

L 4 KR 1913/06

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 5 KR 833/03

Datum

22.02.2006

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 4 KR 1913/06

Datum

08.02.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 22. Februar 2006 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Kläger die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens trägt.

Der Kläger trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für beide Rechtszüge wird auf EUR 18.051,89 festgesetzt.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen eine Nachforderung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen sowie von Beiträgen zu den Umlagen U 1 und U 2 zur Durchführung des Ausgleichs der Arbeitgeberaufwendungen im Rahmen der Lohnfortzahlung nach dem bis 31. Dezember 2005 geltenden § 14 Abs. 1 des Lohnfortzahlungsgesetzes (LFZG) in Höhe von insgesamt EUR 18.051,89 für die Jahre 1998 bis 2001.

Der 1952 geborene Kläger ist Alleinerbe seines am 6. August 2002 verstorbenen Vaters F. S ... Dieser war Inhaber einer Wagnerei. Der Vater des Klägers, der an Darmkrebs, einer Leberzirrhose und Alzheimer erkrankt war, war bei der Beigeladenen zu 1) bzw. deren Rechtsvorgängerin (im Folgenden einheitlich Beigeladene zu 1) freiwillig krankenversichert und erhielt von der Beigeladenen zu 2) bzw. deren Rechtsvorgängerin (im Folgenden einheitlich Beigeladene zu 2) ab 1. April 1997 Pflegesachleistungen nach der Pflegestufe II. Der Kläger war in dem Betrieb seines Vaters tätig. Weitere Arbeitnehmer waren im Betrieb nicht beschäftigt. Der Kläger erhielt ab 01. Januar 1998 ein monatliches Bruttoentgelt von DM 3.258,15 (= DM 39.097,80 jährlich). Er war und ist pflichtversichertes Mitglied der Beigeladenen zu 1) und 2). Die Beigeladene zu 1) buchte als zuständige Einzugsstelle monatliche Beiträge in Höhe von DM 713,41 (Februar 1998 bis April 1999), von DM 700,91 (Mai 1999 bis Januar 2000), von DM 708,47 (Februar 2000 bis Januar 2001), von DM 717,86 (Februar bis Juli 2001) sowie von DM 728,80 (August 2001 bis Februar 2002) ab. Die Beiträge wurden lediglich aus einem monatlichen Bruttolohn in Höhe von DM 1.562,65 (errechnet aus den zur Rentenversicherung entrichteten Beiträgen in Höhe von DM 317,21 und dem Beitragssatz von 20,3%) von der Beigeladenen zu 1) berechnet.

Die Landesversicherungsanstalt Baden-Württemberg, Rechtsvorgängerin der Beklagten (im Folgenden einheitlich Beklagte) führte am 12. Februar 2002 eine Prüfung nach [§ 28p Abs. 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB IV) für den Prüfzeitraum vom 1. Januar 1998 bis 31. Dezember 2001 durch und stellte die zu geringe Beitragserhebung fest. Mit dem gegenüber dem Vater des Klägers erlassenen Bescheid vom 13. Februar 2002 forderte die Beklagte für die Jahre 1998 bis 2001 insgesamt EUR 18.051,89 Beiträge zur Rentenversicherung, Kranken- und Pflegeversicherung, zur damaligen Bundesanstalt für Arbeit sowie zu den Umlagen U 1 und U 2 nach. Der Berechnung legte sie eine jährliche Entgeltdifferenz von DM 20.346,00 sowie die jeweils geltenden Beitragssätze zugrunde. Zur Begründung verwies sie darauf, dass eine Korrektur der Dauerbeitragsnachweise wegen Änderung des monatlichen Entgelts nicht erfolgt sei und die Dauerbeitragsnachweise seit 1998 als Bemessungsgrundlage das Entgelt von 1996 gehabt hätten.

Mit dem hiergegen erhobenen Widerspruch machte der Vater des Klägers geltend, das im Prüfzeitraum gleichgebliebene Bruttogehalt des Klägers von DM 39.097,80 sei der Beigeladenen zu 1) als zuständige Einzugsstelle korrekt gemeldet worden. Wenn die Einzugsstelle dennoch zu geringe Beiträge abgebucht habe, liege der Fehler bei ihr. Es sei grob unbillig und treuwidrig, wenn jetzt hohe Beitragsnachforderungen gestellt würden, deren Berechnung im Übrigen nicht nachvollziehbar sei. Er habe die Beitragsnachweise persönlich bei der Beigeladenen zu 1) eingeworfen, ausgenommen in der Zeit, als diese ihr Gebäude umgebaut habe. In dieser Zeit habe er sie per Post an die Beigeladene zu 1) gesandt. Er bzw. sein Vater hätten sich darauf verlassen, dass die richtigen Beiträge von der Beigeladenen zu 1) abgebucht würden. Mit Schreiben vom 27. Juli 1998 und 11. April 2002 habe die Beigeladene zu 1) bestätigt, dass die

