# L 5 KR 394/18

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Landshut (FSB)
Aktenzeichen
S 4 KR 366/17
Datum
14.08.2018
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 5 KR 394/18
Datum
29.01.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Die Einzugsstellen müssen vor Anspruchsverjährung Klage vor den Zivilgerichten erheben, um ihrer Pflicht nachzukommen, Beitragsnachforderungen im Regresswege gegenüber den verantwortlichen Personen auf Arbeitgeberseite geltend zu machen.
Denn für Haftungsbescheide hat der Gesetzgeber im SGB keine Rechtsgrundlage vorgesehen.
I. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 14.08.2018 wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte trägt die Kosten beider Rechtszüge.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Beklagte die Klägerin im Wege eines Haftungsbescheides in Anspruch nehmen durfte für Forderungen von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen gegen eine vormalige Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR), deren Mitgesellschafterin die Klägerin war.

1. Die Klägerin und ihr Ehemann R. A. betrieben ab 01.01.2002 bis 30.06.2009 in der Rechtsform einer GbR ("A. GbR") ein Unternehmen im Bereich Handel mit Haushaltswaren, ab 2003 mit dem Ankauf und Verkauf von Telekommunikationsanträgen und seit 01.01.2008 in der Verlagswerbung. Die Vermittlung von Abonnements und Telefonverträgen erfolgte durch Haustürwerbung (sog. "Drückerkolonnen"), durch eine Vielzahl von Beschäftigten, für die keine Sozialversicherungsbeiträge abgeführt worden sind. Die Werber wurden vielmehr offiziell als selbständige Handelsvertreter geführt. Außerdem beschäftigte die GbR jedenfalls ab 2002 sog. "Teileleute" mit dem Vertrieb von Sortimentsartikeln der Firma Z. und Reinigungsmittel der Firma L ... Auch dies erfolgte durch Haustürwerbung auf Provisionsbasis.

Die Werber und Teileleute übten ihre Tätigkeit an fünf bis sechs Tagen in der Woche aus und wurden mit Hilfe von Fahrzeugen, welche die "A. GbR" zur Verfügung gestellt hatte, in den jeweiligen Ort gebracht, in dem die Verträge herbeigeführt bzw. Verkäufe getätigt werden sollten. Die Fahrer teilten die Werber und Teileleute ein und wiesen ihnen bestimmte Straßenzüge zu. Werber und Teileleute wurden teilweise mehrmals täglich, mindestens jedoch abends kontrolliert, ob sie die gewünschten Verkaufszahlen erreicht hatten.

Die Provisionsabrechnungen erfolgten wöchentlich. Dabei wurde wöchentlich eine Pauschale von 210 EUR einbehalten für Verpflegung und Unterkunft. Das kostenpflichtige Wohnen in der zur Verfügung gestellten Unterkunft war zwingend. In vielen Fällen kam es deshalb zu keiner Auszahlung oder von nur 30 EUR Vorschuss. Hierdurch haben die Werber und Teileleute laufend Schulden aufgebaut und gerieten so in eine persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit zur GbR. Das Hauptzollamt L-Stadt, Finanzkontrolle Schwarzarbeit Standort P., leitete ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Vorenthaltung und Veruntreuung von Arbeitsentgelt ein. Dies führte zur Verurteilung der Klägerin und ihres Ehemannes durch das Amtsgericht L-Stadt mit Urteil vom 28.11.2011 (Az. 01 Ls xxx, rechtskräftig) wegen Vorenthaltens und Veruntreuung von Arbeitsentgelt nach § 266a StGB.

Im Anschluss an die Ermittlungen des Hauptzollamts erließ die Deutsche Rentenversicherung Bund (DRV Bund) am 21.09.2011 zwei Betriebsprüfungsbescheide, jeweils adressiert an die Gesellschafter der "A. GbR" persönlich, mit dem sie die Gesamtsozialversicherungsbeiträge in Höhe von 1.196.600,94 EUR für den gesamten Zeitraum nachforderte. Der Forderungsanteil der Beklagten als Einzugsstelle betrug 22.304,98 EUR (Beiträge und Umlagen zuzüglich Säumniszuschläge). Hiergegen erhob die GbR Widerspruch und beantragte eine Aussetzung der Vollziehung, der nicht zugestimmt wurde. In der Zwischenzeit leitete u.a. die Beklagte

Vollstreckungsmaßnahmen ein und erwirkte am 19.06.2012 einen Haftbefehl gegen die Klägerin. Im Verfahren S 13 R 5022/12 von Herrn R. A. vor dem Sozialgericht Landshut hob die beklagte DRV Bund in der mündlichen Verhandlung vom 11.08.2014 den Bescheid vom 21.09.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.03.2012 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 26.04.2012 auf. Die dortige Vorsitzende hatte darauf hingewiesen, dass der Bescheid zu Unrecht an den Kläger adressiert war, er hätte vielmehr gegenüber der GbR erlassen werden müssen.

