

L 9 KR 16/04

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

9

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 89 KR 3179/00

Datum

21.01.2004

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 9 KR 16/04

Datum

16.02.2005

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. Januar 2004 wird zurückgewiesen. Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über eine Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen für Nachtzuschläge mittels eines Summenbescheides.

Das Finanzamt für Körperschaften IV führte 1996 bei der Klägerin, die einen Obst- und Gemüsegroßhandel betreibt, eine Lohnsteuer-Außenprüfung durch. Hierbei stellte es fest, dass die Klägerin in dem geprüften Zeitraum von 1992 bis 1995 für von ihr gezahlte Nachtzuschläge ihrer Pflicht zur Einbehaltung und Abführung von Lohn-, Kirchensteuer und des Solidaritätszuschlages nicht nachgekommen ist. Ausweislich des Prüfberichtes des Finanzamtes erfolgte daher im Einvernehmen mit der Klägerin eine Nachversteuerung der beanstandeten steuerfrei gezahlten Zuschläge. Mit Haftungsbescheid vom 23. Juli 1997 forderte das Finanzamt die Klägerin ebenfalls zur Zahlung von Lohnsteuer, Kirchensteuer und von Solidaritätszuschlägen in Höhe von 48.875,13 DM auf. Dieser Bescheid ist bestandskräftig geworden.

Am 2. November 1999 führte dann die Beklagte bei der Klägerin eine Betriebsprüfung für den Zeitraum vom 1. Dezember 1994 bis zum 30. September 1999 durch. Dabei stellte sie nach Auswertung des Prüfberichtes des Finanzamtes über die Lohnsteuer-Außenprüfung fest, dass für die von der Klägerin irrtümlich als steuerfrei behandelten Nachtzuschläge keine Sozialversicherungsbeiträge gezahlt worden sind. Mit Summenbescheid vom 23. November 1999 setzte sie deshalb eine Beitragsnachforderung von 62.973,96 DM fest. Zur Begründung führte sie aus, dass sie zum Erlass eines Summenbescheides berechtigt sei, weil die Klägerin ihre Aufzeichnungspflichten nicht ordnungsgemäß erfüllt habe. Die Höhe der geschuldeten Beiträge habe sie deshalb anhand der Summe der gezahlten Arbeitsentgelte ermittelt.

Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin am 22. Dezember 1999 Widerspruch. Sie habe ihre Aufzeichnungspflichten nicht verletzt. Aufzeichnungen würden nur hinsichtlich des steuerfreien Teils der gezahlten Zuschläge fehlen. Im Übrigen habe das Finanzamt einen Teil der Zuschläge im Schätzungswege als lohnsteuerpflichtig angesehen und diesen Betrag pauschal lohnversteuert, weil eine Aufteilung auf die einzelnen Mitarbeiter unmöglich erschienen sei. Eine solche Pauschalversteuerung sei eine unbefriedigende Lösung, aber im Steuerrecht zulässig, wenn sich die Beteiligten auf diese Vorgehensweise verständigten. Im Sozialversicherungsrecht trete dann regelmäßig der Fall ein, dass insoweit keine Sozialversicherungsbeiträge nacherhoben würden. Im Übrigen trage sie keine Schuld daran, dass die von ihr gezahlten Lohnzuschläge nicht nachträglich den einzelnen Arbeitnehmern zugeordnet werden könnten, sondern "die Probleme lägen in der Sache begründet". Schließlich sei die Beitragsnachforderung für 1992 bis 1994 verjährt.

Diesen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 19. September 2000 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte die Beklagte aus, dass die Klägerin für den steuerpflichtigen Teil der von ihr gezahlten Nachtzuschläge Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen habe. Da die Klägerin aber keine Einzelaufzeichnungen über die gezahlten Zuschläge habe vorlegen können, die eine konkrete Zuordnung dieser Zuschläge zu einzelnen Arbeitnehmern ermöglichen, seien die Beiträge mittels eines Summenbescheides nachgefordert worden. Die Ansprüche auf diese Beiträge seien auch nicht verjährt. Wegen der engen Anknüpfung des Beitragsrechts der Sozialversicherung an das Steuerrecht habe die Klägerin oder die von ihr mit dem Führen der Lohnunterlagen beauftragte Stelle wissen müssen, dass aufgrund des Berichtes über die Lohnsteueraußenprüfung auch Beiträge zur Sozialversicherung zu zahlen seien.