Abstimmungen des Beitragskontos für das Jahr 1997 bzw. der Beitrag zur Rentenversicherung für das Jahr 2002 keine zu beanstandenden Abweichungen ergeben hätten. Es werde der Einwand der Verwirkung erhoben. Er legte vor Durchschriften der Meldung zur Sozialversicherung für das Jahr 1997, in der ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von DM 37.747,00 angegeben ist, und für die Jahre 1998 bis 2000, in denen als beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt jeweils DM 39.097,00 angegeben ist, sowie Dauerbeitragsnachweise vom 3. Mai 1997 für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1996 (Gesamtsumme der Beiträge DM 8.382,96), vom 3. März 1998 für das Jahr 1997 (Gesamtsumme der Beiträge DM 14.409,36), vom 11. Mai 1999 für das Jahr 1998 (Gesamtsumme der Beiträge DM 14.678,92), vom 1. Juli 2000 für das Jahr 1999 (Gesamtsumme der Beiträge DM 14.761,92) und vom 10. Juli 2001 für das Jahr 2000 (Gesamtsumme der Beiträge 14.761,92).

Auf Anfrage der Beklagten gab die Beigeladene zu 1) an, das Arbeitgeberkonto sei ab 1. Juni 1996 auf das Dauerbeitragsnachweisverfahren umgestellt und es sei bei dem erstellten Beitragsnachweis von einem Bruttolohn in Höhe von DM 1.562,73 ausgegangen worden. Unterlagen hierüber seien keine mehr vorhanden. Bei Beitragsänderungen würden neue Dauerbeitragsnachweise erstellt und dem Arbeitgeber zur Verfügung gestellt mit dem Hinweis, bei Unstimmigkeiten die Kasse zu verständigen. In der Vergangenheit sei keine Rückmeldung erfolgt. Die vom Kläger eingereichten Dauerbeitragsnachweise lägen ihr im Original nicht vor (Schreiben vom 27. März 2002). Die Beigeladene zu 1) überprüfte des Weiteren die Versicherungspflicht des Klägers und kam auf Grund dessen Angaben im Feststellungsbogen vom 17. April 2002 sowie ergänzenden telefonischen Erläuterungen vom 24. April 2002 zum Ergebnis, dass das Beschäftigungsverhältnis des Klägers bei seinem Vater der Sozialversicherungspflicht unterliege (Schreiben vom 6. Mai 2002). In dem Feststellungsbogen gab der Kläger an, seit 1975 in dem Betrieb tätig zu sein und bei einer durchschnittlichen täglichen Arbeitszeit an fünf Arbeitstagen von 35 Stunden ein regelmäßiges monatliches Arbeitsentgelt in Höhe von brutto EUR 1.665,87 zu erhalten. Er führe Zimmererarbeiten sowie pflegerische Tätigkeiten für seinen Vater durch. Seit der Pflegebedürftigkeit seines Vaters habe er die Geschäftsführung. Telefonisch erläuterte er der Beigeladenen zu 1), sein Vater verhandle noch mit den Kunden, da er (der Kläger) die meiste Zeit unterwegs sei. Er (der Kläger) sei grundsätzlich nicht an Weisungen seines Vaters gebunden, führe sie aber aus, da die Existenz des Betriebs davon abhängt. Auf Anfrage der Beklagten, weshalb für das Versicherungskonto des Klägers Entgelte von DM 36.145,00 für das Jahr 1995, von DM 18.696,00 für das Jahr 1996, von DM 18.753,00 für das Jahr 1997, von DM 39.097,00 für das Jahr 1998 sowie von DM 39.098,00 für die Jahre 1999 und 2000 übermittelt worden seien (Schreiben vom 2. Juli 2002), antwortete die Beigeladene zu 1), die Jahresmeldungen 1998 bis 2000 seien nach schriftlicher und telefonischer Anforderung beim Arbeitgeber gespeichert worden (Schreiben vom 9. Juli 2002). Sie legte auch eine Aufstellung der von ihr durchgeführten Beitragsabbuchungen ab Januar 1998 vor. Sie gab schließlich weiter an, die Abstimmung der Rentenversicherungsbeiträge sei erst nach Buchung der Nachforderung des Bescheids vom 13. Februar 2002 erfolgt (Schreiben vom 19. September 2002). Die Widerspruchsstelle der Beklagten wies den Widerspruch zurück (Widerspruchsbescheid vom 11. März 2003). Auch wenn der Beigeladenen zu 1) eine Abbuchungsermächtigung erteilt worden sei, habe dennoch die Verpflichtung bestanden, die Richtigkeit der Abbuchung zu prüfen. Es habe auffallen müssen, dass die abgebogenen Beiträge in keiner Weise dem gezahlten Bruttoarbeitslohn entsprochen hätten. Verwirkung würde nur eintreten, wenn der Gläubiger die Ausübung seines Rechts während eines längeren Zeitraums unterlassen habe und weitere besondere Umstände hinzuträten, die das verspätete Geltendmachen des Rechts nach Treu und Glauben dem Schuldner gegenüber als illoyal erscheinen ließen (Verweis auf Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30. November 1978 - [12 RK 6/76](#) - [BSG 47, 194](#) = [SozR 2200 § 1399 Nr. 11](#)).

