

B 12 AL 2/11 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
12
1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 19 AL 4287/02
Datum
30.10.2007
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 7 AL 30/08
Datum
18.02.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 12 AL 2/11 R
Datum
30.10.2013
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Die Bundesagentur für Arbeit kann sich gegenüber einem Anspruch auf Erstattung zu Unrecht entrichteter Beiträge zur ArbIV auf dessen Verjährung auch dann berufen, wenn zuvor durchgeführte Arbeitgeberprüfungen eines Kleinbetriebs ohne Beanstandungen blieben.

2. Forderungen nach Anerkennung eines "Bestandsschutzes" für Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Anschluss an beanstandungsfrei verlaufene Betriebsprüfungen führen zu keiner anderen rechtlichen Beurteilung (Festhalten an und Fortführung von BSG vom 29.7.2003 - [B 12 AL 1/02 R](#) = [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#)).

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 18. Februar 2011 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Revisionsverfahrens. Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf 15 830,54 Euro festgesetzt.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über die Erstattung von der Klägerin getragener Beiträge zur Arbeitslosenversicherung.

2

Die Klägerin betreibt in der Rechtsform einer GmbH ua einen Spezialgroßhandel für Brems- und Betätigungszüge. Einer von zwei Geschäftsführern war seit 25.2.1980 (Gründung der Gesellschaft) der Gesellschafter L. (im Folgenden: L.), der bis 26.2.1995 37,5 vH, vom 27.2.1995 bis 11.5.1997 62,5 vH und seitdem (wieder) 37,5 vH der Gesellschaftsanteile hielt. Während des gesamten Zeitraums verfügte L. bei wichtigen Beschlüssen der Gesellschafterversammlung über eine sog Sperrminorität, weil diese Beschlüsse der Zustimmung von mindestens 80 vH der in der Gesellschafterversammlung abgegebenen Stimmen bedurften. Die Klägerin entrichtete für L. vom 25.2.1980 bis 31.12.1999 Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung.

3

Am 20.10.1997 führte die AOK - Die Gesundheitskasse in Hessen (im Folgenden AOK) als Einzugsstelle eine Betriebsprüfung (Arbeitgeberprüfung) bei der Klägerin durch (Prüfzeitraum 1.10.1993 bis 31.12.1996). In einer aus Anlass der Abschlussbesprechung vom Steuerberater der Klägerin gefertigten Aktennotiz heißt es: Zwar habe der Mitarbeiter der AOK erwähnt, "dass eventuell zu prüfen sei, ob die Sozialversicherungspflicht für die beiden Gesellschafter korrekt ist, bzw. ob es zu einer Versicherungsfreiheit kommen kann". Der Mitarbeiter habe "dieses Thema aber nicht mehr weiter verfolgt, da auch noch die Erben H. an der Gesellschaft beteiligt waren". Die AOK verwies hierzu darauf, dass die Prüfung der Versicherungspflicht der beiden Geschäftsführer der Klägerin als Gesellschafter-Geschäftsführer nicht Gegenstand der im Jahr 1997 durchgeführten Betriebsprüfung gewesen sei. Die Einzugsstelle habe sich bei der Prüfung auf Stichproben beschränken dürfen. Im Anschluss an eine (weitere) Betriebsprüfung durch die LVA Hessen am 5.6.2001 trug die Prüferin im Protokoll der Schlussbesprechung ein, dass für L. ab 1.1.2000 keine Beiträge zur Sozialversicherung mehr abgeführt würden, "obwohl dem Grunde nach Sozialversicherungspflicht besteht".

4

Mit bestandskräftigem Bescheid vom 28.11.2001 stellte die AOK als Einzugsstelle gegenüber der Klägerin fest, dass L. in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer ab 25.2.1980 nicht wegen einer Beschäftigung der Sozialversicherungspflicht unterliege.

5

Am 18.12.2001 beantragte die Klägerin bei der AOK, ihr die vom 25.2.1980 bis 31.12.1999 für L. gezahlten "Beiträge" zur Arbeitslosenversicherung zu erstatten. Die AOK leitete den Antrag unter Hinweis auf eine in Betracht kommende Verjährung zuständigkeitshalber an die Rechtsvorgängerin der beklagten Bundesagentur für Arbeit (im Folgenden: Beklagte) weiter. Mit zwei Bescheiden vom 11.6.2002 stellte die Beklagte gegenüber der Klägerin und L. fest, dass die von der Klägerin zur Arbeitslosenversicherung gezahlten Beiträge in voller Höhe zu Unrecht entrichtet worden seien, und setzte den Erstattungsbetrag für die Zeit vom 1.12.1996 bis 31.12.1999 auf jeweils 9785,10 DM (= 5003,04 Euro) fest. Für die Zeit vor dem 1.12.1996 lehnte sie eine Erstattung ab, weil der Erstattungsanspruch insoweit verjährt und sie nicht verpflichtet sei, im Wege einer Ermessensentscheidung auf die Einrede der Verjährung zu verzichten; die Beitragsüberzahlung sei nämlich nicht auf fehlerhaftes Verwaltungshandeln zurückzuführen. Den Widerspruch der Klägerin wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 18.11.2002 zurück.

