S 28 R 684/14

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Berlin-Brandenburg
Sozialgericht	Landessozialgericht Berlin-Brandenburg
Sachgebiet	Sonstige Angelegenheiten
Abteilung	28
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	Untätigkeitsklage – Verwirkung – Rechtsmissbrauch – Zeitmoment – Umstandsmoment – Aktenvernichtung
Leitsätze	-
Normenkette	SGG § 88 SGB 4 § 110b Abs 1 BGB § 242

1. Instanz

Aktenzeichen	S 28 R 684/14
Datum	11.10.2018

2. Instanz

Aktenzeichen	L 28 BA 109/18
Datum	04.12.2020

3. Instanz

Datum	-

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 11. Oktober 2018 wird zurÃ¼ckgewiesen. Die Beklagte trÃ¤gt die Kosten auch fÃ¼r das Berufungsverfahren. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob UntÃ¤tigkeit der Beklagten vorliegt.

Die RechtsvorgÃ¤ngerin der Beklagten â□□ die Landesversicherungsanstalt B, nachfolgend insgesamt: Beklagte â□□ fÃ¼hrte bei der KlÃ¤gerin, einem Malerbetrieb, am 12. September 2002 eine BetriebsprÃ¼fung hinsichtlich des Zeitraums Januar 1998 bis Dezember 2001 durch. Mit Bescheid vom 2. Oktober 2002 setzte sie gegenÃ¼ber der KlÃ¤gerin eine Nachforderung in HÃ¶he von 9.297,83 EUR fest mit der BegrÃ¼ndung, die beitragsrechtliche Beurteilung der Entgelte und sonstigen Zuwendungen sei im Hinblick auf den allgemein geltenden

Mindestlohn, der in Bezug auf die gesondert aufgefÃ¼hrten Personen unterschritten worden sei, nicht zutreffend erfolgt, so dass die auf den geschuldeten Arbeitslohn zu entrichtenden SozialversicherungsbeitrÃ¤ge nachzufordern seien. Das gegen den Bescheid, den die KlÃ¤gerin am 19. Oktober 2002 erhalten habe, gerichtete Widerspruchsschreiben vom 25. Oktober 2002 ging am 4. November 2002 bei der Beklagten ein. Einem von der frÃ¼heren Steuerberaterin der KlÃ¤gerin gestellten Ruhensantrag und Stundungsbegehren entsprach die Beklagte nicht, ohne in der Sache Ã¼ber den Widerspruch zu entscheiden (Bescheid vom 20. Januar 2003). Den beim Sozialgericht Cottbus am 20. Februar 2003 gestellten einstweiligen Rechtsschutzantrag â□□ S 3 RJ 160/03 ER â□□ nahm die KlÃ¤gerin zurÃ¼ck (ErklÃ¤rung vom 4. April 2003), nachdem sich die Beteiligten auf ein Ruhen des Widerspruchsverfahrens verstÃ¤ndigt hatten.

Mit Schreiben ihres ProzessbevollmÃ¤chtigten vom 23. September 2013 erinnerte die KlÃ¤gerin an die Bescheidung des Widerspruchs. Die Beklagte lehnte dies ab, weil der Widerspruch mit Schreiben vom 8. Dezember 2004 zurÃ¼ckgenommen worden, der Bescheid vom 23. September 2002 mithin bestandskrÃ¤ftig sei (Schreiben vom 27. September 2013 und vom 25. November 2013), welches die KlÃ¤gerin ihrerseits bestritt (Schriftsatz des BevollmÃ¤chtigten der KlÃ¤gerin vom 7. Oktober 2013).

