgt er 1.026 €<sup>14</sup>. Er gebührt jedoch gem § 18 Abs 4 K-SVFG maximal nur in der Höhe, in der der Künstler auf Grund seines Einkommens aus seiner Tätigkeit gemäß § 17 Abs 1 Z 2 K-SVFG Beiträge in der Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG zu leisten hat.<sup>15</sup>

Der Anspruch auf Beitragszuschuss erlischt mit gem § 19 Abs 3 K-SVFG mit dem Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen.

Gem § 18 Abs 3 K-SVFG gebührt der Zuschuss nur aliquot, wenn ein Anspruch auf Beitragszuschuss nicht während eines vollen Kalenderjahres besteht. Diese Regelung spielt eine Rolle, wenn die Künstlereigenschaft nicht bereits zu Beginn eines Jahres festgestellt ist.<sup>16</sup> In einem solchen Fall sind auch die ebenfalls als Anspruchs-

---

<sup>12</sup> Um zu vermeiden, dass das K-SVFG Wirkungen für die Zeit vor seinem Inkrafttreten entfaltet, wurde festgelegt, dass dies nicht für vor dem 1. Jänner 2001 liegende Zeiträume gilt.

<sup>13</sup> Der Bundeskanzler hat gem § 18 Abs 2 K-SVFG durch Verordnung den Betrag mit Wirksamkeit des jeweils nächstfolgenden Kalenderjahres anzupassen, soweit dies für eine ausgeglichene Bilanzierung des Fonds erforderlich oder möglich ist.

<sup>14</sup> VO BGBl. II Nr. 484/2004

<sup>15</sup> Besteht ein Anspruch auf Beitragszuschuss nicht während eines vollen Kalenderjahres, so gebührt der Betrag gemäß § 18 Abs 3 nur in aliquoter Höhe.

<sup>16</sup> Theoretisch könnte sie auch für den Fall relevant sein, dass ein Künstler während eines Kalenderjahres die Künstlereigenschaft verliert.

voraussetzungen normierten Einkommensober- und -untergrenzen (§ 17 Abs 1 K-SVFG)<sup>17</sup> pro rata temporis zu aliquotieren.

#### *c) Nachträgliche Beitragsfeststellung*

Durch § 19 Abs 2 K-SVFG ist sichergestellt, dass die Bezuschussung auch bei nachträglicher Beitragsfeststellung erfolgen kann: Immer dann, wenn das Bestehen der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Pensionsversicherung nach dem GSVG für in die Vergangenheit liegende Zeiträume festgestellt wird, besteht bei Vorliegen der Voraussetzungen auch für diese Zeiträume ein Anspruch auf Beitragszuschuss, wenn der Betroffene innerhalb von sechs Monaten nach rechtskräftiger Feststellung der Versicherungspflicht einen entsprechenden Antrag auf Beitragszuschuss stellt.<sup>18</sup>

#### *2.4.3. Künstler-Sozialversicherungsfonds*

Mit dem K-SVFG wird die Leistung von Zuschüssen zu den Beiträgen zur Pensionsversicherung der im Inland pflichtversicherten selbstständig erwerbstätigen Künstler geregelt (§ 1 K-SVFG). Materieller Kern der Regelung ist – wie gesagt – die Errichtung eines Fonds zur Entlastung von selbstständigen Künstlern bei der Beitragsleistung zur Pensionsversicherung nach dem GSVG. Dieser führt die Bezeichnung "Künstler-Sozialversicherungsfonds" und hat seinen Sitz in Wien (§ 3 K-SVFG). Aufgaben des Fonds sind gem § 4 K-SVFG die Leistung von Zuschüssen zu den von den Künstlern zu leistenden Beiträgen zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Ziff 4 GSVG und die Aufbringung der dafür erforderlichen Mittel.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> Vgl dazu gleich unten.

<sup>18</sup> Lediglich wenn man das Nichtbestehen einer Versicherungspflicht deswegen nicht angenommen hat, weil der Betroffene gesetzliche Meldepflichten verletzt oder unwahre oder unvollständige Angaben über sein Einkommen gemacht hat, kann in einem solchen Fall keine Bezuschussung erfolgen.

<sup>19</sup> Die Mittelaufbringung ist in § 5 K-SVFG detailliert geregelt.

#### 2.4.4. Begünstigter Personenkreis

##### a) Künstlerbegriff

In den Genuss dieser Beitragsentlastung kommen *Künstler*. Darunter ist nach der Legaldefinition in § 2 leg cit zu verstehen, wer in den Bereichen der bildenden Kunst, der darstellenden Kunst, der Musik, der Literatur oder in einer ihrer zeitgenössischen Ausformungen (insbesondere Fotografie, Filmkunst, Multimediakunst, literarische Übersetzung, Tonkunst) auf Grund seiner künstlerischen Befähigung im Rahmen einer künstlerischen Tätigkeit Werke der Kunst schafft. Wer eine künstlerische Hochschulbildung erfolgreich absolviert hat, weist jedenfalls die künstlerische Befähigung für die Ausübung der von der Hochschulbildung umfassten künstlerischen Tätigkeiten auf.

Über das Vorliegen dieser Voraussetzungen entscheidet gem § 10 in Verbindung mit § 20 K-SVFG der Geschäftsführer auf Grund von Gutachten der Künstlerkommission, die gem § 11 K-SVFG ihre Beschlüsse in Kurien fasst, die jeweils für die Bereiche von Literatur, für Musik, für bildende Kunst, für darstellende Kunst, als allgemeine Kurie für die zeitgenössischen Ausformungen der Bereiche der Kunst sowie als Berufungskurie eingerichtet sind.

##### b) Einkommensschranken

Die Beitragszuschüsse, die gem § 16 K-SVFG vom Fonds auf Antrag geleistet werden<sup>20</sup>, sind für Künstler vorgesehen, die gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG auf Grund der künstlerischen Tätigkeit<sup>21</sup> pflichtversichert sind<sup>22</sup> und deren Gesamteinkünfte<sup>23</sup> im Ka-

---

<sup>20</sup> Solange die Beiträge auf der Basis einer vorläufigen Beitragsgrundlage gemäß § 25a GSVG entrichtet werden, leistet der Fonds vorläufige Beitragszuschüsse - § 16 Abs 2 K-SVFG.

<sup>21</sup> § 17 Abs 1 Z 3 K-SVFG verweist an dieser Stelle zunächst auf Z 2 und dieser § 2 K-SVFG.

<sup>22</sup> In einer Übergangsbestimmung (§ 26 Abs 1 K-SVFG) ist vorgesehen, dass freiberuflich tätige bildende Künstler gemäß § 3 Abs 3 Ziff 4 GSVG in der Fassung zum 31. Dezember 1999, die auf Grund dieser Tätigkeit gemäß § 273 Abs 5 leg cit zum 31. Dezember 2000 nach dem GSVG in der Pensionsversicherung pflichtversichert sind, als Künstler im Sinne

lenderjahr, in dem ein Beitragszuschuss gebührt, den Betrag von 270 000 S<sup>24</sup> nicht überschreiten.

Neben dieser oberen Einkommensschranke für die Zuschussleistung besteht auch eine untere Schranke dadurch, dass in den Genuss der Beitragsleistung nur kommen kann, wer aus der selbständigen künstlerischen Tätigkeit (§ 2 K-SVFG) im Kalenderjahr ein Einkommen in der Höhe des Zwölffachen der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs 2 Z 2 ASVG erzielt.

Im Jahr 2007 beträgt die Mindesteinkommensgrenze nach dem GSVG für hauptberuflich tätige selbständige Künstlerinnen und Künstler das Zwölffache von 537,78 € und für nebenberuflich tätige selbständige Künstlerinnen und Künstler das Zwölffache von 341,16 €. Die Einkommensuntergrenze nach dem K-SVFG beträgt das Zwölffache von 341,16 €.

#### *2.4.5. Rückzahlung der Beitragszuschüsse*

Beitragszuschüsse, die über die Anspruchsberechtigung hinaus oder nach Wegfall des Anspruchs vom Fonds an die Sozialversicherungsanstalt geleistet wurden, sind gem § 23 Abs 1 K-SVFG vom Betroffenen dem Fonds innerhalb eines Monats nach

---

des § 2 Abs 1 K-SVFG gelten und daher jedenfalls in den Genuss der Beitragsstützung kommen können, wenn die neben der Künstlereigenschaft erforderlichen anderen Voraussetzungen gegeben sind.

<sup>23</sup> § 17 Abs 1 Z 4 verweist an dieser Stelle auf § 2 Abs. 3 Einkommensteuergesetz – EStG 1988, BGBl. Nr. 106.

<sup>24</sup> Im Jahr 2006 betrug diese Einkommensgrenze 19.621,67 €.

Aufforderung rückzuzahlen.<sup>25</sup> Die entsprechende Verpflichtung zur Rückzahlung ist auf Antrag des Betroffenen vom Fonds mit Bescheid festzusetzen.<sup>26</sup>

Bereits die Stammfassung des K-SVFG hat allerdings den Fall in Betracht gezogen, dass diese Rückzahlungsverpflichtung materiell problematisch sein könnte und für diesen Fall vier Instrumente vorgesehen: 1) Stundung, 2) Ratenzahlung, 3) Forderungsverzicht und 4) Einstellung der Einziehung der Forderung:

- Eine *Stundung* der Rückforderung oder deren Zahlung in *Raten* darf der Fonds gem § 23 Abs 3 K-SVFG auf Ersuchen des Betroffenen bewilligen, wenn 1. die sofortige oder die sofortige volle Entrichtung des fälligen Rückforderungsbetrages für den Betroffenen mit erheblichen Härten verbunden wäre und 2. die Einbringlichkeit der Rückforderung durch eine solche Zahlungserleichterung nicht gefährdet wird.
- Einen *Verzicht* auf die Rückforderung darf der Fonds auf Ersuchen des Betroffenen ganz oder teilweise aussprechen, wenn die Einziehung der Forderung für den Betroffenen nach der Lage des Falles, insbesondere unter Berücksichtigung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse, unbillig wäre.
- Eine *Einstellung der Einziehung* der Rückzahlungsforderung darf durch den Fonds von Amts wegen erfolgen, wenn 1. der mit der Einziehung verbundene Verwaltungs- und Kostenaufwand in keinem angemessenen Verhältnis zur Höhe der Forderung stehen würde oder 2. alle Möglichkeiten der Einziehung erfolglos versucht worden sind oder 3. Einziehungsmaßnahmen von vornherein offenkundig aussichtslos sind.

Der Rückforderungsanspruch verjährt gem § 23 Abs 7 K-SVFG innerhalb von fünf Jahren ab dem Zeitpunkt seines Entstehens.<sup>27</sup> Dies ist der Grund, warum der K-SVF

---

<sup>25</sup> Das Gleiche gilt für vorläufige Beitragszuschüsse, die auf Basis der vorläufigen Beitragsgrundlage gemäß § 25a GSVG geleistet wurden.

<sup>26</sup> Die Eintreibung der Forderungen auf Grund der Rückerstattungsbescheide erfolgt gem § 23 Abs 8 K-SVFG im Wege der Verwaltungsexekution.

vor einigen Monaten begonnen hat, Rückforderungen zu erheben, was zu massiven Protesten von Betroffenen und Interessenvertretungen der Kunstschaffenden geführt hat.<sup>28</sup>

### **3. Effekte des K-SVFG**

#### **3.1. Allgemeines**

Was die Auswirkungen des K-SVG betrifft, liegt eine umfangreiche statistische Auswertung von Daten der als Künstler bei der SVA registrierten Versicherten sowie der beim K-SVF registrierten Personen, die einen Antragsteller auf einen Zuschusses nach dem K-SVG gestellt haben, vor<sup>29</sup>. Diese zeigt, dass derzeit etwa 10.000 Personen bei der SVA als selbständige Künstler gemeldet sind, und dass pro Kalenderjahr etwa 4.500 bis 5.000 Personen durch den K-SVF Zuschüsse gezahlt werden.<sup>30</sup> Nach Vorliegen der endgültigen Einkommensdaten stellt sich jedoch heraus, dass nur rund 3.000 Personen pro Jahr diese Zuschüsse auch zu Recht beziehen, weil 1.200 bis 1.500 Personen pro Jahr entweder die untere Einkommensschranke unterschreiten oder die obere Einkommensschranke überschreiten.

Die Höhe des Zuschusses betrug in den Jahren 2001 bis 2004 durchschnittlich 806 € p.a. und derzeit – nach Erhöhung des Höchstzuschusses – ca 927 € p.a.

---

<sup>27</sup> Die Verjährung ist gehemmt, solange ein Verfahren vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechtes über das Bestehen der Rückzahlungsverpflichtung anhängig ist.

<sup>28</sup> Vgl zB den einschlägigen Beschluss des Österreichischen Kulturrats vom 22.2.2006, [http://kulturrat.at/agenda/sozialrechte/forderungen/ksvfg/sendto\\_form](http://kulturrat.at/agenda/sozialrechte/forderungen/ksvfg/sendto_form)

<sup>29</sup> Stoss/Wachermayr, Statistische Auswertungen der Daten der AntragstellerInnen auf Zuschuss zu den Pensionsbeiträgen gemäß Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz (12. Juni 2007).

<sup>30</sup> Die Erwartung des Gesetzgebers, dass rund 12.000 Personen Ansprüche auf Leistungen des K-SVF haben, erwies sich als zu hoch.

Das Gesamteinkommen der Personen, die den Zuschuss zu Recht beziehen, liegt in den meisten Fällen zwischen 4.000 und 16.000 € p.a.. Personen, die den Zuschuss zu Unrecht bezogen haben, weisen zu etwa 20% überhaupt keinen Gewinn aus, 30% verdienen mehr als 20.000 € p.a.

Eine Analyse der Altersstruktur der Bezieher von Zuschüssen zeigt, dass die stärkste Kohorte der Bezieher zwischen 36 und 45, die zweitstärkste zwischen 46 und 55 und erst die drittstärkste zwischen 26 und 35 Jahre alt ist, sodass die Förderung durch das K-SVFG überwiegend nicht durch jüngere, sondern durch ältere Künstler in Anspruch genommen wird.

### **3.2. Probleme**

Aus den Administrativunterlagen des K-SVF, den innerministeriellen Überlegungen sowie Stellungnahmen und Forderungspapieren von Künstlern und deren Vertretungen zeigt sich, dass zum einen die Frage der Ausweitung der Leistungen des Fonds, zum anderen die Bewältigung anstehender Rückforderungen von Zuschüssen, sowie soziale Probleme, die die Handhabung der Obergrenze der Bezuschussung aufwirft, einer Lösung harren. Darüber hinaus hat die Rechtsanwendung auch einige kleinere Adaptierungsnotwendigkeiten im Interesse der Rechtssicherheit gezeigt, die ebenfalls erörtert werden sollen.