Daraufhin erließ die DRV Bund am 19.03.2015 einen Nachforderungsbescheid über 1.196.600,94 EUR gegenüber der GbR. Wegen der Einzelheiten des Bescheides wird auf Blatt 130-141 der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, wegen des auf die Beklagte als zuständige Krankenkasse/Einzugsstelle entfallenden Anteils der jeweiligen Werber bzw. Teileleute auf Blatt 120-129. Auch gegen diesen Bescheid wurde Widerspruch erhoben, den die Deutsche Rentenversicherung Bund zurückwies mit Widerspruchsbescheid vom 18.08.2015.

Im Jahr 2015 gab Herr R. A. die eidesstattliche Versicherung vor dem Amtsgericht Landshut ab.

Mit Schreiben vom 23.03.2016 und 14.04.2016 teilte der Klägerbevollmächtigte der DRV Bund mit, dass die GbR inzwischen aufgelöst sei und die Vollstreckung von Beitragsforderungen gegen die Klägerin persönlich nur im Wege eines Haftungsbescheides nach § 128 HGB erfolgen könne, andere Einzugsstellen hätten bereits Haftungsbescheide erlassen. Am 25.05.2016 übermittelte der Klägerbevollmächtigte der Beklagten sodann die Abschrift eines Haftungsbescheides der AOK Rheinland/Hamburg vom 23.05.2016 als Musterbeispiel.

2. Am 15.08.2016 erließ die Beklagte den hier streitgegenständlichen Haftungsbescheid über 33.458,98 EUR gegenüber der Klägerin unter Bezugnahme auf die geschuldeten Beiträge, Säumniszuschläge und Nebenkosten aus dem Betriebsprüfungsbescheid vom 19.03.2015. Wörtlich führt der Haftungsbescheid aus: "Ein Haftungsschuldner muss aufgrund öffentlich-rechtlicher gesetzlicher Vorschrift für die Leistung eines anderen einstehen. Zu dieser Gruppe gehört nach der Rechtsprechung auch der Gesellschafter einer GbR, auf den § 128 HGB analog anzuwenden ist. Als Gesellschafter/in in der A. und R. A. GbR gehören Sie zu dem vorgenannten Personenkreis und haften neben den anderen Gesellschaftern bzw. Gesellschafterinnen gesamtschuldnerisch und persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Ihre Haftungspflicht wird hiermit als verbindlich festgestellt." Einen gleichlautenden Bescheid über dieselbe Forderung erließ die Beklagte unter dem gleichen Datum auch gegenüber Herrn R. A ...

Die Klägerin erhob gegen den Haftungsbescheid Widerspruch und monierte, dass die Beklagte es versäumt habe, eine nachvollziehbare Ermessensentscheidung zu treffen. Mit Widerspruchsbescheid vom 23.10.2017 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Der Haftungsbescheid sei ermessensfehlerfrei, insbesondere sei der Anspruch nicht nach § 159 HGB verjährt, da die Verjährungsfrist durch die Gewährung der Aussetzung der Vollziehung unterbrochen worden sei.

3. Dagegen hat die Klägerin Klage erhoben zum Sozialgericht Landshut (Az. S 4 KR 366/17). Mit Beschluss vom 20.12.2017 hat das Sozialgerichts Landshut das Verfahren bis zur Erledigung des Rechtsstreits mit dem Aktenzeichen S 1 R 5091/15 ausgesetzt, da zunächst die Rechtmäßigkeit des Nachforderungsbescheides zu klären sei, bevor über die Rechtmäßigkeit des Haftungsbescheides entschieden werden könne.

Dagegen hat die Klägerin keine Beschwerde erhoben. In Parallelverfahren hat der 5. Senat des Bayer. LSG mit Beschluss vom 16.03.2018 vergleichbare Aussetzungsbeschlüsse des Sozialgerichts aufgehoben (Az: L 5 KR 731/17 B, L 5 KR 732/17 B, L 5 KR 734/17 B, L 5 KR 680/17 B). An der Vorgreiflichkeit fehle es, denn über die Rechtmäßigkeit des Haftungsbescheides der Einzugsstelle habe das Sozialgericht unabhängig von dem Verfahren gegen den Nachforderungsbescheid der DRV Bund zu entscheiden.

