

L 4 KR 4789/05

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 3 KR 5099/04

Datum

28.09.2005

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 4 KR 4789/05

Datum

24.04.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 28. September 2005 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren [L 4 KR 4789/05](#) wird auf EUR 5.106,58 festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich gegen die Nachforderung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen in Höhe von EUR 3.506,10 sowie gegen die Forderung von Säumniszuschlägen in Höhe von EUR 1.600,48, insgesamt EUR 5.106,58.

Die Klägerin betreibt ein Bauunternehmen. Für eine Urlaubsvertretung in der Fehlzeit vereinbarte die Klägerin mit der Firma N.-Bau GmbH (im Folgenden N-GmbH), dass diese der Klägerin bei ihr beschäftigte Arbeitnehmer auf einer Stundenbasis von DM 38,00 zur Verfügung stellt. Für die Zeit vom 23. Juni 1998 bis 21. Juli 1998 stellte die N-GmbH der Klägerin für die Überlassung von Arbeitnehmern insgesamt DM 23.448,00 in Rechnung. Die N-GmbH war zu diesem Zeitpunkt nicht im Besitz einer Erlaubnis zur Verleihung von Arbeitnehmern.

Nach einer Kontrolle einer Baustelle der Klägerin durch das Hauptzollamt Karlsruhe am 27. August 1998, bei der ein bei der N-GmbH beschäftigter Arbeitnehmer angetroffen wurde, wurden Ermittlungen wegen unerlaubter Arbeitnehmerüberlassung eingeleitet. Nach Abschluss der Ermittlungen setzte die Bearbeitungsstelle zur Bekämpfung der illegalen Beschäftigung bei dem Arbeitsamt Rastatt gegen den Geschäftsführer der Klägerin eine Geldbuße in Höhe von DM 2.000,00 und gegen die Klägerin eine Geldbuße in Höhe von DM 6.000,00 wegen des Verstoßes gegen Art. 1 § 1 in Verbindung mit Art. 1 § 16 Abs. 1 Nr. 1a des Gesetzes zur Regelung der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz - AÜG -) fest (Bußgeldbescheid vom 1. August 2000). Zur Begründung führte sie aus, die Arbeitnehmer der N-GmbH seien zumindest in der Zeit von Juni 1998 bis Juli 1998 in den Betriebsablauf der Klägerin eingebunden gewesen. Die Fremdfirma sei nicht im Besitz einer Erlaubnis der Bundesanstalt (jetzt Bundesagentur) für Arbeit zur gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung gewesen. Auch wenn nach [Art. 1 § 1b Satz 2 AÜG](#) zwischen Betrieben des Baugewerbes gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung gestattet sei, wenn die Betriebe von denselben Rahmen- und Sozialkassentarifverträgen oder von deren Allgemeinverbindlichkeit erfasst würden, was vorliegend gegeben sei, bestehe eine Erlaubnispflicht nach [§ 1 Abs. 1 AÜG](#) oder eine Anzeigepflicht nach [§ 1a AÜG](#). Bei dem wirtschaftlichen Vorteil von ca. DM 8,50 je Stunde errechne sich nach den bekannten Arbeitsstunden (618 Stunden) ein wirtschaftlicher Vorteil von DM 5.253,00. Auf den Einspruch der Klägerin und ihres Geschäftsführers gegen den Bußgeldbescheid verurteilte das Amtsgericht Rastatt den Geschäftsführer der Klägerin zu einer Geldbuße in Höhe von DM 1.000,00 und die Klägerin zu einer Geldbuße in Höhe von DM 2.000,00 wegen vorsätzlicher Beschäftigung von einem Verleiher ohne Erlaubnis überlassener Leiharbeitnehmer (rechtskräftiges Urteil vom 8. November 2001 - 10 OWi 304 Js 10298/00 -).

