

L 2 U 32/03

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
2
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 69 U 468/99
Datum
07.02.2003
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 2 U 32/03
Datum
27.09.2005
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 7. Februar 2003 wird zurückgewiesen. Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit eines Beitragsbescheides zur gesetzlichen Unfallversicherung für das Jahr 1993.

Die Klägerin gründete gemeinsam mit dem Kaufmann S H mit Vertrag vom 1992 die Gesellschaft bürgerlichen Rechts "B B mit Sitz in B, als deren Zweck u.a. die Erbringung von Bauleistungen vereinbart wurde. Mit der als "einfachem Gesellschaftsvertrag" bezeichneten Vereinbarung vom 1993 übernahm der Bauingenieur S für die die technische Leitung aller Bauvorhaben. An Gewinn und Verlust wurde er mit 30 v.H. beteiligt.

Die Beklagte erfuhr von der Handwerkskammer B im i 1993, dass diese die Klägerin, Herrn Hund Herrn S als Gesellschafter zum 1993 in die Handwerksrolle eingetragen hatte. Auf die an diese drei Personen gerichtete Aufforderung der Beklagten, sich zur gesetzlichen Unfallversicherung anzumelden, reichten die Klägerin und Herr H im 1993 die Unternehmensbeschreibung ein, in der als Gesellschafter der B lediglich die Klägerin und Herr H genannt wurden.

Aufgrund dessen leitete die Handwerkskammer B ein Lösungsverfahren gegen die Bein. Im Mai 1995 informierte sie die Beklagte darüber, dass zwischenzeitlich die GmbH (im Folgenden: " GmbH") gegründet worden sei, die in die Handwerksrolle eingetragen werden könne, sobald der Handelsregisterauszug vorliege.

Mit gemeinsamem Mitgliedschein vom 1995 teilte die Beklagte der Klägerin, Herrn H und Herrn Smit, dass sie mit Wirkung vom 1993 mit ihrem Unternehmen Mitglied bei ihr seien. Sie veranlagte das Unternehmen mit Bescheid gleichen Datums zu den Gefahrenklassen 2,50 (für das betriebseigene Büoreinigungspersonal), 1,00 (für das kaufmännische und technische Personal) und 8,50 (für Hochbau aller Art). Mit dem Bemerkten, dass es die von der Beklagten ange

führte Gesellschaft so nicht gebe und auch nicht gegeben habe, reichten die Adressaten durch den Prozessbevollmächtigten der Klägerin die Bescheide zurück.

Auf der Grundlage einer Schätzung der Arbeitsentgelte erhob die Beklagte mit dem an die Klägerin, Herrn Hund Herrn S gerichteten Bescheid vom 1995 u.a. für das Jahr 1993 Beiträge zur Unfallversicherung in Höhe von insgesamt DM. Hiergegen legte der Prozessbevollmächtigten der Klägerin Widerspruch ein: Der Bescheid greife ins Leere, weil zumindest der Adressat falsch bezeichnet sei. Denn Herr S sei kein Gesellschafter der GbR gewesen. Er habe keinen Einfluss auf die kaufmännische Leitung des Unternehmens besessen.

Daraufhin änderte die Beklagte den angefochtenen Beitragsbescheid mit gleichlautenden Bescheiden vom 1998, die sie separat an die Klägerin und Herrn H richtete: Unter Zugrundelegung der von ihrem Rechnungsdienst ermittelten Arbeitsentgelte ermäßigte sie die Beiträge des Jahres 1993 für die "frühere Gesellschaft bürgerlichen Rechts U S und S H" auf insgesamt DM. In diesem Betrag waren die Unternehmerversicherungsbeiträge für die Klägerin und Herrn H in Höhe von jeweils DM enthalten. Hierzu wies die Beklagte in den jeweiligen Anschreiben hin, dass jeder Gesellschafter für den Unternehmerversicherungsbeitrag persönlich hafte.