Wegen der Nachforderung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen gegenüber der "A. GbR" auf der Basis des Bescheides der DRV Bund vom 19.03.2015 (Nachforderungsbescheid) war ein Rechtsstreit vor dem Sozialgericht Landshut unter dem Aktenzeichen S 1 R 5091/15 anhängig. Am 22.03.2018 ist in der Sache ein Urteil ergangen, die Berufung am Bayer. LSG ist anhängig unter dem Az. L 6 BA 86/18). Das Sozialgericht hat daraufhin das hier streitgegenständliche Verfahren wieder aufgegriffen.

Mit Schriftsatz vom 20.03.2018 hat die Klägerin Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz gestellt. Mit Beschluss vom 18.04.2018 hat das Sozialgericht Landshut die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Haftungsbescheid vom 15.08.2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.10.2017 unter Bezugnahme auf die Beschwerdeentscheidung des Bayer. LSG angeordnet. Gegen diese Entscheidung hat die Beklagte kein Rechtsmittel eingelegt.

Mit Urteil vom 14.08.2018 hat das Sozialgericht den hier streitgegenständlichen Haftungsbescheid vom 15.08.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 23.10.2017 aufgehoben. Es hat seine Entscheidung im Wesentlichen darauf gestützt, dass es für den Erlass eines Haftungsbescheides vorliegend keine gesetzliche Grundlage gebe.

4. Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten mit der sie geltend macht, die Gesellschafter einer GbR haften für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft gesamtschuldnerisch. Es sei unschädlich, dass der streitgegenständliche Haftungsbescheid an die Klägerin adressiert worden sei. Denn aus dem Bescheid werde deutlich, dass es sich um Verbindlichkeiten der GbR handle, die auch mit dem Haftungsbescheid in Anspruch genommen werden sollte.

Dem entgegnet die Klägerin, dass zum Zeitpunkt des Erlasses des Nachforderungsbescheides die Gesellschafterhaftung bereits verjährt gewesen sei. Der Haftungsbescheid entbehre einer gesetzlichen Grundlage und sei zudem ermessensfehlerhaft.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Landshut vom 14.08.2018 aufzuheben und die Klage abzuweisen, hilfsweise die Revision zuzulassen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Die Gerichtsakten beider Rechtszüge sowie die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten waren Gegenstand der mündlichen

Verhandlung. Zur Ergänzung des Tatbestandes wird hierauf Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung (§§ 143, 151 SGG) der Beklagten ist in der Sache nicht erfolgreich. Zutreffend hat das Sozialgericht den Haftungsbescheid der Beklagten vom 15.08.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 23.10.2017 aufgehoben.

1. Ausgangspunkt ist zunächst die Pflicht des Arbeitgebers zur ordnungsgemäßen Entrichtung der Sozialversicherungsbeiträge gem. § 28 e Abs. 1 S. 1 SGB IV. Zahlungspflichtiger und Beitragsschuldner (§§ 252 Abs. 1, 253 SGB V, §§ 173, 174 Abs. 1 SGB VI, § 348 SGB III, § 60 SGB XI) für die Gesamtsozialversicherungsbeiträge ist der Arbeitgeber. Arbeitgeber der Werber und Teileleute im Sinne dieser Vorschriften war die von A. und R. A. betriebene "A. GbR". Dies steht zur Überzeugung des Senats fest nach dem Ergebnis der umfangreichen Ermittlungen des Zolls und der DRV Bund und ist im Übrigen zwischen den Beteiligten nicht streitig.

Zu leisten sind diese Beiträge ausschließlich an die zuständige Einzugsstelle (§ 28h Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Das ist vorliegend die Beklagte gem. § 28 i SGB IV für die zutreffend erfassten, bei ihr gesetzlich krankenversicherten Personen aus der o.g. Drückerkolonne (vgl. Beitragsnachweis als Anlage zum Betriebsprüfungsbescheid vom 19.03.2015). Die Zahlungspflicht des Arbeitgebers ist öffentlich-rechtlicher Natur und beruht auf seiner "Indienstnahme als Privater" für die Beitragsberechnung und Beitragszahlung wegen der Verpflichtung zur Gehaltszahlung und der Möglichkeit zum Abzug der Beitragsteile vom Lohn des Arbeitnehmers (§ 28d SGB IV; vgl. hierzu BSG v. 07.06.1979 - 12 RK 13/78 - SozR 2200 § 394 Nr. 1). Der Arbeitgeber ist in diesem Zusammenhang nicht bloß "Zahlstelle" für den Beitrag, sondern er muss die Zahlungsverpflichtung aus § 28e Abs. 1 Satz 1 SGB IV insgesamt als seine originäre und eigene Schuld erfüllen (BSG v. 27.01.2000 - B 12 KR 10/99 - SozR 3-2400 § 28h Nr. 11; BSG v. 29.06.2000 - B 4 RA 57/98 R - SozR 3-2600 § 210 Nr. 2; BSG v. 22.09.1988 - 12 RK 36/86 - SozR 2100 § 14 Nr. 22; Werner in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, § 28e SGB IV), unabhängig davon, ob er den Arbeitnehmeranteil beim Arbeitnehmer nach § 28 g SGB IV in Abzug bringen kann oder nicht.