## **Teil II: Systemfragen**

### **1. Systematische Verortung des K-SVFG**

#### **1.1. K-SVFG ist nicht Sozialversicherungsrecht**

Als Ausgangspunkt der folgenden Überlegungen soll die systematische Klarstellung dienen, dass das Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetz zwar sozialpolitische Ziele verfolgt und auf einer sozialversicherungsrechtlichen Regelung aufbaut, selbst jedoch nicht als sozialversicherungsrechtliche Regelung zu qualifizieren ist. Nach der Judikatur des VfGH, der den Begriff im Rahmen der Auslegung des Kompetenztat-

bestandes auslegt, erfasst das Sozialversicherungsrecht Pflichtversicherungen für Gefahren, die die mannigfaltigen Wechselfälle des Lebens mit sich bringen<sup>31</sup>; das K-SVFG trifft jedoch keine Regelungen zum Schutz gegen derartige Gefahren, sondern Regelungen zur Erleichterung der finanziellen Belastungen aus der – im Rahmen der für Künstler bestehenden Sozialversicherung – auferlegten Beitragspflicht. Folgerichtig wurde das K-SVFG daher nicht auf den Kompetenztatbestand Sozialversicherungswesen gestützt; die Erläuterungen zur Stammfassung des K-SVFG sehen die Kompetenzgrundlage in Art 10 Abs 1 Z 13 B-VG („Stiftungs- und Fondswesen“). Materiell handelt es sich jedenfalls um eine Regelung, mit der einer bestimmten Gruppe von Künstlern Gelder zugewendet werden, sodass das K-SVFG funktional der Kunstförderung zugerechnet werden kann.

## 1.2. Konsequenzen

Diese systematische Qualifikation des KSVFG ist nicht von bloß wissenschaftlichem Interesse, sondern hat Konsequenzen auch für die rechtliche Beurteilung, weil sie sowohl unter kompetenzrechtlicher als auch unter gleichheitsrechtlicher Perspektive für den Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers maßgeblich ist. Unter kompetenzrechtlicher Perspektive sind dem Gesetzgeber des K-SVFG jedenfalls nicht die Schranken des Kompetenztatbestandes „Sozialversicherungswesen“ auferlegt; und vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Gleichheitssatzes ist zu berücksichtigen, dass dieser nach der Judikatur des VfGH nicht nur ein Diskriminierungsverbot<sup>32</sup>, sondern auch ein allgemeines Sachlichkeitsgebot enthält, das auch den Gesetzgeber bindet<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Vgl dazu Schrammel, Das Sozialrecht in der Rechtsprechung des österreichischen Verfassungsgerichtshofes, VSSR 1983,213; und Ladislav, Die Kompetenzbestimmungen der Bundesverfassung und das Sozialversicherungsrecht, Verhandlungen des I. Österreichischen Juristentages IV/1 (Wien 1961),7, sowie Günther, Verfassung und Sozialversicherung (Wien 1993), 46 mwN.

<sup>32</sup> Nach griffigen Formulierungen ist der Gesetzgeber unter diesem Blickwinkel verpflichtet, Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln, bzw ist es dem Gesetzgeber verwehrt, unterschiedliche Regelungen zu schaffen, die nicht an Unterschieden im Tatsächli-

Würde man nun das K-SVFG als sozialversicherungsrechtliche Regelung sehen, müssten seine Regelungen im Verhältnis zu den anderen sozialversicherungsrechtlichen Normen dem Gleichheitssatz sowohl in seiner Ausprägung als Diskriminierungsverbot als auch als Sachlichkeitsgebot entsprechen. In diesem Fall wäre der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers deutlich enger als wenn man das K-SVFG als Regelung der Kunstförderung sieht und dem Gesetzgeber daher aus dem Verhältnis zu anderen sozialversicherungsrechtlichen Regelungen keine diskriminierungsrechtlichen Regelungsschranken auferlegt worden sind, sondern er nur das Sachlichkeitsgebot zu beachten hat.

Dies bedeutet zum einen, dass die Sonderregelungen des K-SVFG zu Gunsten der Künstler zwar politisch, jedoch nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden müssen: Es findet sich in der verfassungsrechtlichen Judikatur weder ein Ansatz dafür, dass es dem Gesetzgeber verwehrt sei, Künstlern eine besondere finanzielle Förderung zukommen zu lassen (zumal wenn sie für klar umrissene sozialpolitische Zwecke gebunden ist!), noch dass der Gesetzgeber deswegen, weil er Künstler fördert, auch andere Personengruppen fördern müsste.

Zum anderen bedeutet dies jedoch nicht, dass der Gesetzgeber in der Ausgestaltung des Förderungssystems vollkommen frei wäre: Er hat sowohl bei der inneren Ausgestaltung des Systems diskriminierungsfrei vorzugehen und sowohl bezüglich der

---

chen oder Rechtlichen anknüpfen; Vgl dazu nur Walter/Mayer, Verfassungsrecht, Rz 1352f, mit ausführlichen weiteren Nachweisen.

<sup>33</sup> Dieses verpflichtet den Gesetzgeber dazu, Regelungen durch ein sachliches Regelungsziel zu legitimieren, nur zur Erreichung des Regelungsziels geeignete Mittel einzusetzen und bezüglich der Effekte der Regelungen das Übermaßverbot zu beachten; vgl dazu grundlegend für Österreich Korinek/Holoubek Gleichheitsgrundsatz und Abgabenrecht in *Gassner/Lechner* (Hrsg), Steuerbilanzreform und Abgabenrecht (Wien 1991), 73ff; sowie den sich mit diesem in vielem überschneidenden Beitrag von *Holoubek*, Die Sachlichkeitsprüfung des allgemeinen Gleichheitssatzes, *ÖZW* 1991, 72ff, jeweils mit ausführlichen weiteren Nachweisen.

inneren Ausgestaltung des Systems als auch bei dessen Einbettung in die Gesamt-rechtsordnung<sup>34</sup> das Sachlichkeitsgebot zu berücksichtigen.

### **1.3. Zur Sachlichkeit des System des Beitragszuschusses**

Wie die bisherigen Ausführungen mehrfach gezeigt haben, führt das K-SVFG systematisch nicht zur Begründung einer Pflichtversicherung, sondern zur Schaffung eines Anspruchs auf Zuschuss zur Tragung einer in der Pflichtversicherung nach dem GSVG begründeten Beitragspflicht. Dieses System ist in Österreich einmalig, sodass sich die Frage stellt, ob es verfassungskonform ist, wenn der Gesetzgeber für nur eine Personengruppe eine Erleichterung der Beitragslast schafft.

Dazu wurde bereits oben angedeutet, dass es dem Gesetzgeber nicht verwehrt ist, Künstlern eine derartige Zuschussleistung zu eröffnen, und dass daraus keine Verpflichtung erfließt, auch anderen Gruppen von Sozialversicherten eine Erleichterung der Beitragslast zu eröffnen. Der entscheidende Grund liegt dabei mE freilich nicht darin, dass die Einkommensentwicklung der Künstler im Karriereverlauf einzigartig sei, weil das Wesen der künstlerischen Tätigkeit von Befähigung und Begabung zu eigenschöpferischen Leistungen sowie der gesellschaftlichen Akzeptanz abhängt, während bei anderen Berufsgruppen erlernte und durch Erfahrung erworbene Fertigkeiten zur Berufsausübung im Vordergrund stehen:<sup>35</sup> Diese Vorstellung wäre mE nicht tragfähig für eine Unterscheidung in der Förderungswürdigkeit, weil diese nicht am Unterschied zwischen „Befähigung und Begabung“ einerseits gegenüber „Erwerb von Kenntnissen und Fertigkeiten“ andererseits ansetzen dürfte<sup>36</sup>, sondern an der

---

<sup>34</sup> Dies betrifft im vorliegenden Zusammenhang insbesondere die Anknüpfung an das Sozialversicherungsrecht!

<sup>35</sup> Vgl in diesem Sinne aber die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum K-SVFG, Allgemeiner Teil.

<sup>36</sup> Träfe dies zu, müsste man wohl wohl diejenigen, dem die persönlichen Voraussetzungen einer Erwerbstätigkeit gleichsam „zugeflogen“ sind, weniger fördern als diejenigen, der sie – mühsam – selbst erworben hat.

Möglichkeit, aus diesen persönlichen Voraussetzungen ein Erwerbseinkommen zu erzielen, das ausreichend hoch ist, um auch sozialen Schutz aus eigener Kraft zu finanzieren. Hier ist aber in Betracht zu ziehen, dass auch andere Berufsgruppen unregelmäßige und von ihrer Marktakzeptanz abhängige Einkommensverläufe aufweisen, was die Förderung nur jener Personen, die ihre Erwerbseinkommen aus der Kunst erzielen, nicht zwingend erscheinen lässt.

Unter rechtlichem Blickwinkel überzeugend ist vielmehr das von der Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur Stammfassung des K-SVFG vorgetragene Argument, dass die Akzeptanz eines beruflich nicht etablierten Künstlers von diesem im Rahmen seiner künstlerischen Berufsausübung nur gering beeinflussbar ist, während die Einkünfte und damit die Existenzsicherung anderer selbstständiger Erwerbstätiger vom Bedarf des Marktes abhängig seien, an den aber die angebotenen Leistungen jeweils angepasst werden können, was in der Regel gerade der Tätigkeit eines Künstlers widerspreche.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass es nach bisher soweit übersehen unbestrittener Auffassung dem Gesetzgeber im Förderungsbereich frei steht, Schwerpunkte zu setzen, und dass im Rechtsschutzinstrumentarium kein Weg vorgesehen ist, dies verfassungsgerichtlich zu hinterfragen, solange es nicht *innerhalb* der zu fördernden Personengruppe zu unsachlichen Ausgrenzungen kommt. Wenn der Gesetzgeber jedoch für eine Gruppe, deren Förderung er bezweckt, den begünstigten Personenkreis so beschreibt, dass es innerhalb dieser Gruppe zu keinen willkürlichen Differenzierungen kommt, kann der Umstand, dass ausgerechnet dieser Personenkreis in den Genuss einer Förderung kommt, verfassungsgerichtlich nicht überprüft werden, weil Nicht-Begünstigte dazu keine Legitimation zur Klage vor dem VfGH haben.

Wenn man nun davon ausgeht, dass es für sich genommen nicht unsachlich ist, Künstlern eine Förderung zukommen zu lassen, weil dem Ansatz, dass die Ausübung der Künste förderungswürdig sei, nicht ernstlich entgegen getreten werden kann, können sich verfassungsrechtliche Überlegungen darauf beschränken, zum einen, ob der Gesetzgeber bei der Abgrenzung der Gruppe der geförderten Künstler sachlich vorgegangen ist, und zum anderen, ob aus der Regelung unsachliche

Fernwirkungen in andere Rechtsgebiete resultieren. Sind diese Bedingungen erfüllt, muss der Umstand, dass die Förderung von Künstlern zulässig ist, nur mehr *politisch*, nicht mehr jedoch verfassungsrechtlich verteidigt werden.

## 2. Zuschusssystem und sonstiges Sozialrecht

### 2.1. Fallgruppen

Für das materielle Verständnis des Zuschusssystem und seine Bedeutung ist schließlich noch ein Blick auf das sozialrechtliche Umfeld des Zuschusssystem zu werfen und die Frage zu behandeln, welche Sicherungsinstrumente bestehen, wenn ein Künstler vom Zuschusssystem nicht erfasst ist.

Dabei sind aus sozialrechtsimmanenten Differenzierungen mehrere Fallgruppen zu unterscheiden:

- Personen, die ihre künstlerischen Fähigkeiten im Rahmen von Dienstverhältnissen entfalten und aus diesen Fähigkeiten kein selbständiges Einkommen erzielen: Bei diesen hängt der soziale Schutz davon ab, ob das aus dem Dienstverhältnis erzielte Einkommen die Geringfügigkeitsgrenze (§ 5 ASVG) übersteigt, sodass sie vollversichert sind. In diesem Fall haben sie vollen Schutz in der Kranken- Unfall- und Pensionsversicherung, und sind auch nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz geschützt.<sup>37</sup>
- Personen, die ihre künstlerischen Fähigkeiten ausschließlich in Form selbständiger Tätigkeit entfalten: Bei diesen Personen hängt der Schutz davon ab, ob sie ein über der Mindestversicherungsgrenze liegendes Einkommen erzie-

---

<sup>37</sup> Öffentlich-rechtlich Bedienstete haben Schutz nach dem B-KUVG in der Kranken und Unfallversicherung und Schutz nach den jeweiligen bundes- oder landesgesetzlichen Pensionsregelungen; eine Arbeitslosenversicherung ist angesichts des Charakters des Dienstverhältnisses nicht vorgesehen, doch gibt es bei Beendigung des Dienstverhältnisses unter gewissen Voraussetzungen Schutz durch Überbrückungsregelungen.

len, oder ob sie die Aufnahme der selbständigen Tätigkeit melden. Ist dies der Fall, unterliegen sie der Pflichtversicherung in der Kranken- Unfall- und Pensionsversicherung; ein Schutz in der Arbeitslosenversicherung ist derzeit nicht vorgesehen<sup>38</sup>

- Personen, die aus ihren künstlerischen Fähigkeiten entweder überhaupt kein oder ein unter der Geringfügigkeitsgrenze liegendes Einkommen erzielen: Diese Personen sind von der Sozialversicherung nicht erfasst, weil diese im Bereich der Pflichtversicherung – auch aus kompetenzrechtlichen Gründen – grundsätzlich nur an ausreichendem Erwerbseinkommen ansetzen darf. Dies bedeutet freilich nicht, dass diesen Personen überhaupt kein sozialrechtlicher Schutz zuteil wird, führt allerdings im Regelfall zur ihrer Einbeziehung in die Sozialhilfe nach den jeweiligen landesrechtlichen Regelungen, wenn die betreffende Person kein sonstiges Einkommen oder Vermögen hat<sup>39</sup> oder von den gesetzlich eingeräumten Möglichkeiten einer Selbstversicherung Gebrauch macht. Nach den sozialhilferechtlichen Regelungen ist neuerdings im Regelfall krankensicherungsrechtlicher Schutz vorgesehen, weil die meisten Länder für dauerunterstützte Sozialhilfeempfänger eine Versicherung in der Krankenversicherung begründen können, die vom Bund beitragsgestützt wird; darüber hinaus sind Dauerleistungen bis zur Höhe der Richtsätze auch im Alter möglich. Die Sicherung aus in der Sozialhilfe wird allgemein als Sicherung im untersten Netz und insofern als perkär empfunden, als sie typischerweise weit unter der statistischen Armutsgrenze einsetzt.

### **2.3. Sicherung von Personen außerhalb des Zuschusssystem**

Setzt man das Zuschusssystem des K-SVFG mit diesem Fallgruppen in Beziehung, zeigt sich, dass nicht alle Personen, die vom Zuschusssystem nicht erfasst sind, eine prekäre Schutzsituation haben: Soweit sie als Dienstnehmer pflichtversichert sind

---

<sup>38</sup> Auf die geplante Ausweitung der Arbeitslosenversicherung braucht im gegebenen Zusammenhang nicht eingegangen werden.

<sup>39</sup> Die landesrechtlichen Vorschriften und die Vollzugspraxis dazu sind nicht einheitlich.

oder deswegen nicht vom Zuschusssystem für selbständige Künstler erfasst sind, weil sie die dafür vorgesehene Einkommensobergrenzen überschreiten, ist dies sozialpolitisch unbedenklich.