Nach Anhörung der Klägerin (Schreiben vom 22. Mai 2002) erhob die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, die Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden einheitlich Beklagte) mit dem Bescheid vom 19. Juni 2002 für die Zeit vom 23. Juni 1998 bis 21. Juli 1998 Nachforderungen zur Sozialversicherung einschließlich für die Zeit vom 1. Juli 1998 bis 31. Mai 2002 festgesetzter Säumniszuschläge in Höhe von insgesamt EUR 5.106,58 (EUR 3.506,10 Beiträge, EUR 1.600,48 Säumniszuschläge von 1 vH des rückständigen Betrags für jeden angefangenen Monat). Die Klägerin erhob Widerspruch und legte die Rechnungen sowie die Rapportzetteln der N GmbH, auf denen die überlassenen Arbeiter aufgeführt waren, vor. Die Nachforschungen der Beklagten ergaben, dass die genannten Arbeitnehmer bei der N-

GmbH nicht als sozialversicherungspflichtig gemeldet festgestellt werden konnten. Die Widerspruchsstelle der Beklagten wies den Widerspruch der Klägerin zurück (Widerspruchsbescheid vom 25. Oktober 2004). Zur Begründung bezog sie sich wie der angefochtene Bescheid auf den Bußgeldbescheid vom 1. August 2000, wonach in der Zeit vom 23. Juni 1998 bis 21. Juli 1998 für insgesamt 618 Arbeitsstunden Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung überlassen worden seien, ohne dass hierfür die erforderliche Erlaubnis nach [Art. 1 § 1 AÜG](#) vorgelegen habe. Die Klägerin sei damit zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Beiträge Beitragsschuldnerin. Da eine personenbezogene Zuordnung nicht möglich gewesen sei, seien die Sozialversicherungsbeiträge in Form des Summenbeitragsbescheides im Sinne des [§ 28f Abs. 2](#) des Vierten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB IV) festgesetzt worden. Der Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge der namentlich nicht bekannten Leiharbeitnehmer seien zwei Drittel von den Rechnungsbeträgen über DM 23.484,00 (= DM 15.656,00) zugrunde gelegt worden. Nach [§ 24 Abs. 1 SGB IV](#) sei für Beiträge und Beitragsvorschüsse, die der Arbeitgeber nicht bis zum Ablauf des Fälligkeitstages gezahlt habe, für jeden angefangenen Monat der Säumnis ein Säumniszuschlag in Höhe von 1 vH zu zahlen.

Die Klägerin hat am 2. November 2004 Klage beim Sozialgericht Mannheim erhoben, das den Rechtsstreit an das örtlich zuständige Sozialgericht Karlsruhe verwiesen hat (Beschluss vom 6. Dezember 2004). Wie bereits mit ihrem Widerspruch hat die Klägerin darauf verwiesen, es habe bußgeldrechtlich lediglich ein Formalverstoß gegen das AÜG vorgelegen, weil die gewerbsmäßige Arbeitnehmerüberlassung nach [§ 1b Satz 2 AÜG](#) gestattet gewesen sei und ihr allenfalls zum Vorwurf zu machen sei, die - formal erforderliche - Genehmigung nicht eingeholt zu haben. Allein die formal fehlende Erlaubnis der Arbeitnehmerüberlassung führe nicht zur Unwirksamkeit des Arbeitnehmerüberlassungsvertrages zwischen ihr und der N-GmbH.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 28. September 2005, berichtigt bezüglich des Tenors mit Beschluss vom 14. Oktober 2005, abgewiesen. Ein Leihvertrag zwischen Verleiher und Entleiher sei nach [§ 9 AÜG](#) unwirksam, wenn der Verleiher nicht die nach [§ 1 AÜG](#) erforderliche Erlaubnis habe. Eine Ausnahmeregelung für den Sachverhalt des [§ 1b AÜG](#) sei insoweit nicht ersichtlich.

Die Klägerin hat am 13. Oktober 2005 Berufung eingelegt. Sie wiederholt ihre Auffassung, dass wenn - wie im vorliegenden Fall auf Grund [§ 1b Satz 2 AÜG](#) - die Arbeitnehmerüberlassung gestattet sei, diese nicht noch zusätzlich genehmigt werden müsse und [§ 9 AÜG](#) dann nicht zu ihren Lasten angewandt werden könne.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 28. September 2005 und den Bescheid der Beklagten vom 19. Juni 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2004 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die durch Beschluss des Senats vom 19. Juli 2006 Beigeladenen haben keine Anträge gestellt und keine Äußerung abgegeben.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte, die Akte des Sozialgerichts sowie die von der Beklagten vorgelegte Verwaltungsakte Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 19. Juni 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 25. Oktober 2004 ist rechtmäßig.