Im anschließenden Klageverfahren hat die Klägerin vorgetragen, dass die Beklagte lediglich die Erkenntnisse des Finanzamtes kritiklos übernommen habe, obwohl es sich dabei nicht um Tatsachenfeststellungen handele. Denn tatsächlich habe die Prüfung des Finanzamtes nicht mit einer Tatsachenfeststellung geendet, sondern mit einer im Steuerrecht üblichen Vereinbarung zwischen ihr und dem Finanzamt. Im Übrigen sei die Beitragsforderung für die Zeit bis Dezember 1994 verjährt, denn diese Beiträge seien von ihr nicht vorsätzlich vorenthalten worden. Die unterbliebene Beitragszahlung beruhe auf einem von ihr nicht bemerkten EDV-Fehler bei der Berechnung der beitragsfreien Nachtzuschläge. Darüber hinaus fehle es auch an einer Rechtfertigung für einen Summenbescheid. Dieser sei nur zulässig, wenn eine personenbezogene Beitragsfeststellung nicht möglich oder zumutbar sei. Eine solche Prüfung habe die Beklagte offensichtlich nicht vorgenommen.

Mit Urteil vom 21. Januar 2004 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen und im Wesentlichen zur Begründung ausgeführt, dass die Beklagte berechtigt gewesen sei, einen Summenbescheid zu erlassen, weil die Klägerin ihre Aufzeichnungspflichten als Arbeitgeberin verletzt habe. Sowohl das Finanzamt für Körperschaften als auch die Beklagte hätten bei ihren Prüfungen festgestellt, dass keine Einzelaufzeichnungen existierten. Die Klägerin sei zudem von der Beklagten aufgefordert worden, die Arbeitnehmer zu benennen und Unterlagen über die Höhe und zeitliche Zuordnung der monatlich gezahlten Zuschläge vorzulegen. Die Klägerin habe hierauf nicht reagiert. Die Entscheidung der Beklagten, dass es sich bei den steuerpflichtigen Nachtzuschlägen um Arbeitsentgelt im Sinne des Sozialversicherungsrechts handele, die damit der Sozialversicherungspflicht unterlägen, sei nicht zu beanstanden. Die Gesamtsozialversicherungsbeiträge seien aus dem Arbeitsentgelt zu zahlen. Arbeitsentgelte seien alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung. Nur solche einmaligen oder laufenden Einnahmen aus einer Beschäftigung, die lohnsteuerfrei seien, seien nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen. Hinsichtlich der Lohnsteuerfreiheit sei auf [§ 3 b](#) des Einkommensteuergesetzes (EStG) abzustellen. Danach seien Zuschläge steuerfrei, die für tatsächlich geleistete Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit neben dem Grundlohn gezahlt würden, soweit sie sinngemäß,

für Nachtarbeit von 20.00 Uhr bis 6.00 Uhr 25 v.H. des Grundlohns, für Nachtarbeit von 0.00 Uhr bis 4.00 Uhr wenn die Nachtarbeit vor 0.00 Uhr beginnt 40 v.H. des Grundlohns, Sonntagsarbeit von 0.00 bis 24.00 Uhr 50 v.H. des Grundlohns sowie Arbeit an gesetzlichen Feiertagen von 0.00 Uhr bis 24.00 Uhr 125 v.H. des Grundlohns

nicht übersteigen.

Die Klägerin habe höhere Nachtzuschläge als die in [§ 3 b EStG](#) steuerfreien Zuschläge gezahlt und dafür weder Lohnsteuer noch Sozialversicherungsbeiträge entrichtet. Das werde von der Klägerin auch nicht in Abrede gestellt, da nach ihrem Sachvortrag dieses Versehen auf einem EDV-Fehler beruhe habe. Das Finanzamt sei trotz fehlender Einzelaufzeichnungen aufgrund der Art des Betriebes von tatsächlich geleisteter Nachtarbeit ausgegangen und habe ausschließlich die Zuschläge als steuerpflichtiges Arbeitsentgelt eingestuft, welches über den gesetzlich zulässig steuerfrei gezahlten Sätzen hinaus gezahlt worden sei. Dass der so von dem Finanzamt ermittelte steuerpflichtige Anteil unrichtig sei, werde von der Klägerin nicht substantiiert vorgetragen. Allein die Behauptung, es handele sich nicht um eine Tatsache, sondern eine Vereinbarung mit dem Finanzamt, sei nicht geeignet, den ermittelten steuerpflichtigen Anteil in Frage zu stellen. Schließlich seien die streitbefangenen Beitragsansprüche auch nicht verjährt, weil die Klägerin die streitbefangenen Beiträge vorsätzlich vorenthalten habe. Insoweit habe sie zumindest mit bedingtem Vorsatz gehandelt. Nach der Entscheidung des Finanzamtes für Körperschaften über die Lohnsteuerpflicht eines Teils der von der Klägerin gezahlten Nachtzuschläge sei für sie erkennbar gewesen, dass insoweit auch Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen seien. Denn wegen der Übereinstimmung zwischen der steuerrechtlichen und beitragsrechtlichen Behandlung von Entgeltbestandteilen hätte die Klägerin ohne weiteres erkennen können, dass sich aufgrund der Entscheidung des Finanzamtes auch beitragsrechtliche Konsequenzen ergäben. Zumindest hätte die Entscheidung des Finanzamtes zu einer Nachfrage bei der Einzugsstelle führen müssen.