Die KlÃ¤gerin hat sodann am 18. November 2014 vor dem Sozialgericht Cottbus UntÃ¤tigkeitsklage erhoben mit der BegrÃ¼ndung, eine RÃ¼cknahme des Widerspruchs sei nicht erklÃ¤rt worden und der Widerspruch ohne zureichenden Grund nicht beschieden. Die Forderung sei in Raten an die Innungskrankenkasse B (IKK) als VollstreckungsbehÃ¶rde in der Zeit von April bis Oktober 2005 abbezahlt worden, wozu sie im Hinblick auf das erfolglose Eilrechtsschutzverfahren verpflichtet gewesen sei.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 11. Oktober 2018 die Beklagte verpflichtet, Ã¼ber den Widerspruch der KlÃ¤gerin gegen den Bescheid vom 2. Oktober 2002 zu entscheiden. Die UntÃ¤tigkeitsklage sei zulÃ¤ssig, nachdem die Beklagte den Widerspruch der KlÃ¤gerin, der nicht nachweislich von jener zurÃ¼ckgenommen worden sei, bisher nicht beschieden habe. Die UntÃ¤tigkeitsklage sei auch nicht verwirkt. Sie sei zwar erst nach mehreren Jahren erhoben worden. Weitere Anhaltspunkte fÃ¼r eine RechtsmissbrÃ¤uchlichkeit seien aber nicht gegeben. Solche stellten auch nicht die BetriebsprÃ¼fungen von 2006 und 2010 dar, in denen die KlÃ¤gerin nicht auf das offene Widerspruchsverfahren hingewiesen habe. Offensichtlich seien beide Beteiligten von einem weiteren Ruhen des gegenstÃ¤ndlichen Widerspruchsverfahrens ausgegangen. Die UntÃ¤tigkeitsklage sei auch begrÃ¼ndet. Ein zureichender Grund fÃ¼r die VerzÃ¶gerung sei weder vorgetragen noch ersichtlich.

Mit ihrer Berufung vom 8. November 2018 macht die Beklagte geltend, der Widerspruch sei ausweislich der nach Vernichtung des Vorgangs verbliebenen Restunterlagen mit Schreiben vom 8. Dezember 2004 zurÃ¼ckgenommen worden. Die KlÃ¤gerin habe jedenfalls anlÃ¤sslich der BetriebsprÃ¼fungen im Jahr 2006 und 2010 Anlass gehabt, den Verfahrensstand zu erfragen. Das Umstandsmoment liege

angesichts der extremen Zeitspanne, die bereits ein RechtsschutzbedÃ¼rfnis ohne weitere UmstÃ¤nde ausschlieÃe, neben der Vernichtung des Vorgangs in der Tatsache, dass die KlÃ¤gerin den Forderungsbetrag an die IKK als Einzugsstelle gezahlt und die Beitragsforderung aus dem Bescheid vom 23. September 2002 am 15. April 2005 bei der IKK als offene Forderung verbucht worden sei.

Die Beklagte beantragt schriftsÃ¤tzlich,

das Urteil des Sozialgerichts Cottbus vom 11. Oktober 2018 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die KlÃ¤gerin beantragt schriftsÃ¤tzlich,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie hÃ¤lt die angefochtene Entscheidung fÃ¼r zutreffend und ergÃ¤nzt unter Bezugnahme auf eine entsprechende Email ihrer frÃ¼heren Steuerberaterin vom 2. September 2020, dass diese Ã¼ber keine Unterlagen in Bezug auf den Vorgang mehr verfÃ¼ge. Eine WiderspruchsrÃ¼cknahme, die die Beklagte nicht durch Vorlage des entsprechenden Schreibens belegen kÃ¶nne, sei nicht erfolgt. Aufgrund der BetriebsprÃ¼fungen in den Jahren 2006 und 2010 habe sich kein Anlass ergeben, bei der Beklagten wegen des Widerspruchsverfahrens nachzufragen. Jedenfalls kÃ¶nne eine fehlende Nachfrage kein Vertrauen bei der Beklagten begrÃ¼ndet haben. Angesichts des noch offenen Widerspruchsverfahrens bestehe ein Anspruch auf Bescheidung.

