

L 5 R 4062/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 15 R 3952/07
Datum
08.06.2010
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 R 4062/10
Datum
11.05.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 08.06.2010 wird zurückgewiesen.

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

Der Streitwert wird auf 25.809,94 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Rechtmäßigkeit einer Nachforderung von Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von 25.809,94 EUR.

In der Zeit vom 06.10.2006 bis 18.01.2007 führte die Beklagte eine Betriebsprüfung gemäß [§ 28 p Abs. 1 SGB IV](#) bei der Klägerin durch. Die Prüfung umfasste die Beitragsabführung im Zeitraum vom 01.01.2002 bis 31.12.2005 und diente der Feststellung bisher nicht verjährter Beitragsforderungen. Die Beklagte stellte fest, dass bei mehreren Arbeitnehmern die gültigen Jahresarbeitsentgeltgrenzen der Jahre 2003 bzw. 2004 in der Kranken- und Pflegeversicherung unterschritten, aber keine Versicherungsbeiträge abgeführt worden waren.

Die Klägerin teilte in Schreiben vom 27.11.2006 und vom 18.12.2006 mit, dass bei der Feststellung der Sozialversicherungspflicht zu Jahresbeginn jeweils davon ausgegangen worden sei, dass das Weihnachtsgeld als 13. Monatsgehalt gezahlt werden könne. In den geprüften Jahren sei die wirtschaftliche Situation nicht so eingetreten wie geplant, so dass die Weihnachtsgelder nicht hätten ausgezahlt werden können. Dies sei aber bei der im Vorhinein vorzunehmenden Schätzung des Jahresarbeitsentgelts nicht absehbar gewesen. Seit Gründung der Firma seien im Jahr 1998 ein halbes Weihnachtsgeld, in den Jahren 1999 bis 2002 jeweils ein ganzes Weihnachtsgeld, im Jahr 2003 ein Viertel Weihnachtsgeld, im Jahr 2004 kein Weihnachtsgeld, im Jahr 2005 wieder ein halbes Weihnachtsgeld und im Jahr 2006 ein eineinhalbfaches Weihnachtsgeld gezahlt worden. Die Geschäftsleitung sei aber auch für das Jahr 2004 von einer positiven Entwicklung, die die Zahlung des Weihnachtsgeldes ermöglichen werde, ausgegangen.

Mit Bescheid vom 01.02.2007 forderte die Beklagte einen Gesamtbetrag von 32.806,54 EUR von der Klägerin ein. Dabei handelte es sich um eine Nacherhebung der Beiträge für das Jahr 2004 für die Arbeitnehmer E.-L. (Beigeladener Ziff. 4) in Höhe von 6.444,92 EUR und J. (Beigeladener Ziff. 3) ebenfalls in Höhe von 6.444,92 EUR sowie für die Arbeitnehmerin L. (Beigeladene Ziff. 1) in Höhe von 6.673,20 EUR. Für das Jahr 2003 wurde von der Beklagten für den Arbeitnehmer M. ein Betrag von 6.996,60 EUR und für den Arbeitnehmer Sp. (Beigeladener Ziff. 2) ein Betrag in Höhe von 6.246,90 EUR festgesetzt.

Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin am 12.02.2007 Widerspruch. Zur Begründung machte sie geltend, dass lediglich [§ 6 Abs. 4 SGB V](#) eine Sonderregelung für das Ende der Krankenversicherungspflicht und den Beginn der Versicherungsfreiheit wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze enthalte. Eine entsprechende Regelung zum Ende der Versicherungsfreiheit fehle dagegen. Somit gelte [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), wonach Arbeitnehmer versicherungsfrei seien, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt 75 % der Beitragsbemessungsgrenze zur Rentenversicherung übersteige. Entscheidendes Kriterium für die Einstufung, ob Versicherungspflicht oder Versicherungsfreiheit vorliege, sei demnach das regelmäßige Jahresarbeitsentgelt. Im Bescheid vom 01.02.2007 sei darauf hingewiesen worden, dass zum regelmäßigen Arbeitsentgelt auch Weihnachtswendungen und Urlaubsgeld gehörten, wenn diese mit hinreichender Sicherheit erwartet werden könnten, unabhängig davon, ob auf sie ein Rechtsanspruch bestehe, oder ob sie freiwillig gewährt würden. Voraussetzung sei, dass die Zuwendung mit Sicherheit erwartet werden könne und die Höhe bestimmbar sei. Die Klägerin habe bei der Prüfung des voraussichtlichen Jahresentgelts die geforderten Maßstäbe der betrieblichen Übung angewandt. Jeder Planung eines in der Zukunft

liegenden Wertes, hierzu zähle auch die Prüfung des Arbeitsentgelts, sei eine Ungewissheit des Eintritts immanent. Die sich aus der Betriebsprüfung ergebenden nachträglichen Erkenntnisse in der tatsächlichen Entlohnung der Mitarbeiter hätten für den Ausblick und die Prüfung der regelmäßigen Jahresentgeltgrenzen nur dann Bedeutung, wenn der Arbeitgeber vorsätzlich oder grob fahrlässig bei der Planung und Prüfung der regelmäßigen Jahresentgelte vorgegangen wäre. Dies sei hier nicht der Fall. Die Jahresarbeitsentgeltgrenzen seien nur deswegen nicht erreicht worden, weil die Weihnachtsgelder, nicht wie üblich, in voller Höhe hätten ausbezahlt werden können.

Hinsichtlich der Verbeitragung der einzelnen Personen wurde wie folgt Stellung genommen: 1. Für den Arbeitnehmer E.-L. habe die T. K. mit Schreiben vom 23.01.2004 die freiwillige Versicherung für das Jahr 2004 festgestellt. Eine nachträgliche Verbeitragung könne deshalb nicht erfolgen. 2. Das gemeldete Arbeitsentgelt des Arbeitnehmers J. habe im Jahr 2003 46.757,13 EUR betragen. Daraus habe man das regelmäßige Jahresarbeitsentgelt für das Jahr 2004 abgeleitet. Die Jahresarbeitsentgeltgrenze für die Kranken- und Pflegeversicherung habe für das Jahr 2004 46.350,00 EUR betragen. Herr J. sei deshalb im Jahr 2004 nicht versicherungspflichtig gewesen, da das regelmäßige Jahresarbeitsentgelt 2004 über der Versicherungsgrenze gelegen habe. 3. Die Verbeitragung für das Jahr 2003 für den Arbeitnehmer M. sei aufzuheben. Herr M. habe im Jahr 2002 ein Jahresgehalt deutlich über 40.500,00 EUR (gemeint wohl 45.000 EUR Anm. d. Senats) bezogen. Das regelmäßige Jahresarbeitsentgelt, abgeleitet aus dem gemeldeten Entgelt 2002, habe über der Versicherungspflichtgrenze von 45.900,00 EUR gelegen. 4. Da der Arbeitnehmer Sp. zu Beginn des Jahres 2003 eine Gehaltsreduzierung erhalten habe, bestehe 2003 Versicherungspflicht. 5. Bei der privatversicherten Arbeitnehmerin L. habe das gemeldete Jahresarbeitsentgelt 2003 von 43.550,00 EUR über der besonderen Versicherungspflichtgrenze für Privatversicherte in Höhe von 41.850,00 EUR für das Jahr 2004 gelegen. Somit sei Frau L. weiterhin privat versichert.

