

L 24 KR 277/07

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
24
1. Instanz
SG Frankfurt (Oder) (BRB)
Aktenzeichen
S 6 R 699/06
Datum
07.11.2006
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 24 KR 277/07
Datum
15.01.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 07. November 2006 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt auch die Kosten des Berufungsverfahrens. Außergerichtliche Kosten der Beigeladenen sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird auf 9,26 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Zahlung von Beitragsanteilen zur Kranken- und Rentenversicherung für die Beigeladene zu 3) sowie von Umlagen nach dem Lohnfortzahlungsgesetz (LFZG) für diese aus einer Sonderzahlung (Weihnachtsgeld), die die Beklagte aufgrund eines für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrages für den Zeitraum vom 01. bis 30. November 1999 fordert.

Der Kläger, der im Kalenderjahr 1998 nicht mehr als 30 Arbeitnehmer beschäftigte, betreibt einen Einzelhandelsbetrieb als Einzelfirma in W, früher unter der Firma "S" bzw. "S", heute unter der Firma "E-". Er beschäftigte die Beigeladene zu 3), eine Schülerin, als Aushilfe bei einem Stundenlohn von 7,00 DM mit einem wechselnden monatlichen Arbeitsentgelt von höchstens 406,00 DM (im August 1999) und einer wöchentlichen Arbeitszeit von höchstens 9 Stunden vom 01. November 1998 bis über den 30. November 1999 hinaus in einem geringfügigen Beschäftigungsverhältnis. Im November 1999 erzielte die Beigeladene zu 3) ein Arbeitsentgelt von 157,50 DM.

Das Finanzamt Eberswalde führte am 19. Juli 2001 eine Lohnsteueraußenprüfung für den Zeitraum vom 01. Januar 1999 bis 31. Mai 2001 durch. Den dazu gefertigten Prüfbericht vom 23. Juli 2001 übermittelte sie der Beklagten (seinerzeit noch Bundesversicherungsanstalt für Angestellte).

Die Beklagte nahm am 28. Juli 2003 beim Kläger eine Betriebsprüfung für den Zeitraum vom 01. Februar 1999 bis 30. Juni 2003 vor. Dabei stellte sie fest, dass Gesamtsozialversicherungsbeiträge und Umlagen nach dem LFZG für zehn Beschäftigte aus einer nach dem Manteltarifvertrag über die Zahlung von Weihnachtsgeld (§ 12 B) für alle Arbeitnehmer (ohne gemeinsame Erklärung) im Einzelhandel des Landes Brandenburg vom 31. Mai 1994 (MTV Einzelhandel Brandenburg) zustehenden Sonderzuwendung (Weihnachtsgeld) nicht gezahlt worden waren. In der Schlussbesprechung wies die Beklagte darauf hin, dass der MTV Einzelhandel Brandenburg mit Wirkung vom 21. März 1995 bis 31. Dezember 1999 für allgemeinverbindlich erklärt worden sei.

Mit Bescheid vom 14. November 2003 forderte die Beklagte vom Kläger insgesamt 2.200,28 Euro, wovon bezogen auf die Beigeladene zu 3) 9,26 Euro (8,86 Euro Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung und 0,40 Euro Umlagen) entfielen. Sie ging hierbei von einer Bemessungsgrundlage von 78,75 DM, nämlich 50 v. H. aus 157,50 DM, aus.

Den dagegen eingelegten Widerspruch, mit dem der Kläger geltend machte, der Tarifvertrag sei nicht maßgebend, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 25. Juni 2004 zurück: Im Beitragsrecht der Sozialversicherung gelte bei der Erhebung der Einnahmen das so genannte Entstehungsprinzip. Dies bedeute, dass Beiträge dann fällig würden, wenn der Anspruch des Arbeitnehmers auf das Arbeitsentgelt entstanden sei. Die Entstehung des Beitragsanspruches sei demnach nicht davon abhängig, ob das geschuldete Arbeitsentgelt gezahlt worden sei. Der Anspruch auf eine Sonderzuwendung sei aufgrund des allgemeinverbindlich erklärten MTV Einzelhandel Brandenburg entstanden.

Dagegen hat der Kläger am 23. Juli 2004 beim Sozialgericht Frankfurt (Oder) Klage erhoben.

Er hat vorgetragen, die Allgemeinverbindlichkeit der Regelungen über die Tarifgehälter, an den § 12 B MTV Einzelhandel Brandenburg

anknüpfe, habe bereits am 30. Juni 1998 geendet. Damit fehle es an der Berechnungsgrundlage für das Weihnachtsgeld, dem zustehenden Tarifgehalt. Ein solches Tarifgehalt habe die Beklagte auch gar nicht zugrunde gelegt. Im Übrigen sei die Beigeladene zu 3) lediglich zur Aushilfe immer nur auf Abruf beschäftigt gewesen. Die Aushilfstätigkeit sei nur in begrenzten Zeiträumen ausgeübt worden und begründe daher keine ununterbrochene Betriebszugehörigkeit im Sinne § 12 B Ziffer 3 MTV Einzelhandel Brandenburg. Ein Rechtsanspruch auf Zahlung eines Weihnachtsgeldes habe daher nicht entstehen können. Aus den Lohnunterlagen sei ersichtlich, dass die Beigeladene zu 3) monatlich wechselnde Einkünfte gehabt habe.