Nach [§ 28e Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) hat den Gesamtsozialversicherungsbeitrag der Arbeitgeber zu zahlen. Die Beklagte fordert mit dem angefochtenen Bescheid vom 19. Juni 2002 Gesamtsozialversicherungsbeiträge ([§ 28 SGB IV](#)). Denn es handelt sich um Beiträge in der Krankenversicherung, Rentenversicherung, Arbeitslosenversicherung und sozialen Pflegeversicherung für kraft Gesetzes Beschäftigte. Die Klägerin ist Arbeitgeberin und damit Schuldnerin der Beiträge. Denn zwischen ihr und den vom 23. Juni 1998 bis 21. Juli 1998 auf einer Baustelle der Klägerin Beschäftigten der N-GmbH gilt nach dem AÜG ein Arbeitsvertrag als zustande gekommen. Ist der Vertrag zwischen einem Verleiher und einem Leiharbeitnehmer nach [§ 9 Nr. 1 AÜG](#) unwirksam, so gilt nach [Art. 1 § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG](#) ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer zu dem zwischen dem Entleiher und dem Verleiher für den Beginn der Tätigkeit vorgesehenen Zeitpunkt als zustande gekommen. Der Vertrag zwischen der N-GmbH (Verleiherin) und den Leiharbeitnehmern und auch der Vertrag zwischen der Klägerin (Entleiherin) und der N-GmbH waren nach [Art. 1 § 9 Nr. 1 AÜG](#) unwirksam.

Unwirksam sind nach [Art. 1 § 9 Nr. 1 AÜG](#) Verträge zwischen Verleihern und Entleihern sowie zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern, wenn der Verleiher nicht die nach [§ 1 AÜG](#) erforderliche Erlaubnis hat. Diese Erlaubnis besaß die N-GmbH nicht. Die Erteilung dieser Erlaubnis ist auch erforderlich, wenn wie hier die Voraussetzungen des [Art. 1 § 1b Satz 2 AÜG](#) gegeben sind. Sind die Voraussetzungen des [Art. 1 § 1b Satz 2 AÜG](#) gegeben, ist die Arbeitnehmerüberlassung im Bereich des Baugewerbes wie jede andere Form der Arbeitnehmerüberlassung in anderen Gewerbe zu behandeln. Der Verleiher muss deshalb auch formal im Besitz der gültigen Erlaubnis nach [Art. 1 § 1 Abs. 1 AÜG](#) sein (OLG Celle, Urteil vom 27. August 2003 - [7 U 52/03](#) -, veröffentlicht bei juris; Ulber, AÜG, 3. Auflage, [§ 1b AÜG](#) Rdnr. 43). Die Vorschriften des AÜG, insbesondere auch die dem Schutz der Leiharbeitnehmer dienenden Vorschriften, finden auch bei Vorliegen der besonderen Voraussetzungen der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung im Baugewerbe uneingeschränkt Anwendung (BAG, [NZA 1999, 493](#)).

Die Höhe der geforderten Beiträge (EUR 3.506,10) ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte ging bei der Berechnung von dem von der Klägerin an die N-GmbH gezahlten Betrag von netto DM 23.484,00 aus. Die Schätzung, dass zwei Drittel der Rechnungsbeträge

Arbeitsentgelt ist, ist nicht zu beanstanden. Die Klägerin hat insoweit auch keine Einwände erhoben. Da nicht festzustellen ist, welche Arbeitnehmer welches Entgelt erhalten haben, ist auch zu Recht ein Summenbeitragsbescheid nach [§ 28f SGB IV](#) ergangen.

Die Festsetzung der Säumniszuschläge folgt aus [§ 24 Abs. 1 SGB IV](#). Auch insoweit sind Berechnungsfehler nicht erkennbar.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) , [§§ 154 Abs. 2](#) und 3, [162 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 63 Abs. 2](#), [§ 52 Abs. 1](#) und 3, [§ 47 Abs. 1](#) des Gerichtskostengesetzes (GKG). Der Streitwert ist in Höhe der geforderten Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Säumniszuschläge von EUR 5.106,58 festzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2007-04-26