Mit der am 27. März 2003 zum Sozialgericht Freiburg (SG) erhobenen Klage machte der Kläger geltend, das in den Jahren 1998 bis 2001 unveränderte Bruttojahreseinkommen sei der Beigeladenen zu 1) in den Meldungen zur Sozialversicherung für die Jahre 1998 bis 2000 korrekt mitgeteilt worden. Allein die Meldung für das Jahr 1999 sei nicht schriftlich, sondern nach Anmahnung telefonisch durch einen Mitarbeiter der Beigeladenen zu 1) bei ihm erfragt worden. Die Beitragsnachweise seien von seinem Vater persönlich bei der Beigeladenen zu 1) eingeworfen und nur im Jahr des dortigen Umbaus mit Post ihr zugesandt worden. Mit Schreiben vom 27. Juli 1998 habe die Beigeladene zu 1) mitgeteilt, für das Jahr 1997 hätten sich keine Beanstandungen bei Beitragskonto ergeben. Die im Beitragsnachweis für das Jahr 1998 beispielsweise angegebenen Beiträge zur Krankenversicherung mit DM 5.235,60 und zur Rentenversicherung mit DM 7.501,68 entsprächen einem Jahresbruttoeinkommen von DM 40.273,85 (Krankenversicherung) bzw. DM 36.954,09 (Rentenversicherung). Ähnliches gelte für die Beiträge in den Beitragsnachweisen für die Jahre 1999 und 2000. Die Beklagte, die sich das Fehlverhalten der Beigeladenen zu 1) als Einzugsstelle bei der Beitragsberechnung zurechnen lassen müsse, müsse sich den Einwand der Verwirkung entgegenhalten lassen. Sein Vater habe darauf vertrauen können, dass die Beigeladene zu 1) auf Grund der erteilten Abbuchungsermächtigung die zutreffenden monatlichen Beiträge abbuche, auch wegen der mit Schreiben vom 27. Juli 1998 erfolgten Mitteilung. In seinem Versicherungsverlauf der Beklagten vom 20. Juli 2001 seien die korrekten Entgelte für die Jahre 1998 und 1999 angegeben. Die Beklagte müsse sich wegen Schadensersatzansprüchen an Beigeladene zu 1) halten. Die Nachentrichtung der Beiträge stelle eine unbillige Härte dar. Er sei nicht in der Lage, Nachzahlungen zu leisten, andernfalls müsse er den übernommenen Betrieb einstellen. Sein Vater habe bis etwa sechs Monate vor seinem Tod im Betrieb, soweit es ihm körperlich möglich gewesen sei, mit Kunden verhandelt, Telefonate geführt und Aufträge entgegengenommen sowie betriebliche Entscheidungen meist selbst getroffen. Der Kläger legte den Versicherungsverlauf vom 20. Juli 2001 vor, in dem folgende Entgelte aufgeführt sind: SVN 1. Januar bis 31. Dezember 1996 DM 18.696,00 SVN 1. Januar bis 31. Dezember 1997 DM 18.753,00 DÜVO 1. Januar bis 31. Dezember 1998 DM 39.097,00 DEÜV 1. Januar bis 31. Dezember 1999 DM 39.098,00

Die Beklagte trat der Klage entgegen. Sie bestritt, dass der Beigeladenen zu 1) die Meldungen zur Sozialversicherung für die Jahre 1998 bis 2000 korrekt mitgeteilt worden seien und Beitragsnachweise für die Jahre 1996 bis 2000 vorgelegen hätten. Dem Vater des Klägers hätte auffallen müssen, dass die abgebogenen Beiträge in keiner Weise dem gezahlten Bruttoarbeitslohn entsprochen hätten. Er habe die Pflicht gehabt, diese Unstimmigkeiten der Beigeladenen zu 1) zu melden. Da er dies unterlassen habe, sei von einem grob fahrlässigen Verhalten auszugehen. Für das Jahr 1998 sei keine Abstimmung nach [§ 28k Abs. 2 SGB IV](#) durch die Beigeladene zu 1) erfolgt. Nach seinen Angaben sei der Kläger im Prüfungszeitraum als versicherungspflichtiger Geschäftsführer beschäftigt gewesen.