Die Beklagte hat darauf hingewiesen, dass für die Höhe der Sonderzuwendung das im Monat November bzw. im Monat des Austritts zustehende Tarifgehalt maßgebend sei. Da der Entgelttarifvertrag im Nachforderungszeitraum allerdings nicht der Allgemeinverbindlichkeit unterlegen habe, sei bei der Berechnung der Sonderzuwendung auf das tatsächlich ausgezahlte Novembergehalt bzw. das Gehalt des Austrittsmonats abgestellt worden. Wegen der geringfügigen Beschäftigung seien keine Gesamtsozialversicherungsbeiträge zu zahlen. Nach der zum 01. April 1999 erfolgten Rechtsänderung habe der Kläger jedoch so genannte Pauschalbeiträge zur Kranken- und Rentenversicherung für eine geringfügige Lohnbeschäftigung zu entrichten.

Mit Beschluss vom 14. August 2006 hat das Sozialgericht entschieden, dass die geltend gemachten Ansprüche gemäß [§ 202](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) i. V. m. [§ 145 Abs. 1](#) Zivilprozessordnung (ZPO) in der Weise getrennt werden, dass über die Nachforderung für jeden der vom Bescheid der Beklagten betroffenen Beschäftigten - und damit auch für die Beigeladene zu 3) - gesondert entschieden werde.

Mit Urteil vom 07. November 2006 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen und die Berufung zugelassen: Die Beigeladene zu 3) sei nicht in allen Zweigen der Sozialversicherung versicherungs- und beitragspflichtig gewesen, da sie geringfügig beschäftigt gewesen sei. Zu Recht habe die Beklagte aber für sie Pauschalbeiträge zur Renten- und Krankenversicherung erhoben. Bemessungsgrundlage für diese pauschalen Beiträge sei das Arbeitsentgelt, das beitragspflichtig wäre, wenn die Beschäftigung versicherungspflichtig wäre; insoweit könne auf die allgemeinen Regelungen zu beitragspflichtigen Einnahmen Beschäftigter zurückgegriffen werden. Hierzu gehörten auch die tariflich geschuldeten Sonderzahlungen. Desgleichen sei das Arbeitsentgelt Bemessungsgrundlage der Umlagebeiträge zur Durchführung des Ausgleichs der Arbeitgeberaufwendungen nach dem LFZG und dem Mutterschutzgesetz (MuSchG). Für die Feststellung der streitigen Beitragshöhe gelte das Entstehungs- und nicht das Zuflussprinzip (Hinweis auf Bundessozialgericht - BSG - Urteil vom 14. Juli 2004 - [B 12 KR 10/03 R](#)). Die Höhe des im November 1999 zustehenden Arbeitsentgelts ergebe sich aus § 12 MTV Einzelhandel Brandenburg. Danach hätten Anspruch auf eine Sonderzuwendung für ein Kalenderjahr Arbeitnehmer sowie Auszubildende und ihnen Gleichgestellte, die jeweils am 01. Dezember des Jahres dem Betrieb mindestens 12 Monate ununterbrochen angehört hätten. Die Sonderzuwendung betrage 50 v. H. des individuellen dem Anspruchsberechtigten für den Monat November bzw. den Monat des Austritts zustehenden Tarifgehaltes. Die Sonderzuwendung sei spätestens zum 30. November des laufenden Jahres zu zahlen. Die Beigeladene zu 3) habe dem Betrieb bereits seit 01. November 1998 angehört. Der Ansicht, es handele sich vorliegend nicht um eine ununterbrochene Beschäftigung, weil die als Aushilfe tätige Beigeladene zu 3) nicht jeden Monat beschäftigt worden sei, sei nicht zu folgen. Der Beschäftigung habe ein Arbeitsvertrag zugrunde gelegen, der zum 01. November 1998 geschlossen und nicht vor November 1999 gekündigt worden sei. Es sei nicht zu beanstanden, dass die Beklagte das tatsächlich gezahlte Entgelt herangezogen habe, denn der Entgelttarifvertrag, der auf Tarifentgelt abstelle, sei nicht allgemeinverbindlich gewesen.

Gegen das seiner Prozessbevollmächtigten am 02. März 2007 zugestellte Urteil richtet sich die am 30. März 2007 eingelegte Berufung des Klägers, mit der er sein Begehren weiterverfolgt.

Der Kläger beantragt,

unter Änderung des Urteils des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 07. November 2006 den Bescheid vom 14. November 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. Juni 2004 insoweit aufzuheben, als eine Beitragsforderung für die Beigeladene zu 3) geltend gemacht wird.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Die während des Berufungsverfahrens beigeladenen Sozialversicherungsträger und die Beigeladenen zu 3) haben sich weder zur Sache geäußert, noch einen Antrag gestellt.

Der Senat hat die Auskünfte des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 02. Juli 2007 und des Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Familie des Landes Brandenburg vom 21. August 2008 eingeholt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten (), der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid vom 14. November 2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. Juni 2004 ist rechtmäßig. Der Kläger schuldet die geforderten Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung sowie die Umlagen nach dem LFZG.

Die Beklagte ist sachlich zuständig.