6

Die Klägerin hat Klage erhoben und begehrt, die Beklagte unter Abänderung der angefochtenen Bescheide zu verurteilen, an sie die für L. "für die Zeit vom 25.2.1980 bis zum 30.11.2001 gezahlten Beiträge in Höhe von 94 326,25 Euro abzüglich bereits gezahlter 5003,04 Euro zu erstatten". Das SG hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 30.10.2007). Die Klägerin hat hiergegen Berufung eingelegt und beantragt, die Beklagte unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und Abänderung der angefochtenen Bescheide zu verurteilen, "ihr gezahlte Beiträge in Höhe von weiteren 89 323,21 Euro für den Zeitraum vom 25.2.1980 bis zum 30.11.1996 zu erstatten". Das LSG hat die Berufung zurückgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Die Beklagte habe sich ermessensfehlerfrei auf die Einrede der Verjährung berufen. Das SG habe die Rechtsfolgen durchgeführter Betriebsprüfungen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BSG zutreffend dargestellt. Betriebsprüfungen bezweckten danach nicht, den Arbeitgeber als Beitragsschuldner zu schützen und ihm "Entlastung" zu erteilen. Vielmehr liege es primär in der Verantwortung des Arbeitgebers, den Versicherungsstatus seiner Mitarbeiter richtig zu beurteilen. In Zweifelsfällen sei der zuständige Versicherungsträger oder die Einzugsstelle zu befragen und ein Feststellungsverfahren einzuleiten. Bei Klein- oder Kleinstbetrieben (mit nur sehr wenigen oder überhaupt keinen weiteren Arbeitnehmern) bestehe keine weitergehende Prüfungspflicht; eine solche lasse sich weder den Vorschriften des SGB IV noch der Beitragsüberwachungsverordnung (BeitrÜV) entnehmen. Auch hier dürfe sich eine Betriebsprüfung infolgedessen auf Stichproben beschränken, sodass einzelne gemeldete Mitarbeiter von der Prüfung ausgeschlossen bleiben könnten. Anlass, die Umstände der im Jahr 1997 durchgeführten Betriebsprüfung weiter aufzuklären, gebe es nicht (Urteil vom 18.2.2011).

7

Mit ihrer Revision rügt die Klägerin sinngemäß die Verletzung von [§ 27 Abs 2 S 1 SGB IV](#) sowie der für eine Prüfung der Sozialversicherungsträger bei den Arbeitgebern geltenden Vorschriften. Die Erhebung der Verjährungseinrede durch die Beklagte sei "rechtsmissbräuchlich". Bei den vorangegangenen Betriebsprüfungen habe sich die Sozialverwaltung nicht auf stichprobenartige Prüfungen beschränken dürfen. Jedenfalls für Kleinbetriebe müssten andere Maßstäbe gelten. Ein Kleinbetrieb, der - wie sie - nur wenige Mitarbeiter habe, könne erwarten, dass ein Betriebsprüfer die Sozialversicherungspflicht dieser Mitarbeiter vollständig und verlässlich beurteile. Insoweit sei der vom LSG Rheinland-Pfalz in seinem Urteil vom 25.8.2005 ([L 1 AL 5/05](#) - Juris = NZA 2006, 534) vertretenen Auffassung zu folgen. Soweit es um die begriffliche Abgrenzung des Kleinbetriebs von sonstigen Betrieben gehe, könne an die Vorstellungen des Gesetzgebers im Kündigungsschutzgesetz angeknüpft werden. Es sei unerträglich, dass Betriebsprüfer bei fehlerhafter Prüfung keiner Haftung unterlägen und sich darüber hinaus die Sozialverwaltung - einerseits - gegen eine Beitragserstattung durch die Verjährungseinrede schützen könne, während sie - andererseits - die Zahlung von Arbeitslosengeld verweigern dürfe.

8

Die Klägerin beantragt, die Urteile des Hessischen Landessozialgerichts vom 18. Februar 2011 und des Sozialgerichts Frankfurt am Main vom 30. Oktober 2007 aufzuheben und die Beklagte unter Änderung ihres Bescheides vom 11. Juni 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. November 2002 zu verurteilen, ihr weitere 15 830,54 Euro zu erstatten.

9

Die Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

10

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Die Erhebung der Verjährungseinrede stelle keine unzulässige Rechtsausübung dar. Nach der Rechtsprechung des BSG begründeten auch bei Kleinbetrieben durchgeführte Betriebsprüfungen keinen Vertrauensschutz.

11

11

Die zulässige Revision der Klägerin ist unbegründet.

12

Zutreffend hat das LSG ihre Berufung gegen das die Klage abweisende Urteil des SG zurückgewiesen. Die Klägerin kann von der beklagten Bundesagentur für Arbeit die Erstattung der von ihr als Arbeitgeberin für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 für den Gesellschafter-

Geschäftsführer L. getragenen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung nicht verlangen. Die Beklagte hat die Erfüllung des bestehenden Erstattungsanspruchs zu Recht verweigert; ihre Entscheidung, hinsichtlich dieser Beiträge die Einrede der Verjährung zu erheben, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Der Bescheid der Beklagten vom 11.6.2002 in der Gestalt ihres Widerspruchsbescheides vom 18.11.2002 ist daher (auch) insoweit rechtmäßig.