Hiergegen wandte die Klägerin in ihrem Widerspruch ein, die falsche Adressatin des Bescheides zu sein. Sie trug vor, dass sich die ehemalige GbR zunächst in eine offene Handelsgesellschaft verwandelt habe. In das Handelsregister war am 1995 unter HR A die Baudienstleistungs OHG (im Folgenden: "OHG") sowie unter HR deren Umwandlung in die GmbH eingetragen worden. Die Klägerin war der Ansicht, dass allein die GmbH als Rechtsnachfolgerin die richtige Ansprechpartnerin für mögliche Beitragsansprüche sei. Ferner hielt sie die Forderung für verjährt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 1999 wies die Beklagte den Widerspruch gegen den Beitragsbescheid vom 1998 zurück. Zur Begründung führte sie insbesondere aus: Nach § 665 Satz 2 Reichsversicherungsordnung in der bis zum 1996 geltenden Fassung (RVO a.F.), jetzt § 150 Abs. 4 Sozialgesetzbuch, Siebtes Buch (SGB VII), seien der bisherige Unternehmer und sein Nachfolger bis zum Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Wechsel angezeigt worden sei, als Gesamtschuldner zur Zahlung der Beiträge verpflichtet. Da erstmals im Januar 1996 bekannt geworden sei, dass die GbR nicht mehr existiere, hafte die Klägerin als frühere Gesellschafterin neben Herrn H für die Verbindlichkeiten der GbR bis zum Ablauf des Jahres 1996 als Gesamtschuldnerin. Erst mit Schreiben vom 1999 habe ihr die Klägerin die Umwandlung in die OHG mitgeteilt. Im übrigen habe die Klägerin weder eine Gewerbeabmeldung der GbR noch einen Vertrag über die Umwandlung in die OHG oder einen Gesellschaftsvertrag mit entsprechender Übernahmeklausel bezüglich der Verbindlichkeiten der früheren GbR eingereicht. Ferner stellte die Beklagte klar, dass die Klägerin für den ihren Mitgesellschafter, Herrn H, betreffenden Unternehmerversicherungsbeitrag in Höhe von DM nicht hafte.

Die Klägerin hat am 1999 Klage gegen die Beitragserhebung erhoben. Zur Begründung ihrer Ansicht, nur die GmbH dürfe Adressat des Beitragsbescheides sein, hat sie angeführt, dass § 150 Abs. 4 SGB VII nicht einschlägig sei, da hiermit nur eine Pflicht im Rahmen der Einzelrechtsnachfolge geregelt sei. Demgegenüber sei die GmbH Gesamtrechtsnachfolgerin der GbR. Falls jedoch § 150 Abs. 4 SGB VII anzuwenden sei, habe die Beklagte ermessensfehlerhaft keine Auswahlentscheidung zwischen den in Betracht kommenden Schuldnern getroffen. Das Sozialgericht Berlin hat die Klage mit Urteil vom 7. Februar 2003 abgewiesen.

Mit ihrer Berufung führt die Klägerin an, ihre mögliche Verpflichtung als Mitunternehmerin nie in Abrede gestellt zu haben. Neben ihr und Herrn H gebe es aber einen dritten Schuldner, die GmbH, die wegen der Gesamtrechtsnachfolge nach der GbR die erstrangige Adressatin der Beitragsforderung sei, was die Beklagte verkannt habe.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 7. Februar 2003 und den Bescheid der Beklagten vom 1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. April 1999 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dass die Klägerin und Herr H als Gesellschafter der GbR gegenüber der Beklagten gesamtschuldnerisch einstandspflichtig gewesen seien. Nur diese kämen als Beitragsschuldner für das Beitragsjahr 1993 in Betracht, da der Unternehmerwechsel erst nach dem 1993 stattgefunden habe. Ein Ermessen hätte insoweit nicht ausgeübt werden müssen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze sowie auf den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen. Die Prozessakte des Sozialgerichts Berlin – S 69 U 468/99 – sowie die den Vorgang betreffende Verwaltungsakte der Beklagten haben dem Senat vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Der angefochtene Beitragsbescheid ist rechtmäßig. Die Klägerin ist – neben ihrem Mitunternehmer H – beitragspflichtig. Der Heranziehung des § 665 Satz 2 RVO a.F., jetzt § 150 Abs. 4 SGB VII, bedarf es allerdings hinsichtlich des hier im Streit stehenden Beitragsjahres 1993 nicht. Diese Vorschrift begründet für den Fall des Wechsels des Unternehmers eine Gesamtschuld des bisherigen Unternehmers und seines Nachfolgers zur Zahlung der Beiträge bis zum Ablauf des Geschäftsjahres, in dem der Berufungsgenossenschaft der Wechsel angezeigt wird. Diese Gesamtschuldnerschaft bezieht sich nur auf die Beiträge ab dem Tag des Unternehmerwechsels (vgl. Platz, in: Schulin, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 2, Unfallversicherungsrecht, 1996, S. 1211). Demgegenüber geht es vorliegend nicht um die Haftung der Klägerin für den Zeitraum seit dem Rechtsformwechsel der GbR am 1995. Vielmehr trifft sie eine originäre Verpflichtung aus § 723 RVO a.F., da sie in dem hier allein maßgeblichen Beitragsjahr 1993 als Mitgesellschafterin der BAS GbR Mitunternehmerin im Sinne dieser Vorschrift war.