Nach [§ 28 p Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) prüfen die Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach diesem Gesetzbuch, die im Zusammenhang mit dem

Gesamtsozialversicherungsbeitrag entstehen, ordnungsgemäß erfüllen; sie prüfen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen ([§ 28 a SGB IV](#)) mindestens alle vier Jahre. Die Träger der Rentenversicherung erlassen im Rahmen der Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern; insoweit gelten [§ 28 h Abs. 2 SGB IV](#) sowie [§ 93 SGB IV](#) i. V. m. [§ 89 Abs. 5 SGB X](#) nicht ([§ 28 p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#)).

Diese Vorschriften sind auch für die Umlagen nach dem LFZG anzuwenden, denn nach § 17 LFZG finden die für die gesetzliche Krankenversicherung geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt. Das LFZG enthält insoweit keine gegenüber den für die gesetzliche Krankenversicherung geltenden Vorschriften des SGB IV abweichende Regelungen.

Diese Regelungen gelten ebenso für den Beitrag des Arbeitgebers nach [§ 249 b SGB V](#) und nach [§ 172 Abs. 3 SGB VI](#) (in der hier vom 01. April 1999 bis 31. März 2003 bzw. vom 01. April 1999 bis 31. Dezember 2001 anzuwendenden Fassung des Gesetzes vom 24. März 1999 - [BGBl I 1999, 388](#) -), denn [§ 249 b Satz 2 SGB V](#) und [§ 172 Abs. 4 SGB VI](#) ordnen für den Beitrag des Arbeitgebers die Anwendung des Dritten Abschnitts ([§§ 28 a bis 28 r](#)) des SGB IV an.

Damit ist grundsätzlich jeder Rentenversicherungsträger für eine solche Prüfung sachlich zuständig (vgl. Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, SGB IV, 27. Ergänzungslieferung, Seewald, § 28 p Rdnr. 13), auch wenn sich, da ein Arbeitgeber jeweils nur von einem Träger der Rentenversicherung zu prüfen ist, die Träger der Rentenversicherung darüber abstimmen, welche Arbeitgeber sie prüfen ([§ 28 p Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#)).

Der Kläger ist Schuldner der Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung sowie der Umlagen nach dem LFZG.

Nach [§ 28 e Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) in Verbindung mit [§ 249 b](#) Sätze 1 und 2 [SGB V](#) und [§ 172 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 SGB VI](#) jeweils in der oben genannten Fassung hat der Arbeitgeber einen Beitragsanteil zur Kranken- und Rentenversicherung und in Verbindung mit § 14 Abs. 1 LFZG die Umlagen nach dem LFZG und zu zahlen.

Der Kläger schuldet Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung sowie die Umlagen nach dem LFZG, denn er beschäftigt die Beigeladene zu 3) versicherungsfrei. Es lag auch Umlagepflicht nach dem LFZG vor.

Nach [§ 249 b Satz 1 SGB V](#) in der oben genannten Fassung hat der Arbeitgeber einer Beschäftigung nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#) für Versicherte, die in dieser Beschäftigung versicherungsfrei oder nicht versicherungspflichtig sind, einen Beitrag in Höhe von 10 v. H. des Arbeitsentgelts dieser Beschäftigung zu tragen. Nach [§ 172 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#) in der oben genannten Fassung tragen die Arbeitgeber für Beschäftigte nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#), die in dieser Beschäftigung versicherungsfrei oder von der Versicherungspflicht befreit sind oder die nach [§ 5 Abs. 4 SGB VI](#) versicherungsfrei sind, einen Beitragsanteil in Höhe von 12 v. H. des Arbeitsentgelts, das beitragspflichtig wäre, wenn die Beschäftigten versicherungspflichtig wären.

Die Umlagen nach dem LFZG werden von den am Ausgleich beteiligten Arbeitgebern, also denjenigen, die in der Regel ausschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten nicht mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigen, einschließlich den Arbeitgebern, die nur Auszubildende beschäftigen (§ 10 Abs. 1 LFZG), eingebracht (§ 14 Abs. 1 LFZG). Nach § 17 LFZG i. V. m. [§ 28 e Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) haben diese Arbeitgeber die Umlagen nach dem LFZG zu zahlen.

Angesichts der geringfügigen Beschäftigung nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#), denn die Beschäftigung wurde regelmäßig weniger als 15 Stunden in der Woche ausgeübt und das regelmäßige monatliche Arbeitsentgelt der Beigeladenen zu 3) überstieg 1999 530,00 DM bzw. 630,00 DM (§ 2 Abs. 2 Sozialversicherungs-Rechengrößenverordnung 1999 - [BGBl I 1998, 3823](#) i. V. m. § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV i. d. F. bis zum Inkraft-Treten des Gesetzes vom 24. März 1999 ([BGBl I 1999, 388](#)) zum 01. April 1999 bzw. § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV i. d. F. des Gesetzes vom 24. März 1999) nicht, bestand Versicherungsfreiheit in der Krankenversicherung ([§ 7 Satz 1](#) 1. Halbsatz SGB V in der oben genannten Fassung) und in der Rentenversicherung ([§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1](#) 1. Halbsatz SGB VI in der oben genannten Fassung).

Die Umlagepflicht nach dem LFZG resultiert daraus, dass der Kläger im Kalenderjahr 1998 nicht mehr als 30 Arbeitnehmer beschäftigte.