Die Beitragszahlungspflicht entsteht kraft Gesetzes, sobald die Voraussetzungen dafür vorliegen (§ 22 Abs. 1 SGB IV) und ist nicht daran geknüpft, ob der Arbeitgeber die Lohn- und Gehaltsansprüche des Arbeitnehmers tatsächlich erfüllt hat. Maßgeblich für den Beitragsanspruch und dessen Höhe ist vielmehr der tatsächlich geschuldete Lohn (BSG v. 14.07.2004 - B 12 KR 1/04 R - NZS 2005, 538-543).

2. Die GbR besitzt Rechtsfähigkeit, soweit sie durch Teilnahme am Rechtsverkehr eigene Rechte und Pflichten begründet (vgl. BGH, Urteil v. 29.1.2001, 11 ZR 331/00, 8GHZ 146, 341 ff.). Das BSG hat die mögliche Arbeitgeberstellung einer GbR bereits in seiner Entscheidung v. 16.2.1983 (12 RK 30/82, SozR 5486 Art. 4 § 2 Nr. 3) umfassend dargelegt und begründet. Es hat auch im Anschluss an diese Entscheidung mehrfach unterstrichen, dass die nach außen im Rechtsverkehr handelnde GbR Trägerin von Rechten und Pflichten, Adressatin von Bescheiden und Klägerin im gerichtlichen Verfahren ist (vgl. nur BSG, Urteil v. 29.1.2009, B 3 P 8/07 R, SozR 4-3300 § 89 Nr. 1; Urteil v. 20.10.2004, B 6 KA 15/04 R, SozR 4-1930. § 6 Nr. 1; Urteil v. 4.3.2004, B 3 KR 12/03 R, SozR 4-5425 § 24 Nr. 5). Auch in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) wird davon ausgegangen, dass regelmäßig die GbR und nicht ihre Gesellschafter Arbeitgeber der bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer ist (BAG, Urteil v. 30.10.2008, 8 AZR 397/07, NZA 2009,485; vgl. bereits BAG, Urteil v. 14.6.1989,5 AZR 330/88). Nach dem Ergebnis der umfangreichen Ermittlungen der DRV Bund wie auch des Zolls, die ihren Niederschlag gefunden haben in der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten, steht zur Überzeugung des Senats fest, dass die dem streitigen Haftungsbescheid/Betriebsprüfungsbescheid vom 19.03.2015 zugrundeliegende Beschäftigung der bei der Beklagten gesetzlich krankenversicherten Werber/Teileleute mit der "A. GbR" bestand, welche die Drückerkolonne gestaltet und organisiert hatte. Denn die Tätigkeiten fanden ausschließlich in der Zeit statt, in der die GbR bestand und noch nicht aufgelöst war.

3. Es sind keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass die Klägerin oder ihr Ehemann selbst Arbeitgeber/in gewesen sein könnten. Deshalb kommt als Arbeitgeber allein die "A. GbR" in Betracht. Arbeitgeber der bei einer GbR beschäftigten Personen ist die GbR, nicht etwa deren Gesellschafter. Der Begriff des Arbeitgebers ist gesetzlich nicht definiert. Arbeitgeber im sozialversicherungsrechtlichen Sinne ist regelmäßig derjenige, zu dem ein anderer - der Beschäftigte - in einem persönlichen Abhängigkeitsverhältnis steht. Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen (in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung) sowie eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV). Arbeitgeber insbesondere im Sinne der § 28e Abs. 1 Satz 1, 28p Abs. 1 Satz 5 SGB V ist mithin derjenige, dem der Anspruch auf die vom Beschäftigten nach Maßgabe des Weisungsrechts geschuldete Arbeitsleistung zusteht und der dem Beschäftigten dafür als Gegenleistung zur Entgeltzahlung verpflichtet ist (vgl. BSG, Urteil v. 27.7.2011, B 12 KR 10/09 R, m.w.N.). Rechtsfähige Personenvereinigungen, Personengesellschaften und Institutionen sind regelmäßig selbst Arbeitgeber der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer, unabhängig davon, ob zwischen ihnen und den sie bildenden Personen (bei einer Gesellschaft z.B. den Gesellschaftern) Interessenidentität besteht (BSG, Urteil v. 27.7.2011, a.a.O.).