Gegen das ihr am 4. Februar 2004 zugestellte Urteil richtet sich die am 5. Februar 2004 eingelegte Berufung der Klägerin, die sie trotz mehrmaliger Erinnerung nicht begründet hat.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 21. Januar 2004 und den Bescheid der Beklagten vom 23. November 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. September 2000 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

die sie für unbegründet hält.

Die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, auf den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und auf die die Klägerin betreffende Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

II.

Der Senat konnte über die Berufung durch Beschluss entscheiden, weil er diese einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält ([§ 153 Abs. 4](#) des Sozialgerichtsgesetzes [SGG]). Die Klägerin ist hierzu vorher angehört worden.

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 23. November 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19. September 2000 ist rechtmäßig.

Rechtsgrundlage des Summenbescheides der Beklagten ist [§ 28 f Abs. 2](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuches (SGB IV). Nach dessen

Satz 1 kann der prüfende Träger der Rentenversicherung den Gesamtsozialversicherungsbeitrag von der Summe der vom Arbeitgeber gezahlten Arbeitsentgelte geltend machen, wenn ein Arbeitgeber die Aufzeichnungspflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt hat und dadurch die Versicherungs- oder Beitragspflicht oder die Beitragshöhe nicht festgestellt werden kann. Ein solcher Fall ist hier gegeben. Die Klägerin hat ihre Aufzeichnungspflicht nach [§ 28 f Satz 1 SGB IV](#) in Verbindung mit § 2 der Beitragsüberwachungsverordnung verletzt. Danach sind u.a. die beitragspflichtigen Einnahmen der einzelnen Beschäftigten in die Lohnunterlagen aufzunehmen. Derartige Aufzeichnungen hat die Klägerin nicht vorgelegt. Die Klägerin hat auch in ihrer Widerspruchs begründung vom 20. Dezember 1999 eingeräumt, dass es ihr unmöglich sei, die von ihr gezahlten Zuschläge nachträglich den einzelnen Arbeitnehmern zuzuordnen. Im Übrigen hätte die Klägerin derartige Unterlagen spätestens im Widerspruchsverfahren vorlegen müssen. Da sie dies aber nicht getan hat, ist sie hiermit im Klageverfahren ausgeschlossen. Will sie jetzt noch eine personenbezogene Beitragsbemessung erreichen, muss sie dies in einem Widerrufsverfahren nach [§ 28 f Abs. 2 Satz 5 SGB IV](#) und damit in einem besonderen Verwaltungsverfahren geltend machen. Dabei wird sie dann allerdings nicht nur die Möglichkeit einer personenbezogenen Beitragsfestsetzung aufzuzeigen, sondern zugleich die für die individuelle Beitragsfeststellung erforderlichen Angaben mitzuteilen haben (Urteil des Bundessozialgerichts [BSG] vom 7. Februar 2002 - [B 12 KR 12/01 R](#) -, SozR 3-2400 § 28 f Nr. 3).

Die über den gemäß [§ 3 b EStG](#) steuerfreien Anteil hinaus gezahlten steuerpflichtigen Zuschläge unterliegen als Arbeitsentgelt auch der Sozialversicherungspflicht. Der Senat sieht insoweit von einer Darstellung der Entscheidungsgründe ab und verweist auf die Begründung der angefochtenen Entscheidung des Sozialgerichts ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)).