Die Beteiligten haben sich mit einer schriftlichen Entscheidung des Senats ohne mÃ¼ndliche Verhandlung einverstanden erklÃ¤rt.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf deren vorbereitende SchriftsÃ¤tze nebst Anlagen, den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Gerichtsakte des Sozialgerichts Cottbus â S 3 RJ 160/03 ER â sowie den Inhalt der Verwaltungsakten der Beklagten verwiesen.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die zulÃ¤ssige und insbesondere gemÃ¤Ã Â§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte Berufung der Beklagten â insofern ist fÃ¼r den Wert des Beschwerdegegenstandes bei der UntÃ¤tigkeitsklage auf den Wert des erstrebten bzw. angefochtenen Verwaltungsaktes abzustellen (vgl. BSG, Urteil vom 10. Oktober 2017 â B 12 KR 3/16 R â juris Rn. 14 m.w.N.) â Ã¼ber die der Senat ohne mÃ¼ndliche Verhandlung durch Urteil entscheiden konnte (vgl. Â§Â§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG), ist unbegrÃ¼ndet. Das Sozialgericht hat auf die statthafte UntÃ¤tigkeitsklage zu Recht und mit zutreffenden GrÃ¼nden die Beklagte zur Bescheidung des am 4. November 2002 erhobenen Widerspruchs der KlÃ¤gerin gegen den Bescheid der Landesversicherungsanstalt B vom 23. September 2002 verurteilt. GemÃ¤Ã Â§ 88 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Abs. 2 SGG ist eine UntÃ¤tigkeitsklage u.a. zulÃ¤ssig, wenn Ã¼ber einen Widerspruch innerhalb der

Sperrfrist von drei Monaten keine Entscheidung ergangen ist. Sie ist begrÃ¼ndet, wenn es fÃ¼r die Nichtbescheidung an einem zureichenden Grund fehlt. So liegt es hier.

Soweit die Beklagte unter Hinweis auf einen entsprechenden Auszug aus ihrem Widerspruchsbuch (auf Bl. 24 der Gerichtsakte wird insofern Bezug genommen) geltend macht, der â bisher nicht beschiedene â Widerspruch sei mit einem Schreiben vom 8. Dezember 2004 zurÃ¼ckgenommen worden, kann dies, wie die Beklagte als insofern objektiv beweisbelastete Beteiligte selbst einrÃ¤umt, mangels Vorlage des entsprechenden Schreibens der KlÃ¤gerin, die eine RÃ¼cknahme des Widerspruchs bestreitet, bzw. eines BevollmÃ¤chtigten der KlÃ¤gerin nicht zur vollen Ãberzeugung des Senats festgestellt werden. Eine WiderspruchsrÃ¼cknahme ergibt sich auch nicht aus der vorgetragenen Abgabe der ForderungszustÃ¤ndigkeit an die IKK am 15. April 2005. Der Widerspruch der KlÃ¤gerin gegen den Bescheid vom 2. Oktober 2002 hatte bereits ausweislich des Bescheides keine aufschiebende Wirkung, und die KlÃ¤gerin hatte ihren einstweiligen Rechtsschutzantrag im Verfahren vor dem SG Cottbus â S 3 RJ 160/03 ER â im April 2003 nach einer Einigung mit der Beklagten Ã¼ber ein "Ruhen" des Widerspruchsverfahrens zurÃ¼ckgenommen. Allein aufgrund dieser UmstÃ¤nden kann nicht im Vollbeweis eine WiderspruchsrÃ¼cknahme festgestellt werden. Weitere ErmittlungsmÃ¶glichkeiten von Amts wegen drÃ¤ngen sich dem Senat, wie den Beteiligten mitgeteilt worden ist, nicht auf (Â§ 103 SGG).