Die Klägerin beantragte die Aussetzung der sofortigen Vollziehung der Beitragsschuld mit Ausnahme derjenigen für den Arbeitnehmer Sp. ... Diesem Antrag gab die Beklagte mit Schreiben vom 07.03.2007 an die bevollmächtigte Steuerberatungsgesellschaft der Klägerin statt.

Mit Änderungsbescheid vom 26.03.2007 setzte die Beklagte die Nachforderung auf einen Betrag von 25.809,94 EUR fest. In den Jahren 2003 und 2004 sei nach den Angaben der Klägerin nur anteiliges bzw. kein Weihnachtsgeld gezahlt worden, weil sich die Wirtschaftslage durch den I. krieg verschlechtert habe und die Geschäfte der Klägerin eingebrochen seien. Das Wirtschaftsjahr dauere bei der Klägerin vom 01.07. bis 30.06. eines jeden Jahres. Im Januar 2003 habe die Klägerin noch nicht wissen können, dass sich die wirtschaftliche Lage verschlechtern werde und sie das Weihnachtsgeld nicht werde auszahlen können. Deshalb sei eine Verbeitragung in der Kranken- und Pflegeversicherung im Jahr 2003 für die Arbeitnehmerin L. nicht vorgenommen worden, obwohl bei ihr die Beitragsbemessungsgrenze dieses Jahres nicht überschritten worden sei. Die Nachverbeitragung von Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen von Herrn M. im Jahr 2003 sei falsch beurteilt worden. Im Änderungsbescheid sei dies berücksichtigt worden. Die wirtschaftliche Lage habe sich für die Klägerin zu Beginn des Jahres 2004 nicht geändert, sodass die Klägerin spätestens Anfang 2004 die Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung der Arbeitnehmer L., J. und E.-L. hätte feststellen müssen. Deshalb seien für das Jahr 2004 Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge für diese Arbeitnehmer nach zu erheben.

Die Klägerin hielt ihren Widerspruch aufrecht und ließ zur Begründung ergänzend vortragen, insbesondere bei der Beigeladenen Ziff. 1, die privat krankenversichert gewesen sei, wirke sich die Nachforderung in einer gegen den Gleichheitssatz verstoßenden Weise aus. Während bei den gesetzlich Versicherten der freiwillig geleistete Beitrag auf die nachzuentrichtenden Beiträge angerechnet werde und im Ergebnis keine Mehrbelastung entstehe, seien die Beiträge für die bisher privat versicherte Beigeladene Ziff. 1 zusätzlich zu entrichten, ohne dass es zu einer Rückabwicklung des privaten Krankenversicherungsverhältnisses komme. Die Beklagte erhalte daher Beitragszahlungen, ohne in dem entsprechenden Zeitraum ein Versicherungsrisiko getragen zu haben. Dadurch werde zum einen eine gegen den Gleichheitsgrundsatz verstoßende Ungleichbehandlung zwischen privat und gesetzlich Krankenversicherten vorgenommen und zum anderen das versicherungsrechtliche Gegenleistungs- und Äquivalenzprinzip verletzt.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 12.09.2007 zurück. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, der Arbeitgeber müsse durch die jährliche Erhöhung der Jahresarbeitsentgeltgrenze zu Beginn eines jeden Jahres prüfen, ob bisher krankenversicherungsfreie Arbeitnehmer auch weiterhin nicht der Krankenversicherungspflicht unterliegen würden. Werde die Jahresarbeitsentgeltgrenze im Laufe des Jahres unterschritten, setze die Versicherungspflicht in der Krankenversicherung sofort ein. Mit dem Änderungsbescheid vom 26.03.2007 seien noch die Arbeitsentgelte der Arbeitnehmerin L. sowie der Arbeitnehmer J., E.-L. und Sp. der Beitragspflicht zur Kranken- und Pflegeversicherung unterworfen, da in diesen Fällen die jeweilige Jahresarbeitsentgeltgrenze unterschritten worden sei. Bei der Prüfung, ob die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten werde, könnten nur Arbeitsentgeltbestandteile berücksichtigt werden, die regelmäßig gewährt würden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts könnten nur solche Zuwendungen auf das regelmäßige Jahresentgelt angerechnet werden, die mit hinreichender Sicherheit zu erwarten seien. Die hinreichende Sicherheit könne sich aus vertraglichen Regelungen oder mündlichen Absprachen ergeben. Aber auch ohne solche Bestimmungen liege eine hinreichende Sicherheit vor, wenn die Sonderzuwendungen betriebsüblich bezahlt worden seien. Die Klägerin sei bereits im Rahmen der Betriebsprüfung aufgefordert worden, Unterlagen vorzulegen, aus denen ersichtlich sei, weshalb im Jahr 2003 und 2004 kein Weihnachtsgeld habe gezahlt werden können. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die Klägerin im Jahr 2003 nicht habe wissen können, dass sich die wirtschaftliche Lage drastisch verschlechtern werde und sie das Weihnachtsgeld nicht werde auszahlen können. Deshalb sei eine Verbeitragung in der Kranken- und Pflegeversicherung im Jahr 2003 bei den genannten Arbeitnehmern nicht vorgenommen sei, obwohl die Jahresarbeitsentgeltgrenze in den einzelnen Fällen nicht überschritten worden sei. Bereits im Jahr 2003 sei kein bzw. nur anteiliges Weihnachtsgeld ausbezahlt worden. Die wirtschaftliche Lage habe sich für die Klägerin zu Beginn des Jahres 2004 nicht verändert, so dass die Beschäftigungsverhältnisse spätestens im Januar 2004 hätten neu beurteilt werden müssen. Dies sei jedoch unterblieben.

Am 11.10.2007 erhob die Klägerin Klage vor dem Sozialgericht Reutlingen. Mit Schriftsatz vom 10.12.2007 beantragte sie die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage.