4. Fest steht nach dem Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakten, dass die GbR, mithin die Arbeitgeberin als Schuldnerin des Gesamtsozialversicherungsbeitrages aufgelöst ist seit 01.07.2009. Zu diesem Zeitpunkt hat die GbR ihre wirtschaftlichen Aktivitäten beendet, zu deren Zweck sich die Gesellschafter ursprüngliche (spätestens) zum 01.01.2002 in einer GbR zusammengeschlossen hatten. Auch dies ist zwischen den Beteiligten unstreitig. Aktenkundig ist, dass die Beklagte zur Einziehung der geschuldeten Beitragsnachforderung zunächst mehrfach fruchtlose Vollstreckungsversuche unternommen hat in das Vermögen der Klägerin wie auch das Vermögen ihres Ehegatten. Sodann hat sie auf Hinweis des Klägerbevollmächtigten am 15.08.2016 gegenüber der Klägerin einen Haftungsbescheid erlassen über die volle Nachforderungssumme in Höhe von 33.458,98 EUR. Einen gleichlautenden Bescheid über dieselbe Forderung hat die Beklagte unter dem gleichen Datum auch gegenüber Herrn R. A. erlassen mit dem im Tatbestand aufgeführten und als zutreffend festzustellenden Inhalt und Wortlaut.

5. Der Haftungsbescheid ist rechtswidrig, da er einer gesetzlichen Grundlage entbehrt.

Nach dem Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes bedürfen Maßnahmen im Bereich der Eingriffsverwaltung (wie teilweise auch der Leistungsverwaltung) einer gesetzlichen Grundlage. Diese ist jedenfalls dann erforderlich, wenn der Verwaltungsakt zu Rechtsbeeinträchtigungen eines Rechtsträgers führt, also bei einem belastenden Verwaltungsakt. Der Gesetzesvorbehalt erstreckt sich auf

ein Handeln gerade durch einen Verwaltungsakt im Sinne einer doppelten Ermächtigung. Nach h.M. setzt der Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes nicht nur voraus, dass für die getroffene Regelung in materieller Hinsicht eine gesetzliche Grundlage besteht, sondern auch dafür, dass die Behörde in Form eines Verwaltungsaktes handeln darf (vgl. Ramsauer in Kopp/Ramsauer, VwVfG, 18. Aufl. 2017, § 35 Rn. 23 m.w.N.). Dies insbesondere auch deshalb, weil der Verwaltungsakt eine Titel- und Vollstreckungsfunktion besitzt, die es der Behörde ermöglicht, die darin enthaltenen Ge- und Verbote selbst zu vollstrecken. Dies führt zu einer Anfechtungslast der Betroffenen (vgl hierzu OVG Weimar, DVBl. 2012, 1042 f.; VGH München BayVBl. 2005, 183). Ob das Handeln durch Verwaltungsakt zulässig ist, ist dem einschlägigen materiellen Recht zu entnehmen. Die Befugnis zum Handeln in Form eines Verwaltungsaktes ist teilweise ausdrücklich geregelt, ausreichend aber auch erforderlich ist jedoch, dass sich die Befugnis der einschlägigen Rechtsvorschrift durch Auslegung entnehmen lässt. Insoweit genügt auch eine konkludente Ermächtigung (vgl. Ziekow, Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Aufl. 2013, § 35 Rn. 14 m.w.N.)

a) Für den streitgegenständlichen Haftungsbescheid fehlt es an der erforderlichen, dem Gebot der Normenklarheit entsprechenden Rechtsgrundlage, denn die Statuierung einer Zahlungspflicht der Klägerin berührt ihre Rechte aus Art. 2 Abs. 1, 12 und 14 GG. Die allgemeine Entscheidungsgrundlage nach § 28h SGB IV reicht nicht aus, die handelnden Personen (hier die Klägerin), nicht aber den Arbeitgeber (hier die GbR) für Beiträge haftbar zu machen, welche nach der ausdrücklichen Regelung in § 28e SGB IV der Arbeitgeber allein schuldet. Eine Ermächtigungsgrundlage zur persönlichen Inanspruchnahme der Klägerin auf Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen als Gesellschafter einer GbR durch die Beklagte ist weder im Haftungsbescheid der Beklagten benannt noch sonst ersichtlich. Auch kann sich die Beklagte insoweit nicht auf § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV stützen. Nach § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV erlassen die Träger der Rentenversicherung - also nicht die Beklagte als Einzugsstelle - im Rahmen der Prüfung bei den Arbeitgebern Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber dem Arbeitgeber.