Nach § 10 Abs. 1 Satz 1 LFZG nehmen die Arbeitgeber, die einen Erstattungsanspruch haben, am Ausgleichsverfahren teil. Dies sind die Arbeitgeber, die in der Regel ausschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten nicht mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigen. Die nach dieser Vorschrift u. a. zuständige Ortskrankenkasse kann hierbei nach § 16 Abs. 2 Nr. 4 LFZG die in § 10 Abs. 1 LFZG genannte Zahl von 20 Arbeitnehmern bis auf 30 heraufsetzen. Die aufgrund des Beschäftigungsorts am Betrieb des Klägers örtlich zuständige ([§ 173 Abs. 2 Nr. 1 SGB V](#) in der Fassung ab 01. Januar 1996 - Gesetz vom 21. Dezember 1992, [BGBl I 1992, 2266](#)) Beigeladene zu 1) hat von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht (Anhang 1 § 2 der Satzung).

Ein Arbeitgeber beschäftigt in der Regel nicht mehr als 20 Arbeitnehmer, wenn er in dem letzten Kalenderjahr, das demjenigen, für das die Feststellung zu treffen ist, vorausgegangen ist, für einen Zeitraum von mindestens 8 Kalendermonaten nicht mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt hat. Bei der Errechnung der Gesamtzahl der beschäftigten Arbeitnehmer bleiben Arbeitnehmer in einem Arbeitsverhältnis, in dem die regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich 10 Stunden oder monatlich 45 Stunden nicht übersteigt, sowie Schwerbehinderte im Sinne des SGB IX außer Ansatz. Arbeitnehmer, die wöchentlich regelmäßig nicht mehr als 20 Stunden zu leisten haben, werden mit 0,5 und diejenigen, die nicht mehr als 30 Stunden zu leisten haben, mit 0,75 angesetzt (§ 10 Abs. 2 Sätze 2, 5 und 6 LFZG).

Arbeitnehmer in diesem Sinne sind alle im Dienst des Arbeitgebers beschäftigten Personen, ohne Rücksicht darauf, ob sie Anspruch auf Entgeltfortzahlung haben oder ob sie in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind. Bei der Feststellung der Beschäftigtenzahl zählen demnach auch Arbeitnehmer mit, die wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind sowie Rentner, Studenten, Beamte und Versorgungsempfänger, die nebenher als Arbeitnehmer beschäftigt sind. Maßgebend ist hierbei das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses und nicht die tatsächliche Ausübung einer Tätigkeit im Betrieb des Arbeitgebers, so dass als beschäftigte Arbeitnehmer auch diejenigen anzusehen sind, die wegen Arbeitsunfähigkeit, wegen einer Rehabilitationsmaßnahme, wegen Urlaubs, wegen Betriebsstilllegung oder wegen einer sonstigen Verhinderung keine Tätigkeit im

Betrieb ausüben (Geyer, Knorr, Krasney, Entgeltfortzahlung-Krankengeld-Mutterschaftsgeld, 7. Auflage, § 10 LFZG RdNr. 5 und 7).

Der Kläger beschäftigte hiernach, ohne dass im Einzelnen nach der wöchentlichen oder monatlichen regelmäßigen Arbeitszeit unterschieden werden müsste, jedenfalls insgesamt für einen Zeitraum von mindestens 8 Kalendermonate im Kalenderjahr 1998 nicht mehr als 30 Arbeitnehmer, so dass er nach dem LFZG im Jahre 1999 umlagepflichtig war.

Der Beigeladenen zu 3) stand im Rahmen ihrer versicherungsfreien Beschäftigung eine Sonderzuwendung zu, von der Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung zu tragen waren und die der Umlagepflicht nach dem LFZG unterlag.

Nach [§ 22 Abs. 1 SGB IV](#) (in der bis zum 01. Januar 2003 maßgebenden Fassung des Gesetzes vom 13. Juni 1994 - [BGBl I 1994, 1229](#)) entstehen die Beitragsansprüche der Versicherungsträger, sobald ihre im Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes bestimmten Voraussetzungen vorliegen. Für die Feststellung der Beitragshöhe gilt nicht das Zuflussprinzip, sondern das Entstehungsprinzip (BSG, Urteile vom 14. Juli 2004 - [B 12 KR 7/04 R](#) und [B 12 KR 1/04 R](#), abgedruckt in SozR 4-2400 § 22 Nrn 1 und 2).

Maßgebend ist nach den [§§ 249 b Satz 1 SGB V](#) und [172 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#) jeweils in der oben genannten Fassung das Arbeitsentgelt, das beitragspflichtig wäre, wenn keine Versicherungsfreiheit bestanden hätte. Hinsichtlich der beitragspflichtigen Einnahmen als Beitragsbemessungsgrundlage bestimmen die besonderen Regelungen des Sozialgesetzbuchs Folgendes: In der Krankenversicherung wird nach [§ 226 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB V](#) der Beitragsbemessung bei versicherungspflichtig Beschäftigten das Arbeitsentgelt aus einer versicherungspflichtigen Beschäftigung zugrunde gelegt. In der Rentenversicherung sind die beitragspflichtigen Einnahmen Beitragsbemessungsgrundlage für Versicherungspflichtige ([§ 161 Abs. 1 SGB VI](#)), wobei nach [§ 162 Nr. 1 SGB VI](#) beitragspflichtige Einnahmen bei Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt werden, das Arbeitsentgelt aus der versicherungspflichtigen Beschäftigung, jedoch bei Personen, die zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt werden, mindestens 1 v. H. der Bezugsgröße sind.