Sozialpolitisch prekär ist jedoch die Situation jener unselbständigen<sup>40</sup> und selbständigen Künstler, die die für das Einsetzen der Pflichtversicherung erforderlichen Mindesteinkommensgrenzen nicht erreichen. Eine Sonderstellung nehmen jene Künstler ein, die selbständig sind und die für das Einsetzen der Pflichtversicherung maßgeblichen Einkommensuntergrenze nicht erreichen, die sich jedoch zur Versicherung als selbständige Künstler gemeldet haben: Sie haben zwar sozialen Schutz in der Sozialversicherung, können sich diesen jedoch aus eigenem nicht oder nur in Anbetracht des durch den K-SVF gewährten Zuschusses leisten. Für diese Personengruppe wird die Schutzsituation prekär, wenn sie mangels Zuschussgewährung aus der Sozialversicherung ausscheiden müssen. In diesem Fall werden für sie die sozialhilfrechtlichen Regelungen relevant.

Muss die Ableitung des sozialen Schutzes aus der Sozialhilfe bereits für sich genommen immer als zwar mindestsichernd, letztlich aber doch als materiell prekär qualifiziert werden, muss darüber hinaus bedacht werden, dass der Status als Sozialhilfeempfänger der Tätigkeit als selbständiger Künstler immer auch dadurch abträglich ist, als das Sozialhilferecht vom Bezieher den Einsatz seiner Kräfte durch zumutbare Arbeitsleistung verlangt. Geht man davon aus, dass dies praktisch nie die künstlerische Tätigkeit sein wird, führt der Bezug von Sozialhilfe dazu, dass der Künstler seine Begabungen nur mehr neben einer anderen zumutbaren Tätigkeit entfalten kann. Jedenfalls soweit selbständige Künstler nicht aus physischen und/oder psychischen Gründen unfähig sind, irgend eine zumutbare Erwerbsarbeit auszuüben, führt das System dazu, dass selbständige Künstler, die vom Sozialversicherungssystem nicht erfasst sind, ihre künstlerische Tätigkeit nur mehr nebenberuflich ausüben können, oder – wenn sie sich der Annahme einer Erwerbstätigkeit verschließen – innerhalb des Sozialhilfesystems zwar Sachleistungen (insbesondere Krankenversi-

---

<sup>40</sup> Auf deren Lage wird im vorliegenden Zusammenhang nicht eingegangen, weil das K-SVFG sich nur auf selbständige Künstler bezieht.

cherungsschutz) erhalten, jedoch hinsichtlich der Geldleistungen fühlbaren Restriktionen ausgesetzt sind, was faktisch eine Existenz gefährdende Notlage auslöst.

#### **2.4. Geplante Mindestsicherung**

Weil die materielle Absicherung von Personen durch sozialhilferechtliche Regelungen als zu gering angesehen wird, sieht das derzeit maßgebliche Koalitionsabkommen unter anderem die Einführung einer bedarfsorientierten Mindestsicherung in Höhe von 726 € p.m. vor, wobei die im Koalitionsübereinkommen definierten Eckpunkte nur wenige Details einer erforderlichen Regelung abbilden und daher weder eine abschließende sozialpolitische Bewertung zu lassen noch ermöglichen, die Auswirkungen auf selbständige Künstler, die von Zuschusssystem des K-SVFG wegen Unterschreitens der Einkommensuntergrenze nicht erfasst sind, zu erkennen und zu bewerten.

Der aktuelle Stand der Vorarbeiten zur bedarfsorientierten Mindestsicherung wurde durch den zuständigen Bundesminister allerdings in einer Presseunterlage publiziert.<sup>41</sup> Darin wird neben anderen Eckpunkten, die für die hier interessierende Problemlage nicht relevant sind, auch ausgeführt, dass die bedarfsorientierte Mindestsicherung am zumutbaren Einsatz der Arbeitskraft festhalten wird:

„Der Einsatz der eigenen Arbeitskraft stellt eine wesentliche Voraussetzung für den Bezug der Bedarfsorientierten Mindestsicherung dar und soll nur wenige Ausnahmen kennen. Kriterien in Hinblick auf die Zumutbarkeit werden dahin entwickelt, den Gesundheitszustand, das Lebensalter, familiäre Aufgaben wie die Kindererziehung oder die Pflege eines Angehörigen von LeistungsbezieherInnen zu berücksichtigen. Voraussetzung für den Einsatz der Arbeitskraft ist in jedem Fall die Arbeitsfähigkeit, die im Zweifelsfall von AMS und dem zuständigen Sozialamt gemeinsam festgestellt werden soll.“<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Dr. Erwin Buchinger, Bedarfsorientierte Mindestsicherung – Der Armut in Österreich begegnen (2. August 2007), Download

[http://www.bmsk.gv.at/cms/site/attachments/0/0/5/CH0007/CMS1186056066597/070731\\_pr esseunterlage\\_mindestsicherung.pdf](http://www.bmsk.gv.at/cms/site/attachments/0/0/5/CH0007/CMS1186056066597/070731_pr esseunterlage_mindestsicherung.pdf).

<sup>42</sup> aaO, S.4.

Würde die gesetzliche Regelung letztlich diesem Vorhaben entsprechen, würde dies für selbständige Künstler weiterhin bedeuten, dass ihre selbständige künstlerische Tätigkeit praktisch nur mehr neben einer anderweitigen zumutbaren Erwerbstätigkeit möglich ist, solange sie zu einer solchen physisch und/oder psychisch in der Lage sind.

Das grundsätzliche Problem, dass viele Kunst Schaffende schon jetzt auf „Nebenjobs“ zur Finanzierung ihres Künstlertums angewiesen sind, würde sich dadurch verstärken: Ob dies wünschenswert ist, ist keine sozialrechtliche oder sozialpolitische, sondern eine kunstpolitische Frage

Will man diesen Effekt vermeiden, wäre aus sozialrechtlicher Perspektive zu empfehlen, für Künstler eine Sonderregelung bezüglich der Zumutbarkeitsbestimmungen beim Einsatz der Arbeitskraft zu schaffen, wobei jedoch politische Risiken aus Widerständen seitens der Öffentlichkeit ins Kalkül zu ziehen sind.

### **Exkurs: Rückforderung des Zuschusses und Existenzgefährdung**

Der Vollständigkeit ist an dieser Stelle noch auf die Frage einzugehen, ob das Sozialhilfesystem theoretisch eintreten müsste, wenn Personen durch die Rückforderung eines Zuschusses, wie sie derzeit im Raum steht, mit existenziellen Schwierigkeiten konfrontiert wären. Dies ist aus meiner Sicht deswegen zu verneinen, weil der gesetzlich festgelegte Ermessensspielraum des K-SVF unter dem Titel des Härtefalls eine Rückforderung zu unterlassen hätte, würde die Rückforderung eine existenzielle Notlage bewirken.

In gleicher Weise hat der K-SVF von dem ihm eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen, wenn die Rückforderung bewirken würde, dass beim Künstler Überschuldung in so hohem Ausmaß eintreten würde, dass ein Privatkonkurs möglich ist: In den Regelungen über die Rückforderung hat der Gesetzgeber klar zu erkennen gegeben, dass der Künstler, selbst wenn er den Zuschuss letztlich nicht zu Recht bezogen hat, nicht in seiner Existenz gefährdet werden soll.

### 3. Künstler-Sozialversicherung nach deutschem Vorbild?

#### 3.1. Allgemeines

Das Deutsche Künstlersozialversicherungsgesetz<sup>43</sup> wird von Seiten der Künstler seit langem und regelmäßig als anzustrebendes Vorbild für eine Neuregelung der Sozialversicherung für Künstler auch in Österreich gesehen.<sup>44</sup> Dieses Gesetz bezieht seit Anfang der 1980er Jahre die selbständigen Künstler und Publizisten in die gesetzliche Sozialversicherung<sup>45</sup> ein und sieht eine ermäßigte Beitragsleistung vor: Die nach dem KSVG versicherten Personen müssen nur die Hälfte der in anderen Versicherungen vorgesehenen Beiträge zahlen, während die andere Hälfte durch Abgaben der Kunst- und Publizistikverwerter sowie einen Bundeszuschuss finanziert wird. Die Pflichtversicherung als Künstler oder Publizist beginnt – bei Vorliegen der materiellen Voraussetzungen – frühestens mit der erstmaligen Meldung bei der Künstlersozialkasse (KSK), die zur Administration des Gesetzes geschaffen wurde. Die KSK ist allerdings nicht selbst Versicherer, sondern stellt die Versicherungspflicht fest, nimmt die Anmeldung des Künstlers bei einer<sup>46</sup> gesetzlichen Krankenkasse vor, schreibt dem Künstler die von ihm zu zahlenden Beiträge vor und führt die Gesamtbeiträge an die zuständige Stelle ab.

---

<sup>43</sup> dBGBl I 1981, S.705

<sup>44</sup> Ausführliche Informationen über das KSVG und seine Handhabung finden sich auf der Website [www.kuenstlersozialkasse.de](http://www.kuenstlersozialkasse.de)

<sup>45</sup> Das KSVG umfasst die Alters-, Kranken- und Pflegeversicherung

<sup>46</sup> Im deutschen Sozialversicherungssystem kann der Pflichtversicherte wählen, bei welchem gesetzlichen Versicherungsträger er die Pflichtversicherung durchführt; unter bestimmten Voraussetzungen kann auch ein privater Versicherungsträger gewählt werden.

## 3.2. Adressatenkreis und Versicherungsschutz

### 3.2.1. Mindesteinkommen

Die vom KSVG erfassten Personen sind dann in die gesetzliche Versicherung einbezogen, wenn sie ein voraussichtliches Jahresarbeitseinkommen zumindest in Höhe von 3.900 € p.a., das ist 325 € p.m. erzielen. Wird dieses Einkommen nicht erreicht, ist die betreffende Person versicherungsfrei. Das bedeutet, dass weder eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung noch in der Rentenversicherung besteht. Dies führt auf der einen Seite zum Fehlen einer Beitragslast, zum anderen aber auch zum Fehlen von Schutz in diesen Versicherungszweigen. Versicherungsfreiheit bedeutet nicht, dass man gleichsam gratis geschützt ist.

### 3.2.2. Begünstigungen für Berufsanfänger

Für Berufsanfänger sieht das Gesetz während der ersten drei Jahre seit erstmaliger Aufnahme der selbständigen künstlerischen Tätigkeit Sonderregeln vor.

- Berufsanfänger sind auch dann nach dem KSVG versichert, wenn sie mit ihrem Arbeitseinkommen die Geringfügigkeitsgrenze voraussichtlich nicht überschreiten werden. In diesen ersten drei Jahren der Berufsausübung darf das Einkommen also geringer sein und bleibt die Versicherung auch bei gelegentlichen Unterschreitungen dieses Mindesteinkommens (zweimal innerhalb eines 6-Jahreszeitraumes) erhalten. Die Versicherungsbeiträge werden für Berufsanfänger, die unterhalb der Mindestarbeitsverdienstgrenze liegen, nach Mindestwerten berechnet, die in jedem Jahr angepasst werden (Mindestbeiträge).

- Berufsanfänger können wählen, ob sie der gesetzlichen Krankenkasse beitreten oder sich bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen versichern wollen. Der Antrag, die private Krankenversicherung zu wählen, ist spätestens drei Monate nach Feststellung der Versicherungspflicht bei der KSK zu stellen. Als Folge der Befreiung von der gesetzlichen Krankenversicherungspflicht tritt gleichzeitig die Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Pflegeversicherung ein. Eine private Kranken- und Pflegeversicherung muss

nachgewiesen sein. Auf Antrag zahlt die KSK einen Beitragszuschuss zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung.

Allerdings verbleibt, wer als Berufsanfänger von der Krankenversicherungspflicht befreit worden ist, auch nach Ablauf der dreijährigen Berufsanfängerzeit in der privaten Krankenversicherung, es sei denn, er hat innerhalb dieser Frist schriftlich erklärt, dass seine Befreiung von der Versicherungspflicht enden soll. Nach Ablauf der Dreijahresfrist kann die Befreiung nicht mehr widerrufen werden. Es besteht dann in der Zukunft keine Möglichkeit mehr, als selbständiger Künstler/Publizist Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung zu werden.

### **3.3. Effekte**

#### *3.3.1. Quantitative Bedeutung*

Auffallend ist, dass nach dem KSVG in Deutschland relativ mehr Personen versichert sind als in Österreich vom K-SVFG erfasst sind: Zinggl<sup>47</sup> konstatiert, dass in der deutschen Künstlersozialkasse 145.489 aktive KünstlerInnen versichert seien und Österreich demnach in Relation zur Bevölkerung 14.000 KünstlerInnen haben müsste, während in Österreich der K-SVF 2004 an 5.808 KünstlerInnen einen Zuschuss zum Pensionsbeitrag gewährt habe. Die große Differenz erklärt sich – wie Zinggl zutreffend ausführt – aus der Definition für KünstlerInnen, die in Deutschland wesentlich weiter gefasst ist, als in Österreich und im Unterschied zur österreichischen Gesetzeslage auch InterpretInnen und Lehrende, soweit sie selbständig Kunstunterricht geben, einschließt. Dass darüber hinaus auch selbständige Publizisten erfasst sind, die in Österreich anderweitig in der Sozialversicherung einbezogen sind, erklärt ebenfalls die andere quantitative Bedeutung des Personenkreises.

---

<sup>47</sup> Wolfgang Zinggl: Grünes Modell zur finanziellen Absicherung von KünstlerInnen, [www.gruene.at/uploads/media/pickl\\_0628\\_123444\\_01.pdf](http://www.gruene.at/uploads/media/pickl_0628_123444_01.pdf)

### 3.3.2. Entlastungseffekt

Die durch das deutsche System bewirkte Entlastung von Sozialversicherungsbeiträgen für Künstler wurde anlässlich der Vorbereitung zur Anhebung des Zuschusses 2004 durch den KSVF erhoben und mit Österreich verglichen. Dabei hat sich herausgestellt, dass – unter Einbeziehung aller Sozialversicherungsbeiträge – sowohl in Österreich als auch in Deutschland<sup>48</sup> der Anteil der Sozialversicherungsbeiträge des Künstlers an seinem Einkommen aus künstlerischer Tätigkeit bei Einkommen unter 14.000 € zum Teil um bis zu 35% niedriger ist als in Deutschland, bei über dieser Grenze liegenden Einkommen um bis zu 10% höher ist als in Deutschland. Diese Berechnung erfolgte unter der Annahme, dass der Zuschuss 1.000 € beträgt; tatsächlich wurde der Zuschuss dann auf 1.026 € erhöht, sodass der prozentuelle Entlastungseffekt noch etwas höher ist. Innerhalb des Systems des K-SVF kommt es also – anders als in Deutschland – zu einem zusätzlichen sozialen Umverteilungseffekt zugunsten einkommensschwacher Künstler.