b) Für den Erlass eines Haftungsbescheides für Beitragsnachforderungen findet sich auch sonst keine Rechtsgrundlage im SGB, die auf den vorliegenden Sachverhalt angewendet werden könnte.

aa) Das SGB IV hat in § 28 e Abs. 2 in Fällen der Arbeitnehmerüberlassung eine Haftung des Entleihers sowie des Verleihers vorgesehen. In § 28 e Abs. 2 a SGB IV ist eine Haftung des Arbeitgebers des Bergwerkbetriebes im Falle von knappschaftlichen Arbeiten festgelegt. Weitere Haftungsvorschriften finden sich in § 28 e Abs. 3 SGB IV für Reeder, § 28 e Abs. 3 a bis f SGB IV regeln die Haftung von Unternehmern des Baugewerbes. Diese Vorschriften treffen auf den hier zugrundeliegenden Sachverhalt nicht zu.

bb) Das SGB I wie auch das SGB X beinhalten keine Haftungsnorm, die auf den vorliegenden Sachverhalt Anwendung finden könnte. Insbesondere findet sich kein Verweis auf § 191 AO, der eine tragfähige Haftungsnorm für Abgaben- und Steuerschulden- und nur für diese - beinhaltet. Zwar verweist § 66 SGB X auf das Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG), dieses enthält aber ebenfalls keine Befugnis zum Erlass eines Haftungsbescheides. Nach § 2 Abs. 1 Buchst. b VwVG kann als Vollstreckungsschuldner in Anspruch genommen werden, wer für die Leistung, die ein anderer schuldet, persönlich haftet.

Gegen den Haftungsschuldner kann aber nur vollstreckt werden, wenn die Gläubigerbehörde gegen ihn einen Verwaltungsakt erlassen durfte und hat, mit dem seine Haftungsschuld begründet ist. Dieser Verwaltungsakt ist ein Leistungsbescheid im Sinne von § 3 Abs. 2 a VwVG (Engelhardt/App, VwVG § 2 Rn 3; App/Wettlaufer, § 5 Rn 17; zum entsprechenden § 20 Abs 2 Nr 2 ThürVwZVG VG Meiningen, B 11.5.1998 - 5 K 1261/97 -; NVwZ-RR 1999, 220 = KKZ 2000, 157). Der Leistungsbescheid ist unerlässlich. Denn er ist die grundsätzliche Voraussetzung für die Einleitung der Vollstreckung. Würde § 3 Abs. 2 a VwVG grundsätzlich zum Erlass eines Leistungsbescheides ermächtigen, verbliebe kein Anwendungsbereich für die Regelung des § 1 Abs. 2 VwVG, der zufolge vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes solche öffentlich-rechtlichen Geldforderungen ausgenommen sind, die im Wege des Parteistreites vor den Verwaltungsgerichten verfolgt werden, denn alle derartigen Forderungen könnten durch Leistungsbescheid durchgesetzt werden (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. Juni 1968 - VII C 118.66 -, juris Rn. 44; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann, VwVG., § 3 Rn. 1).

Auch den weiteren Büchern des SGB ist keine allgemeine Befugnis zum Erlass von Haftungsbescheiden zu entnehmen. Vielmehr ordnet § 31 SGB I an, dass Rechte und Pflichten in den Sozialleistungsbereichen dieses Gesetzbuchs nur begründet, festgestellt, geändert oder aufgehoben werden dürfen, soweit ein Gesetz es vorschreibt oder zulässt.