Zur Begründung berief sich die Klägerin auf das Urteil des Bundessozialgerichts vom 09.02.1993, Az.: [12 RK 26/90](#), wonach der regelmäßige Jahresarbeitsverdienst eines Beschäftigten mit fest vereinbartem Entgelt in der Weise ermittelt werde, dass der vertragsmäßig zustehende Monatsverdienst mit zwölf vervielfacht werde. Ferner seien solche Bezüge zu berücksichtigen, deren Zahlung nach der bisherigen Übung auch künftig mit hinreichender Sicherheit zu erwarten seien. Danach gehörten zum regelmäßigen Jahresarbeitsverdienst grundsätzlich alle in der Regel, d.h. mit hinreichender Sicherheit aus der Beschäftigung für die nächsten 12 Monate zu erwartenden Einnahmen. Mit Schreiben vom 27.11.2006 und 18.12.2006 sei die betriebliche Übung mit der Auszahlung des Weihnachtsgeldes durch die Klägerin ausführlich

dargestellt worden. Es seien von 1998 bis 2002 regelmäßig Weihnachtsgelder bezahlt worden. Im Jahr 2003 sei lediglich ein Viertel des Weihnachtsgeldes bezahlt worden. 2004 sei kein Weihnachtsgeld bezahlt worden. Im Jahr 2005 sei ein halbes und 2006 seien eineinhalb Gehälter als Weihnachtsgeld bezahlt worden. Es sei klar zum Ausdruck gebracht worden, dass auch in den Jahren 2003 und 2004 das Weihnachtsgeld hätte bezahlt werden sollen. Aufgrund der weltwirtschaftlichen Einbrüche in diesen Jahren und des hohen Exportanteils der Klägerin in die U. seien die geplanten Umsätze im Nachhinein nicht erzielt worden. Planung sei die gedankliche Vorwegnahme zukünftigen Handelns, basierend auf einer Prognose. Die Planung sei stets eine Schätzung. Ziel der Schätzung sei es, aus Anhaltspunkten diejenigen Tatsachen zu ermitteln, die die größtmögliche erreichbare Wahrscheinlichkeit für sich haben. Das Schätzungsergebnis sollte dem wahren Sachverhalt möglichst nahe kommen und in sich plausibel sein. Die gewonnenen Schätzergebnisse müssten schlüssig, wirtschaftlich möglich und vernünftig sein. All dies sei von der Klägerin beachtet worden. Die von der Beklagten angeforderten Unterlagen, wie Bilanzen oder Jahresabschlüsse, seien für den Planansatz 2004 nicht verwendbar, weil sie eine Betrachtung ex post darstellten und die realisierten Werte einer abgelaufenen Periode zum Ausdruck brächten. Letztendlich führe die Verbeitragung von freiwillig Versicherten in den gesetzlichen Krankenkassen zu keinem echten Mehrergebnis, da die Beiträge gegeneinander aufgerechnet würden. Diese führe nur zu einem statistischen Mehrergebnis. Im Übrigen zeige der vorliegende Fall exemplarisch die Ungleichbehandlung von Privatversicherten und freiwillig Versicherten in der gesetzlichen Krankenkasse.

Die Beklagte führte aus, dass aufgrund der Angaben im Schreiben der Klägerin vom 18.12.2006 eine Regelmäßigkeit der Weihnachtsgelder nicht habe angenommen werden können. Zwar seien von 1999 bis 2002 Weihnachtsgelder in voller Höhe gezahlt worden; für 2003 sei jedoch die Zahlung lediglich in Höhe von einem Viertel und für 2004 gar keine Zahlung von Weihnachtsgeldern erfolgt. Für 2005 sei eine Zahlung in Höhe von einem halben Weihnachtsgeld und 2006 in Höhe von eineinhalb Weihnachtsgeldern gezahlt worden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts könnten nur solche Zuwendungen auf das jeweilige Arbeitsentgelt angerechnet werden, die mit hinreichender Sicherheit zu erwarten seien. Soweit Sonderzuwendungen nur dem Grunde nach zugesichert oder in einer Betriebsvereinbarung festgelegt seien, der Höhe nach aber nicht feststünden bzw. nicht errechenbar seien, sei eine Anrechnung auf das regelmäßige Jahresarbeitsentgelt ausgeschlossen. Im vorliegenden Fall sei es deshalb durchaus denkbar gewesen, bei der Beurteilung lediglich die monatliche Gehaltszahlung als garantierten Teil und nicht die variablen Bestandteile von Jahressonderzuwendungen bei der Ermittlung der regelmäßigen Jahresarbeitsentgeltgrenze zu berücksichtigen. Soweit die T. K. mit Schreiben vom 23.01.2004 dem Arbeitnehmer E.-L. mitgeteilt habe, dass für das Jahr 2004 eine freiwillige Versicherung bestehe, lasse sich hieraus kein Vertrauensschutztatbestand entnehmen. Das Schreiben sei aufgrund der von der Arbeitgeberin gemachten Meldung zur Sozialversicherung erstellt worden und beruhe nicht auf eigenen Feststellungen der T. K. zur Versicherungspflicht.

Mit Beschluss des Sozialgerichts vom 02.10.2009 wurden Frau Ch. L., Herr Ch. Sp., Herr P. J. und Herr S. E.-L. gern. [§ 75 Abs. 2 SGG](#) zum Verfahren beigegeben.

Nach einer ersten mündlichen Verhandlung am 12.01.2010 übergab die Klägerin einen Bericht über die Planungs- und Rentabilitätsrechnung (im Zusammenhang mit einer Bewerbung um Fördergelder) vom 20.1.2004, in dem für die Beigeladenen 1, 3 und 4 jeweils die Zahlung von 13 Monatsgehältern vorgesehen war. Später legte sie die Gewinn- und Verlustrechnungen für die Geschäftsjahre 2003/2004 und 2004/2005 vor. Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht am 08.06.2010 rügte die Klägerin die ordnungsgemäße Besetzung des Gerichts. Die ehrenamtlichen Richter im Termin vom 08.06.2010 seien bei dem vorangegangenen Termin zur mündlichen Verhandlung am 12.01.2010 nicht anwesend gewesen. Dies stelle einen Verstoß gegen den Grundsatz des gesetzlichen Richters dar. Dies sei ein absoluter Berufungsgrund und führe zur Rechtswidrigkeit des Urteils.

Das Sozialgericht wies die Klage mit Urteil vom 08.06.2010 ab. Der Bescheid der Beklagten vom 01.02.2007 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 26.03.2007, jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2007 sei rechtmäßig. Soweit die Beklagte entschieden habe, dass die Beigeladene zu 1. im Jahr 2005 (gemeint 2004, Anm. d. Senats), der Beigeladene zu 2. im Jahr 2003, der Beigeladene zu 3. sowie der Beigeladene zu 4. im Jahr 2004 in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung versicherungspflichtig gewesen seien, sei dies rechtlich nicht zu beanstanden. Ebenso wenig sei die Nachforderung von Beiträgen in Höhe von insgesamt 25.809,94 EUR zu beanstanden. Versicherungsfrei seien gemäß [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) in der seit 1. Januar 2003 insoweit unverändert geltenden Fassung Arbeiter und Angestellte, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze nach den Absätzen 6 oder 7 übersteige. Im Jahr 2004 habe die Jahresarbeitsentgeltgrenze 46.350 EUR für Versicherte im Sinne von Abs. 6 und 41.850 EUR für Versicherte nach Abs. 7 betragen.