13

1. Gegenstand des Rechtsstreits ist der - an die Klägerin gerichtete - Bescheid vom 11.6.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.11.2002 nur noch insoweit, als die Beklagte darin den Erstattungsantrag der Klägerin - hinsichtlich der für L. gezahlten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 - abgelehnt hat. Zu überprüfen ist darüber hinaus lediglich, ob die Klägerin die Erstattung der (in diesem Zeitraum) von ihr getragenen Beiträge (vgl. [§ 26 Abs 3 S 1 SGB IV](#) iVm § 185a Abs 1 S 2 Arbeitsförderungsgesetz (AFG)), also der Arbeitgeberanteile, verlangen kann. Nicht (mehr) Gegenstand des Rechtsstreits ist - was die Klägerin mit ihrem ursprünglichen Klageantrag ebenfalls begehrt hat - nach entsprechender Beschränkung des Klagebegehrens die Erstattung der für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 von ihr getragenen Beiträge zur Rentenversicherung.

14

2. Die Klägerin kann von der Beklagten die Arbeitgeberanteile der für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 für L. entrichteten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung nicht erstattet verlangen. Zwar war(en) ihr(e) Anspruch (Ansprüche) auf Beitragserstattung insoweit entstanden - und fällig geworden - (dazu a); er (sie) war(en) jedoch für die zwischen 1980 und November 1996 entrichteten Beiträge verjährt (dazu b). Die Beklagte macht auch beanstandungsfrei die Einrede der Verjährung geltend und ist deshalb zur Verweigerung der Erstattung berechtigt (dazu c).

15

a) Nach [§ 26 Abs 2 Halbs 1 SGB IV](#) bzw dem für das Recht der Arbeitsförderung bis zum 31.12.1997 geltenden - mit [§ 26 Abs 2 Halbs 1 SGB IV](#) nahezu textidentischen - § 185a Abs 1 S 1 AFG (vgl zum Zeitpunkt des Entstehens von Beitragserstattungsansprüchen allgemein BSG [SozR 3-2400 § 28 Nr 1 S 4](#)) sind zu Unrecht entrichtete Beiträge (zur Arbeitslosenversicherung) zu erstatten; eine Erstattung solcher Beiträge kommt nach [§ 26 Abs 2 Halbs 1 SGB IV](#) nur dann in Betracht, wenn der Versicherungsträger bis zur Geltendmachung des Erstattungsanspruchs aufgrund dieser Beiträge oder für den Zeitraum, für den die Beiträge zu Unrecht entrichtet worden sind, keine Leistungen erbracht oder zu erbringen hat (sog Verfallklausel). Gemäß [§ 26 Abs 3 S 1 SGB IV](#) (iVm § 185a Abs 1 S 2 AFG) steht der Erstattungsanspruch demjenigen zu, der die Beiträge getragen hat.

16

Die von der Klägerin für L. im streitigen Zeitraum getragenen und gezahlten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung wurden von ihr iS von [§ 26 Abs 2 Halbs 1 SGB IV](#) bzw § 185a Abs 1 S 1 AFG zu Unrecht entrichtet; denn mit bestandskräftigem Bescheid vom 28.11.2001 stellte die Einzugsstelle fest, dass L. in seiner für die Klägerin ausgeübten Tätigkeit als Geschäftsführer ab 25.2.1980 nicht wegen Beschäftigung der Sozialversicherungspflicht - und im Recht der Arbeitsförderung der Beitragspflicht - unterliegt. Die Klägerin hat ihren Beitragserstattungsanspruch erstmals im Dezember 2001 geltend gemacht; bis zu diesem Zeitpunkt wurden von der Beklagten Leistungen an L. nicht erbracht bzw waren nicht zu erbringen. Die Beklagte erfüllte den Beitragserstattungsanspruch bzw die Beitragserstattungsansprüche für die von Dezember 1996 bis Dezember 1999 entrichteten Beiträge durch entsprechende Zahlung.

17

Die für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 entrichteten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung wurden von der Klägerin nicht etwa (bereits) deshalb gleichwohl zu Recht entrichtet, weil - wie die Beklagte einwendet - in der Vergangenheit bei früheren Betriebsprüfungen (Arbeitgeberprüfungen) ein für diese verbindlicher ([§ 77 SGG](#)) Verwaltungsakt über die Feststellung der Versicherungspflicht bzw - im Bereich der Arbeitslosenversicherung - der Beitragspflicht des L. ab 25.2.1980 ergangen sein könnte; ein solcher Verwaltungsakt wäre dann nämlich (weiterhin) Rechtsgrund für die Tragung der Beiträge und ließe einen Beitragserstattungsanspruch (schon gar) nicht entstehen mit der Folge, dass über Fragen der Verjährung vorliegend (überhaupt) nicht entschieden werden müsste (vgl zu einem solchen Fall BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 2](#)). Nach den Feststellungen des LSG waren bei früheren Betriebsprüfungen durch Einzugsstellen oder Rentenversicherungsträger konkret die Versicherungspflicht bzw Beitragspflicht des L. und die Richtigkeit der Beitragszahlungen feststellende, also der materiellen Bindung fähige personenbezogene Bescheide für einen bestimmten Zeitraum (vgl hierzu BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 20; auch BSG-Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341) nicht ergangen. Zwar hat das Berufungsgericht von (weiteren) Ermittlungen zu der im Oktober 1997 (für den Prüfzeitraum 1.10.1993 bis 31.12.1996) von der Einzugsstelle durchgeführten Betriebsprüfung abgesehen und nicht (weiter) aufgeklärt, ob und in welchem Umfang die versicherungsrechtlichen Verhältnisse des L. seinerzeit (tatsächlich) vollständig überprüft wurden (bzw Anlass hierfür bestand). Jedenfalls hat das LSG aber festgestellt, dass wegen fehlender Kenntnis der Vertragsgestaltung und tatsächlichen Durchführung der Geschäftsführertätigkeit von einer solchen vollständigen Prüfung abgesehen (und diese - unvollständige - Prüfung damit auch nicht durch einen Verwaltungsakt über die Versicherungspflicht bzw Beitragspflicht in der Arbeitslosenversicherung und die Beitragshöhe abgeschlossen) wurde. Im Übrigen wären bei früheren Betriebsprüfungen ergangene Bescheide der Einzugsstelle zur Versicherungspflicht bzw Beitragspflicht des L. durch den Bescheid der Einzugsstelle vom 18.12.2001 mit Rückwirkung ab 25.2.1980 schlüssig aufgehoben worden (siehe - zu einer vergleichbaren Konstellation - BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 2](#) RdNr 13).