Die Umlagen nach dem LFZG werden nach § 14 Abs. 2 Sätze 1 und 2 LFZG nach dem (Arbeits-)Entgelt festgesetzt, nach dem die Beiträge zu den gesetzlichen Rentenversicherungen für die im Betrieb beschäftigten Arbeiter bzw. Angestellten und Auszubildenden bemessen werden oder bei Versicherungspflicht in den gesetzlichen Rentenversicherungen zu bemessen wären.

Die genannten Vorschriften knüpfen alle am Begriff des Arbeitsentgeltes an. Nach [§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) sind Arbeitsentgelt alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden.

Da das Arbeitsentgelt Voraussetzung für das Entstehen der Beiträge ist, findet insoweit eine Anknüpfung am Arbeitsrecht statt. Der Anspruch des Arbeitnehmers auf Entgelt (Vergütung) ist hinsichtlich seiner Entstehung ([§ 611 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch - BGB) damit zwar zivilrechtlich geregelt, wobei er hinsichtlich der Höhe auch tarifvertragsrechtlich, gegebenenfalls über eine Allgemeinverbindlicherklärung beeinflusst wird ([§ 4 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3, Abs. 4](#) und [§ 5 Abs. 1, Abs. 4](#) Tarifvertragsgesetz - TVG). Ist der Anspruch des Arbeitnehmers auf Arbeitsentgelt jedoch einmal entstanden, ist zugleich auch der öffentlich-rechtliche Beitragsanspruch begründet worden. Dieser öffentlich-rechtliche Beitragsanspruch unterliegt nicht der Disposition der Arbeitsvertragsparteien, sondern bestimmt sich hinsichtlich des Erlöschens, der Verwirkung oder der Verjährung ausschließlich nach öffentlich-rechtlichen Regelungen (vgl. BSG, Urteil vom 30. August 1994 - [12 RK 59/92](#), abgedruckt in [SozR 3-2200 § 385 Nr. 5](#) und [BSGE 75, 61](#)).

Der Anspruch der Beigeladenen zu 3) auf die Sonderzuwendung folgt aus dem im MTV Einzelhandel Brandenburg.

Der MTV Einzelhandel Brandenburg ist nach seinem § 1 anwendbar. Er gilt im Gebiet des Bundeslandes Brandenburg (A. räumlicher Geltungsbereich). Er gilt für die Betriebe des Einzelhandels aller Branchen und Betriebsformen einschließlich ihrer Hilfs- und Nebenbetriebe (B. fachlicher Geltungsbereich). Er erfasst alle Angestellten, die gewerblichen Arbeitnehmer/innen sowie die in einem Berufsausbildungsverhältnis befindlichen Personen. Ausgenommen sind Personen, die nach [§ 5 Abs. 2](#) und 3 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) nicht als Arbeitnehmer/innen im Sinne dieses Gesetzes gelten (C. persönlicher Geltungsbereich).

Für den Kläger als nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und die Beigeladene zu 3) entfaltete der MTV Einzelhandel Brandenburg allerdings lediglich Geltung aufgrund seiner Allgemeinverbindlicherklärung. Nach [§ 5 Abs. 4 TVG](#) erfassen mit der Allgemeinverbindlicherklärung die Rechtsnormen des Tarifvertrages in seinem Geltungsbereich auch die bisher nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.

Der MTV Einzelhandel Brandenburg wurde mit Wirkung vom 21. März 1995 mit folgenden Einschränkungen für allgemeinverbindlich erklärt: Von der Allgemeinverbindlicherklärung werden § 11 Nrn. 2, 3 und 6 Satz 2 und die gemeinsame Erklärung zum MTV ausgenommen. Die Allgemeinverbindlicherklärung gilt nicht für Mitgliedsbetriebe der Konsum-Tarifgemeinschaft e. V. im Land Brandenburg. Soweit Bestimmungen des MTV auf Bestimmungen anderer Tarifverträge verweisen, erfasst die Allgemeinverbindlicherklärung die verweisenden Bestimmungen nur, wenn und soweit die in Bezug genommenen tariflichen Regelungen ihrerseits für allgemeinverbindlich erklärt sind (Bekanntmachung des Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Frauen des Landes Brandenburg im Amtlichen Anzeiger 1995, 871).

Die Allgemeinverbindlicherklärung des MTV Einzelhandel Brandenburg erfasste damit den zum 01. November 1998 geschlossenen Arbeitsvertrag zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 3).

Sie entfaltete am 30. November 1999 noch Rechtswirkung.

Die Allgemeinverbindlichkeit eines Tarifvertrages endet - neben ihrer Aufhebung ([§ 5 Abs. 5](#) Sätze 1 und 2 TVG) - mit Ablauf des Tarifvertrages ([§ 5 Abs. 5 Satz 3 TVG](#)). Der MTV Einzelhandel Brandenburg trat erst zum 31. Dezember 1999 außer Kraft (vgl. Bekanntmachung des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung vom 21. März 2000 - Bundesanzeiger 2000, Nr. 65, S 5905 - , Auskünfte des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 02. Juli 2007 und des Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Familie des Landes Brandenburg vom 21. August 2008).