### 3.4. Weiterführende Überlegungen

Überlegt man, ob die Übernahme der deutschen Regelungen für Österreich möglich und sinnvoll wäre, ist zu bedenken, dass das Versicherungssystem für die Selbständigen in Deutschland grundsätzlich anders ist als in Österreich, weil in Deutschland nicht alle Selbständigen von der Pflichtversicherung erfasst sind. Insofern war es für Deutschland eine große kulturpolitische Errungenschaft, dass selbständige Künstler durch das KSVG überhaupt in die Pflichtversicherung integriert wurden, während in Österreich die Einbeziehung der selbständigen Künstler im Rahmen der Abrundung des Versicherungssystems durch die Werkvertragsregelung eine Systemnotwendigkeit war.

Dieser Unterschied zwischen dem österreichischen und dem deutschen Sozialversicherungssystem hat jedoch Auswirkungen auf die Beurteilung der Verfassungskonformität von begünstigenden Einzelregelungen innerhalb des jeweiligen Landes: Es

---

<sup>48</sup> Deutschland: Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung nach dem KSVG, Österreich: Pensions-, Kranken- und Unfallversicherung nach dem GSVG.

ist leichter, in einem Regelungsgeflecht, das nicht von systematischer Geschlossenheit geprägt ist, Sonderregelungen für eine Versichertengruppe zu machen und verfassungsrechtlich zu rechtfertigen, als in einem systematisch geschlossenen System. Die Gefahr, dass eine Regelung für verfassungswidrig erkannt wird, ist größer, wenn einer Gruppe von Selbständigen innerhalb derselben Versicherung weitreichende Sonderregelungen zugestanden werden, als wenn die versicherungsimmanente Regelung für alle Versicherten grundsätzlich gleich ist, aber aus sozialen Gründen eine teilweise Bezuschussung außerhalb der Versicherung im Förderungsweg erfolgt. Wenn die österreichische Gesellschaft den Weg in die Vollversicherung für grundsätzlich alle – auch selbständigen – Einkommen gegangen ist, unterscheidet sie sich eben grundsätzlich von der deutschen, so dass Vergleiche letztlich hinken und Parallelen nicht zwingend sind.

Unter diesem Blickwinkel wird sich an anderer Stelle<sup>49</sup> zeigen, dass zwar Begünstigten für Berufanfänger auch in Österreich nicht nur sachlich legitim sind und verfassungskonform geregelt werden können, dass jedoch systemimmanente Grenzen zu beachten sind, die es nicht ratsam erscheinen lassen, die Begünstigung so auszugestalten wie in Deutschland. Der in Österreich gehandhabte und auch für die Zukunft empfohlene Weg, einen Verzicht auf den Zuschuss unter sozialen Gesichtspunkten für eine zu bestimmende Zahl von Jahren vorzusehen, ist systemimmanenter und – wie sich zeigen wird – der Laufbahn von Künstlern auch adäquater.

### **Teil III: Überlegungen zu einzelnen Systemaspekten**

#### **1. Geförderter Personenkreis**

Gem § 2 Abs 1 K-SVFG ist Künstler im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in den Bereichen der bildenden Kunst, der darstellenden Kunst, der Musik, der Literatur oder in einer ihrer zeitgenössischen Ausformungen (insbesondere Fotografie, Film-

---

<sup>49</sup> Vgl dazu Teil III Abschnitt 3.2.1. zur Notwendigkeit der Untergrenze.

kunst, Multimediakunst, literarische Übersetzung, Tonkunst) auf Grund seiner künstlerischen Befähigung im Rahmen einer künstlerischen Tätigkeit Werke der Kunst schafft. Abs 2 leg cit statuiert, dass, wer eine künstlerische Hochschulbildung<sup>50</sup> erfolgreich absolviert hat, jedenfalls die künstlerische Befähigung für die Ausübung der von der Hochschulbildung umfassten künstlerischen Tätigkeiten aufweise.

Diese Legaldefinition enthält zwar eine Vielzahl unbestimmter Gesetzesbegriffe, die in vielfältiger Weise um den Kunstbegriff kreisen, dies ist jedoch verfassungsrechtlich unproblematisch, solange die Auslegung dieser unbestimmten Gesetzesbegriffe homogen und nicht willkürlich differenzierend erfolgt. Unter diesem Blickwinkel kommt der Spruchpraxis der Künstlerkommission eine entscheidende Bedeutung für die Verfassungskonformität der Regelung zu; der Gesetzestext selbst enthält jedoch keine Indizien für eine sachwidrige Abgrenzung.

Anmerkung: Die immer wieder aus Künstlerkreisen aufgeworfene Frage, ob es sinnvoll ist, weiterhin auf die Befähigung des Künstlers abzustellen, ist weder sozialrechtlicher oder sozialpolitischer Natur; verfahrenstechnisch funktional ist es jedoch im Zweifel besser, im Gesetzestext eine größere Zahl von Argumentationsfeldern vorzusehen, über die die Vollzugsorgane einen unbestimmten Tatbestand zu beurteilen haben.

## 2. Beschränkung auf die Pensionsversicherung?

### 2.1. Problemstellung

Das K-SVFG kennt nur eine Zuschussung der Beiträge zur Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs. 1 Z 4 GSVG; ein Zuschuss zu Beiträgen zu anderen Pflichtversicherungen – nämlich der Kranken- und der Unfallversiche-

---

<sup>50</sup> Gemeint wohl: *Hochschulausbildung* (Hervorhebung vom Verfasser). Sieht man Hochschulbildung als Ergebnis einer Hochschulausbildung, kann sie nicht absolviert, sondern nur besessen werden. So gesehen müsste der Gesetzestext entweder auf eine *Hochschulbildung* beziehen, die man *besitzt*, oder – was vorzuziehen ist – eine *Hochschulausbildung*, die man *absolviert*.

nung – ist hingegen nicht vorgesehen. Dies steht in der langen Tradition der Künstler-Sozialversicherung, die immer auf die Pensionsversicherung konzentriert war und hat insofern historische Gründe, wird jedoch in den Kreisen Betroffener regelmäßig kritisiert<sup>51</sup>. Auch die ländervergleichende Studie von Alton zur sozialversicherungsrechtlichen Lage der Künstlerinnen und Künstler in Österreich hat eine derartige Ausweitung empfohlen.<sup>52</sup>

## 2.2. Pro et contra

Nähere Betrachtung zeigt, dass es sich dabei bezüglich Vollversicherter zunächst insofern um ein Scheinproblem handelt, als Pensionsversicherung und Krankenversicherung<sup>53</sup> nach dem GSVG in der Beitragsgrundlage nicht unterscheiden. Wenn man einen Zuschuss zur Krankenversicherung normiert, würde er an jener Beitragsgrundlage anknüpfen, an der ein Zuschuss zur Pensionsversicherung anknüpft. Dies bedeutet, dass es rechtstechnisch letztlich unerheblich ist, ob der Gesetzgeber einen Zuschuss zur Pensionsversicherung, oder auch einen Zuschuss zur Krankenversicherung abstellt, weil im Endeffekt nur entscheidend ist, *wie hoch* der Zuschuss ist, nicht auf welchen Versicherungszweig er sich bezieht. Dass im Letzten nur die Höhe des Zuschusses entscheidend ist, erkennt man unschwer daran, dass es dem Gesetzgeber ein Leichtes wäre, den Gesetzestext so zu formulieren, dass sich der Gem § 16 ff K-SVFG gebührende Zuschuss nicht nur auf die Pensions- sondern auch auf die Krankenversicherung bezieht, dass damit jedoch keineswegs zwingend eine Änderung der Höhe des Zuschusses verbunden wäre. Für die reale Lebenssituation

---

<sup>51</sup> Vgl dazu zB den bereits erwähnten Text von Zinggl, Wolfgang: Freies Arbeiten ohne Existenzangst, der die Beschränkung der Bezuschussung lediglich der Pensionsversicherungsbeiträge kritisiert und angesichts dessen die Bezeichnung „Künstler-Sozialversicherungsfonds“ als Etikettenschwindel brandmarkt.

<sup>52</sup> Alton, Julia: Die sozialversicherungsrechtliche Lage der Künstlerinnen und Künstler. Ländervergleich mit Schweden, Deutschland, der Schweiz und Frankreich. Eine Bewertung der aktuellen Situation in Österreich (2006)

<sup>53</sup> Die Unfallversicherung kennt pauschalierte Beiträge.

des Künstlers ist so gesehen nicht entscheidend, ob er einen Zuschuss zur Pensionsversicherung oder auch zur Krankenversicherung bekommt, sondern wie hoch die aus Sozialversicherungsbeiträgen resultierende Gesamtbelastung und wie hoch die aus dem Zuschuss resultierende Gesamtentlastung ist.

Zum realen Problem wird die Beschränkung auf die Pensionsversicherung allerdings bei jenen Personen, die gem § 3 Abs 1 Z 2 GSVG nur eine Teilversicherung in der Krankenversicherung beantragt haben<sup>54</sup>, sowie bei Personen, bei denen die Beiträge zur Pensionsversicherung niedriger sind als der maximale Zuschuss, das heißt, bei Personen, deren Pensionsversicherungsbeiträge so niedrig sind, dass sie den Gesamtzuschuss nicht nutzen können, obwohl sie auch Beiträge in die KV und UV zahlen.

In der Maximalvariante würden sowohl Personen, die auf Grund von Altersausnahmen nicht in der Pensionsversicherung, wohl aber in der Kranken- und Unfallversicherung pflichtversichert sind, b) Personen, die nur in die Kranken- und Unfallversicherung optiert haben, sowie c) vollversicherte Personen nicht nur hinsichtlich der Pensionsversicherung, sondern auch hinsichtlich der Kranken- und Unfallversicherung bezuschusst werden.

Dazu ist festzuhalten, dass der Ausschluss Teilversicherter aus dem K-SVFG sachlich erforderlich ist, weil eine Einbeziehung auch dieser Personen in das Zuschuss-system die Gefahr erhöhen würde, dass Personen in den Genuss einer öffentlichen Förderung kommen, für die der soziale Schutz aus dem K-SVF nicht gedacht ist; festzuhalten ist jedoch auch, dass für vollversicherte selbständige Künstler eine spürbare Verbesserung eintreten würde, würde der Zuschuss nicht nur zu Pensionsversicherungs-, sondern auch für Krankenversicherungsbeiträge geöffnet werden.

---

<sup>54</sup> Dies kann entweder daraus resultieren, dass die Einkommenserwartung nicht so hoch ist, dass eine Pensionsversicherung leistbar erscheint, oder dass eine Pflichtversicherung in der Pensionsversicherung auf Grund des Alters nicht mehr in Betracht kommt.

### 3. Einkommensgrenzen

#### 3.1. Einleitung

##### 3.1.1. Allgemeines

Ausgangspunkt der Überlegungen bezüglich der Einkommensgrenzen kann die Feststellung sein, dass die Setzung von Unter- und -obergrenzen für öffentliche Zuschüsse für sich genommen (verfassungs)rechtlich unproblematisch ist. Unter verfassungsrechtlicher Perspektive allgemein auch hier nur relevant, ob die vom Gesetzgeber angepeilte Grenze in sich sachlich geregelt ist oder unsachliche Differenzierungen bewirkt.

Wenngleich die Schrankenziehung für öffentliche Leistungen so gesehen auch im System des K-SVFG primär eine ökonomische und politische Sache ist, die zeigt, welche Grenzen der Gesetzgeber zur Förderung für relevant erachtet, soll dennoch im vorliegenden Kontext den Einkommensgrenzen auch Raum zur rechtlichen Analyse geschenkt werden, weil die Notwendigkeit der Einkommensuntergrenze in der politischen Debatte wesentlich aus einer rechtlichen Perspektive begründet wird.<sup>55</sup>

##### 3.1.2. Einkommensschwankungen

Vorweg ist noch auf einen Umstand hinzuweisen, der aus Sicht des Verfassers wichtig ist: Der Gesetzgeber hat dem Umstand, dass die Einkommenssituation von Künstlern Schwankungen unterliegt, weder im GSVG noch im K-SVFG Rechnung getragen, was von Künstlern in persönlichen Gesprächen immer wieder kritisiert wird. Nicht übersehen werden darf allerdings, dass eine Sonderregelung in diesen Gesetzen deswegen nicht erforderlich ist, weil beide letztlich auf der einkommenssteuerrechtlichen Beurteilung der Einkommenssituation aufbauen, in der mit der EStG-Novelle 2000<sup>56</sup> die diesbezügliche langjährige Forderung der Künstler erfüllt wurde: Gem § 37 Abs. 9 EStG ist seit damals auf Antrag des Künstlers die Aufteilung von Einkünften aus selbstständiger künstlerischer Tätigkeit im Sinne des § 10 Abs. 2

---

<sup>55</sup> Vgl dazu gleich unten.

<sup>56</sup> Änderung des EStG 1988, BGBl. I Nr. 29/2000

Z 5 Umsatzsteuergesetz 1994 und aus schriftstellerischer Tätigkeit auf drei Jahre möglich. Diese einkommensteuerliche Aufteilung wirkt sich direkt und unmittelbar auch auf die Bildung der Beitragsgrundlage in der Sozialversicherung und damit auch auf die Beurteilung der Einkommensgrenzen durch den K-SVF aus.

Angesichts dessen ist es zweifellos legitim, politisch die Frage zu relevieren, ob dieser Durchrechnungszeitraum lang genug ist; eine grundsätzliche Ignoranz des Gesetzgebers gegenüber der Sondersituation der Einkommenslage der Künstler ist jedoch nicht zu sehen; und ob nicht auch bei anderen Erwerbstätigen eine Durchrechnung des Einkommens über mehrere Perioden hinweg gerechtfertigt sein würde, mag im gegebenen Zusammenhang dahin gestellt bleiben.

### **3.2. Einkommensuntergrenze**

#### *3.2.1. Notwendigkeit der Einkommensuntergrenze*

Gem § 17 Abs 1 Z 2 K-SVFG kommt ein Zuschuss nur in Betracht, wenn aus der selbständigen künstlerischen Tätigkeit ein Einkommen im Kalenderjahr in der Höhe des Zwölffachen der monatlichen Geringfügigkeitsgrenze erzielt wird. Diese Einkommensuntergrenze der Pflichtversicherung sowie die Einkommensuntergrenze der Bezuschussung durch den K-SVFG werden von Betroffenen oft abgelehnt.