18

b) Die hier geltend gemachten entstandenen Erstattungsansprüche hinsichtlich der für die Zeit vom 25.2.1980 bis 30.11.1996 entrichteten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung sind verjährt.

19

Nach [§ 27 Abs 2 S 1 SGB IV](#) (iVm § 185a Abs 1 S 2 AFG) verjährt der Anspruch auf Erstattung von Beiträgen zur Arbeitslosenversicherung in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem die Beiträge entrichtet worden sind. [§ 27 Abs 2 S 2 SGB IV](#), wonach die Verjährung erst mit Ablauf des Kalenderjahrs einer Beitragsbeanstandung durch den Versicherungsträger beginnt, findet in der Arbeitslosenversicherung keine Anwendung (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 9, und BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341; ferner [BSGE 99, 271 = SozR 4-2400 § 27 Nr 3](#), RdNr 11; nunmehr ausdrücklich [§ 351 Abs 1 S 2 SGB III](#)). Die Verjährungsvorschriften bedürfen für den besonderen Zusammenhang des Beitragsrechts in der Arbeitslosenversicherung keiner Modifikation (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 10 ff; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341; [BSGE 99, 271 = SozR 4-2400 § 27 Nr 3](#), RdNr 11). Auch ist - entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung - ihre Unkenntnis von den Beitragserstattungsansprüchen und damit die Möglichkeit, diese (rechtzeitig) geltend zu machen, für die Frage der Verjährung ohne Bedeutung (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 11 mwN; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341).

20

Die entstandenen Erstattungsansprüche hinsichtlich der bis November 1996 entrichteten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung sind demgemäß mit Ablauf des Jahres 2000 insgesamt verjährt. Anhaltspunkte für eine Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung nach den sinngemäß geltenden Vorschriften des BGB (vgl [§ 27 Abs 3 S 1 SGB IV](#) idF bis 31.12.2001 iVm §§ 198 ff BGB aF) sind nicht gegeben. Insbesondere hat die Klägerin einen schriftlichen Antrag auf Erstattung, der die Verjährung unterbrechen konnte (vgl [§ 27 Abs 3 S 2 SGB IV](#)), erst im Dezember 2001 und damit nach Ablauf des Verjährungszeitraums gestellt.

21

c) Die Beklagte war auch, soweit es um die vor Dezember 1996 entrichteten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung geht, zur Verweigerung der Beitragserstattung wegen Verjährung berechtigt; sie hat ohne Rechtsfehler die Einrede der Verjährung erhoben.

22

Der Verjährungseinrede steht nicht der Einwand unzulässiger Rechtsausübung (venire contra factum proprium) als Unterfall des auch im öffentlichen Recht maßgebenden - und von Amts wegen zu beachtenden - [§ 242 BGB](#) entgegen. Ob dieser Gesichtspunkt der Berufung auf den Verjährungseintritt bereits tatbestandsmäßig entgegensteht oder erst im Zusammenhang mit dem dem Schuldner nach [§ 27 Abs 3 S 1 SGB IV](#) iVm [§ 222 Abs 1 BGB](#) aF zustehenden Ermessen zu beachten ist (vgl zu dieser Frage [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 14 mwN; ferner BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341), braucht der Senat nicht zu entscheiden. Zutreffend geht das LSG - unter Bezugnahme auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils ([§ 153 Abs 2 SGG](#)) - nämlich davon aus, dass aus der Begründung des Bescheides der Beklagten vom 11.6.2002 und ihres Widerspruchsbescheides vom 18.11.2002 jedenfalls (auch) zu entnehmen ist, dass sie ihre Pflicht erkannte, eine Ermessensentscheidung über die Erhebung der Verjährungseinrede zu treffen (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 15, mwN; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341), und eine solche Ermessensentscheidung tatsächlich getroffen hat. Dabei hielt sie sich an ihre Verwaltungsanweisungen, die vorsehen, in Fällen einer "unbilligen Härte" von der Verjährungseinrede abzusehen. Hierzu heißt es in der Durchführungsanweisung der Beklagten zu [§ 27 SGB IV](#): "Eine besondere Härte ist im Allgemeinen anzunehmen, wenn die Beitragszahlung deshalb zu Unrecht erfolgt ist, weil sie auf einem fehlerhaften Verwaltungshandeln der BA, der Einzugsstelle oder eines Trägers der Rentenversicherung (letzterer als Prüfinstitution) beruht, dh die fehlerhafte Beitragszahlung muss von einer dieser Stellen nachweislich verursacht worden sein." Dies verneinte die Beklagte für den vorliegenden Zusammenhang zu Recht.