Der MTV Einzelhandel Brandenburg gewährte der Beigeladenen zu 3) Anspruch auf die Sonderzuwendung.

Nach § 12 Buchstabe B Sonderzuwendungen MTV Einzelhandel Brandenburg gilt: Anspruch auf die Sonderzuwendung für ein Kalenderjahr haben Arbeitnehmer/innen sowie Auszubildende und denen Gleichzustellende, die jeweils am 01. Dezember des Jahres dem Betrieb/Unternehmen mindestens 12 Monate ununterbrochen angehören (Ziffer 1). Die Sonderzuwendung beträgt 50 v. H. des individuell dem/der Anspruchsberechtigten für den Monat November bzw. den Monat des Austritts zustehenden Tarifgehaltes. Die Sonderzuwendung ist spätestens zum 30. November des laufenden Jahres zu zahlen (Ziffer 2). Vom 13. Monat einer ununterbrochenen Betriebs-/Unternehmenszugehörigkeit an erhalten Ausscheidende im Austrittsjahr für jeden vollen Monat der Beschäftigung (30 Kalendertage) ein Zwölftel der ihnen nach Ziffer 2 zustehenden Sonderzuwendung (Ziffer 3).

Nach diesen Regelungen hatte die Beigeladene zu 3) einen Anspruch auf Sonderzuwendung. Sie gehörte am 01. Dezember des Jahres, für das die Sonderzuwendung gewährt wurde, noch dem Betrieb/Unternehmen des Klägers an. Dem steht nicht entgegen, dass ihr nach den Lohnunterlagen für Dezember 1999 kein Arbeitsentgelt gezahlt wurde. Es ist nämlich weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Arbeitsvertrag zum 30. November 1999 gekündigt wurde. Gegen eine solche Kündigung spricht unabhängig davon auch, dass nach den vorliegenden Lohnunterlagen mit dem Verarbeitungsdatum des 14. April 2000 das Arbeitsverhältnis mit der Beigeladenen zu 3) als nicht beendet ausgewiesen ist. Die Beigeladene zu 3) gehörte am 01. Dezember 1999 dem Betrieb/Unternehmen des Klägers zudem mindestens 12 Monate ununterbrochen an. Dies folgt daraus, dass das Arbeitsverhältnis - ebenfalls nach den vorliegenden Lohnunterlagen - zum 01. November 1998 begründet wurde. Der Einwand des Klägers, die Beigeladene zu 3) sei immer nur auf Abruf und nur in begrenzten Zeiträumen beschäftigt gewesen, steht einer ununterbrochenen Betriebszugehörigkeit nicht entgegen. Nach § 5 Ziffer 2 MTV Einzelhandel Brandenburg kann die Einstellung von Arbeitnehmer/innen zur Aushilfe höchstens auf drei Monate erfolgen. Danach geht das Aushilfsverhältnis in ein ständiges Arbeitsverhältnis über. Für Aushilfen gilt eine Kündigungsfrist von einem Tag, sofern im Einzelarbeitsvertrag nichts anderes vereinbart ist. Nach dieser Regelung bestand daher ein ständiges Arbeitsverhältnis, denn die Beigeladene zu 3) war über den genannten Zeitraum von drei Monaten hinaus ständig beschäftigt. Nach § 5 Ziffer 1 MTV Einzelhandel Brandenburg dürfen Arbeitsverträge über eine Aushilfstätigkeit (ohnehin) nur zur Behebung eines vorübergehenden Bedarfs an Arbeitskräften vereinbart werden.

Die Höhe der Sonderzuwendung, die mit 78,75 DM zutreffend ermittelt ist, richtet sich gemäß diesen Regelungen nach dem zustehenden Tarifgehalt. Die Beigeladene zu 3 hatte Anspruch auf ein Tarifgehalt mindestens in Höhe von 157,50 DM für den Monat November 1999. 50 v. H. dieses Tarifgehaltes ergibt den genannten Betrag.

Das der Beigeladenen zu 3 zustehende und in § 12 Buchstabe B Sonderzuwendungen Ziffer 2 Satz 1 MTV Einzelhandel Brandenburg angesprochene Tarifgehalt folgt aus dem Tarifvertrag über Gehälter, Löhne und Ausbildungsvergütungen für den Einzelhandel im Bundesland Brandenburg vom 09. Juni 1995 (GTV Einzelhandel Brandenburg 1995), der hinsichtlich des Geltungsbereiches (§ 1) mit dem Geltungsbereich des MTV Einzelhandel Brandenburg übereinstimmt, und der Gehalts- und Lohntabelle für den Einzelhandel im Bundesland Brandenburg gültig ab 01. Juli 1998 (GLT Einzelhandel Brandenburg 1998).

Der GTV Einzelhandel Brandenburg 1995 wurde mit Wirkung zum 01. März 1996 mit denselben Einschränkungen wie der MTV Einzelhandel Brandenburg, die GLT Einzelhandel Brandenburg 1998 wurde mit Wirkung vom 01. Juli 1998 mit der Einschränkung, dass die Allgemeinverbindlicherklärung nicht die Betriebe und die selbständigen Betriebsabteilungen, die den Tarifverträgen der Konsumtarifgemeinschaft e. V. im Land Brandenburg unterliegen, erfasst, für allgemeinverbindlich erklärt (Bekanntmachungen des Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Frauen vom 12. Juli 1996 und vom 19. Juni 1998, Amtlicher Anzeiger 1996, 798 und 1998, 886).