Die durch Beschluss des SG vom 10. Februar 2005 zu dem Verfahren Beigeladene zu 1) trug vor, für die Jahre 1996 und 1997 seien trotz mehrfacher Aufforderungen keine Jahresentgeltmeldungen für den Kläger eingereicht worden. Die fehlenden Meldungen seien von Amts wegen aus den abgeführten Beiträgen in der von ihm abgegebenen Dauerbeitragsnachweisung errechnet und weitergeleitet worden. Die Jahresmeldungen ab dem Jahr 1998 seien eingereicht worden und hätten die von der Beklagten im Rahmen der Betriebsprüfung festgestellten Bruttoentgelte enthalten. Die Jahresentgelte für die Jahre 1999 bis 2001 seien erheblich verspätet und erst nach mehrfacher Erinnerung teilweise vom Kläger telefonisch mitgeteilt worden. Eine geänderte Dauerbeitragsnachweisung sei jedoch nie eingereicht worden, obwohl auf allen maschinellen Mitteilungen stets der Hinweis enthalten sei, jegliche Änderungen unverzüglich anzuzeigen. Eine

Plausibilitätsprüfung zwischen den gemeldeten Jahresentgelten und den Dauerbeitragsnachweisungen finde nicht statt, da die Meldungen in unterschiedlichen Datenbanken verarbeitet würden. Auf Grund der nachträglich erstellten Beitragsnachweise sei erkennbar gewesen, dass zu wenig Beiträge entrichtet worden seien.

Die weiteren durch vorgenannten Beschluss Beigeladenen haben sich nicht geäußert.

Das SG zog Unterlagen der Beigeladenen zu 2) betreffend die Gewährung von Leistungen der Pflegeversicherung an den Vater des Klägers bei.

Durch Urteil vom 22. Februar 2006 wies das SG die Klage ab. Der Kläger habe im streitigen Zeitraum eine nichtselbstständige und damit sozialversicherungspflichtige Beschäftigung im Betrieb seines Vaters ausgeführt. Wie er glaubhaft schriftsätzlich vorgetragen habe, habe er sich bis zuletzt den Weisungen seines Vaters unterworfen und die von seinem Vater entgegengenommenen Aufträge auch ausgeführt, selbst wenn er sie nicht für sinnvoll gehalten habe. Die Beitragsnachforderung sei nicht verjährt und auch nicht verjährt. Das Schreiben vom 27. Juli 1998 beziehe sich nur auf das Jahr 1997 und begründe kein Verhalten der Einzugsstelle, auf das sich die Firma für die folgenden Jahre verlassen dürfen. Vielmehr habe stets damit gerechnet werden müssen, dass die Einzugsstelle später ihren Fehler erkennen und Beiträge nach den wesentlich höher liegenden tatsächlichen Entgelten anfordern würde. Angesichts des regelmäßig bezogenen Entgelts von über DM 39.000,00 habe ohne Weiteres auffallen müssen, dass die eingezogenen Beiträge viel zu niedrig gewesen seien. Selbst ein entsprechendes Verwirkungsverhalten der Einzugsstelle habe nicht zur Begründung des Vertrauenstatbestands führen können, auf den man sich mit dem Verwirkungseinwand berufen könne. Soweit im Versicherungsverlauf der Rentenversicherung für 1996 und 1997 nur ein Entgelt von jeweils etwa DM 18.700,00 gemeldet worden sei, habe dies möglicherweise dem einen Dauerbeitragsnachweis entsprochen, der für ein halbes Jahr ein Entgelt gemeldet habe. Möglicherweise habe die Einzugsstelle die Beitragsnachweise für ein Halbjahr in den folgenden Jahren einfach fortgeschrieben in der Meinung, es handle sich um Jahresdauerbeitragsnachweise. Weitere Dauerbeitragsnachweise ab 1998 seien bei der Beigeladenen zu 1) nach ihrem Vorbringen nicht eingegangen. Ob eine Verpflichtung bestanden habe, einen Abgleich zwischen unterschiedlichen Dateien anzustellen, könne dahinstehen. Die Beitragsabstimmung erfolge lediglich im Interesse des Rentenversicherungsträgers. Mitteilungen über ein entsprechendes Abstimmungsergebnis habe es im streitigen Zeitraum nicht mehr gegeben. Der Vater des Klägers habe sich in den betreffenden Jahren auch nicht darum bemüht, Mitteilungen über Abstimmungsergebnisse zu erhalten. Kostenpflicht nach [§ 197a](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) bestehe nicht, da der Kläger den Rechtsstreit sowohl in seiner Eigenschaft als Betriebsinhaber als auch als Versicherter betreibe, als welcher er zum privilegierten Personenkreis zähle.