23

Für das Ermessen relevante Gesichtspunkte im Sinne einer unbilligen oder besonderen Härte, die ausnahmsweise dazu hätten Anlass geben können, das Interesse der Versichertengemeinschaft, unvorhergesehene Belastungen zu verhindern, hintanzustellen (vgl [BSGE 40, 279](#), 280 = [SozR 2200 § 29 Nr 4](#)) und von der Verjährungseinrede abzusehen, liegen nicht vor. Insbesondere ist der (bloße) Umstand, dass in der Vergangenheit von Einzugsstellen und Rentenversicherungsträgern durchgeführte Betriebsprüfungen (Arbeitgeberprüfungen) hinsichtlich erfolgter Beitragszahlungen ohne Beanstandungen blieben, später aber für bereits geprüfte (abgeschlossene) Zeiträume festgestellt wurde, dass der Mitarbeiter nicht versicherungspflichtig bzw beitragspflichtig war, kein - der Beklagten zuzurechnendes - fehlerhaftes Verwaltungshandeln der Prüfbehörden (dazu aa). Das ist unabhängig von der Betriebsgröße als "Rechtsfolge" auch bei Betriebsprüfungen in kleinen oder Kleinstbetrieben anzunehmen (dazu bb). Jüngere Instanzrechtsprechung "zur Beitragsprüfung", zu "Anforderungen der Rechtentwicklung" oder "aktuelle rechtliche Bedürfnisse" veranlassen hier nicht zu einer anderen Beurteilung (dazu cc).

24

aa) Der Senat hat sich bereits wiederholt - im Zusammenhang mit sog Beitragsnachforderungsfällen (vgl [BSGE 47, 194 = SozR 2200 § 1399 Nr 11](#); [BSGE 93, 109 = SozR 4-5375 § 2 Nr 1](#); [BSGE 93, 119 = SozR 4-2400 § 22 Nr 2](#); BSG [SozR 4-2400 § 22 Nr 1](#)) und sog Beitragserstattungs-fällen (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#); BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341) - mit den "Rechtsfolgen" von Betriebsprüfungen befasst, bei denen es zunächst keine Beanstandungen gab, sich später jedoch herausstellte, dass die Versicherungs- und/oder Beitragspflicht von Mitarbeitern vom geprüften Arbeitgeber schon im Prüfzeitraum unzutreffend beurteilt wurden, dieses im Rahmen der Betriebsprüfung aber nicht aufgefallen war. Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich als grundlegende Erkenntnis, dass Arbeitgeber (und Arbeitnehmer) aus solchen Betriebsprüfungen keine weitergehenden Rechte herleiten können, weil Betriebsprüfungen unmittelbar im Interesse der Versicherungsträger und mittelbar im Interesse der Versicherten nur den Zweck haben, die Beitragsentrichtung zu einzelnen Zweigen der Sozialversicherung zu sichern (vgl stellvertretend [BSGE 93, 119 = SozR 4-2400 § 22 Nr 2](#), jeweils RdNr 36, mwN (Nachforderungsfall); BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 20 (Erstattungsfall)). Eine über diese Kontrollfunktion hinausgehende Bedeutung kommt den Betriebsprüfungen nicht zu und kann ihnen schon deshalb nicht zukommen, weil die Betriebsprüfung nicht umfassend oder erschöpfend zu sein braucht und sich auf bestimmte Einzelfälle oder Stichproben beschränken darf (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 19 mwN). Betriebsprüfungen - ebenso wie das Ergebnis der Prüfung festhaltende Prüfberichte der Versicherungsträger - bezwecken insbesondere nicht, den Arbeitgeber als Beitragsschuldner zu schützen oder ihm etwa - mit Außenwirkung - "Entlastung" zu erteilen (vgl [BSGE 47, 194](#), 198 = [SozR 2200 § 1399 Nr 11](#)). Eine materielle Bindungswirkung kann sich lediglich dann und insoweit ergeben, als Versicherungs- und/oder Beitragspflicht (und Beitragshöhe) im Rahmen der Prüfung personenbezogen für bestimmte Zeiträume durch

gesonderten Verwaltungsakt festgestellt wurden (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 20; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341). Hiervon ausgehend hat der Senat bei unterbliebenen Beanstandungen in Beitragsnachforderungsfällen das Bestehen einer Vertrauensgrundlage für den Arbeitgeber (und den Arbeitnehmer) bzw eines vertrauensbegründenden (Verwirkungs-)Verhaltens des prüfenden Versicherungsträgers (vgl [BSGE 47, 194](#), 196 ff = [SozR 2200 § 1399 Nr 11](#)) und in Beitragserstattungsfällen das Vorliegen eines eigenen oder zuzurechnenden fehlerhaften Verwaltungshandelns der Prüfbehörde (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 21) verneint.