Für die Frage, ob Versicherungsfreiheit i.S.v. [§ 6 Abs. 1 SGB V](#) bestehe, sei eine vorausschauende Betrachtung vorzunehmen. Sei im Wege einer Prognose eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse absehbar, sei eine Neubewertung des Versicherungsverhältnisses für die Zukunft erforderlich. Stehe einem Beschäftigten ein einmalig gezahltes Arbeitsentgelt zu, müsse für das "regelmäßige Arbeitsentgelt" und damit für die Frage der Versicherungspflicht prognostiziert werden, ob der Arbeitgeber diesen Anspruch auch tatsächlich erfüllen werde. Sofern der Arbeitgeber schon in der Vergangenheit seine Pflicht zur Zahlung der Sonderzahlungen regelmäßig nicht erfüllt habe, werde aus dem bisherigen Verstoß gegen arbeits- oder tarifrechtliche Bestimmungen regelmäßig auf eine dahingehende Handhabung in der Zukunft geschlossen werden können (vgl. SG Reutlingen, Urteil vom 18.02.2009, Az.: [10 R 3819/06](#)).

Im Fall der Klägerin stehe zur Überzeugung der Kammer fest, dass zu Beginn des Jahres 2004 eine Überschreitung der jeweiligen JAEG bei den Beigeladenen durch ein auszahlendes Weihnachtsgeldes nicht zu erwarten gewesen sei. Bereits im Jahr 2003 hätten die Weihnachtsgelder von der Klägerin nicht bzw. nur anteilig ausbezahlt werden können. Nach Angaben der Klägerin habe dies darauf beruht, dass die wirtschaftliche Situation nicht wie geplant eingetreten sei. Der wirtschaftliche Einbruch durch den I.-Krieg sei für die Klägerin nicht absehbar gewesen. Aufgrund des sehr hohen Exportanteils der Klägerin in die U. seien die geplanten Umsätze im Nachhinein nicht erzielt worden. Dies habe aber dazu geführt, dass zu Beginn des Jahres 2004 hinsichtlich der wirtschaftlichen Entwicklung eine zurückhaltende Prognose hätte erstellt werden müssen. Aufgrund der anhaltenden Kriegswirren im I. habe zu Beginn des Jahres 2004 nicht davon ausgegangen werden können, dass sich die wirtschaftliche Situation innerhalb eines Zeitraumes von 12 Monaten wesentlich verbessern werde. Die Angabe der Klägerin, es sei erst im März 2004 zu einem unvorhersehbaren wirtschaftlichen Einbruch gekommen, überzeuge vor diesem Hintergrund nicht. Dass die Klägerin ihrer Planungsverpflichtung nachgekommen sei, könne auch nicht durch die am 29.01.2010 eingereichten Planungsunterlagen bestätigt werden, da diese erst im Januar 2004 fertiggestellt worden seien. Obwohl zu diesem Zeitpunkt bekannt gewesen sei, dass die Weihnachtsgehälter im Jahr 2003 nicht vollständig ausgezahlt worden seien, habe die Klägerin die Planungsrechnung hinsichtlich der Personalkosten aus dem Oktober 2003 beibehalten und sei von der Auszahlung des vollen

Weihnachtsgeldes für 2004 ausgegangen. Auch die in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen führten zu keinem anderen Ergebnis. Daraus ergebe sich im Wirtschaftsjahr 2003/2004 ein Jahresfehlbetrag von 210.521,73 EUR und im Wirtschaftsjahr 2004/2005 ein Jahresüberschuss in Höhe von 213.605,30 EUR. Nach Ansicht der Kammer seien die Gewinn- und Verlustrechnungen für den Nachweis einer ordnungsgemäßen Planung nicht geeignet um darzulegen, dass die Klägerin ihren Planungsverpflichtungen nachgekommen sei, da sie nach Ablauf der jeweiligen Wirtschaftsperiode erstellt worden seien und keine Planzahlen, sondern die im abgelaufenen Geschäftsjahr erwirtschafteten Daten enthielten. Rechtsgrundlage für die Heranziehung der Klägerin zu den Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung sei [§ 28e Abs. 1 S. 1 SGB IV](#). Danach habe der Arbeitgeber den die Beiträge zu den vorgenannten Versicherungszweigen nach [§ 28d SGB IV](#) umfassenden Gesamtversicherungsbeitrag zu zahlen. Dass die Beklagte die gegenüber der Klägerin geltend gemachte Beitragsschuld von insgesamt 25.809,94 EUR der Höhe nach fehlerhaft festgesetzt habe, sei weder vorgetragen noch offensichtlich.

Gegen das ihren Bevollmächtigten am 25.06.2010 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 15.07.2010 Berufung einlegen lassen. Sie macht geltend, das Sozialgericht sei von unzutreffenden Tatsachen ausgegangen, wenn der Klägerin unterstellt werde, sie habe in der Vergangenheit ihre Pflicht zur Leistung von Sonderzahlungen nicht regelmäßig erfüllt, so dass daraus auf eine entsprechende Praxis in der Zukunft geschlossen werden könne. Eine regelmäßige Nichterfüllung der Verpflichtung zur Zahlung von Weihnachtsgeld sei objektiv nicht gegeben. Die Zahlung von Weihnachtsgeld seit dem Jahr 1998 sei im Schreiben vom 18.12.2006 dargelegt worden. Die Klägerin habe das Weihnachtsgeld nur im Jahr 2003 auf ein Viertel gekürzt. Im Jahr 2004 sei es trotz positiver Prognose zu keinem Weihnachtsgeld gekommen. In den Folgejahren sei wieder ein halbes und ein eineinhalbfaches Weihnachtsgeld gezahlt worden. Ferner sei das Sozialgericht rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass zu Beginn des Jahres 2004 eine Überschreitung der jeweiligen Jahresarbeitsentgeltgrenze bei den Beigeladenen nicht zu erwarten gewesen wäre. Das Sozialgericht habe sich hierbei von einer unzulässigen ex-post-Betrachtung leiten lassen und nicht berücksichtigt, dass die wirtschaftlichen Folgen des Golfkrieges zum damaligen Zeitpunkt nicht voraussehbar gewesen seien. Offenbar habe das Sozialgericht nur unzureichende Kenntnis von der historischen Faktenlage und den wirtschaftliche Zusammenhängen zwischen den U. und D. im Allgemeinen und dem Betrieb der Klägerin zu ihren amerikanischen Auftraggebern im Besonderen gehabt. Der I.konflikt habe am 20.03.2002 durch den Einmarsch der U. in den I. begonnen und am 02.05.2003 mit der Erklärung des damaligen Präsidenten B. über das Ende der Kämpfe geendet. Die Planung der Klägerin für das Jahr 2004 sei daher unter der Gewissheit des Kriegsendes und des Wiederaufbaus, der üblicherweise eine positive wirtschaftlich Handelsentwicklung zur Folge gehabt hätte, erfolgt. Es sei für niemanden vorhersehbar gewesen, dass die Entscheidung des amerikanischen Präsidenten zur Ächtung der Zurückhaltung der Bundesregierung im Zusammenhang mit einer "Waffenbrüderschaft" bezüglich des I.krieges zu einer diametralen Entwicklung im Exportsektor geführt habe. Für die Klägerin hätten Anfang des Jahres 2004 alle Zeichen auf wirtschaftlichen Aufschwung gestanden, so dass ihre Einschätzung, es werde zur Zahlung des 13. Gehaltes kommen, durchaus berechtigt und nahezu zwangsläufig gewesen sei. Zu Unrecht habe das Sozialgericht der Klägerin vorgehalten, in ihren Planungsunterlagen vom Januar 2004 nicht ausreichend berücksichtigt zu haben, dass kurz zuvor das Weihnachtsgeld für 2003 gerade nicht vollständig ausgezahlt werden können. Dies sei natürlich zum Zeitpunkt der Erstellung der Planunterlagen bekannt gewesen. Da die kriegerischen Auseinandersetzungen aber beendet gewesen seien, habe einer positiven Betrachtung und Planung durch die Geschäftsführer der Klägerin nichts im Wege gestanden. Das Sozialgericht habe auch die vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen für die Wirtschaftsjahre 2003/2004 und 2004/2005 zu Unrecht außer Betracht gelassen und die Auffassung vertreten, die Klägerin könne damit ihre gewissenhafte Planung für das Jahr 2004 nicht belegen, da sie erst nach Ablauf der jeweiligen Wirtschaftsjahre auf der Grundlage der erwirtschafteten Daten erstellt worden seien und keine Planzahlen enthielten. Dem sei entgegen zu halten, dass es sich um keine Gewinn- und Verlustrechnungen im Sinne eines Jahresabschlusses gehandelt habe, sondern um vorläufige Gewinn- und Verlustrechnungen, sogenannte betriebswirtschaftliche Auswertungen, die das Ergebnis der jeweils aktuellen Buchungsperiode lieferten. Es handele sich also um keine Nachfertigungen, sondern um aktuelle betriebswirtschaftliche Ergebnisse. Das Sozialgericht habe sich auch nicht dazu geäußert, dass die T. K. dem Beigeladenen E.-L. mit Schreiben vom 23.01.2004 das Fortbestehen der freiwilligen Krankenversicherung mitgeteilt habe. Nach Auffassung der Klägerin handele es sich dabei um einen positiven Verwaltungsakt, für dessen Zustandekommen es unerheblich sei, ob er auf eigener Prüfung der Krankenkasse beruhe oder nicht. Warum die T. K. trotz Vorlage der Jahresentgeltmeldung zum Jahresende 2003 den Beigeladenen E.-L. weiterhin als freiwilliges Mitglied eingestuft habe, obwohl das Jahresarbeitsentgelt die Beitragsbemessungsgrenze nicht überschritten habe, sei daher gänzlich unerheblich.