Mit der Frage, ob sie notwendig ist, setzen sich eine dem Verfasser vorgelegte innerministerielle Arbeitsunterlage ausführlich auseinander: Dort wird die Auffassung vertreten, dass eine gänzliche Streichung der Einkommensuntergrenze auf Grund des verfassungsrechtlichen Gleichheitsgrundsatzes problematisch wäre. Dazu wird eine Argumentation aus der Systematik des Sozialversicherungsrechts entwickelt:

„In die gesetzliche Sozialversicherung nach dem GSVG sind nämlich grundsätzlich nur Personen pflichtversichert, die ein bestimmtes Einkommen aus ihrer selbstständigen Tätigkeit überschreiten. Im Jahr 2007 beträgt die Mindesteinkommensgrenze nach dem GSVG für hauptberuflich tätige selbständige Künstlerinnen und Künstler das Zwölffache von 537,78 Euro und für nebenberuflich tätige selbständige Künstlerinnen und Künstler das Zwölffache von 341,16 Euro. Die Einkommensuntergrenze nach dem K-SVFG beträgt das Zwölffache von 341,16 Euro. Da stets erst im Nachhinein nach Vorliegen des Einkommensteuerbescheides abschließend beurteilt werden kann, ob in einem bestimmten Kalenderjahr eine Pflichtversicherung nach GSVG besteht oder nicht, und damit eine gewisse Rechtsunsicherheit für den Bestand dieser

Pflichtversicherung gegeben ist, sieht das GSVG vor, dass auch durch vorherige Erklärung des Betroffenen, die Versicherungsgrenzen voraussichtlich zu überschreiten, die Pflichtversicherung begründet werden kann. In diesem Fall bleiben die Pflichtversicherung und die Beitragspflicht für das betreffende Kalenderjahr bestehen, auch wenn die für die Pflichtversicherung im GSVG vorgesehenen Einkommensuntergrenzen tatsächlich nicht erreicht wurden. Aus diesem Grunde kann auch erst am Ende eines Kalenderjahres, nachdem das tatsächliche Einkommen des betreffenden Kalenderjahres bekannt ist, in die gesetzliche Pensionsversicherung nach dem GSVG optiert werden. Dies ist verfassungsrechtlich unproblematisch, solange die öffentliche Hand die Pensionsbeiträge nicht für eine bestimmte Berufsgruppe trägt. Ein Wegfall der Einkommensuntergrenze im K-SVFG würde bei den selbstständigen Künstlerinnen und Künstlern den Charakter einer freiwilligen Pensionsversicherung nach GSVG ohne Einkommen aus selbstständiger künstlerischer Tätigkeit – eventuell bis zum Erreichen des gesetzlichen Pensionsalters - haben, für deren Beiträge die öffentliche Hand aufkommt. Aus Gleichheitsgründen müsste die öffentliche Hand jedem, der sich de facto oder aufgrund gesetzlicher Möglichkeit freiwillig in einer gesetzlichen Pensionsversicherung versichert, einen Zuschuss zu den von ihm dafür zu leistenden Beiträgen gewähren. Zu bemerken ist, dass nach dem ASVG derzeit bei freiwilliger Weiterversicherung in der gesetzlichen Pensionsversicherung jährlich ein Betrag von 1.711,32 € von den Betroffenen zu leisten ist, ohne dass von der öffentlichen Hand ein Zuschuss hierfür gewährt wird. Seit dem Inkrafttreten des K-SVG sind Künstlerinnen und Künstler, die die Einkommensuntergrenze nach dem K-SVFG nicht erreicht haben, durch vorherige Erklärung, die Einkommensgrenze für die Versicherungspflicht nach GSVG voraussichtlich zu erreichen, in die gesetzliche Sozialversicherung nach GSVG aufgenommen worden.“

Diese Argumentation überzeugt. Es gibt zwar Regelungen im österreichischen Sozialversicherungsrecht, die funktional dazu führen, dass die öffentliche Hand durch Beiträge in die Pensionsversicherung sozialversicherungsrechtlichen Schutz durch Beitragssubventionierung gewährt, nämlich die Anrechnung von Zeiten der Kindererziehung und Pflege in der Pensionsversicherung; auch die begünstigte Selbstversicherung für Studierende kann unter diesem Blickwinkel funktional als öffentlich subventionierte Sozialversicherung gesehen werden; allerdings ist der innerministeriellen Arbeitsunterlage zuzustimmen, dass ein Entfall der Einkommensuntergrenze für die Bezuschussung nach dem K-SVFG der soweit überblickt einzige Fall wäre, in dem eine Pflichtversicherung für eine *Erwerbstätigkeit* auch unterhalb der Geringfügigkeitsgrenze durch öffentliche Finanzierung de facto zu einer freiwilligen Sozialversicherung mutieren würde, die zur Gänze oder doch zu weiten Teilen öffentlich finanziert wird. Dies ist jedoch auch aus meiner Sicht verfassungsrechtlich bedenklich:

- zum einen deswegen, weil hier nicht mehr Besonderheiten der Einkommenssituation von Künstlern, sondern schlichtweg das Fehlen ausreichenden Einkommens zum Anknüpfungspunkt einer Sonderregelung gemacht wäre: Bei fehlendem ausreichendem Einkommen aus Erwerbstätigkeit greift aber Sozialversicherung in Österreich eben grundsätzlich nicht: In jenen wenigen Fällen, in denen dies trotzdem geschieht – nämlich im Bereich der Selbständigen, wo die Pflichtversicherung kraft Meldung und bei der freiwilligen Versicherung – geschieht dies grundsätzlich auf eigenes finanzielles Risiko des Versicherten (bei den Selbständigen) oder unter relativ hohen Beiträgen (bei der freiwilligen Versicherung). Wer diese Zugänge zur Sozialversicherung nicht hat (bei der Pflichtversicherung) oder wahrnimmt (bei der freiwilligen Versicherung), für den sind andere Schutzmechanismen im Sozialhilfebereich vorgesehen. Dies mag für die Betroffenen bedauerlich sein, weil diese Mechanismen zugegebenermaßen schlechter sind als das sozialversicherungsrechtliche Schutzniveau; eine ausreichende Legitimation für eine Sonderregelung, die zu einer Einbeziehung auch solcher Personen in das Sozialversicherungssystem führen könnte, kann darin allerdings nicht erblickt werden: Es gibt viele Erwerbssituationen, in denen ein für die Begründung von Sozialversicherung zu geringes Einkommen vorliegt, ohne dass der Staat eine Einbeziehung in die Pflichtversicherung zu gestützten Tarifen ermöglicht, obwohl dies - auch nach Auffassung des Verfassers - sozialpolitisch wünschenswert wäre.
- zum anderen deswegen, weil innerhalb der vom GSVG erfassten Gruppe der Selbständigen eine Untergruppe von Versicherten bezüglich der Rahmenbedingungen der Begründung einer Pflichtversicherung kraft Meldung massiv privilegiert wäre: Das Wesen dieser Möglichkeit in bei Selbständigen besteht ja darin, dass jemand, der erwartet bzw erhofft, ein bestimmtes Einkommen zu erreichen, auf Grund einer persönlich abgegebenen Erklärung der Pflichtversicherung unterliegt, und dass diese Pflichtversicherung aufrecht ist, auch wenn er tatsächlich das Einkommen schlussendlich nicht erreicht. Funktional führt dies dazu, dass die Erklärung immer unter einem bestimmten Risiko steht, letztlich die Beiträge zahlen zu müssen, auch wenn man die versicherungspflichtige Tätigkeit keines oder nur ein geringes Einkommen abwirft. Dies

soll funktional den Selbständigen zur Überlegung anregen, ob er sich die Pflichtversicherung auch nachhaltig leisten kann. Würde man nun die Subvention aus dem K-SVF vollkommen von Einkommenssituation entkoppeln, wäre die Gruppe der selbständigen Künstler von diesem Risiko zur Gänze entlastet, was dazu führen würde, dass diese Berufsgruppe als einzige Gruppe von Selbständigen die Versicherungspflicht durch Erklärung begründen könnte, ohne sich darüber Gedanken machen zu müssen, wie ihre Einkommenssituation ausschauen wird und wer die aus der Versicherung resultierende Beitragslast tragen wird.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Beurteilung von Verfassungskonformität immer Prognosecharakter hat, und daher niemals mit letzter Sicherheit erfolgen kann; es liegt jedoch auf der Hand, dass das Risiko der Verfassungswidrigkeit steigt, je weiter sich ein System bzw wesentlicher Systembestandteil von einem vom Gesetzgeber gewählten Ordnungssystem entfernt, ohne dass überzeugende Gründe dafür vorliegen. Angesichts dessen ist evident, dass mit geringerer Wahrscheinlichkeit verfassungswidrig ist, wenn die Künstler-Sozialversicherung die Elemente der Selbständigen-Sozialversicherung im Allgemeinen folgt, jedoch die Anwendung erleichtert, als wenn die Künstler-Sozialversicherung wesentliche Elemente der Selbständigen-Sozialversicherung gänzlich aufgibt.

#### *Exkurs: Keine Untergrenze während der Jahre des Berufsbeginns?*

Angesichts der überzeugenden Ausführungen dieser innerministeriellen Arbeitsunterlage wäre es freilich argumentativ inkonsistent, wollte man – wie dies immer wieder gefordert wurde – für Berufsanfänger die Begründung einer derart subventionierten Pflichtversicherung ohne weiteren Nachweis von Einkommen, Aktivität oder Akzeptanz zulassen: Die Argumente, die gegen den grundsätzlichen Entfall der Untergrenze sprechen, sprechen auch gegen deren Entfall während der Jahre des Berufsbeginns.

Auf den Punkt gebracht, könnte das Fehlen einer Untergrenze dazu führen, dass Personen, denen die Künstlereigenschaft zuerkannt wurde, die aber keinerlei An-

haltspunkte haben, dass sie die Untergrenze erreichen werden, oder Künstler, die beabsichtigen ihre selbständige künstlerische Tätigkeit einzustellen, bei vorläufiger Meldung nach dem GSVG Ansprüche auf Zuschüsse nach dem K-SVFG erwerben können. Diese Beispiele mögen theoretische Einzelfälle sein, doch zeigt die reale sozialrechtliche Erfahrung, dass – nicht zuletzt in Folge der Tätigkeit der rechtsberatenden Berufe – die Gefahr besteht, dass solche Regelungen auch tatsächlich genutzt werden.

Neben der dargestellten verfassungsrechtlichen Problematik würde der Verfasser eine solche Durchbrechung sozialversicherungsrechtlicher Systemgrundsätze auch sozialpolitisch nicht für wünschenswert erachten.

Zuzugestehen ist allerdings, dass auch die verfassungsrechtliche Problematik einer solch systemfremden Regelung durch andere legitime Regelungsziele vorübergehend überlagert werden kann, wobei insbesondere administrative Vereinfachungen in Betracht kommen könnten. Ob diese die Durchbrechung eines sozialversicherungsrechtlichen Systemgrundsatzes rechtfertigen können, hängt nach der Judikatur des VfGH davon ab, ob es nicht gelindere Mittel gibt, die Administration der Rückforderung zu vereinfachen. Dies ist - wie noch an anderer Stelle zu zeigen sein wird - möglich, weshalb ein Entfall der jeglicher Untergrenze auch während der Jahre des Berufanfangs mE abzulehnen ist.

### *3.2.2. Einzelfragen der Untergrenze*

#### *a) Allgemeines*

Geht man von der grundsätzlichen Zulässigkeit und Sinnhaftigkeit einer Einkommensuntergrenze bei der Bezuschussung aus, ist noch auf konkrete Fragen der Ausgestaltung dieser Untergrenze einzugehen, die von Betroffenen unter verschiedenen Blickwinkeln gerügt wird:

*b) Beitragszuschuss nur für Besserverdienende?*

Zum einen wird bemängelt, dass Personen, die weniger verdienen, keinen Beitragszuschuss bekommen<sup>57</sup>. Dieses Argument lässt auf den ersten Blick ein sozialpolitisches Defizit vermuten – warum sollen Personen, die weniger verdienen, eine geringere oder überhaupt keine Förderung bekommen, als Besserverdienende? – versagt jedoch bei näherer Betrachtung deswegen, weil sich nach dem Willen des Gesetzgebers nur Personen, die aus der selbständigen künstlerischen Tätigkeit Einkommen über der Geringfügigkeitsgrenze erwarten, in die Pflichtversicherung optieren sollten.

Wendet man dagegen ein, dass es dennoch Fälle geben kann, in denen es eine Beitragspflicht auch für Geringverdiener geben kann, nämlich wenn der Künstler auch aus anderer selbständiger Tätigkeit ein Einkommen erzielt, das mit seinem (für sich genommen geringfügigen) Einkommen aus künstlerischer Tätigkeit die Beitragspflicht auslöst, ist dem entgegen zu halten, dass eine Bezuschussung von Beiträgen auch in diesem Fall aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht in Betracht gezogen werden darf: Wie die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zu § 17 K-SVFG zutreffend ausführen, wird nämlich deswegen nur auf das Einkommen aus der selbständigen künstlerischen Tätigkeit abgestellt, weil es verfassungswidrig wäre, auch Beiträge zu bezuschussen, die ein Künstler aus anderer selbständiger Tätigkeit erzielt, nur deswegen, weil er auch geringfügige Beiträge aus künstlerischer Tätigkeit erzielt. Gegen dieses Argument ist kein tragfähiger Einwand ersichtlich: Es ist gerechtfertigt, einen Beitragszuschuss zu versagen, wenn auf Grund des Gesamteinkommens aus selbständiger Tätigkeit eine Sozialversicherungspflicht nach GSVG besteht, die künstlerische Tätigkeit als solche jedoch nicht die Geringfügigkeitsgrenze überschreitet, weil andernfalls gleiche Sachverhalte ohne Rechtfertigung ungleich behandelt werden würden.

*c) Sozialversicherung für Schlechtverdienende?*

Wenn jemand, der nachhaltig kein nennenswertes Einkommen erzielt, in die Pflichtversicherung einbezogen sein will, offeriert das Sozialversicherungssystem die frei-

---

<sup>57</sup> Vgl dazu die Stellungnahme von Wolfgang Steirer, Wohltat mit tückischen Fallen (22. März 2006)

willige Versicherung, dies allerdings zu einem teuren Tarif. Wollte man Geringverdienern dennoch sozialversicherungsrechtlichen Schutz eröffnen und subventionieren, weil sie Künstler sind, würde sich verfassungsrechtlich eine Art „Doppelmühle“ stellen:

- würde die öffentliche Hand Künstlern, die über nachhaltig kein nennenswertes Einkommen aus selbständiger künstlerischer Tätigkeit erzielen, eine freiwillige Sozialversicherung zu gleichen Tarifen wie sie allgemein zugänglich ist, zahlen, würde sie diese Künstler letztlich höher subventionieren als jene, die aus ihrer künstlerischen Tätigkeit ein nennenswertes Einkommen erzielen, und denen (nur) eine Betragsstützung gewährt wird. Da keine Legitimation für diese Differenzierung ersichtlich wäre, bestehen massive Bedenken gegen eine solche Regelung.
- würde die öffentliche Hand solchen Künstlern dauerhaft den Zugang zu einer kostenlosen oder begünstigten Sozialversicherung eröffnen, würde sie diese Berufsgruppe unsachlich gegenüber anderen bevorzugen, die ebenfalls nachhaltig über ein für eine andauernde Pflichtversicherung zu geringes Einkommen verfügen.

So gesehen wäre jede Einbeziehung von Künstlern in das Zuschussystem, die nachhaltig die Geringfügigkeitsgrenze nicht erreichen, von der Gefahr der Verfassungswidrigkeit bedroht.