25

Ist die Beurteilung der sozialversicherungsrechtlichen Verhältnisse eines Mitarbeiters für den Arbeitgeber (oder Arbeitnehmer) zweifelhaft, so stehen ihm nämlich mehrere Möglichkeiten offen, Rechtsklarheit zu erlangen. Er kann gemäß [§ 28h Abs 2 S 1 SGB IV](#) rechtzeitig eine Entscheidung der Beitragseinzugsstelle über die Versicherungs- und/oder Beitragspflicht des Mitarbeiters durch Verwaltungsakt herbeiführen (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 20; BSG [SozR 3-2400 § 26 Nr 7](#) S 35). An diese Entscheidung sind die Versicherungsträger nach Maßgabe der [§§ 44 ff SGB X](#) gebunden ([§ 77 SGG](#)). Mit dem gleichen Ziel kann heute der Weg des Anfrageverfahrens nach [§ 7a SGB IV](#) beschritten werden.

26

bb) Der Senat wendet diese Grundsätze in ständiger Rechtsprechung auch bei Betriebsprüfungen in "kleineren" Betrieben an (vgl - im Zusammenhang mit Nachforderungsfällen - [BSGE 93, 109](#) = [SozR 4-5375 § 2 Nr 1](#), RdNr 33 bzw 34; [BSGE 93, 119](#) = [SozR 4-2400 § 22 Nr 2](#), jeweils RdNr 36; BSG [SozR 4-2400 § 22 Nr 1](#) RdNr 38, und - im Zusammenhang mit Erstattungsfällen - BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 21; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341). Selbst für Betriebsprüfungen in sog Kleinstbetrieben mit nur einem (einzigen) "Aushilfsarbeiter" hat er eine Verpflichtung der Prüfbehörden verneint, die versicherungsrechtlichen Verhältnisse der (aller) Mitarbeiter vollständig zu beurteilen (vgl [BSGE 93, 119](#) = [SozR 4-2400 § 22 Nr 2](#), RdNr 1, 36). Obwohl in der Literatur teilweise die Forderung erhoben wird, die Prüfung solle umso dichter sein, je kleiner ein Betrieb ist (vgl hierzu Neidert/Scheer, DB 2011, 2547, 2548), darf die Prüfung von Aufzeichnungen und Unterlagen hier ebenfalls auf Stichproben beschränkt bleiben. Der Senat hat seine Auffassung schon in der Vergangenheit damit begründet, dass sich dem SGB IV und dem für Betriebsprüfungen geltenden Verwaltungsrecht eine Unterscheidung zwischen "kleinen" und "großen" Betrieben hinsichtlich Umfang und Schutzzweck von Betriebsprüfungen nicht entnehmen lässt (vgl BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 21; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341). Er hat weiter darauf hingewiesen, dass es im Übrigen auch bei kleineren Betrieben mit wenigen Arbeitnehmern ausgeschlossen sei, eine vollständige Überprüfung der Lohn(Entgelt)unterlagen vorzunehmen, weil die Prüfzeiträume mehrere Jahre umfassen und sich eine Vollüberprüfung sonst auf sämtliche Abrechnungszeiträume in allen Versicherungszweigen erstrecken müsste.

27

cc) An dieser Rechtsprechung - zum obligatorischen Umfang einer Betriebsprüfung, zur fehlenden Relevanz der Betriebsgröße insoweit und zu den "Rechtsfolgen" von Betriebsprüfungen - hält der Senat auch in Ansehung neuerer Instanzrechtsprechung "zur Beitragsprüfung" und trotz im Schrifttum erhobener (vorrangig sozialpolitisch einzuordnender) Forderungen nach einer Herstellung von Rechtsfrieden zwischen Sozialverwaltung einerseits und Arbeitgeber (und Arbeitnehmer) andererseits fest.

28

Entgegen der vom LSG Rheinland-Pfalz in seinem - vom Berufungsgericht zitierten und von der Klägerin für ihren Rechtsstandpunkt herangezogenen - Urteil vom 25.8.2005 ([L 1 AL 5/05](#) - Juris = NZA 2006, 534) vertretenen Auffassung sind Prüfbehörden, wenn "außer dem Gesellschafter-Geschäftsführer nur eine weitere Angestellte gemeldet" ist, nicht (von vornherein) zur umfassenden und erschöpfenden Prüfung der versicherungsrechtlichen Verhältnisse aller Mitarbeiter verpflichtet. Das LSG Rheinland-Pfalz belegt seine Ansicht, dass im Hinblick auf solche betrieblichen Besonderheiten für eine Stichprobenprüfung "kein Raum" sein bzw "grundsätzlich keine Veranlassung bestehen" soll, die Betriebsprüfung auf Stichproben zu beschränken (LSG, aaO, Juris RdNr 21 f) nicht mit einer juristisch nachvollziehbaren Argumentation.