Gegen das seinen Prozessbevollmächtigten am 17. März 2006 zugestellte Urteil hat der Kläger am 13. April 2006 Berufung eingelegt. Das SG heble das Rechtsinstitut der Verwirkung aus. Zwar reiche ein bloßes Nichtstun der zur Entscheidung berufenen Behörde in der Regel nicht aus, sondern es müsse ein bestimmtes Verhalten hinzukommen, welches auf der Seite des Verpflichteten einen Vertrauenstatbestand begründe. Dieses Verhalten liege in der Mitteilung der Beigeladenen zu 1) vom 27. Juli 1998 auch für die Zeiträume nach 1997. Man habe nach den äußeren Umständen davon ausgehen dürfen, dass die Beitragserhebung auf der Grundlage des mitgeteilten Arbeitsentgelts erfolgt sei. Hierfür habe das Schreiben vom 27. Juli 1998 auch für die Jahre ab 1998 ein Vertrauen begründet. Dieses habe den Tatbestand geschaffen, der in Zusammenschau mit der im streitigen Zeitraum gleichmäßigen Beitragserhebung das Vertrauen auf die Richtigkeit der Beiträge begründet habe. Die Beigeladene zu 1) habe die Jahresmeldungen für die Jahre 1998 bis 2000 nach schriftlicher und telefonischer Anforderung gespeichert. Hinzu komme, dass sich das Handeln der Beklagten im streitigen Zeitraum als bewusst und planmäßig dargestellt habe, sodass bloßes Nichtstun ausgereicht hätte. Nicht nachvollziehbar sei, weshalb sich sein Vater mit entsprechender Nachfrage an die Beigeladene zu 1) hätte wenden sollen. Nicht seinem Vater, sondern der Beigeladenen zu 1) habe die ordnungsgemäße Beitragsfestsetzung obliegen. Vielmehr sei die Beklagte nach entsprechendem Abgleich nach [§ 28k Abs. 2 SGB IV](#) zur Mitteilung an seinen Vater verpflichtet gewesen. Die Beitragserhebung sei auch nicht derart gering gewesen, dass die Fehlerhaftigkeit jedermann offensichtlich gewesen sei. Auch sei die Buchhaltung seines Vaters nicht derart fundiert und strukturiert gewesen, dass fehlende Rechnungen von Seiten der Beigeladenen zu 1) ohne Weiteres aufgefallen wären. Im Übrigen habe anders als von ihm zunächst angenommen die Pflegerin Maurer regelmäßig die Dauerbeitragsnachweise bei der Beigeladenen zu 1) eingeworfen. Später habe dies seine damalige Lebensgefährtin und jetzige Ehefrau Petra Schweitzer übernommen. Hätte die Beigeladene zu 1) den Abgleich nach [§ 28k Abs. 2 SGB IV](#) vorgenommen, wäre es wegen der geschuldeten Mitteilung nicht zu der Beitragsnachforderung gekommen, die ihn finanziell überfordere. Wäre die Auffassung des SG richtig, würde dies bedeuten, der Einzugsstelle von Mitteilungen an die Beitragspflichtigen abzuraten. In der über Jahre erfolgten Einziehung falscher Beiträge habe nach alledem ein Handeln der Beklagten gelegen, welches sie sich als Vertrauen schaffenden Tatbestand zurechnen lassen müsse.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 22. Februar 2006 und den Bescheid vom 13. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11. März 2003 aufzuheben.

Die Beklagte und die Beigeladenen zu 1) und 2) beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält das angefochtene Urteil und ihre Bescheide für zutreffend. Es erscheine unglaubwürdig, dass Beitragsnachweise eingeworfen worden seien.

Die Beigeladene zu 1) hat erneut auf die mangelnde Mitwirkung des Arbeitgebers und die Unmöglichkeit einer Abstimmung nach [§ 28k SGB IV](#) hingewiesen. Die Behauptung, dass die Beitragsnachweise von der Pflegerin eingeworfen worden seien, werde erstmals im seit Jahren dauernden Verfahren in den Raum gestellt.

Die Beigeladenen zu 3) hat keine Anträge gestellt und sich zur Sache nicht geäußert.

Zur weiteren Darstellung wird auf den Inhalt der Berufungsakten, der Klageakten und der von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten

Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 13. Februar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11. März 2003 ist rechtmäßig. Die Beklagte hat zu Recht Gesamtsozialversicherungsbeiträge sowie Beiträge zu den Umlagen U 1 und U 2 in Höhe von insgesamt EUR 18.051,89 für die Jahre 1998 bis 2001 nachgefordert.