#### *d) Relevanz von Abschreibungen und Betriebsausgaben*

Immer wieder wird auch moniert, dass durch die einkommensbezogene Einkommensuntergrenze der Bezuschussung KünstlerInnen, die ihr Geld in Ausrüstungen, Instrumente, Kameras etc. investieren, aus der Bezuschussung fallen, weil sich dadurch ihr steuerliches Einkommen reduziert.<sup>58</sup> Dieses Argument bezieht sich auf den Umstand, dass bei der Berechnung des zu versteuernden Einkommens den Einnahmen die Ausgaben und die Absetzung für Abnutzung von Anlagegütern gegen-

---

<sup>58</sup> Vgl idS zB Zingg, aaO.

über gestellt werden, und die daraus gebildete Differenz das einkommensteuerrechtliche Einkommen bildet.

Dass Absetzungsmöglichkeiten ungerechtfertigten Einfluss auf sozialversicherungsrechtliche Beurteilungen haben können, ist ein auch in anderen Regelungszusammenhängen bekanntes Phänomen: Aus diesem Grund kennt etwa das GSVG Berichtigungen der Beitragsgrundlage bei Vorliegen bestimmter steuerlich relevanter Absetzungsmöglichkeiten (zB Investitionsfreibeträge) und blendet diese aus der sozialversicherungsrechtlichen Betrachtung aus<sup>59</sup>. Wiederum verfassungsrechtlich problematisch wäre es jedoch, wollte man die allgemeinen Grundsätze der Einkommensbemessung für Künstler durchbrechen: Den Besonderheiten der Einkommenssituation von Künstlern ist – wie erwähnt – durch die Eröffnung einer dreijährigen Durchrechnungsperiode Rechnung getragen worden; dass ein Selbständiger durch Investitionen Anfangsverluste hat, die zu einem unter der Geringfügigkeitsgrenze liegenden Einkommen führen, ist durch die Möglichkeit, die Pflichtversicherung durch Meldung selbst auszulösen, berücksichtigt worden.

*e) Relevanz von Preisgeldern und Stipendien?*

Ein Anliegen von Künstlern, das durch die Vollzugspraxis bestätigt wird, ist, bestimmte Einkünfte, die Künstler im Rahmen der Kunstförderung und aus Preisen erzielen, bei der Berechnung der Einkommensuntergrenze einzurechnen.

Dabei ist davon auszugehen, dass gem Pkt 3.2.3. der ESt-RL 2000<sup>60</sup> Stipendien iSd § 3 Abs 1 Z 5 Kunstförderungsgesetz (insbesondere von Studienaufenthalten im Ausland) und Preise iSd § 3 Abs 1 Z 7 Kunstförderungsgesetz (Vergabe von Staats-, Würdigungs- und Förderungspreisen sowie Prämien und Preise für hervorragende künstlerische Leistungen) von der Einkommensteuer befreit sind. Dies gilt auch für im Grunde und der Höhe nach vergleichbare Leistungen auf Grund von landesgesetzlichen Vorschriften sowie für Stipendien und Preise, die unter vergleichbaren

---

<sup>59</sup> Vgl dazu § 25 GSVG.

<sup>60</sup> GZ 06 0104/9-IV/6/00 idF GZ BMF-010203/0154-VI/6/2007 vom 05. April 2007

Voraussetzungen von nationalen und internationalen Förderungsinstitutionen vergeben werden (§ 3 Abs 3 Kunstförderungsgesetz).

Diese Regelung zeigt, dass der Staat derartige Einnahmen zwar grundsätzlich den steuerbaren Einkünften zurechnet (sonst wäre ja eine Ausnahmebestimmung nicht erforderlich), dass er jedoch die im Preisgeld liegende Anerkennung des Künstlers nicht schmälern will, indem er auf die Erhebung von Abgaben verzichtet. Ohne Sonderregelung würde dies im Kontext des K-SVFG bedeuten, dass Preisgelder nicht auf die Unter- und die Einkommensobergrenze für die Bezuschussung anzurechnen sind, und würde der Effekt eintreten, dass ein Künstler für diese Einkünfte nicht nur keinen Zuschuss erhält (weil er für sie auch keine Beiträge zahlen muss), sondern allenfalls auch einer Rückforderung wegen Unterschreitens der Untergrenze ausgesetzt ist, weil diese Gelder auch auf die Untergrenze nicht angerechnet werden.

Will man diese Preisgelder in die Mindesteinkünfte einrechnen, bedeutet dies, dass sie zur Erreichung der Untergrenze für die Bezuschussung relevant werden.

*Hinweis:* Geht man vom unten (Teil III Pkt 4.2.2.) skizzierten Modell der Funktion der Untergrenze aus, erleichtert sich auch die systematische Zuordnung von Preisen und Stipendien sowie die damit verbundenen Handhabungsprobleme. Soweit nämlich ein Preis oder ein Stipendium als Anerkennung zu sehen ist, die mit der Zuwendung finanzieller Mittel verbunden ist, um dem Künstler materielle Sicherheit während einer bestimmten Periode zu gewährleisten, sind im Preisgeld sowohl der Akzeptanz- als auch der Aktivitätsgesichtspunkt verwirklicht, die für die Anrechnung des Preisgeldes auf die Untergrenze ausschlaggebend sind. In diesem Fall spricht alles dafür, Künstlern, die in die Sozialversicherung optiert haben, und daher einen Beitrag zahlen, den Zuschuss zu gewähren, auch wenn sie im fraglichen Jahr „nur“ das Preisgeld beziehen. Dass das Preisgeld, wenn man die für die Rückforderung relevante Untergrenze als Einnahmengrenze sieht und nicht auf den Begriff der steuerlichen Einkünfte abstellt, sachlogisch zur Erreichung dieser Untergrenze herangezogen werden kann, fügt sich ebenfalls nahtlos in das hier vorgeschlagene Konzept. Wird hingegen ein Preisgeld ausschließlich für die Anerkennung eines Werkes oder gar für Werke größerer Perioden („Lebenswerk“)

gleichsam ex post verliehen und verfolgt seine Zielsetzung nicht die Zurverfügung-Stellung von Einkommen für einen bestimmten Zeitraum, ist im Preis nicht gleichsam als Ersatzeinkommen zu qualifizieren und ist er daher für die Beurteilung der Untergrenze für die Bezuschussung auszublenden.

Dies würde in diesen Fällen die Situation des Künstlers dadurch erleichtern, dass er damit unter Umständen keiner Rückforderung des Zuschusses ausgesetzt ist, und wäre sowohl von der Sache her gesehen als auch sozialpolitisch wünschenswert. Da die Höhe des Zuschusses jedenfalls mit der Höhe der tatsächlich gezahlten Beiträge begrenzt ist, entfaltet die geplante Bestimmung soweit ersichtlich auch keine problematischen Folgeeffekte.

*f) Einkommensausfall durch Krankheit und/oder Mutterschutz*

Problematisiert wurde auch die Frage, dass de lege lata der Einkommensausfall bei Krankheit bzw Mutterschutz zum Entfall des Zuschusses führen kann. Will man diesem Anliegen Rechnung tragen – was sozialpolitisch aus meiner Sicht uneingeschränkt zu befürworten ist, sollte dies mE jedoch nicht über eine Ausnahmebestimmung im Bereich der Untergrenze erfolgen, sondern als Härtefall im Rahmen der Rückforderung berücksichtigt werden, weil die Problemlagen so unterschiedlich sein können, dass ein flexibles Instrument sinnvoller ist als entweder eine gesetzliche Bestimmung, die entweder zu starr ist<sup>61</sup> oder sehr vielfältig detaillierend ist, ohne dass doch alle Bedarfslagen abgebildet werden könnten.

Bei der Gestaltung dieser Regelung wäre auch überlegenswert, auch andere vom Künstler nicht zu vertretende Ereignisse wie Naturkatastrophen (Hochwasser usw) oder einen erheblichen persönlichen Einsatz bei der Pflege und/oder Betreuung naher Angehöriger zu berücksichtigen.

---

<sup>61</sup> zB wenn auf das Vorliegen von Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit während einer Dauer von mindestens elf Wochen abgestellt wird.

### 3.3. Einkommensobergrenze

#### 3.2.1. Allgemeines

Angesichts der differenzierenden Überlegungen zur Einkommensuntergrenze ist vorweg festzuhalten, dass aus meiner Sicht kein Einwand dagegen besteht, diese Obergrenze ans Einkommen – als einen steuerlichen Begriff, der auch Betriebsausgaben und Werbungskosten berücksichtigt – zu binden, weil diese Grenze unzweifelhaft und ausschließlich eine Funktion als sozialer Indikator hat. In ihr kommt zum Ausdruck, dass Personen, die – unter Abzug der relevanten Ausgaben – nicht für schutzbedürftig gesehen werden, kein Beitragszuschuss gewährt werden soll.

#### 3.3.2. Einschleifregelung

Der Umstand, dass die Bezuschussung an eine obere Einkommensschränke gebunden ist, wird soweit überblickt für sich genommen nicht kritisiert.<sup>62</sup> Dies verwundert zunächst, da ja bei Erreichen der Einkommensobergrenze der Zuschuss zur Gänze wegfällt und der Künstler, der den entscheidenden Euro zu viel verdient, den ganzen Zuschuss (derzeit in Höhe von 1.026 €) verliert.

Überlegenswert erscheint, in diesem Zusammenhang eine Einschleifregelung einzuführen, wie sie im Kontext des Studienförderungsrechts besteht. Bezieher von Studienförderung nach dem StudFG haben gem § 52c Abs 1 StudFG Anspruch auf einen Studienzuschuss als eine Förderung zur Tragung des allgemeinen Studienbeitrages (Studiengebühr). Verliert ein Studierender nun die Studienförderung wegen Überschreitens der Einkommensgrenzen, würde er auch den Studienzuschuss verlieren und hätte damit in Konsequenz der Überschreitung der Einkommensgrenze auch

---

<sup>62</sup> Kritisiert wird nicht die Existenz, sondern die zu geringe Höhe der Einkommensobergrenze. Wenn in diesem Zusammenhang gefordert wird, die Einkommensobergrenze an die sozialversicherungsrechtliche Höchstbeitragsgrundlage anzuheben, ist zu bemerken, dass diese in Österreich traditionell an der Grenze zum obersten Einkommensdezil liegt: Es ist eine politische Frage, ob Künstler wirklich bis in diesen Einkommensbereich zu fördern sind.

keinen Anspruch auf Studienzuschuss. Aus diesem Grund wurde in § 52c Abs 4 StudFG eine Einschleifregelung normiert.<sup>63</sup>

Hinweis: Die Einschleifregelung könnte sowohl bezüglich des Überschreitens der Obergrenze als auch des Unterschreitens der Untergrenze normiert werden.

### 3.3.3. Soziale Staffelung

Von Betroffenen wurde überzeugend dargelegt, warum sie es als ungerecht empfinden, wenn die Zuschussung von einer Einkommensobergrenze im Einkommen abhängt, die in keiner Weise auf ihre Familienpflichten Rücksicht nimmt. Eine soziale Staffelung, die Familienpflichten unter Heranziehung der einschlägigen steuerrechtlichen Regelungen berücksichtigt, ist verfassungsrechtlich nicht geboten, sozialpolitisch und insbesondere allerdings familienpolitisch uneingeschränkt zu begrüßen. Die Forderung, dass auch andere Unterhaltspflichten einbezogen werden sollen<sup>64</sup>, ist aus sozialpolitischer Sicht nachvollziehbar; festzuhalten ist jedoch, dass dieses Problem auch in anderen Regelungsmaterien unberücksichtigt bleibt.<sup>65</sup>

Welches Ausmaß die soziale Staffelung hat, ist eine politische Entscheidung. Innerministerielle Überlegungen sehen vor, die Einkommensobergrenze um einen bestimmten Betrag für die Einkünfte um das Sechsfache der Geringfügigkeitsgrenze

---

<sup>63</sup> Diese Bestimmung lautet: "Der Höchstbetrag des Studienzuschusses für Studierende, die keinen Anspruch auf Studienbeihilfe haben, richtet sich nach Abs. 2. Er vermindert sich jedoch um jenen Betrag, der gemäß § 30 Abs. 2 Z 1 bis 5 die jährlich jeweils mögliche Höchststudienbeihilfe übersteigt. Der sich so ergebende Betrag ist auf ganze Euro zu runden. Wenn der so errechnete jährliche Studienzuschuss 150 Euro unterschreitet, besteht kein Anspruch auf einen Studienzuschuss."

<sup>64</sup> ... die etwa für bedürftige Eltern bestehen können.

<sup>65</sup> Denkbar ist, der Problematik anderer Unterhaltsverpflichtungen im Kontext der Rückforderungsregelung Rechnung zu tragen.

(§ 5 Abs 2 Z 2 ASVG) pro Kind in jenen Kalenderjahren zu erhöhen, in denen für ein Kind des Künstlers Anspruch auf Familienbeihilfe besteht.

Eine solche Regelung wäre aus Sicht des Verfassers sinnvoll und sowohl sozialrechtssystematisch wie verfassungsrechtlich unproblematisch. Durch das Anknüpfen am Familienbeihilfeanspruch wäre auch sichergestellt, dass die Erfassung der Künstler, die Sorgepflichten haben, administrativ einfach erfolgt.

#### *3.3.4. Preisgelder und Stipendien*

In innerministeriellen Überlegungen wurde keine Sonderregelung bezüglich der Anrechnung von Preisgeldern und Stipendien bezüglich der Obergrenze der Bezuschussung vorgesehen. Diese bedeutet funktional, dass die Preise und Stipendien – sofern der Künstler nicht überhaupt die Höchstbeitragsgrundlage überschreitet – steuerbefreit sind, und daher auch nicht nach dem GSVG beitragspflichtig, und daher auch für die Berechnung des Zuschusses nach dem K-SVFG irrelevant sind.

Da Preisgelder somit auch für die Bemessung der Obergrenze des für die Bezuschussung relevanten Einkommens ausgeblendet sind, können Künstler, die Preisgelder und Stipendien beziehen, mit diesen auch die Obergrenze überschreiten, ohne dass sie deswegen den Zuschuss nach K-SVFG verlieren.

In Vorgesprächen wurde dazu vorgeschlagen, Stipendien und Preisgelder zwar für die Untergrenze nach dem K-SVFG begünstigend zu regeln, bezüglich der Obergrenze aber die Privilegierung der Preisgelder aufzuheben. Effekt einer solchen Regelung wäre, dass Künstler, die mit dem Preisgeld die Obergrenze der Bezuschussung durch den K-SVF überschreiten, den Zuschuss verlieren und daher das Preisgeld um den Zuschuss gleichsam „weggefressen“ würde. Eine solche Lösung würde zwar an der Untergrenze der Bezuschussung zu einem Fortschritt führen, an der Obergrenze jedoch einen Rückschritt im Vergleich zur bisherigen Regelung bewirken. Sie wäre zweifellos im verfassungsrechtlichen Spielraum des Gesetzgebers und würde unter sozialpolitischen und Gesichtspunkten immerhin Menschen mit geringerem Einkommen einen Vorteil verschaffen, wengleich um den Preis eines Nachteils

für Besserverdienende. Ob dieser verteilungspolitische und kulturpolitische Effekt gewünscht ist, ist eine Frage ausschließlich politischer Bewertung.