29

Es ist auch nicht der vereinzelt im Schrifttum vertretenen Auffassung (vgl Rittweger, DB 2011, 2147 ff, unter Hinweis auf Bayerisches LSG Urteil vom 18.1.2011 - [L 5 R 752/08](#) - Juris = [ASR 2011, 250](#), und Bayerisches LSG Beschluss vom 7.10.2011 - [L 5 R 613/11 B ER](#) - Juris = [NZS 2012, 280](#); kritisch - auf den Gesichtspunkt der Transparenz für die Rechtsverfolgung abhebend - auch Brand, NZS 2013, 641, 644) zu folgen, nach der zur Herstellung von "Kalkulationssicherheit bei den Arbeitgebern" in Beitragsnachforderungsfällen bei beanstandungsfreien Betriebsprüfungen ein "Bestandsschutz" für den gesamten geprüften Zeitraum und die versicherungsrechtlichen Verhältnisse aller Mitarbeiter angenommen werden müsse. Dieser "Bestandsschutz" soll dieser Auffassung zufolge - konstruktiv - dadurch erreicht werden, dass eine Betriebsprüfung als in jeder Hinsicht (verfahrens)abschließend betrachtet und zu diesem Zweck das Ergebnis der Prüfung festhaltenden Prüfberichten - in ihrer (nur noch) bis Ende 2010 bestehenden Form (vgl hierzu die Streichung des [§ 7 Abs 3](#) Beitragsverfahrensverordnung (BVV) vom 3.5.2006 ([BGBl I 1138](#)) durch Art 10 Nr 1 Buchst a des Dritten Gesetzes zur Änderung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 5.8.2010, [BGBl I 1127](#)) - im Verhältnis zum Arbeitgeber Verwaltungsaktsqualität "zuerkannt" bzw ein "formeller Prüfabschluss-Bescheid" gegenüber dem Arbeitgeber gefordert wird (vgl Rittweger, DB 2011, 2147, 2148 f); bei Beitragsnachforderungen solle dann die Pflicht bestehen, die Bindungen des [§ 45 SGB X](#) und dessen Vertrauensschutzregelungen zu beachten (vgl Rittweger, DB 2011, 2147, 2149), sodass "Eingriffe" in abgeschlossene (oder sich jedenfalls überschneidende) Prüfzeiträume nur unter erschwerten Voraussetzungen möglich seien. In der Konsequenz dieser Auffassung müsste dann für Beitragserstattungsfälle - zum Zweck der Herstellung von "Kalkulationssicherheit bei den Arbeitgebern" - gefordert werden, dass eine Berufung auf den Verjährungseintritt als unzulässige Rechtsausübung gehindert sei, weil die Beitragsüberzahlung auf ein zurechenbares fehlerhaftes Verwaltungshandeln der Prüfbehörde zurückgehe.

30

Gegen diese vor allem mit den "Anforderungen der Rechtsentwicklung" und "aktuellen rechtlichen Bedürfnissen" begründete Ansicht ist indessen einzuwenden, dass es - was aber (zunächst) erforderlich wäre - eine Ermächtigung für die Versicherungsträger (Prüfinstitutionen), Prüfberichte als Verwaltungsakte (mit Außenwirkung für den Arbeitgeber) zu erlassen, im SGB IV und in dem für Betriebsprüfungen geltenden Verordnungsrecht nicht gibt. So musste etwa nach § 1 Abs 3 S 1 der bis 30.6.2006 geltenden BeitrÜV vom 22.5.1989 ([BGBl I 992](#)) - und § 7 Abs 3 S 1 BVV in ihrer bis 31.12.2010 geltenden Fassung (aaO) - jeder Versicherungsträger (Prüfinstitution), der eine Prüfung durchgeführt hatte, den Umfang und das Ergebnis der Prüfung in einem "Bericht" festhalten. Der Prüfbericht, der - mit dem Ziel seiner Weitergabe etwa an die Einzugsstellen (vgl § 1 Abs 3 S 3 BÜV und § 7 Abs 4 S 3 BVV) - lediglich festhielt, welches versicherungsrechtliche Ergebnis aus dem geprüften Sachverhalt hervorging (vgl zu dessen Funktion BSG [SozR 4-2400 § 27 Nr 1](#) RdNr 20, mwN; BSG Urteil vom 29.7.2003 - [B 12 AL 3/03 R](#) - AuB 2003, 341) sollte nach der Konzeption des Verordnungsgebers, die in den einschlägigen Vorschriften ihren Niederschlag gefunden hat, aber nur für den zuständigen, die Betriebsprüfung durchführenden Versicherungsträger (Prüfinstitution) Bedeutung erlangen und damit internen Charakter (ohne Außenwirkung für den Arbeitgeber) erhalten (so auch Neidert/Scheer, DB 2011, 2547). Eine (ausdrückliche) Ermächtigung zum Erlass von Verwaltungsakten "im Rahmen der Prüfung" besteht nur in [§ 28p Abs 1 S 5 SGB IV](#), nämlich soweit Versicherungspflicht und/oder Beitragspflicht sowie Beitragshöhe personenbezogen für bestimmte Zeiträume (oder ggf durch Summenbescheid) festgestellt werden sollen.