Die Verpflichtung der Klägerin ging entgegen ihrer noch vor dem Sozialgericht vertretenen Ansicht nicht dadurch auf die GmbH über, dass die GbR ihre Rechtsform auswechselte.

Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts wandelt sich u.a. dann in eine Personengesellschaft (und zwar in der Regel in eine offene Handelsgesellschaft) um, wenn sie – wie hier – ein handwerkliches oder sonstiges gewerbliches Unternehmen betreibt, dessen Gewerbebetrieb nicht schon nach § 1 Abs. 2 Handelsgesetzbuch in der bis zu 30. Juni 1998 geltenden Fassung (HGB a.F.) als Handelsgewerbe gilt, das jedoch nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, sobald sie in das Handelsregister eingetragen worden ist (vgl. § 105 Abs. 1 und § 2 Satz 1 HGB a.F.). Bei diesem Rechtsformwechsel bewahrt die Gesellschaft ihre Identität (vgl. Bundessozialgericht –BSG–, Urteil vom 4. März 2004, B 3 KR 12/03 R, SozR 4-5425 § 24 Nr. 5). Auch die Umwandlung der mit Eintragung in das Handelsregister am 1995 aus der BAS GbR entstandenen OHG in die GmbH bewirkt keine Aufhebung der Beitragsverpflichtung der Klägerin. Mit der ebenfalls am 1995 vorgenommenen Eintragung der GmbH ging das Vermögen der OHG einschließlich der Verbindlichkeiten auf die Gesellschaft mit beschränkter Haftung über, allerdings – wie das Gesetz in § 49 Abs. 2 Satz 2 Umwandlungsgesetz in der seinerzeit gültigen Fassung (UmwG a.F.) in Verbindung mit § 318 UmwG n.F. ausdrücklich herausstellt –

unbeschadet der Fortdauer der Haftung der Gesellschafter der Personenhandelsgesellschaft. Neben der neu eingerichteten Kapitalgesellschaft stehen damit den Gesellschaftern auch die Gesellschafter der vormaligen Personenhandelsgesellschaft persönlich als Haftende zur Verfügung (vgl. Oberverwaltungsgericht Koblenz, Urteil vom 11. März 1996, [6 A 132/84](#), [NJW 1986, 2129](#); Dehmer, Umwandlungsrecht, Umwandlungssteuerrecht, 1994, Anm. 9 zu [§ 49 UmwG](#) a.F., mit weiteren Nachweisen).

Der Beklagten ist auch kein Ermessensfehler unterlaufen. Dabei kann dahinstehen, ob und in welcher Weise die Beklagte bei der Inanspruchnahme eines Schuldners überhaupt zu einer Ermessensausübung nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen verpflichtet ist (vgl. [§ 421 BGB](#): "nach seinem Belieben"). Selbst wenn eine Pflicht zur Ermessensausübung unterstellt wird, ist eine fehlerhafte Ausübung nicht festzustellen.

Insbesondere liegt kein – teilweiser – Ermessensausfall vor. Zwar hat sie im sozialgerichtlichen Verfahren die Ansicht vertreten, als einzige Beitragsschuldner für das Jahr 1993 kämen die Klägerin und Herr Haack in Betracht. Hiermit hat sie verkannt, dass durch die Umwandlung der (mit der ehemaligen BAS GbR identischen) OHG zur BAS GmbH in dieser juristischen Person nach [§ 49 Abs. 2 Satz 2 UmwG](#) a.F. ein weiterer Schuldner hinsichtlich der Beitragsforderungen entstanden ist. Indes ist für die Überprüfung des Beitragsbescheides der Zeitpunkt der Bescheiderteilung – genauer: der letzten Behördenentscheidung – maßgebend. Ebensowenig wie eine Behörde die un-terbliebene Ermessensausübung mit heilender Wirkung nach Erhebung der Klage nachholen kann (vgl. BSG, Urteile 22. August 2000, [B 2 U 33/99 R](#), [SozR 3-2200 § 712 Nr. 1](#), und vom 18. April 2000, [B 2 U 19/99 R](#), [SozR 3-2700 § 76 Nr. 2](#)), wirkt eine von der Behörde im sozialgerichtlichen Verfahren geäußerte Rechtsauffassung, die unzutreffend ist, auf die Rechtmäßigkeit des in Rede stehenden Verwaltungsaktes zurück.