## **4. Rückforderungsproblem**

### **4.1. Allgemeines**

Bezüglich der Rückforderungsprobleme ist davon auszugehen, dass das geltende Recht eine Regelung über die Rückforderung von Beiträgen kennt, gegen deren Einhaltung derzeit große Widerstände bestehen. Die Argumente, die diesbezüglich vorgebracht werden, lassen sich im Wesentlichen darauf reduzieren, dass es sozialpolitisch fragwürdig ist, von Künstlern, die das der Rückforderung unterliegende Geld tatsächlich nicht haben, eben dieses Geld zu verlangen, und dass die Handhabung der Rückforderung für Künstler entwürdigend sei, weil sie über ihre Einkommensdaten detailliert Auskunft geben müssen.

Wenn man davon ausgeht, dass es zur Begründung einer Rückzahlungsverpflichtung nur kommt, wenn tatsächlich Gelder bezogen wurden, die dem Künstler nicht zustehen, sind diese Einwände nur nachvollziehbar, wenn der K-SVF rechtswidrig vorgehen sollte:

- Sollte für den Künstler durch die Rückzahlung eine soziale Härtesituation entstehen, ist er nach der Judikatur des VwGH im Rahmen der Ermessensregelung verpflichtet die Rückzahlung über Antrag ganz oder teilweise zu erlassen oder von Amts wegen zu verzichten.
- Sollten Bedienstete bei der Handhabung der zur Ermessensausübung und der Verzichtsregelung notwendigen Nachforschung der Einkommensdaten menschenunwürdig vorgehen, wäre der Geschäftsführer unverzüglich verpflichtet, ein solches Verhalten abzustellen und wären die Dienstnehmer disziplinar zur Verantwortung zu ziehen.

Soweit diese Rahmenbedingungen eingehalten werden, ist jedoch nicht nachvollziehbar, warum eine Nachforschung der Einkommen oder eine Rückzahlung unter-

bleiben soll: Hier handelt es sich um eine Vorgangsweise, die bei allen Transferleistungen eingehalten und vom Bürger gefordert wird.

## **4.2. Zur Funktion der Untergrenze**

### *4.2.1. Einkommensuntergrenze als sozialer Indikator?*

Dabei fällt in den Stellungnahmen zur umstrittenen Einkommensuntergrenze auf, dass sie den Eindruck erwecken, als sei das Unterschreiten der Einkommensuntergrenze für sich genommen ein Indikator dafür, dass eine Rückzahlung unzumutbar sei. Angesichts dessen ist festzuhalten, dass das Verfehlen der nach dem K-SVFG für die Bezuschussung geregelten Einkommensuntergrenze für sich genommen noch keineswegs die Unzumutbarkeit der Rückforderung unter Beweis stellt. Sachlich gesehen sind zwei Fallgruppen zu unterscheiden:

- Die erste Fallgruppe bilden selbständige Künstler, die die Einkommensuntergrenze der Bezuschussung unterschreiten und kein anderweitiges sozialversicherungspflichtiges Einkommen oder Vermögen haben. Diese Personen erzielen weder aus der selbständigen Ausübung ihrer Kunst noch aus einer anderen Tätigkeit ein Einkommen und haben auch kein Vermögen, sind also praktisch mittellos. Für derartige Phasen der Biographie eines Künstlers ist das System der Sozialversicherung nicht gedacht. Sollte der Künstler dennoch eine Meldung als selbständiger Künstler gemacht haben, bestehen zwar eine Pflichtversicherung nach dem GSVG und eine Beitragspflicht, wird aber im Fall der Rückforderung von Beitragszuschüssen die Lebenssituation zweifellos als einer jener Härtefälle zu qualifizieren sein, in denen vom Ermessen Gebrauch zu machen und die Rückforderung zu unterlassen ist.
- Die zweite Fallgruppe wird durch Künstler gebildet, die die Einkommensuntergrenze der Bezuschussung nicht erreichen, die jedoch neben ihrem Einkommen aus selbständiger künstlerischer Tätigkeit anderweitiges sozialversicherungspflichtiges Einkommen und/oder Vermögen haben: Alleine aus dem Umstand, dass das Einkommen aus selbständiger künstlerischer Tätigkeit die Einkommensuntergrenze nicht erreicht, ist ja keineswegs auszuschließen, dass jemand anderweitiges Einkommen hat. Bei solchen Personen sind die

für die in der Bezuschussung nach dem K-SVFG liegende Förderung relevanten Lebensumstände nicht gegeben, weil sie als Einkommensbezieher adäquaten Schutz in der Sozialversicherung haben und keine Beiträge nach dem GSVG zahlen müssen. Bei diesen Personen wäre es unsachlich und sozialpolitisch bedenklich, wenn eine Rückforderung unterbleibt, es sei denn, es resultiert aus der Höhe der Gesamteinkünfte und den sonstigen Lebensumständen eine Gesamtsituation, die als Härtefall zu qualifizieren ist.

#### *4.2.2. Untergrenze als Indikator für Aktivität*

Wenn das Nichterreichen der Einkommensuntergrenze der Bezuschussung nach dem K-SVFG demnach nicht als ausreichender sozialer Indikator für die Unzumutbarkeit der Rückforderung gelten kann, ist es eine rechtspolitische Frage, ob eine gesetzliche Regelung der Künstlerförderung von einer Rückforderung grundsätzlich Abstand nehmen soll. Dies ist aus Sicht des Verfassers aus grundsätzlichen Erwägungen deswegen abzulehnen, weil andernfalls die wie oben gezeigt aus sozialrechtssystematischen - und in deren Konsequenz auch verfassungsrechtlichen - Gründen notwendige Einkommensuntergrenze obsolet werden könnte: Würde man die Rückforderung trotz Verfehlens der Einkommensuntergrenze grundsätzlich ausschließen bzw unterlassen, würde durch das Zuschusssystem die Sozialversicherung selbständiger Künstler genau jenen Charakter annehmen, der als verfassungswidrig erkannt wurde.

Überlegt man jedoch, welche Funktion die Einkommensuntergrenze im System des K-SVFG hat, ist davon auszugehen, dass sie im Endeffekt erreicht, dass Künstler, die entweder überhaupt keine oder eine äußerst geringe künstlerische Aktivität entfalten, oder Künstler, die überhaupt keine oder eine zu geringe monetär messbare Akzeptanz seitens der Gesellschaft haben, nicht in den Genuss des Zuschusses zur Sozialversicherung kommen. Sieht man die Untergrenze für die Bezuschussung unter diesem Blickwinkel, ist freilich systematisch fragwürdig, auf das steuerliche Einkommen abzustellen, weil dabei auch Ausgaben berücksichtigt werden. Diese geben jedoch über die Aktivität des Künstlers keine unmittelbare Auskunft, und sind in ihrer Relation zum Einkommen überdies je nach Kunstgattung gänzlich unterschiedlich. Vergleicht man einen bildenden Künstler, der hohen Materialeinsatz gegen Einnahmen zu rechnen hat, mit einen darstellenden Künstler, bei dem der Materialeinsatz

geringer ist, hätten beide bei gleichen Einnahmen (und in diesem Sinn gleichem Marktakzeptanz) unterschiedliche steuerliche Einkommen.

Aus Sicht des Verfassers ist daher zu empfehlen, die für die Rückforderung maßgebliche Untergrenze letztlich nicht anhand des Einkommens, sondern anhand der Einnahmen zu gestalten: Durch die Einnahmen werden Aktivität und Marktakzeptanz dokumentiert.

In administrativer Hinsicht ist anzumerken, dass eine Umsetzung dieses Konzepts unschwer möglich wäre, weil die Finanzverwaltung nicht nur die Einkünfte, sondern auch die Einnahmen gesondert übermitteln kann.

### **4.3. Weiterführende Überlegungen**

#### *4.3.1. Allgemeines*

Eine weitere Frage ist, auf welche Weise die Rückforderung gehandhabt wird: Wird das Prinzip der Rückforderbarkeit aufrecht erhalten, besteht zum einen bezüglich der Gestaltung von Erleichterungen bei der Handhabung unter sozialpolitischen Erwägungen zweifellos ein großer Gestaltungsspielraum für den Gesetzgeber, und macht es andererseits zweifellos Sinn, die Rückforderungsproblematik grundsätzlich neu zu überdenken, weil der im K-SVFG selbst liegende große sozialpolitische Fortschritt in der Wahrnehmung der Künstler durch die Rückforderungsfrage überlagert und nicht erkannt wird.

Dabei sind die aktuellen Diskussionen aus Sicht des Verfassers dadurch belastet, dass die Frage der Handhabung der derzeit anstehenden Rückforderungen mit der Gestaltung einer künftigen Regelung der Rückforderung vermengt wird. Dies traf auch auf erste Überlegungen zu, als Instrument zur Lösung der Rückforderungsproblematik eine rückwirkende Umgestaltung der Voraussetzungen für den Anspruch auf Bezuschussung vorzusehen. Eine solche Regelungstechnik ist abstrakt gesehen geeignet, das angestrebte Ziel zu erreichen, ist jedoch rechtspolitisch aus zwei Gründen problematisch: Zum einen ist eine gravierende Veränderung der bestehenden Rechtslage politisch sensibel und zum anderen ist es aus Sicht des Verfassers unter allgemeinen rechtspolitischen Überlegungen problematisch, die „Spielregeln“ für den Bezug einer öffentlichen Leistung für eine Periode von mehreren Jahren rückwirkend

neu zu definieren. Dies ist insbesondere im sozialrechtlichen Kontext unüblich, weil das Sozialrecht ja Schutz und Schutzbedarf aus einer unmittelbaren Lebenssituation ableitet, die sich nun einmal im Nachhinein nicht mehr verändern lässt.

Darüber hinaus würde eine rückwirkende Neuregelung der Anspruchsvoraussetzungen auch eine erneute Antragsstellung für zurückliegende Jahre erfordern, was insgesamt einen hohen Verwaltungsaufwand erzeugen würde.

Angesichts all dessen ist aus Sicht des Verfassers zu empfehlen, die Rückforderungsproblematik zum einen vor dem Hintergrund des Umstandes, dass als Telos der Untergrenze der Nachweis von Aktivität und gesellschaftlicher Akzeptanz erkannt wurde, grundsätzlich neu zu denken, und zum anderen unter zeitlicher Perspektive in zwei Perioden zu trennen: Unter diesem Blickwinkel wäre die Problematik der Rückforderung in ihrer Vielschichtigkeit zu differenzieren: Man sollte die Fragen der Berechnung der Höhe des Rückforderungsbetrages, die sich aus den Anspruchsvoraussetzungen für den Zuschuss indirekt ergibt, von der Frage des Verzichts auf einen allfällig sich ergebenden Rückforderungsbetrag lösen und überdies im Rahmen der Übergangsbestimmungen für diese beiden Problemkreise adäquate Regelungen treffen. Dabei sollte für Rückforderungsfälle aus der Vergangenheit die Beurteilung des zurückzufordernden Betrages anhand der in der Vergangenheit maßgeblichen Tatbestandsvoraussetzungen beurteilt werden und künftige Rückforderungen anhand der künftig geltenden Tatbestandsvoraussetzungen. Die Frage des Verzichts hat aber der K-SVF – auch aus verfahrensrechtlichen Gründen – für beide Fallgruppen nach den im Entscheidungszeitpunkt maßgeblichen Regelungen zu beurteilen.

#### *4.3.2. Bewältigung der anstehenden Probleme*

Für die Bewältigung anstehender Probleme kann rechtstechnisch aus Sicht des Verfassers im Prinzip mit der derzeitigen gesetzlichen Regelung das Auslangen gefunden werden, weil sie in ausreichendem Maß Ansatzpunkte dafür enthält, die es der Vollziehung ermöglichen, von einer Rückforderung Abstand zu nehmen, wenn Anhaltspunkte für das Vorliegen von sozialen Problemlagen bestehen.

Von der Praxis wird freilich ein Problem darin gesehen, dass sich die Erläuterungen zum geltenden Rückforderungsrecht auf die Rückforderungsbestimmungen der BAO

beziehen, die nur eine sehr strenge Handhabung zulassen. Diese Parallele ist aus meiner Sicht vom Gesetzestext nicht zwingend und von der Sache her nicht gerechtfertigt: Es ist evident, dass aus Gründen des Grundsatzes der Gleichmäßigkeit der Besteuerung durch Gesetz und Vollziehung gewährleistet sein muss, dass im Kontext des Abgabenrechts die Rückforderung streng gehandhabt werden muss; anderes kann jedoch für das Förderungsrecht gelten: Hier kann es von der Sache her gesehen zweifellos gerechtfertigt sein, die Rückforderung auf Missbrauchstatbestände unter vielfältigeren sozialen Gesichtspunkten zu sehen und letztlich auf eine Missbrauchskontrolle zu beschränken.

Im Interesse der Rechtssicherheit ist jedoch eine Präzisierung des Ermessensspielraums sinnvoll. Diese könnte entweder durch eine Verordnung des K-SVF oder durch eine präzisierende Regelung im Gesetz erfolgen. So können ausdrücklich als Beispiele für relevante Umstände die Berücksichtigung der Familien-, Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Empfängers genannt werden. Hier könnten auch in demonstrativer Beschreibung die mit Krankheit, Schwangerschaft und Mutterschaft zusammenhängenden Fragen gelöst werden. Auch die bereits erwähnten Naturkatastrophen und sonstigen Pflege und Betreuungserfordernisse könnten entweder im Gesetz oder in den Materialien als Beispiele für vom Künstler nicht zu vertretenden Umstände genannt werden.

Sinnvoll wäre es weiters, dabei auch die von Künstlern und deren Vertretungen immer wieder eingemahnte Berücksichtigung sozialer Umstände zu ermöglichen, die nicht aus der aktuellen Lebenssituation, sondern in der Lebenssituation jenes Jahres liegen, für das der Beitragszuschuss rückgefordert werden soll: Wer beispielsweise vor zwei Jahren wegen Krankheit nicht in der Lage war, das für die Bezuschussung geforderte Mindesteinkommen zu erreichen, der sollte mE heute einer Rückforderung nicht zwingend ausgesetzt sein, auch wenn sich seine finanzielle Situation mittlerweile verbessert hat. Für solche Fälle sollte ein rechtlich unbestreitbarer Beurteilungsspielraum vorgesehen sein.

#### *b) Keine Rückforderung für einige Jahre?*

In Vorgesprächen wurde mehrfach erwogen, für einige Jahre von Rückforderungen wegen Unterschreitung der Untergrenze grundsätzlich Abstand zu nehmen. Gegen

eine solche Regelung bestehen grundsätzlich Bedenken, weil sie undifferenziert dazu führen kann, dass sogar Personen, die keinerlei Anhaltspunkte haben, dass sie die Einkommensuntergrenze erreichen werden, oder gar Personen, die beabsichtigen, ihre selbständige künstlerische Tätigkeit einzustellen, bei vorläufiger Meldung nach dem GSVG Ansprüche auf Zuschüsse nach dem K-SVFG erwerben können.