1. Für die Zahlung von Beiträgen von Versicherungspflichtigen aus Arbeitsentgelt zur gesetzlichen Krankenversicherung, gesetzlichen Rentenversicherung, Arbeitslosenversicherung und sozialen Pflegeversicherung gelten nach [§ 253](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V), [§ 174 Abs. 1](#) des Sechsten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VI) sowie [§ 60 Abs. 1 Satz 2](#) des Elften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB XI) die Vorschriften über den Gesamtsozialversicherungsbeitrag ([§§ 28d bis 28n](#) und [28r SGB IV](#)). Diese Vorschriften gelten nach [§ 1 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#), [§ 348 Abs. 1 Satz 1](#) des Dritten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB III) in den ab 1. Januar 1998 geltenden Fassungen auch für die Arbeitslosenversicherung bzw. Arbeitsförderung. Nach [§ 28e Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) hat den Gesamtsozialversicherungsbeitrag der Arbeitgeber zu zahlen. Als Gesamtsozialversicherungsbeitrag werden nach [§ 28d Satz 1 SGB IV](#) die Beiträge in der Kranken- oder Rentenversicherung für einen kraft Gesetzes versicherten Beschäftigten oder Hausgewerbetreibenden sowie der Beitrag des Arbeitnehmers und der Teil des Beitrags des Arbeitgebers zur Bundesanstalt (jetzt Bundesagentur) für Arbeit, der sich nach der Grundlage für die Bemessung des Beitrags des Arbeitnehmers richtet, gezahlt. Dies gilt auch für den Beitrag zur Pflegeversicherung für einen in der Krankenversicherung kraft Gesetzes versicherten Beschäftigten ([§ 28d Satz 2 SGB IV](#)). Die Mittel zur Durchführung des Ausgleichs der Arbeitgeberaufwendungen im Rahmen der Lohnfortzahlung werden nach dem bis 31. Dezember 2005 geltenden [§ 14 Abs. 1 LFZG](#) durch eine Umlage von den am Ausgleich beteiligten Arbeitgebern aufgebracht.

Versicherungspflichtig sind in der Krankenversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), in der Rentenversicherung nach [§ 1 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#), in der Arbeitslosenversicherung nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) sowie in der Pflegeversicherung nach [§ 20 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 SGB XI](#) gegen Arbeitsentgelt beschäftigte Personen. Beschäftigung ist nach [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG, der der Senat folgt, setzt eine Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Weichen die Vereinbarungen von den tatsächlichen Verhältnissen ab, geben letztere den Ausschlag (z.B. BSG, [SozR 4-2400 § 7 Nr. 5](#) m.w.N.; zur Verfassungsmäßigkeit dieser Abgrenzung BVerfG - Kammerbeschluss - [SozR 3-2400 § 7 Nr. 11](#)).

1.1. Der Kläger war bei seinem Vater in den Jahren 1998 bis 2001 abhängig beschäftigt. Er unterstellte sich jedenfalls den von seinem Vater als Betriebsinhaber gegebenen Weisungen. Trotz der bei seinem Vater bestehenden Erkrankungen und der deswegen bestehenden Schwerpflegebedürftigkeit versuchte der Vater des Klägers jedenfalls im Rahmen der ihm noch zur Verfügung stehenden Möglichkeiten weiterhin Einfluss auf den Betrieb auszuüben. Dies ergibt sich aus den im gesamten Verfahren gemachten Angaben des Klägers.

1.2. Die Höhe der geforderten Beiträge (EUR 18.051,89) ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte legte der Berechnung der Beiträge das vom Kläger aus der Beschäftigung erzielte Bruttoentgelt von monatlich DM 3.258,15 (= DM 39.097,80 jährlich) als Arbeitsentgelt zu Grunde. Das Arbeitsentgelt ist für die Bemessung der Beiträge maßgeblich ([§ 226 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 162 Abs. 1 Nr. 1 SGB VI](#), [§ 57 Abs. 1 SGB XI](#), [§ 342 SGB III](#), [§ 14 Abs. 2 LFZG](#)). Da die abgeführten Beiträge lediglich aus einem monatlichen Bruttolohn in Höhe von DM 1.562,65 (= DM 18.751,80) berechnet wurden, ergibt sich die der Beitragsberechnung zu Grunde liegende jährliche Differenz von DM 20.346,00. Die jeweiligen Beitragssätze sind zutreffend berücksichtigt worden. Wegen der Einzelheiten verweist der Senat auf die Anlage "Berechnung der Beiträge" zum Bescheid vom 13. Februar 2002.