Entscheidend ist, dass die Beklagte jedenfalls bei Erlass des Widerspruchsbescheides vom 1999 erkannte und darlegte, dass der bisherige Unternehmer "und sein Nachfolger" (Bl. 3 des genannten Bescheides) zur Zahlung der Beiträge verpflichtet sind. Zwar gelangte die Beklagte zu diesem Ergebnis, indem sie auf die hier nicht einschlägige Vorschrift des [§ 665 Satz 2 RVO](#) a.F. abstellte. Diese aus den o.g. Gründen rechtsirrig ableitung ist jedoch unschädlich, da sie für die erforderliche Abwägung der Beklagten, an welchen der in Betracht kommenden Gesamtschuldner sie sich halten soll, keine Relevanz hat.

Auch liegt kein Begründungsmangel vor. Dem Bescheid kann mit hinreichender Deutlichkeit entnommen werden, dass die Beklagte sich bei der Auswahlentscheidung daran orientiert hat, wer für das Beitragsjahr 1993 ursprünglich Verpflichteter war, nämlich die Gesellschafter der GbR. Die Entscheidung der Beklagten, sich hinsichtlich der Beiträge nicht an die GmbH zu wenden, die im Jahre 1995 die Lohnnachweise für das Jahr 1993 eingereicht hatte, beruht nicht auf unsachgemäßen Erwägungen: Das gesamte Verwaltungsverfahren ist dadurch geprägt, dass die Gesellschafter der GbR der Beklagten gegenüber nur sehr zögerlich Auskünfte über den gesellschaftsrechtlichen Status des Unternehmens erteilten. So reichten sie ursprünglich nicht den Gesellschaftervertrag mit dem Bauingenieur Sonnenberg vom 1993 ein; noch in den anwaltlichen Schriftsätzen vom 29. September und 1995 fand der bereits am 1995 in das Handelsregister eingetragene Rechtsformwechsel keine Erwähnung. Anfang 1996 war – unzutreffenderweise – von einer "Umwandlung" der GbR in die GmbH die Rede. Erst im Widerspruchsverfahren stellte die Klägerin richtig, dass die aus der GbR entstandene OHG in die GmbH umgewandelt worden war. Hierauf verwies auch die Beklagte im Widerspruchsbescheid. Angesichts dessen begegnet es keinen Bedenken, dass sie sich nicht an die GmbH, sondern an die Klägerin und Herrn H als Mitgesellschafter der B GbR wandte.

Eine Verjährung der Beitragsforderung für das Beitragsjahr 1993 ist gegenüber der Klägerin nicht eingetreten. Gemäß [§ 25 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch, Viertes Buch \(SGB IV\)](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Nach dem in der gesetzlichen Unfallversicherung geltenden Umlageprinzip der nachträglichen Bedarfsdeckung ([§ 724 Abs. 1 RVO](#) a.F., jetzt: [§ 152 Abs. 1 SGB VII](#)) werden die Beiträge nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Beitragsansprüche dem Grunde nach entstanden sind, im Wege der Umlage festgesetzt. Daraus folgt, dass die Beiträge für das Jahr 1993 erst 1994 erhoben werden können und erst in diesem Jahre fällig werden ([§ 23 Abs. 3 SGB IV](#)). Die Verjährung tritt vier Jahre nach Ablauf dieses Fälligkeitsjahres ein. Die Beiträge für das Jahr 1993 wären deshalb nicht vor dem 31. Dezember 1998 verjährt. Durch den Erlass des Beitragsbescheides vom 1998 hat die Beklagte die Verjährung gemäß [§ 52 Abs. 1 Sozialgesetzbuch, Zehnten Buches \(SGB X\)](#) unterbrochen.

Die Entscheidung über die Kosten richtet sich nach [§ 193 Abs. 1 Satz 1 SGG](#). Zwar gehören weder die Klägerin noch die Beklagte zu dem nach [§ 183 SGG](#) privilegierten Personenkreis, jedoch sind vorliegend nach Art. 17 Abs. 1 Satz 2 des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes vom 17. August 2001 ([BGBl. I S. 2144](#)) keine Kosten nach dem Gerichtskostengesetz zu erheben, da das Verfahren am 7. Juni 1999, und damit vor Inkrafttreten des Änderungsgesetzes am 2. Januar 2002, rechts-hängig geworden ist. Dies gilt für alle Instanzen, selbst wenn das Rechtsmittel – wie hier – erst nach dem 1. Januar 2002 eingelegt worden ist (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 8. Aufl. 2005, Rn. 12 vor [§ 183 SGG](#), mit weiteren Nachweisen). Die Kostenentscheidung berücksichtigt, dass die Berufung keinen Erfolg hat.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) sind nicht erfüllt.

Rechtskraft
Aus
Login
BRB
Saved
2006-07-18