Abgesehen von den dort bereits dargelegten sozialrechtssystematischen und in deren Konsequenz auch verfassungsrechtlichen Problemen sehe ich in dieser Regelung auch eine sozialpolitische Problematik insofern, als ich der Auffassung bin, dass im Interesse Bedürftiger so weit wie möglich verhindert werden muss, dass Personen in den Genuss öffentlicher Gelder kommen, die für sie nicht im Entferntesten gedacht sind. Aus meiner Sicht ist es weder eine *sozialpolitische* noch – in dieser Perspektive steht mir allerdings eine Aussage nur als Bürger, nicht jedoch als Experte zu – *kulturpolitische* Zielsetzung sein kann, Personen, denen Künstlerstatus zuerkannt wurde, voraussetzungslos eine Zuschussleistung für fünf Jahre zukommen zu lassen, die ihrem Wesen nach sozialpolitisch begründet ist, selbst wenn bereits ex ante erkennbar ist, dass der sozialpolitische Zweck verfehlt wird. Jedenfalls würde es sich soweit ersichtlich um den einzigen Fall einer Transferleistung handeln, bei der nicht einmal in krassen Fällen rechtsmissbräuchlicher Inanspruchnahme eine Rückforderung möglich wäre.

#### *4.3.3. Vermeidung der Rückforderung pro futuro*

Angesichts der bisherigen Erfahrungen ist es sinnvoll, pro futuro die Frage der Rückforderung einer Neuregelung mit dem Ziel zuzuführen, Rückforderungen wegen Verfehlers der Einkommensuntergrenze der Bezuschussung überhaupt zu vermeiden.

Diesem Ziel soll nach innerministeriellen Überlegungen eine Regelung dienen, nach der die Bezuschussung von Beiträgen eines Künstlers, bei dem aufgrund des Einkommensteuerbescheides fest steht, dass er bereits ein fünftes Kalenderjahr die Einkommensuntergrenze der Bezuschussung nicht erreicht hat, ab dem der Feststellung nächstfolgenden Kalenderjahr erst nach Nachweis der Einkünfte aus künstlerischer Tätigkeit im Nachhinein zu erfolgen hat.

Diese Regelung ist sachlogisch und administrativ einfach umsetzbar; sozialrechtliche, verfassungsrechtliche oder sozialpolitische Bedenken gegen eine solche Regelung sind nicht ersichtlich.

#### *4.4.4. Schaffung einer Durchrechnungsperiode?*

Der Vollständigkeit halber ist noch darauf hinzuweisen, dass es sich in dem Fall, dass bei der für die Rückforderung relevanten Untergrenze auf die Einnahmen abgestellt wird, erübrigt, bezüglich des Unterschreitens der Untergrenze zu Durchrechnungszwecken eine Mehrjahresperiode vorzusehen, während der ein mehrmaliges Verfehlen der Grenze der Bezuschussung (un)schädlich ist: Das Abstellen auf die Einnahmen würde eine periodengenaue Betrachtung ermöglichen und administrativ weniger aufwändig sein; Schwankungen im Einkommen sind bereits im einkommenssteuerrechtlichen Kontext berücksichtigt.

Angesichts des Berufsverlaufs von Künstlern ist daher zu überlegen, eine zu bestimmende Anzahl von Jahren<sup>66</sup>, die im Hinblick auf die Zuschussgewährung begünstigt werden sollen, überhaupt von der Berufseinstiegsphase zu trennen, weil es öfters vorkommt, dass nach finanziell erfolgreicheren Jahren am Berufsanfang („Erstlingswerk“) eine Durststrecke eintritt, während der die Einkommenssituation unbefriedigend und daher ein Entgegenkommen im System erforderlich und sachgerecht ist.

Unter diesem Blickwinkel könnte die Privilegierung nicht während der einer bestimmten Periode ab Erstantragstellung, sondern für eine zu bestimmende Anzahl von Jahren erfolgen, unabhängig davon, ob diese zeitlich in sich geschlossen sind oder nicht: Im Endeffekt könnte die Regelung daher so gestaltet werden, dass auf die Bezuschussung ex post umgestellt wird, wenn der Künstler während einer bestimmten Zahl von Jahren die Untergrenze nicht erreicht.

---

<sup>66</sup> Um wie viele Jahre es sich handelt, bestimmt sich nicht aus Sachnotwendigkeiten, sondern ist als Ergebnis einer politischen Entscheidung festzulegen.

## **5. Sonstige Administrativprobleme**

### **5.1. Sozialversicherungsfreie Einkommensteile**

Die Handhabung hat Fälle gezeigt, in denen Künstler aus unselbständiger Tätigkeit Einkommen beziehen, die keine Pflichtversicherung begründen. Dabei handelt es sich um Einkünfte aus unselbständiger künstlerischer Tätigkeit, unter der Voraussetzung, dass der Künstler nicht wegen Überschreitens der Geringfügigkeitsgrenze aus mehreren geringfügigen Einkommen nicht pflichtversichert ist bzw für die der Künstler keine Selbstversicherung vorgenommen hat.

Aus sozialrechtssystematischer und verfassungsrechtlicher Sicht besteht kein Einwand dagegen, diese Einkommensteile, auch wenn sie aus unselbständiger Tätigkeit erzielt wurden, in das System des K-SVF einzubeziehen, wenn aufgrund dieser Tätigkeit keine Beitragszeiten in die gesetzliche Pensionsversicherung erworben wurden oder diese Einkünfte nicht der gesetzlichen Pensionsversicherung unterliegen.

### **5.2. Aliquotierung**

Die Handhabung durch die Praxis hat gezeigt, dass soziale Probleme dadurch entstehen können, dass die Einkommensgrenzen auf ganzjährige Tätigkeit abstellen, Personen aber die Tätigkeit auch während des Kalenderjahres aufnehmen oder beenden. Hier ist es von der Sache her sinnvoll und in sozialrechtssystematischer und verfassungsrechtlicher Hinsicht unproblematisch, bei unterjähriger Tätigkeit eine Aliquotierung dieser Grenzen vorzusehen.

## **Teil IV: Abschließende Überlegungen**

### **1. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse**

#### *1. Allgemeines*

Das durch das K-SVFG geschaffene System, selbständig tätigen Künstlern einen Zuschuss zu den aus der Pflichtversicherung erwachsenden Beiträgen zu gewähren,

ist in seiner derzeitigen Ausgestaltung sowie innerhalb der derzeitigen Ausgestaltung des österreichischen Sozialsystems strukturell geeignet, Besonderheiten der Einkommenssituation von Künstlern Rechnung zu tragen und die aus der Pflichtversicherung resultierenden Lasten zu erleichtern.

Die Höhe der durch das System erzielten Förderung ist Effekt einer politischen Festlegung; das Ausmaß der erzielten Entlastung ist im Vergleich zur deutschen Regelung achtbar, jedoch angesichts einer tendenziell niedrige Einkommensbezieher fördernde Auslegung sozialpolitisch ausgewogener als das deutsche System.

### *2. Verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit des Systems*

Der Umstand, dass Künstler die einzige Personengruppe bilden, denen eine derartige Erleichterung zugestanden wird, ist verfassungsrechtlich unbedenklich, solange die innere Ausgestaltung des Systems sachlich ist und nicht externe sachlich nicht gerechtfertigte Effekte eintreten.

Die Ausgestaltung des Systems ist grundsätzlich sachadäquat und zur Erreichung der Regelungsziele geeignet. Insbesondere ist festzuhalten, dass gegen die Beibehaltung einer einkommensbezogenen Unter- und Obergrenze für die Bezuschussung keine sozialrechtssystematischen und verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen.

### *3. Keine Umstellung auf KSK*

Eine Umstellung des Systems der Künstlersozialversicherung auf jenes der deutschen KSK ist nicht empfehlenswert, weil das sozialrechtliche Umfeld der deutschen KSK sich von der Sozialversicherung Selbständiger in Österreich grundsätzlich unterscheidet.

### *4. Keine voraussetzungslose Bezuschussung*

Verfassungsrechtlich bedenklich wäre, die Bezuschussung alleine auf Grund des Künstlerstatus vorzunehmen, weil sie Künstlern alleine auf Grund ihres Status ermöglichen würde, in den Genuss einer Möglichkeit zu kommen, ohne einkommensmäßige Voraussetzungslosen eine subventionierten Pflichtversicherung zu begründen.

### *5. Punktuelle Weiterentwicklung*

Erfahrungen aus der Vollziehungspraxis lassen es ratsam erscheinen, punktuelle Verbesserungen und Präzisierungen vorzunehmen, diese betreffen insbesondere die Rückforderungsproblematik für Altfälle sowie Regelungen, die künftige Rückforderungen weitgehend vermeiden; die soziale Staffelung der Obergrenze des für die Bezuschussung relevanten Einkommens, die Schaffung von Einschleifregelungen bei Verfehlen der Einkommensschranken, sowie einige vollzugsrelevante Detailregelungen wie die Aliquotierung der Einkommensgrenzen bei unterjähriger Tätigkeit.

### *6. Ausweitung auf KV und UV*

Eine Ausweitung der Zuschussleistung auf Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und Unfallversicherung ist systematisch möglich und aus Sicht des Verfassers sozialpolitisch zu empfehlen. Aus allgemein fiskalpolitischen Überlegungen sollte jedoch aus Sicht des Verfassers vermieden werden, das System so weit auszubauen, dass in absehbarer Zeit ein Staatszuschuss oder eine Ausweitung der Finanzierungsbasis erforderlich werden würde.

## **2. Anmerkungen zu einzelnen Regelungen**

### *1. Verzichtsproblematik*

Die geltende Regelung über den Verzicht auf die Rückforderungen von Zuschüssen, die objektiv zu Unrecht bezogen wurden, ist bei extensiver Auslegung ausreichend, um soziale Probleme zu vermeiden. Dazu sollte die derzeit bestehende Härtefallregelung präzisiert werden, sodass nachvollziehbar und ex ante prognostizierbar ist, unter welchen Voraussetzungen der K-SVF auf die Rückforderung verzichtet. Dabei sollte vor allem sichergestellt sein, dass bei der Entscheidung über den Verzicht sowohl auf Aspekte der Lebenssituation im Verzichtszeitpunkt als auch auf solche aus der Lebenssituation während jenes Zeitraums, für den der Zuschuss geleistet wurde, abzustellen ist.

### *2. Vermeidung künftiger Rückforderungen*

Darüber hinaus sind Maßnahmen zu empfehlen, die verhindern, dass es in Zukunft in größerem Maß zu Rückforderungen von Zuschüssen seitens des K-SVF kommen muss. Zu diesem Zweck wären aus Sicht des Verfassers zwei Maßnahmen geeignet:

- Zum einen ist zu empfehlen, im Zusammenhang mit dem Verzicht nicht nur auf die Einkommenssituation abzustellen, sondern in jenen Fällen, in denen der Künstler das als Untergrenze für den Zuschuss erforderliche Mindesteinkommen nicht erreicht, zu prüfen, ob zumindest Einnahmen in dieser Höhe vorliegen. Dies lässt auf ein Mindestmaß an Aktivität und Akzeptanz schließen und rechtfertigt daher den Verzicht auf die Rückforderung in diesen Fällen. Liegen nicht einmal Einnahmen aus selbständiger künstlerischer Tätigkeit in dieser Höhe vor, sollte die Rückforderung bzw. der Verzicht auf eine Rückforderung schließlich unter sozialen Gesichtspunkten geprüft werden, wobei wiederum sowohl auf Aspekte der Lebenssituation im Verzichtszeitpunkt als auch auf solche aus der Lebenssituation während jenes Zeitraums, für den der Zuschuss geleistet wurde, abzustellen ist.

- Zum anderen ist zu empfehlen, selbständigen Künstlern, die in fünf Jahren die Untergrenze des für die Bezuschussung relevanten Einkommens nicht erreicht haben, Zuschüsse pro futuro nur mehr zu gewähren, wenn der Nachweis erbracht wird, dass entsprechende Einkünfte vorliegen und die Beiträge gezahlt wurden. Diese fünf Jahre sollten nicht als zusammenhängender Zeitraum definiert werden.

### *3. Rückforderung: Übergangsregelung*

Besonderes Augenmerk ist bei der Rückforderungsproblematik der Übergangsregelung zu widmen: Entsprechend den unter Teil III Pkt 4.3.1. angestellten Überlegungen sollte sie sicherstellen, dass bei Inkrafttreten anhängige Rückforderungsfälle hinsichtlich der Tatbestandsvoraussetzungen für den **Anspruch** nach dem bisher geltenden Recht, nach Inkrafttreten der Novelle anhängig werdende Rückforderungsfälle jedoch nach den künftig vorgesehenen Regeln beurteilt werden.

Was den **Verzicht** betrifft, muss jedoch der Fonds die im Entscheidungszeitpunkt maßgeblichen Regelungen beachten. Dies führt zwar systematisch dazu, dass die Beurteilung von bzw. der Verzicht auf Rückforderungen aus Jahren, die bereits abgeschlossen sind, nach Regeln erfolgt, die erst später in Kraft treten. Dies ist jedoch angesichts der grundsätzlichen großen Ermessensspielräume der geltenden wie der geplanten Rückforderungsregelung sozialpolitisch wie verfassungsrechtlich aus Sicht

des Verfassers unproblematisch, zumal wenn auch bereits in der Vergangenheit liegende Jahre für die „Fünf-Jahres-Regel“ zur Umstellung auf „ex-post-Bezuschussung“ herangezogen werden sollen.

#### *4. Preise und Stipendien*

Steuerfreie Preise und Stipendien sollen ungeachtet des Umstandes, dass sie bei der Beurteilung der Pflichtversicherung unberücksichtigt bleiben, dann für die Berechnung der Untergrenze der Zuschussung und bezüglich der Rückforderung als Einnahmen gewertet werden, wenn sie die Funktion eines laufenden Einkommens haben und dem Künstler eine gewisse Periode materieller Absicherung ermöglichen. Wird durch solche Ehrungen hingegen nur eine zurückliegende Leistung („Lebenswerk“) anerkannt und kommt ihr keine Einkommensersatzfunktion zu, sollte sie bei der Beurteilung der Untergrenze der Zuschussung und des Verzichts außer Betracht bleiben. Bei alledem sollte die Bezeichnung als Preis oder als Stipendium unerheblich sein, sondern nur auf die Funktionalität der Leistung abgestellt werden.

#### *5. Soziale Staffelung*

Im Zuge einer Neugestaltung der Höchstgrenzen des Einkommens, die für die Zuschussung relevant sind, ist sozial- und familienpolitisch zu empfehlen, die Obergrenzen gestaffelt nach Unterhaltspflichten deutlich anzuheben. Dabei sollte man jedenfalls Unterhaltspflichten für Kinder (etwa durch Abstellen auf den Bezug von Familienbeihilfe) berücksichtigen.

#### *6. Ausweitung auf KV und UV*

Aus Sicht des Verfassers ist weiters zu empfehlen, die Leistungen des Fonds auf die Zuschussung auch von Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Unfallversicherung auszudehnen, soweit dies die Vermögens- und Ertragslage des Fonds vertretbar erscheinen lässt.

Wien, am 15.11.2007