6. Es findet sich auch ansonsten keine Norm, die die Einstandspflicht der Klägerin für die öffentlich-rechtlichen Verbindlichkeiten den GbR in Gestalt der Beitragsnachforderungen anordnet. Der Leistungsbescheid, hier also der Erstattungsbescheid gegen die GbR als Selbstschuldnerin der Beitragsnachforderung, bedurfte, um auf Dritte erstreckt werden zu können, einer eigenständigen Rechtsgrundlage. Hierzu genügt nicht allein die dem Sonderprivatrecht der Kaufleute zugewiesene Haftungsnorm des § 128 HGB, die auf die Haftung der Gesellschafter einer GbR analoge Anwendung findet. Eine nach dem Zivilrecht bestehende Haftung muss vielmehr kraft ausdrücklicher öffentlich-rechtlicher Vorschrift zu einer solchen gemacht werden, die auch öffentlich-rechtlich geltend gemacht werden kann (BVerwG NJW 1990, 590). Daran fehlt es. Ein öffentlich-rechtlicher Vollstreckungsgläubiger besitzt allein auf der Grundlage zivilrechtlicher Normen keineswegs die Befugnis, durch Verwaltungsakt zu handeln. Dieser muss vielmehr Klage vor einem ordentlichen Gericht erheben (BFHE 145, 13, 17; Beermann, Klein-Festschrift 1994, 953, 972). Zwar ist es für die Inanspruchnahme der Klägerin als solche ohne Bedeutung, aus welchem Rechtsgrund die Verbindlichkeit entstammt, jedoch ist der Rechtsgrund, aus dem die Klägerin als vormalige Gesellschafterin für die Beitragsnachforderung gegen die GbR überhaupt nur haften kann, hier § 128 HGB, eine Norm, die dem privaten Recht angehört (so auch Wochner, Betriebsberater 1980, 1757, 1758). Dementsprechend haben in vergleichbaren Sachverhalten Einzugsstellen den Klageweg zu den Zivilgerichten beschritten (vgl. BGH vom 12.05.2009 - VI ZR 294/08; KG Berlin vom 16.02.2015 - 8 U 67/14 zu Ansprüchen aus § 823 II BGB i.V.m. § 266a StGB; s.a. Protokoll der Besprechung des GKV-Spitzenverbandes, der Deutschen Rentenversicherung Bund und der Bundesagentur für Arbeit über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs vom 8./9.5.2012 - Tagesordnungspunkt 11)

7. Dieses Ergebnis ist auch nicht unbillig, da die Beklagte nicht rechtlos gestellt wird, sondern vielmehr die Möglichkeit hat, den Zivilrechtsweg zu beschreiten. Der Gesetzgeber war sich der hier aufgezeigten Problematik offenbar bewusst, als er im Entwurf des SGB IV-Einordnungsgesetzes vom 02.05.1988 (BT-Drs. 11/2221) in § 28e Abs. 4 SGB IV eine entsprechende Regelung vorgesehen hatte: "Die gesetzlichen Vertreter natürlicher und juristischer Personen und die Geschäftsführer von nichtrechtsfähigen Personenvereinigungen haben deren Pflicht zur Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrags zu erfüllen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die

Gesamtsozialversicherungsbeiträge aus den Mitteln entrichtet werden, die sie verwalten. Wer als Verfügungsberechtigter im eigenen oder fremden Namen auftritt, hat die Pflichten eines gesetzlichen Vertreters, soweit er sie rechtlich und tatsächlich erfüllen kann. Die in Satz 1 und 3 bezeichneten Personen haften, soweit Beitragsansprüche infolge vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der ihnen auferlegten Pflichten nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt werden." (BT-Drs. 11/2221, S. 6 und 22). Diese Regelung wurde aber im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens ersatzlos gestrichen (BT-Drs. 11/3445 vom 28.11.1988, S. 8 u. 35). Dass der Gesetzgeber eine Haftungsnorm, die auch auf die Klägerin Anwendung gefunden hätte, nicht gewollt und nicht verabschiedet hat, ist auch von den Gerichten zu beachten (vgl. BVerfG vom 06.06.2018 - 1 BvL 7/14, BvR 1375/14, Rn. 73, juris).

8. Soweit mit BSG vom 30.01.2015 - B 3 KR 22/15 R - juris - eine Prüfzuständigkeit der Sozialgerichte auch für eingebettete Schadensersatzansprüche zu bejahen wäre, ergäbe sich die Rechtswidrigkeit des Haftungsbescheids aus der eingetretenen Verjährung des zivilrechtlichen Anspruchs. Denn insoweit ist die Rechtsprechung des BGH zu beachten. So beginnt bei Behörden und öffentlichen Körperschaften die Verjährungsfrist für zivilrechtliche Schadensersatzansprüche nach § 199 Abs. 1 BGB zu laufen, wenn der zuständige Bedienstete der verfügungsberechtigten Behörde Kenntnis von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen erlangt; verfügungsberechtigt in diesem Sinne sind dabei solche Behörden, denen die Entscheidungskompetenz für die zivilrechtliche Verfolgung von Schadensersatzansprüchen zukommt, wobei die behördliche Zuständigkeitsverteilung zu respektieren ist. Im Zusammenhang mit einer Prüfung im Sinne von § 28p SGB IV ist der zuständige Rentenversicherungsträger auch verfügungsberechtigt für die Geltendmachung zivilrechtlicher Schadensersatzansprüche gegen den Geschäftsführer einer GmbH wegen der Vorenthaltung von Gesamtsozialversicherungsbeiträgen (BGH, Urteil vom 12. Mai 2009 - VI ZR 294/08).