Mit Schriftsatz vom 28.10.2010 haben die Prozessbevollmächtigten der Klägerin mitgeteilt, dass an dem vor dem Sozialgericht gestellten Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz weiterhin festgehalten werde. Dieses Antragsverfahren (L 5 R 5151/10 ER) haben die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung des Senats übereinstimmend für erledigt erklärt.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Reutlingen vom 08.06.2010 und den Bescheid der Beklagten vom 01.02.2007 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 26.03.2007, jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2007, aufzuheben, soweit damit Beitragsnachforderungen für die Beigeladenen Nr. 1, 3 und 4 geltend gemacht werden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist zur Begründung auf den Widerspruchsbescheid und das angegriffene Urteil des Sozialgerichts Reutlingen, welches sie für zutreffend hält.

Mit Beschluss vom 09.11.2010 hat der Senat die A. Baden-Württemberg und die T. K. zum Verfahren beigeladen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Gerichtsakten des Sozialgerichts und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gem. [§§ 143, 144, 151 SGG](#) statthafte und auch sonst zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Das Sozialgericht hat die

Klage gegen die Nacherhebung von Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung zu Recht abgewiesen. Die Beklagte hat die Beiträge in Höhe von 25.809,94 EUR zur Recht festgesetzt. Der angefochtene Festsetzungsbescheid vom 01.02.2007 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 26.03.2007, jeweils in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.09.2007 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten.

Das Urteil des Sozialgerichts ist nicht wegen fehlerhafter Besetzung der Richterbank zu beanstanden. Das Urteil wurde nach [§ 124 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 08.06.2010 von einer Berufsrichterin und zwei ehrenamtlichen Richtern getroffen. Diese Besetzung entspricht den Vorgaben des [§ 12 Abs. 1 Satz 1 SGG](#), wonach jede Kammer des Sozialgerichts in der Besetzung mit einem Vorsitzenden und zwei ehrenamtlichen Richtern als Beisitzern tätig wird. Entgegen der Auffassung der Klägerin führt der Wechsel der ehrenamtlichen Richter zwischen der am 12.01.2010 durchgeführten Verhandlung und der Sitzung vom 08.06.2010 nicht zu einer Verletzung des grundgesetzlich geschützten Rechts des gesetzlichen Richters aus [Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG](#). Denn der Richterwechsel zwischen zwei Verhandlungsterminen ist prozessual nicht ausgeschlossen. Einen prozessualen Grundsatz, dass die einmal in einer mündlichen Verhandlung mit einer Sache befassten ehrenamtlichen Richter bis zur Entscheidung mit dieser Sache befasst bleiben müssen, gibt es nicht (BVerwG, Beschluss vom 02.07.1998 - [11 B 30/97](#) -, in Juris). Insbesondere handelte es sich bei der am 08.06.2010 durchgeführten mündlichen Verhandlung nicht um die Fortsetzung der Verhandlung vom 10.01.2010. Zwar war darin der Beschluss ergangen, die mündliche Verhandlung werde vertagt. Bis zur Anberaumung der neuen Sitzung am 08.06.2010 waren aber mehr als vier Monate vergangen, so dass die Sitzung vom 08.06.2010 als neue mündliche Verhandlung anzusehen ist (BFH, Beschluss vom 03.12.2010, - [V B 57/10](#) - in Juris). Die ehrenamtlichen Richter waren daher für den neuen Sitzungstag anhand der beim Sozialgericht geführten Liste heranzuziehen. Dass die Heranziehung der ehrenamtlichen Richter in der Sitzung des Sozialgerichts vom 08.06.2010 dem nicht entsprochen hätte, hat die Klägerin nicht gerügt. Die von ihr erhobene Besetzungsrüge zielt ersichtlich darauf ab, dass die an der Verhandlung vom 08.06.2010 beteiligten ehrenamtlichen Richter keine Kenntnis vom Verlauf der Verhandlung vom 12.01.2010 gehabt hätten und deshalb nicht umfassend über den Sachstand informiert gewesen seien. Dem ist aber entgegen zu halten, dass die Vorsitzende in der Sitzung vom 08.06.2010 erneut den Sachverhalt vorgetragen hat, so dass die ehrenamtlichen Richter entsprechend informiert waren. Eine Beweisaufnahme hatte im Termin vom 12.01.2010 nicht stattgefunden, so dass es auch nicht maßgeblich auf einen persönlichen Eindruck ankam. Im Übrigen ist eine vollständige Unterrichtung der ehrenamtlichen Richter über den Sach- und Streitstoff einer vorangegangenen mündlichen Verhandlung auch außerhalb der neuen mündlichen Verhandlung möglich gewesen (BVerwG, Beschluss vom 02.07.1998, [a.a.O.](#)).