1.3. Die nachgeforderten Beiträge sind nicht verjährt. Nach [§ 25 Abs. 1 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem sie fällig geworden sind (Satz 1). Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge verjähren in dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahrs, in dem sie fällig geworden sind (Satz 2). Unabhängig davon, dass der Kläger die Einrede der Verjährung nicht erhoben hat, sind die Beiträge auch nicht verjährt. Für die Beiträge des Jahres 1998 begann die Verjährung am 1. Januar 1999 und endete mithin am 31. Dezember 2002. Bereits mit Bescheid vom 13. Februar 2002 erfolgte die Nachforderung der Beiträge.

1.4. Die Nachforderung der Beiträge ist auch nicht verwirkt. Das Rechtsinstitut der Verwirkung ist als Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben ([§ 242](#) des Bürgerlichen Gesetzbuchs [BGB]) auch für das Sozialversicherungsrecht und insbesondere für die Nachforderung von Beiträgen zur Sozialversicherung anerkannt. Danach entfällt eine Leistungspflicht, wenn der Berechtigte die Ausübung seines Rechts während eines längeren Zeitraums unterlassen hat und weitere besondere Umstände hinzutreten, die nach den Besonderheiten des Einzelfalles und des in Betracht kommenden Rechtsgebietes das verspätete Geltendmachen des Rechts nach Treu und Glauben dem Verpflichteten gegenüber als illoyal erscheinen lassen. Solche die Verwirkung auslösenden Umstände liegen vor, wenn der Verpflichtete infolge eines bestimmten Verhaltens des Berechtigten (Verwirkungsverhalten) darauf vertrauen durfte, dass dieser das Recht nicht mehr geltend machen werde (Vertrauensgrundlage), der Verpflichtete tatsächlich darauf vertraut hat, dass das Recht nicht mehr ausgeübt wird (Vertrauensstatbestand) und sich infolgedessen in seinen Vorkehrungen und Maßnahmen so eingerichtet hat (Vertrauensverhalten), dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstehen würde (BSG [SozR 2200 § 1399 Nr. 11](#) m.w.N.; [SozR 3-2200 § 1303 Nr. 6](#)). Bloßes Nichtstun des Berechtigten reicht nicht aus. Vielmehr muss ein Handeln des Berechtigten hinzukommen, das bei dem Verpflichteten einen Vertrauensstatbestand geschaffen hat. Ein Vertrauen dahin, dass für die Jahre 1998 bis 2001 über die abgebuchten Gesamtsozialversicherungsbeiträge hinaus keine weiteren Gesamtsozialversicherungsbeiträge sowie Beiträge zu den Umlagen U 1 und U 2 zu zahlen sind, konnte beim Vater des Klägers nicht entstehen. Denn unabhängig von der tatsächlichen Zahlung der Gesamtsozialversicherungsbeiträge muss der Arbeitgeber mit Prüfungen nach [§ 28p SGB IV](#) rechnen. Diese Prüfungen haben unmittelbar im Interesse der Versicherungsträger und mittelbar im Interesse der Versicherten den Zweck, die Beitragsentrichtung zu den einzelnen

Zweigen der Sozialversicherung zu sichern. Sie sollen einerseits Beitragsausfälle verhindern helfen, andererseits die Versicherungsträger in der Rentenversicherung davor bewahren, dass aus der Annahme von Beiträgen für nicht versicherungspflichtige Personen Leistungsansprüche entstehen (BSG [SozR 4-5375 § 2 Nr. 1](#)). Gegenstand der Prüfung ist nach [§ 28p Abs. 1 Satz 1](#) 2. Halbsatz SGB IV insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen ([§ 28a SGB IV](#)) mindestens alle vier Jahre. Mit der Prüfung sollen Differenzen zwischen der tatsächlichen und der geschuldeten Beitragszahlung aufgedeckt sowie bereinigt werden. Es ist deshalb gerade Aufgabe der Rentenversicherungsträger im Rahmen der Prüfungen nach [§ 28p SGB IV](#) unabhängig von den von der Einzugsstelle getroffenen Entscheidungen die ordnungsgemäße Beitragserhebung zu prüfen. Nachdem durch das Gesundheitsstrukturgesetz die Kassenwahlfreiheit ab 1996 grundsätzlich auf alle Versicherten erstreckt wurde, sah der Gesetzgeber die Notwendigkeit, ab dem 1. Januar 1996 die Pflicht zur Prüfung der Arbeitgeber schrittweise bis 1999 ganz auf die Rentenversicherungsträger zu übertragen, um eine neutrale Arbeitgeberprüfung weiterhin durchführen zu können ([Bundestags-Drucksache 13/1205, S. 6](#)). Damit kann jedenfalls für einen Zeitraum, in dem Prüfungen nach [§ 28p SGB IV](#) noch möglich sind, ein Vertrauen dahin, die abgeführten Beiträge seien zutreffend berechnet, nicht entstehen. Deshalb kann auch der Arbeitgeber dem Rentenversicherungsträger, der nach [§ 28p Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) für die Prüfung zuständig ist, nicht entgegenhalten, die zuständige Krankenkasse als Einzugsstelle habe bei der Berechnung der abgeführten Beiträge Fehler gemacht. Es bedarf deshalb nicht der Klärung, weshalb es im vorliegenden Fall zu der fehlerhaften Beitragserhebung kam.