Die Verjährungsfrist umfasst daher auch die Zeiten, in denen die DRV Bund die tatsächlichen Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme der Klägerin im Wege der Gesellschafterhaftung bereits kannte. Ausgehend von den Betriebsprüfungsbescheiden vom 21.04.2011 war spätestens am 31.12.2014 die zivilrechtliche Verjährung eingetreten, auf welche sich die Klägerin auch berufen hat.

9. Unabhängig von der oben dargestellten Rechtswidrigkeit des Vorgehens mittels eines Verwaltungsaktes leidet der Haftungsbescheid an einem weiteren rechtlichen Mangel. Die Beklagte hat bei der Auswahl und der Inanspruchnahme der Klägerin als Haftungsschuldnerin das pflichtgemäße Ermessen nach § 39 Abs. 1 S. 1 SGB X nicht ausgeübt. Die Inanspruchnahme eines Haftungsschuldners steht im Ermessen der Behörde. Wie bereits ausgeführt, "kann" nach § 2 Abs. 1 Buchst. b) VwVG unter anderem als Vollstreckungsschuldner in Anspruch genommen werden, wer für die Leistung haftet, die ein anderer schuldet. Die Beklagte hat in den angefochtenen Bescheiden die insoweit erforderlichen Ermessenserwägungen nicht angestellt und sich anstelle dessen allein auf die Prüfung einer zivilrechtlichen Haftungsschuld der Gesellschafter beschränkt. Das behördliche Ermessen ist auszuüben zunächst bei der Auswahl des Haftungsschuldners, den die Behörde ich Anspruch nehmen will und sodann bei der Festsetzung der Höhe der Forderung, für die der jeweilige Haftungsschuldner einstehen soll (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 30.03.2017 - B 2 U 10/15 R¸dazu kritisch: Bigge, Peters-Lange, SGb 2018, 222 sowie Ricke, WzS 2018, 311). Die Beklagte hat von dem ihr vom Gesetzgeber überantworteten Ermessen in den streitgegenständlichen Bescheiden keinen Gebrauch gemacht, insbesondere auch im Widerspruchsbescheid wurde dieser Mangel nicht geheilt.

Hinsichtlich des Haftungsbescheides lag auch keine Ermessensreduzierung auf Null vor. Im vorliegenden Verfahren bedarf es aber schon mit Blick auf die beiden haftenden Gesellschafter der "A. GbR" und den Klärungsbedarf hinsichtlich des Umfangs der geltend zu machenden Beitragsnachforderungen sowie der damit in Betracht zu ziehenden Erwägungen hinsichtlich einer unterschiedlichen Verantwortlichkeit der Gesellschafter einer Ermessensbetätigung (zu den vor Erlass eines Haftungsbescheides anzustellenden Ermessenserwägungen vgl. Völlmeke, Deutsches Steuerrecht 1991, 1001; Blesinger, Steuer und Wirtschaft 1995, 226).

10. Die hier getroffene Entscheidung steht nicht in Einklang mit der Rechtsprechung des BSG. In seiner Entscheidung vom 20.03.1973 (8/2 RU 60/71) waren jedoch Forderungen der gesetzlichen Unfallversicherung betroffen, für die besondere Haftungsnormen bestanden und bestehen (vgl. nur § 110, § 150 SGB VII). Im Urteil vom 03.09.1986 (9aRV 10/85) hat das BSG entschieden, dass ein Mithaftender aufgrund und infolge einer Vermögensübernahme durch Verwaltungsakt in Anspruch genommen werden darf. Diese beiden Urteile sind jedoch noch vor dem SGB lV-Einordnungsgesetzes vom 02.05.1988 ergangen.

Das Urteil des BSG vom 08.12.1999 (B 12 KR 18/99 R) lässt nicht erkennen, ob ein besonderer, im SGB IV kodifizierter, Haftungstatbestand vorgelegen hat. Zudem befasst sich diese Entscheidung nicht mit der hier maßgeblichen Rechtsfrage.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 197 a SGG i.V.m. §§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 1 VwGO.

Der Senat hat die Revision zugelassen aufgrund der vorgenannten Entscheidungen des BSG sowie wegen der besonderen Bedeutung zur Herbeiführung einer bundeseinheitlichen Handhabung der Beitragshaftung der handelnden Personen.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2019-11-04