Das Urteil des Sozialgerichts ist auch in der Sache nicht zu beanstanden.

Die Beklagte hat die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge für die Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 für das Jahr 2004 mit dem angefochtenen Festsetzungsbescheid vom 01.02.2007 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 26.03.2007 zu Recht festgesetzt. Die für den Arbeitnehmer M. für das Jahr 2003 zunächst erhobenen Beiträge hat die Beklagte im Änderungsbescheid vom 26.03.2007 außer Betracht gelassen. Soweit sie im Bescheid vom 01.02.2007 auch Beiträge für den Beigeladenen Ziff. 2 festgesetzt hatte, wurde dies von der Klägerin mit ihrem Widerspruch vom 12.02.2007 zunächst nicht angegriffen. Vielmehr hat die Klägerin eingeräumt, dass für diesen Arbeitnehmer eine Gehaltsreduzierung im Jahr 2003 erfolgt sei, so dass er der Sozialversicherungspflicht unterlegen habe. Gegen die entsprechenden Festsetzungen im Änderungsbescheid vom 26.03.2007 und im Widerspruchsbescheid vom 12.09.2007 ist jedoch Klage und später Berufung erhoben worden. Erst in der mündlichen Verhandlung des Senats wurde mit der Antragstellung klargestellt, dass die Beitragsnachforderung betreffend den Beigeladenen Ziff. 2 nicht mehr zur gerichtlichen Nachprüfung gestellt wird. Gegenstand der Entscheidung des Senats ist mithin allein noch die Frage, ob die Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 im Jahr 2004 der Beitragspflicht zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung unterlegen haben.

Die Beklagte war als Prüfstelle für den Erlass des Nachforderungsbescheids sachlich zuständig. Das folgt aus [§ 28p SGB IV](#). Gem. [§ 28p Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) prüfen die Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach dem SGB IV, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag entstehen, ordnungsgemäß erfüllen; sie prüfen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlung und der Meldungen ([§ 28a SGB IV](#)) mindestens alle vier Jahre. Im Rahmen der Prüfung erlassen die Träger der Rentenversicherung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern ([§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#); vgl. dazu zur Zuständigkeit für den Erlass von Nachforderungsbescheiden auch LSG Baden-Württemberg, Beschl. v. 29.07.2010, - [L 11 R 2595/10 ER-B](#) -).

Die Beklagte hat die Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 zutreffend als versicherungspflichtige Beschäftigte eingestuft, für die sowohl Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) als auch zur gesetzlichen Pflegeversicherung nach [§ 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) zu entrichten waren, und der Klägerin zu Recht die Nachzahlung der für das Jahr 2004 angefallenen Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge auferlegt.

Die Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 waren im Jahr 2004 nicht versicherungsfrei nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), weil ihr regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht überstieg.

Nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) (in der im Jahr 2004 geltenden Fassung d. Art. 4 Nr. 2 G v. 18.12.1989 [BGBl. I 2261](#) m.W.v. 01.01.1992 und des Art. 1 Nr. 1 Buchst. a Gesetz vom 23.12.2002 [BGBl. I 4637](#) m.W.v. 01.01.2003 - SGB V a.F. -) sind diejenigen Arbeiter und Arbeitnehmer versicherungsfrei in der gesetzlichen Krankenversicherung, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze nach den Absätzen 6 und 7 übersteigt. Nach [§ 6 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) (in der im Jahr 2004 maßgeblichen Fassung des Art. 1 des Gesetzes vom 20.12.1988, [BGBl. I S. 2477](#) - SGB V a.F. -) endet die Versicherungspflicht, wenn die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten wird, mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie überschritten wird. Dies gilt nicht, wenn das Entgelt die vom Beginn des nächsten Kalenderjahres an geltende Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht übersteigt. Nach [§ 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI](#) folgt aus der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung auch die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Pflegeversicherung.

Nach der Regelung des [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) a.F. entscheidet allein die Höhe des Arbeitsentgelts über die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung. In der ab dem 01.01.2007 geltenden - hier noch nicht maßgeblichen Fassung - wird zusätzlich eine mindestens dreijährige Dauer des Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze gefordert. Der Begriff des Arbeitsentgelts ist legal definiert

in [§ 14 Abs. 1 SGB IV](#). Zu berücksichtigen sind danach alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) a.F. stellt auf das "regelmäßige" Jahresarbeitsentgelt ab. Es handelt sich um diejenigen Einnahmen aus einer Beschäftigung, auf die der Betroffene einen Anspruch hat und die ihm mit hinreichender Sicherheit zufließen werden (BSG, Urteil vom 25.03.1966 - [3 RK 53/63](#) - in Juris). Der Begriff des "regelmäßigen" Arbeitsentgelts sollte nicht dazu dienen, laufendes Arbeitsentgelt von Einmalzahlungen (z.B. Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld, Gewinnbeteiligung) abzugrenzen und letztere bei der Anwendung der Jahresarbeitsentgeltgrenze auszuschließen. Vielmehr sollte zu erwartendes (und zu berücksichtigendes) Arbeitsentgelt einschließlich Einmalzahlungen von nicht zu erwartendem (und nicht zu berücksichtigendem) Arbeitsentgelt abgegrenzt werden (P.s in Kassler Kommentar, [§ 6 SGB V](#) Rdnr. 17). Die Handhabung des [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) erfordert eine vorausschauende Bestimmung des voraussichtlichen Arbeitsentgelts des Arbeitnehmers (LSG Schleswig-Holstein, Urteil vom 14.03.2007 - [L 5 KR 54/06](#) - in Juris). Die mit hinreichender Sicherheit zu erwartenden Änderungen sind zu berücksichtigen (BSG, Urteil vom 31.08.1976, - [12/3/12 RK 21/74](#) - in Juris; vgl. Felix in: jurisPK-SGB V, [§ 6 SGB V](#), RdNr. 16 ff.).

Ausweislich der bei den Akten der Beklagten befindlichen Gehaltsabrechnungen lag das Jahresarbeitsentgelt der Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 im Jahr 2004 jeweils unterhalb der Jahresarbeitsentgeltgrenze. Diese hat im Jahr 2004 für die Beigeladenen 3 und 4 46.350,- EUR betragen, für die Beigeladene Ziff. 1 aufgrund ihrer Zugehörigkeit zur privaten Krankenversicherung im Jahr 2004 41.850,- EUR. Der Beigeladene Ziff. 3 hat im Jahr 2004 einen Jahresverdienst von 46.078,56 EUR erzielt, der Beigeladene Ziff. 4 einen Jahresverdienst von 46.080,00 EUR, so dass in beiden Fällen die Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht erreicht war. Die Beigeladene Ziff. 1 hat im Jahr 2004 einen Jahresverdienst von 40.200,00 EUR erzielt und die für sie maßgebliche Jahresarbeitsentgeltgrenze daher ebenfalls nicht überschritten. Dies wird von der Klägerin auch nicht in Frage gestellt.