31

Keine Verwaltungsakte stellen auch die - dem Arbeitgeber gegenüber schriftlich abzugebenden (vgl § 1 Abs 4 S 1 BeitrÜV und § 7 Abs 4 S 1 BVV) - Mitteilungen der Versicherungsträger (Prüfinstitutionen) über das Ergebnis der Betriebsprüfung dar. Eine solche (bloße) Prüfmitteilung kommt in Betracht, wenn die Betriebsprüfung ohne Beanstandungen blieb; andernfalls wird das Ergebnis der Betriebsprüfung nämlich in der Gestalt von Bescheiden nach [§ 28p Abs 1 S 5 SGB IV](#) bekanntgegeben (vgl auch Neidert/Scheer, DB 2011, 2547; Jochim in: jurisPK-SGB IV, 2. Aufl 2011, § 28p RdNr 138 f; Roßbach in: Kreikebohm/Spellbrink/Waltermann, Kommentar zum Sozialrecht, 3. Aufl 2013, [§ 28p SGB IV](#) RdNr 11). Schon nach dem Wortlaut der Ordnungsregelungen ("Mitteilung") setzt die Mitteilung an den Arbeitgeber diesem gegenüber keine (verbindliche) - regelnde oder feststellende - Rechtsfolge, sondern enthält lediglich eine (unverbindliche) Information des Versicherungsträgers (Prüfinstitution) über die zurückliegende Betriebsprüfung (so ausdrücklich Jochim, aaO, RdNr 138; Roßbach, aaO, RdNr 11; vgl auch Brand, NZS 2013, 641, 645).

32

Gegen die Annahme eines umfassenden "Bestandsschutzes" für den Arbeitgeber (und den Arbeitnehmer) nach beanstandungsfreien Betriebsprüfungen spricht schließlich, dass das Verfahren der Betriebsprüfung (heute) inhaltsgleich und rechtlich gleichwertig neben dem Einzugsstellenverfahren (vgl [§ 28h Abs 2 SGB IV](#)) und dem Anfrageverfahren (vgl [§ 7a SGB IV](#)) besteht (vgl - zum Anfrageverfahren - [BSGE 103, 17 = SozR 4-2400 § 7a Nr 2](#), RdNr 17, 22 f; BSG [SozR 4-2400 § 7a Nr 3](#) RdNr 13, 18 f) und für die Entscheidungskompetenzen der Einzugsstelle und der "Clearing-Stelle" im Rahmen der Beschäftigtenversicherung (entsprechende) zeitliche Einschränkungen gesetzlich (gerade) nicht gelten. Die Entscheidung, ob eine bestimmte Tätigkeit als Beschäftigung zur Versicherungspflicht führt oder nicht, kann auch im Einzugsstellen- und Anfrageverfahren grundsätzlich ohne zeitliche Beschränkungen nachträglich getroffen werden; das hat der Senat für diese Verfahren stets ohne Weiteres angenommen und ist davon ausgegangen, dass Verwaltungsakte über das (Nicht)Bestehen von Versicherungspflicht hier unabhängig davon ergehen können, ob die Tätigkeit bereits zuvor von einer Einzugsstelle, der "Clearing-Stelle" oder bei einer Betriebsprüfung beurteilt und ohne Beanstandungen geblieben war (so auch - zum Einzugsstellenverfahren - LSG Baden-Württemberg Urteil vom 28.4.2009 - [L 11 KR 2495/05](#) - Juris RdNr 53 = ArbuR 2009, 264). Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes sind allerdings auch im Einzugsstellen- und Anfrageverfahren (jedenfalls) dann zu prüfen, wenn in der Vergangenheit Verwaltungsakte mit materieller Bindungswirkung ergangen sind.

33

Vor diesem Hintergrund kann die im Schrifttum erhobene Forderung nach einem "neuen rechtlichen Rahmen", insbesondere einem formellen "Prüfabschluss-Bescheid", bzw einer "neuen Beitragsordnung" (vgl Rittweger, DB 2011, 2147, 2149) letztlich nur als Anregung an den Gesetzgeber verstanden werden, dem "Bestands- bzw Vertrauensschutz" nach Betriebsprüfungen, die ohne Beanstandungen geblieben sind, mehr Beachtung zu schenken. Als Referenz wird insoweit vor allem die für Steuerbescheide, die aufgrund einer (steuerlichen) Außenprüfung ergangen sind, geltende Änderungssperre nach [§ 173 Abs 2 S 1](#) Abgabenordnung (AO) benannt, die - unter den dort geregelten Voraussetzungen - als zusätzliches Korrekturhindernis die allgemeinen Korrekturtatbestände des [§ 173 Abs 1 AO](#) modifiziert; eine entsprechende Vorschrift existiert indessen für das Sozialversicherungsrecht nicht. Angesichts der jahrzehntelangen, dem Gesetzgeber bekannten Rechtsprechung des Senats zu den "Rechtsfolgen" von Betriebsprüfungen kann auch nicht von einer durch eine Analogie auszufüllenden Gesetzeslücke ausgegangen werden.

34

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm [§ 154 Abs 2 VwGO](#).

35

4. Der Streitwert für das Revisionsverfahren war gemäß § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG iVm [§ 63 Abs 2 S 1](#), [§ 52 Abs 1](#) und 3, [§ 47 Abs 1 GKG](#) in Höhe des Betrages der noch streitigen Forderung nach Erstattung der Arbeitgeberanteile der Beiträge zur Arbeitslosenversicherung festzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2014-04-11