Die Beitragsansprüche sind schließlich nicht verjährt. Nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Ansprüche auf vorsätzlich vorenthaltene Beiträge verjähren nach [§ 25 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) in dreißig Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Für das Eingreifen der 30jährigen Verjährungsfrist reicht es aus, wenn der Schuldner die Beiträge mit bedingtem Vorsatz vorenthalten hat, er also seine Beitragspflicht für möglich gehalten, die Nichtabführung der Beiträge aber billigend in Kauf genommen hat (Urteil des BSG vom 30. März 2000 - [B 12 KR 14/99 R](#) -). Dieser bedingte Vorsatz muss nicht notwendigerweise bei Eintritt der Fälligkeit vorliegen. Hat der Beitragsschuldner bei Eintritt der Fälligkeit noch keinen Vorsatz zur Vorenthaltung, läuft zunächst vom folgenden Kalenderjahr an eine vierjährige Verjährungsfrist. Diese verlängert sich jedoch durch eine rückwirkende Umwandlung in die 30jährige Verjährungsfrist, wenn der Beitragsschuldner noch vor Ablauf der vierjährigen Verjährungsfrist bösgläubig wird. Die anfänglich vorhandene Gutgläubigkeit begründet keinen Vertrauensschutz, wenn nach Fälligkeit, aber noch vor Ablauf der kurzen Verjährungsfrist Vorsatz hinzu tritt. Soweit [§ 25 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) auf die Fälligkeit der Beiträge abstellt, geschieht dies nur, um den Beginn der Verjährungsfrist auf das Kalenderjahr nach Eintritt der Fälligkeit festzulegen. Dagegen kommt es nach dem Wortlaut der Vorschrift für die Anwendung der 30jährigen Verjährungsfrist nur darauf an, dass es sich um "vorsätzlich vorenthaltene Beiträge" handelt, nicht hingegen darauf, dass die Beiträge bereits bei ihrer Fälligkeit vorsätzlich vorenthalten wurden. Vorsätzlich sind Beiträge auch dann vorenthalten, wenn der Schuldner von seiner bereits früher entstandenen und fällig gewordenen Beitragsschuld erfährt oder er dies erkennt, die Entrichtung der rückständigen Beiträge aber dennoch willentlich unterlässt. Das Verstreichen des Fälligkeitstermins beseitigt weder das Bestehen der Beitragsforderung noch ihre Fälligkeit. Der Beitragsschuldner bleibt auch in solchen Fällen verpflichtet, bisher unterlassene Meldungen nachzuholen, unrichtige, weil unvollständig erstattete Meldungen zu berichtigen und die bisher unterlassene Beitragszahlung nachzuholen (BSG, a.a.O.).

Gemessen an diesen Kriterien hat die Klägerin die hier streitbefangenen Beiträge mit bedingtem Vorsatz vorenthalten. Der Senat kann offen lassen, ob die Klägerin bereits im Zeitpunkt der Fälligkeit mit einem entsprechenden Vorsatz gehandelt hat. Denn jedenfalls ist die Klägerin im Jahre 1996, nach Zugang des Berichtes des zuständigen Finanzamtes über die Lohnsteuer-Außenprüfung bösgläubig im dargestellten Sinne geworden. Spätestens zu diesem Zeitpunkt hatte die Klägerin davon Kenntnis, dass die von ihr über den steuerfreien Anteil hinaus gezahlten Zuschläge steuerpflichtig sind. Spätestens nach Zugang des Prüfberichtes war der Klägerin damit wegen der Übereinstimmung zwischen der steuerrechtlichen und beitragsrechtlichen Behandlung von Entgeltbestandteilen bekannt, dass ihre ursprünglich abgegebenen Arbeitgebermeldungen insoweit fehlerhaft waren und einer Korrektur bedurften. Die Besonderheit dieses Falles ist gerade die, dass hier nicht die Beitragspflicht unter seltenen, nicht weit verbreiteten Nebenleistungen im Streit ist, sondern dass mit "Aberkennung" der von der Klägerin irrtümlich angenommenen Steuerprivilegierung der streitbefangenen Zuschläge durch das Finanzamt es sich hierbei um "normale" Entgeltbestandteile im Sinne des [§ 14 SGB IV](#) gehandelt hat. Dass steuerpflichtige Entgelte bis zur Beitragsbemessungsgrenze beitragspflichtig sind, weiß ein Arbeitgeber. Jedenfalls aber bestand nach Zugang des Prüfberichtes Anlass für die Klägerin, Kontakt mit der Einzugsstelle aufzunehmen, um die Sach- und Rechtslage zu erörtern und sich entsprechend beraten zu lassen. Die Klägerin ist demgegenüber untätig geblieben. Deshalb hat sie spätestens im Jahre 1996 ihre Beitragspflicht jedenfalls für möglich gehalten und die Nichtabführung der Beiträge billigend in Kauf genommen.

Da die kurze Verjährungsfrist von vier Jahren ([§ 25 Abs. 1 Satz 1](#) in Verbindung mit [§ 23 Abs. 1 SGB IV](#)) 1996 noch nicht abgelaufen war, hat sie sich rückwirkend in die 30jährige Verjährungsfrist mit der Folge umgewandelt, dass die Ansprüche im Zeitpunkt des Erlasses des hier streitbefangenen Bescheides der Beklagten noch nicht verjährt waren.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#) in der bis zum 1. Januar 2002 geltenden und hier noch anzuwendenden Fassung.

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1](#) oder 2 SGG liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2006-01-10