Streitig zwischen den Beteiligten ist aber die Frage, ob das tatsächliche Unterschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze für das Jahr 2004 bereits zu Beginn des Jahres von der Klägerin hätte vorausgesehen werden können, weil es im Vorjahr nur zu einer Zahlung des Weihnachtsgelds in Höhe eines Viertels gekommen war und die Klägerin deshalb - wie die Beklagte meint - von der Zahlung des Weihnachtsgelds im Jahr 2004 nicht hinreichend sicher hätte ausgehen dürfen.

Der Senat teilt insoweit die Auffassung des Sozialgerichts, dass das Weihnachtsgeld für das Jahr 2004 im Wege der vorausschauenden Planung nicht als Bestandteil des regelmäßigen Jahresarbeitsentgelts anzusehen war, so dass die Klägerin für das Jahr 2004 nicht von einer Versicherungsfreiheit der Beigeladenen Ziff. 1, 3 und 4 hätte ausgehen dürfen. Für die Bestimmung des regelmäßigen Jahresarbeitsentgelts ist der Verdienst maßgebend, von dem zu erwarten ist, dass er bei normalem Verlauf - abgesehen von einer anderweitigen Vereinbarung über das Entgelt oder von nicht voraussehbaren Änderungen in der Beschäftigung - mit hinreichender Sicherheit ein Jahr anhalten wird. Dabei können auch Erfahrungswerte aus der Vergangenheit herangezogen werden. Zu berücksichtigen ist dabei, dass die in [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) geregelte Versicherungsfreiheit die Ausnahme von der grundsätzlich bestehenden Versicherungspflicht des [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) darstellt mit der Folge, dass bloße Erwartungen besserer Einkünfte ohne die genannte hinreichende Sicherheit für eine Versicherungsfreiheit nicht ausreichen (vgl. LSG Schleswig-Holstein a.a.O.).

Die von der Klägerin dargestellte Praxis der Zahlung von Weihnachtsgeld lässt die danach zu fordernde hinreichende Sicherheit für die zu Beginn des Jahres 2004 zu treffende Prognose über die Zahlung des Weihnachtsgeldes in diesem Jahr nicht zu. Die Weihnachtsgeldzahlungen erfolgten nach dem Vortrag der Klägerin entsprechend dem im jeweiligen Jahr erzielten wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens; ein Anspruch der Arbeitnehmer auf diese Zahlungen in einer festgelegten Höhe bestand nicht. Soweit sich die Klägerin dagegen wehrt, dass das Sozialgericht ihr zu Unrecht eine regelmäßige Nichterfüllung der Verpflichtung zur Zahlung des Weihnachtsgeldes vorgehalten habe, ist dem zunächst entgegen zu halten, dass das Sozialgericht in dem entsprechenden Zusammenhang seiner Entscheidung lediglich die abstrakten Voraussetzungen für das Vorliegen eines "regelmäßigen Arbeitsentgelts" beschrieben hat, ohne bereits eine Subsumtion auf den konkreten Fall der Klägerin vorzunehmen. Desweiteren ist hierzu festzustellen, dass die Weihnachtsgeldzahlungen der Klägerin nicht auf einer arbeits- oder tarifrechtlichen Verpflichtung beruhten. Auch eine betriebliche Übung dergestalt, dass über einen fortdauernden Zeitraum Weihnachtsgeldzahlungen in gleichbleibender Höhe erfolgt wären, bestand bei der Klägerin nicht. Dies belegt der Umstand, dass im Jahr 2003 nur ein auf 25 % reduziertes Weihnachtsgeld gezahlt worden ist. Zwar war das Weihnachtsgeld in den Jahren 1999 bis 2002 jeweils in Höhe eines vollen Monatsgehalts ausbezahlt worden. Aufgrund dessen war die Klägerin aber allenfalls noch für das Jahr 2003 zu der Prognose berechtigt, dass entsprechende Zahlungen auch in diesem Kalenderjahr vorgenommen werden könnten. Dies hat die Beklagte der Klägerin auch zugestanden. Für das Jahr 2004 kann sich die Klägerin aber nicht mehr auf eine entsprechende Grundlage für eine positive Prognose berufen, eine "Regelmäßigkeit" dieser Zahlungen war vielmehr gerade mit der Kürzung im Jahr 2003 durchbrochen. Soweit die Klägerin auf ihre Einschätzung der Ertragserwartungen im Jahr 2004 hinweist, die, ausgehend von einem Ende des I. krieges und der daraus erhofften Belebung der Wirtschaftslage und der Wirtschaftsbeziehungen zu den U., die prognostizierte Zahlung einen vollen Weihnachtsgelds einschloss, handelt es sich dabei um eine Prognose im Sinne einer wirtschaftlichen Gewinnerwartung, die dem strengerem Maßstab, der im Hinblick auf die versicherungsrechtlichen Verhältnisse der beschäftigten Arbeitnehmer anzusetzen ist, nicht gerecht wird. Nach dem Umsatzeinbruch im Jahr 2003 konnte die Klägerin gerade nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgehen, auch im Jahr 2004 ungekürzte Weihnachtsgeldzahlungen erbringen zu können. Vielmehr stellt sich die Einschätzung der Klägerin, sie sei nach der Beendigung des I. krieges im Mai 2003 zu Beginn des Jahres 2004 von einem wirtschaftlichen Aufschwung ausgegangen, der die Auszahlung eines vollen Weihnachtsgelds ermöglichen werde, als eine noch eher vage, erheblichen Unsicherheiten unterliegende Prognose der wirtschaftlichen Entwicklung des Unternehmens dar. Es kommt insoweit auch nicht darauf an, wie sich die historischen Zusammenhänge und politischen Gegebenheiten in den Jahren 2003/2004 im Verhältnis zwischen den U. und der Bundesrepublik in Folge des I. krieges im Einzelnen darstellten. Denn schon allein aufgrund der Reduzierung der Weihnachtsgeldzahlungen im Vorjahr durfte die Klägerin für das Jahr 2004 diese nicht mehr als Bestandteil des regelmäßig gezahlten Jahresarbeitsentgelts bei der Prüfung der Sozialversicherungspflicht der Beschäftigten einbeziehen.