Daraus ergibt sich dann auch, dass sich der Kläger bzw. sein Vater auch nicht auf das Schreiben der Beigeladenen zu 1) vom 27. Juli 1998 berufen kann, unabhängig davon, dass dieses Schreiben nur die Abstimmung des Beitragskontos für das Jahr 1997 betraf. Zudem kann sich aus diesem Schreiben nichts für nachfolgende Jahre ergeben, weil in nachfolgenden Jahren die Grundlagen der Beitragsberechnung andere sein können, z.B. weil sich das Arbeitsentgelt oder die Beitragssätze ändern.

Des Weiteren konnte ein Vertrauen des Vaters des Klägers bzw. des Klägers auf die richtige Beitragsabführung nicht entstehen. Denn sie hätten erkennen können, dass die Höhe der von der Beigeladenen zu 1) abgebuchten monatlichen Beiträge nicht den geschuldeten Beiträgen entsprachen. Die Beigeladene zu 1) buchte monatliche Beiträge in Höhe von DM 713,41 (Februar 1998 bis April 1999), von DM 700,91 (Mai 1999 bis Januar 2000), von DM 708,47 (Februar 2000 bis Januar 2001), von DM 717,86 (Februar bis Juli 2001) sowie von DM 728,80 (August 2001 bis Februar 2002) ab. In den Beitragsnachweisen für die Jahre 1998 bis 2000, die nach Behauptung des Klägers bei der Beigeladenen zu 1) abgegeben bzw. der Beigeladenen 1) zugesandt worden sein sollen, sind jährliche Beiträge von DM 14.678,92 (1998) bzw. DM 14.761,92 (1999 und 2000) genannt. Dies entspricht einem monatlichen Beitrag von DM 1.220,74 bzw. DM 1.230,16. Diese Beitragsnachweise füllte die Pflegerin des Vaters des Klägers aus und der Kläger unterzeichnete sie, wie der Kläger auf Frage des Senats in der mündlichen Verhandlung angegeben hat. Es lag nahe zu prüfen, ob von der Beigeladenen zu 1) als der zuständigen Einzugsstelle monatlich nicht höhere Beiträge abgebucht werden. Wäre dies erfolgt, wäre ohne weiteres zu erkennen gewesen, dass die tatsächlich erfolgte Abbuchung von etwas mehr als DM 700,00 monatlich nicht zutreffend sein kann.

2. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) und [§§ 154 Abs. 2](#) und 3, [162 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Nach [§ 197a Abs. 1 SGG](#) in der seit 02. Januar 2002 geltenden Fassung sind für das vorliegende Berufungsverfahren [L 4 KR 1913/06](#) und auch für das Klageverfahren S 5 KR 833/03 Kosten nach den Vorschriften des Gerichtskostengesetzes (GKG) zu erheben. Denn weder der Kläger noch die Beklagte sind Versicherte, Leistungsempfänger einschließlich Hinterbliebenenleistungsempfänger, Behinderte oder deren Sonderrechtsnachfolger nach [§ 56](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB I). Der Senat folgt der Auffassung des SG nicht. Der Kläger hat das gerichtliche Verfahren von Anfang an als Erbe seines Vaters und damit in der Eigenschaft als Arbeitgeber und nicht als Versicherter betrieben. Arbeitgeber gehören nicht zum vorgenannten privilegierten Personenkreis.

Das SG hat im angefochtenen Urteil nur nach [§ 193 SGG](#) über die außergerichtlichen Kosten, nicht aber, weil es davon ausging, [§ 197a SGG](#) finde keine Anwendung, über die Gerichtskosten entschieden. Da die Monatsfrist des [§ 140 SGG](#) abgelaufen ist, kann das Urteil des Sozialgerichts nicht ergänzt werden. Die unterbliebene Entscheidung über die Gerichtskosten erster Instanz kann durch den Senat nachgeholt werden (vgl. BSG [SozR 3-1500 § 140 Nr. 2](#)). 4. Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

5. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 63 Abs. 2](#), [§ 52 Abs. 1](#) und 3, [§ 47 Abs. 1 GKG](#). Der Streitwert ist in Höhe der nachgeforderten Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Beiträge zur Umlage U 1 und U 2 von EUR 18.051,89 endgültig festzusetzen.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-02-13