Die Allgemeinverbindlichkeit dieser Tarifverträge endete zwar mit deren Ablauf zum 31. Mai 1999 (vgl. Bekanntmachung des Bundesministeriums für Arbeit und Sozialordnung vom 21. März 2000 - Bundesanzeiger 2000, Nr. 65, S. 5905 -, Auskunft des Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Familie des Landes Brandenburg vom 21. August 2008). Seine Rechtsnormen wirkten jedoch nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#) über diesen Zeitpunkt hinaus bis wenigstens zum 30. November 1999 fort.

Nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#) gelten nach Ablauf des Tarifvertrages seine Rechtsnormen weiter, bis sie durch eine andere Abmachung ersetzt werden.

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG), dass ein Tarifvertrag nach Beendigung der Allgemeinverbindlichkeit nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#) auch für ein solches Arbeitsverhältnis nachwirkt, bei dem der Arbeitgeber nur aufgrund der Allgemeinverbindlicherklärung tarifgebunden war (sog. Außenseiter). [§ 4 Abs. 5 TVG](#) knüpft allein an den Ablauf des Tarifvertrages an und enthält keine Einschränkung auf Arbeitsverhältnisse mit beiderseitig Kraft Organisationszugehörigkeit tarifgebundenen Parteien. Dem steht [§ 5 Abs. 5 Satz 3 TVG](#) nicht entgegen. Diese Vorschrift betrifft nur die Beendigung der Allgemeinverbindlichkeit als Grundlage für die Tarifgebundenheit und korrespondiert insoweit mit [§ 3 Abs. 3 TVG](#) zur Beendigung der mitgliedschaftlich begründeten Tarifgebundenheit. [§ 5 Abs. 5 Satz 3 TVG](#) schließt nicht die Nachwirkung nach Beendigung der Allgemeinverbindlichkeit aus, sondern beseitigt lediglich die unmittelbare und zwingende Geltung des Tarifvertrages nach [§ 4 Abs. 1 TVG](#). Die Beseitigung dieser unmittelbaren und zwingenden Geltung hat ebenso wie das Ende der Tarifgebundenheit nach [§ 3 Abs. 3 TVG](#) den Eintritt der dispositiven Nachwirkung nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#) zur Folge. Dies entspricht dem Zweck der Nachwirkung. Ihr kommt eine Überbrückungsfunktion zu. Sie sichert eine statische Zwischenregelung bis zu einer Neuregelung und verhindert Rechtsunsicherheit. Sie bedeutet im Ergebnis eine Änderungslast für denjenigen, der eine Änderung herbeiführen will. Das betrifft gleichermaßen die Interessenlage der Außenseiter nach Beendigung der Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrages. Wenn die Außenseiter mangels Allgemeinverbindlicherklärung an einer tariflichen Neuregelung nicht partizipieren, die höhere Leistungen gewährt, trägt der Arbeitnehmer die Last, die Anwendbarkeit der neuen Tarifregelungen auf sein Arbeitsverhältnis zu vereinbaren und so die statische Fortgeltung der bisherigen schlechteren Bedingungen zu überwinden. Im umgekehrten Fall muss der Arbeitgeber die entsprechenden Änderungen herbeiführen (vgl. BAG, Urteil vom 25. Oktober 2000 - [4 AZR 212/00](#), zitiert nach juris, unter Hinweis auf BAG, Urteile vom 19. Januar 1962 - [1 AZR 147/61](#), abgedruckt in [BAGE 12, 194](#), 196, vom 18. Juni 1980 - [4 AZR 463/78](#) und vom 27. November 1991 - [4 AZR 211/91](#), abgedruckt in [BAGE 69, 119](#)).

Die Nachwirkung der Rechtsnormen des GTV Einzelhandel Brandenburg 1995 und der GLT Einzelhandel Brandenburg 1998 war am 30.

November 1999 nicht beendet.

Nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#) kann die Nachwirkung nur durch eine (andere) Abmachung beendet werden, die auf das jeweilige Arbeitsverhältnis Anwendung findet. Demgemäß wird die Nachwirkung der Tarifnormen für Außenseiter nicht bereits durch das In-Kraft-Treten eines nicht (oder noch nicht) für allgemeinverbindlich erklärten neuen Tarifvertrages beendet (BAG, Urteil vom 25. Oktober 2000 - [4 AZR 212/00](#)).

Der Tarifvertrag über Gehälter, Löhne und Ausbildungsvergütungen für den Einzelhandel im Bundesland Brandenburg vom 02. September 1999 (GTV Einzelhandel Brandenburg 1999), der nach dessen § 7 Ziffer 1 zum 01. Juni 1999 (die Regelung über die Ausbildungsvergütung nach § 4 jedoch erst zum 01. September 1999) in Kraft trat, war auf das am 30. November 1999 fortbestandene Arbeitsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu 3) nicht anzuwenden, denn es bestand keine Tarifgebundenheit nach [§ 3 Abs. 1 TVG](#) noch galt dieser Tarifvertrag infolge einer Allgemeinverbindlicherklärung.