Nichts anderes folgt aus den von der Klägerin im sozialgerichtlichen Verfahren vorgelegten Gewinn- und Verlustrechnungen für die Wirtschaftsjahre 2003/04 und 2004/05. Diese geben die tatsächlich erzielten wirtschaftlichen Ergebnisse der Klägerin wieder, wobei es unerheblich ist, ob die Aufstellungen des Steuerberaters der Klägerin als Gewinn- und Verlustrechnungen im Sinne des Jahresabschlusses oder im Sinne einer betriebswirtschaftlichen Auswertung zu verstehen sind. Denn in einen wie im anderen Fall liegen die tatsächlich ermittelten Werte zugrunde und nicht prognostizierte Zahlen. Ein Aussagewert für die zu Beginn des Jahres 2004 von der Klägerin zu treffende Prognose kommt diesen Zahlenwerken daher nicht zu. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass sich die Umsätze der Klägerin

vom Wirtschaftsjahr 2003/04 zum Wirtschaftsjahr 2004/05 tatsächlich positiv entwickelt haben. Dies lässt jedoch nicht den Schluss zu, dass die Prognose der Klägerin zu Beginn des Jahres 2004 zutreffend gewesen wäre. Denn schließlich hat sie die Weihnachtsgehälter trotz des später festgestellten positiven Abschlusses des Wirtschaftsjahres 2004/05 im Jahr 2004 nicht gezahlt. Dies wäre bei sorgfältiger Planung - wie dargelegt - auch einschätzbar gewesen.

Auch die mit der Berufungsbegründung vorgelegten Zahlen der Budgets des amerikanischen Gesundheitswesens (vgl. Anlage K1 des Schriftsatzes vom 08.09.2010 - Bl. 30 LSG-Akte), aus denen nach Angaben des Bevollmächtigten der Klägerin in der mündlichen Verhandlung des Senats folgt, dass den amerikanischen Kunden im Jahr 2004 mehr Geld zur Verfügung stand als im Vorjahr, rechtfertigt nicht die Annahme eines ohne weiteres zu erwartenden Unternehmenserfolgs. Denn auch im Jahr 2003 standen den amerikanischen Kunden schon deutlich höhere Mittel zur Verfügung als 2002, gleichwohl waren die Geschäfte der Klägerin 2003 eingebrochen. Die Gründe für die Erklärung der Umsatzkrise der Jahre 2003 und 2004 bleiben dürftig. Auffällig ist, dass bei den Prüfungen der Beklagten der angehörte Geschäftsführer der Klägerin M. keine Auskunft über die Anfang 2004 zu stellende Prognose und die Gründe für die Fehleinschätzung gegeben hat. Vor dem SG hieß es vage, der I.-Krieg und die dadurch entstandenen Turbulenzen seien für den Ergebniseinbruch verantwortlich. Schließlich wurde im Berufungsverfahren ein unvorhersehbarer stillschweigender Boykott deutscher Waren in den U. als ursächlich für den Umsatzeinbruch bezeichnet. Nachdem mit der Kürzung des Weihnachtsgeldes im Dezember 2003 der Krise der Vergangenheit entsprochen wurde, genügt es nicht, im Januar 2004 ohne genaue Analyse der vergangenen Umsatzeinbrüche angesichts günstiger wirtschaftlicher Verhältnisse der amerikanischen Kunden unbesehen davon auszugehen, man werde wieder allen Mitarbeitern ein 13. Monatsgehalt zu Weihnachten zahlen können. Eine hinreichende Sicherheit für ein regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt mit 13. Monatsgehalt bestand somit nicht.

Die Klägerin kann sich hinsichtlich der ihr für den Beigeladenen Ziff. 4 auferlegten Beitragszahlung nicht mit Erfolg darauf berufen, die T. K. habe mit Schreiben vom 23.01.2004 dessen Versicherungsfreiheit verbindlich festgestellt. Dieses Schreiben stellt ein Informationsschreiben an den Beigeladenen Ziff. 4 über dessen Versicherungsverhältnis ohne Rechtsbindungswillen der T. K. dar. Eine Rechtsverbindlichkeit im Verhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten kommt dem Schreiben erst recht nicht zu. Zudem ist aus diesem Schreiben nicht ersichtlich, von welchem Bruttoverdienst die Krankenkasse überhaupt ausgegangen ist.

Lediglich ergänzend ist noch auszuführen, dass die streitgegenständliche Beitragsnachforderung der Beklagten auch unter dem Gesichtspunkt des im Verwaltungsverfahren aufgeworfenen Gedankens des Verstoßes gegen das Äquivalenzprinzip nicht zu beanstanden ist. Die Klägerin kann ihrer gesetzlichen Beitragspflicht nicht eine Störung des im Verhältnis zwischen Krankenkasse und Versicherten bestehenden Gegenleistungsverhältnisses entgegen halten. Dies hat das Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 04.06.1991(- [12 RK 52/90](#) - in Juris) klargestellt. Im dort entschiedenen Fall war der Kläger als nicht verpflichtet angesehen worden, bei einer rückwirkenden Feststellung des Versicherungsverhältnisses einen Eigenanteil an den Beiträgen zur gesetzlichen Krankenversicherung der Rentner erbringen zu müssen, da er keine Kenntnis von dem Versicherungsverhältnis gehabt hatte und demzufolge keine Leistungen hatte in Anspruch nehmen können. Das Bundessozialgericht hat aber ausdrücklich erklärt, dass die entsprechende, aus dem Äquivalenzprinzip abgeleitete Argumentation einen Sachverhalt betraf, in dem die Ursache für die nachträgliche Feststellung der Mitgliedschaft nicht beim Versicherten lag, und deshalb nicht auf Fälle übertragbar sei, in denen das Bestehen des Versicherungsverhältnisses wegen Unklarheiten fraglich ist, die auf der Verletzung von Mitteilungspflichten der Versicherungsträger oder anderen, dem Versicherten nicht zurechenbaren Versäumnissen beruhen. Die Entscheidung betraf ausschließlich den Eigenanteil des Versicherten, nicht aber den Beitragszuschuss des dort beteiligten Rentenversicherungsträgers. Dementsprechend ist es auch der Klägerin verwehrt, sich hinsichtlich ihrer Beitragspflicht auf das Äquivalenzprinzip zu berufen (vgl. auch LSG Schleswig-Holstein, Urteil vom 14.03.2007 - [L 5 KR 54/06](#) - a.a.O., einen Verstoß der rückwirkend festgestellten Beitragspflicht des Arbeitgebers gegen das Äquivalenzprinzip verneinend).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#). Danach hat die unterlegene Klägerin die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die keine Sachanträge gestellt und damit kein Prozessrisiko übernommen haben. Es entspricht deshalb der Billigkeit, dass sie ihre Kosten selbst tragen ([§§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§§ 47, 52 Abs. 3 GKG](#). Sie berücksichtigt, dass die Klägerin noch mit der Berufungsbegründung die uneingeschränkte Aufhebung der Beitragsnachforderungsbescheide verlangt hat, auch soweit darin für den Beigeladenen Ziff. 2 Beiträge in Höhe von 6.246,90 verlangt werden. Dass in der mündlichen Verhandlung das diesbezügliche Aufhebungsbegehren nicht weiter verfolgt worden ist, ist für die Streitwertfestsetzung unerheblich, denn maßgebend sind insoweit die Anträge bei Einleitung des Rechtszugs ([§ 40 GKG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-05-27