Eine andere Abmachung nach [§ 4 Abs. 5 TVG](#), bei der es sich - im Rahmen des [§ 77 Abs. 3 BetrVG](#) - um eine Betriebsvereinbarung oder um eine einzelarbeitsvertragliche Vereinbarung handeln kann, ist nicht ersichtlich, noch wird eine solche Abmachung vom Kläger behauptet.

Bei dem für November 1999 gezahlten Arbeitsentgelt handelte es sich somit um das zustehende Tarifgehalt nach § 12 Buchstabe B Sonderzuwendungen Ziffer 2 Satz 1 MTV Einzelhandel Brandenburg.

Dies gilt auch hinsichtlich der Höhe dieses Arbeitsentgelts von 157,50 DM im November 1999. Ob der Beigeladenen zu 3) ein darüber hinausgehendes Tarifgehalt zustand, kann dahinstehen, denn die Beklagte macht keine Ansprüche aus einem höheren Arbeitsentgelt geltend.

Der GTV Einzelhandel Brandenburg 1995 beruht auf § 9 Ziffer 1 und Ziffer 2 Satz 1 MTV Einzelhandel Brandenburg. Danach gilt: Die in einer besonderen Tarifvereinbarung festzusetzenden Gehälter und Löhne sind Gesamt-Mindestentgelte für die regelmäßige Arbeitszeit. Für die Eingruppierung werden Gehalts- und Lohngruppen gebildet. Der GTV Einzelhandel Brandenburg 1995 regelt in § 2 A a Ziffer 1, dass die Gehaltszahlung in der Gruppe K 2 nach Berufsjahren, in den Gruppen K 1 sowie K 3 bis K 5 nach Tätigkeitsjahren erfolgt, und in § 2 B die Gruppeneinteilung beginnend von K 1 bis K 5, an die die Gehaltstabellen (§ 2 C.2) anknüpfen. § 2 C 1 a GTV Einzelhandel Brandenburg 1995 bestimmte darüber hinaus, dass das Tarifentgelt u. a. ab 01. Juli 1998 97,0 Prozent der für die westlichen Bezirke Berlins vereinbarten Beträge beträgt. Mit der GLT Einzelhandel Brandenburg 1998 wurde letztgenannte Regelung umgesetzt, wobei dort außerdem bestimmt ist: Unternehmen mit bis zu 15 Beschäftigten können bis zu 6 Prozent, Unternehmen mit bis zu 5 Beschäftigten können bis zu 8 Prozent geringere Entgelte zahlen. Zeitweise Beschäftigte (z. B. Ferienjobs) vor vollendetem 20. Lebensjahr erhalten 85 Prozent des Eingangsgehaltes der Gehaltsgruppe K 1 im ersten Tätigkeitsjahr = DM 1.831.

Ausgehend von einem Mindestgehalt für zeitweilig Beschäftigte von 1.831,00 DM und einer Arbeitszeit von 169 Stunden monatlich errechnet sich ein tarifliches Stundengehalt von 10,83 DM. Wird das genannte Mindestgehalt unter Berücksichtigung der so genannten Mittelstandsklausel bei einem Unternehmen mit bis zu 5 Beschäftigten um (bis zu) 8 Prozent, also auf 1.721,14 DM abgesenkt, ergibt sich bei einer Arbeitszeit von 169 Stunden monatlich ein Stundengehalt von 10,18 DM.

Demgegenüber wurden die nach den Lohnunterlagen für November 1999 geleisteten 22,5 Stunden lediglich mit 7,00 DM vergütet, woraus das monatliche Arbeitsentgelt von 157,50 DM resultierte.

Damit steht fest, dass der Beigeladenen zu 3) mit diesem Arbeitsentgelt für November 1999 nicht mehr als das zustehende Tarifgehalt gezahlt wurde.

Die Beklagte hat daher die zutreffende Bemessungsgrundlage für die Berechnung der Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung und der Umlagen nach dem LFZG herangezogen. Damit schuldet der Kläger die Beitragsanteile zur Kranken- und Rentenversicherung sowie die Umlagen nach dem LFZG, die hinsichtlich der Höhe nicht beanstandet werden.

Die Berufung muss somit erfolglos bleiben.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197 a Abs. 1 Satz 1 3. Halbsatz SGG i.V.m. § 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#) und entspricht dem Ergebnis des Berufungsverfahrens. Es entspricht nicht der Billigkeit, einem Beigeladenen, der keinen Antrag gestellt hat (vgl. insoweit BSG, Urteil vom 14. November 2002 - [B 13 RJ 19/01 R](#)) oder einem Kostenrisiko nicht ausgesetzt gewesen ist ([§ 197 a Abs. 2 Satz 1 SGG i. m. V. § 154 Abs. 3 1. Halbsatz VwGO](#)), dessen außergerichtliche Kosten zu erstatten ([§ 162 Abs. 3 VwGO](#)).

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen hierfür ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)) nicht vorliegen.

Die Festsetzung des Streitwertes, die nach [§ 63 Abs. 2 Satz 1 Gerichtskostengesetz \(GKG\) i. V. m. § 197 a Abs. 1 Satz 1 1. Halbsatz SGG](#) ergeht, ergibt sich aus [§ 52 Abs. 1 und Abs. 3](#), [§ 47 Abs. 1 und 2 GKG](#) und bestimmt sich, wenn der Antrag des Rechtsmittelführers eine bezifferte Geldleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, nach deren Höhe.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-03-12