Zwar kann das RechtsschutzbedÃ¼rfnis fÃ¼r eine (nunmehr, vgl. noch Â§ 88 Abs. 2 Satz 2 in der bis 1976 geltenden und sodann gestrichenen Fassung [BGBl. I 2437]) grundsÃ¤tzlich unbefristet zulÃ¤ssige (vgl. Â§ 89 SGG analog) UntÃ¤tigkeitsklage unter dem Gesichtspunkt der Verwirkung entfallen (vgl. B. Schmidt in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13. Auflage 2020, Â§ 88 Rn. 5c m.w.N.). Dies setzt jedoch voraus, dass die verspÃ¤tete Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstÃ¶Ãt, etwa weil der Berechtigte sich verspÃ¤tet auf das Recht beruft (Zeitmoment) und unter VerhÃ¤ltnissen untÃ¤tig geblieben ist, unter denen vernÃ¼nftigerweise etwas zur Wahrung des Rechts unternommen zu werden pflegt (Umstandsmoment), so dass auch ein an sich unbefristeter Antrag deshalb nicht nach Belieben hinausgezÃ¶gert oder verspÃ¤tet gestellt werden kann, ohne unzulÃ¤ssig zu werden (vgl. BVerfG, Beschluss vom 4. MÃ¤rz 2008 â 2 BvR 2111/07 u.a. â juris Rn. 25 m.w.N.). Das Ã¶ffentliche Interesse an der Wahrung des Rechtsfriedens kann in derartigen FÃ¤llen verlangen, die Anrufung des Gerichts nach langer Zeit untÃ¤tigen Zuwartens als unzulÃ¤ssig anzusehen (BVerfG, a.a.O.). Solches ist hier jedoch, wie vom Sozialgericht zutreffend ausgefÃ¼hrt worden ist, nicht der Fall.

Soweit die Beklagte insbesondere auf das vorliegende Zeitmoment hinweist â seit Erhebung des Widerspruchs bis zur UntÃ¤tigkeitsklage sind zwÃ¶lf Jahre vergangen, seit der "Ruhensvereinbarung" bis zum "Wiederaufgreifen" des Widerspruchsverfahrens ca. zehn Jahre â sind zwar umso geringere Anforderungen an das Vorliegen des Umstandsmoments zu stellen, je lÃ¤nger die UntÃ¤tigkeit andauert. Indes setzt das Vorliegen eines Umstandsmoments voraus, dass dem Beteiligten eine frÃ¼here bzw. rechtzeitige Geltendmachung des Rechts

mÃ¶glich, zumutbar und von ihm auch zu erwarten gewesen wÃ¤re (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27. Dezember 2012 â□□ 1 BvR 2862/11 u.a. â□□ juris Rn. 3). Trotz des vorliegend verstrichenen Zeitraums von zehn bzw. zwÃ¶lf Jahren seit Erhebung des Widerspruchs fehlt es vorliegend aber am Umstandsmoment. Denn die Beteiligten waren, wie bereits ausgefÃ¼hrt und was von ihnen nicht in Abrede gestellt wird, im April 2004 einvernehmlich Ã¼bereingekommen, das gegenstÃ¤ndliche Widerspruchsverfahren bis zu einer hÃ¶chstrichterlichen KlÃ¤rung "ruhen" zu lassen, mithin nicht zu betreiben. Anhaltspunkte dafÃ¼r, dass die Beklagte das Verfahren seither ihrerseits wieder aufgenommen hÃ¤tte oder zwischenzeitlich â□□ spÃ¤testens vor der Aktenvernichtung â□□ bei der KlÃ¤gerin angefragt hÃ¤tte, ob jene noch ein Interesse an einer FortfÃ¼hrung des Widerspruchsverfahrens hat (vgl. insofern BVerfG, Beschluss vom 27. Dezember 2012 â□□ 1 BvR 2862/11 u.a. â□□ a.a.O. Rn. 5 im Hinblick auf einen Zeitraum von mehr als 13 Jahren bis zur Erhebung der UntÃ¤tigkeitsklage trotz erfolgloser Aufforderung der BehÃ¶rde, der WiderspruchsfÃ¼hrer solle schriftlich mitteilen, wenn er noch einen Widerspruchsbescheid wÃ¼nsche), bestehen nicht. Solches hat die Beklagte selbst, und zwar aus ihrer Sicht angesichts der vermerkten WiderspruchsrÃ¼cknahme nach-vollziehbar, nicht behauptet. Bei dieser Sachlage geht aber auch ihr Hinweis auf die Vorschriften der Â§Â§ 110a bis 110c Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) â□□ Gemeinsame Vorschriften Ã¼ber die Sozialversicherung â□□ in Verbindung mit dem von ihr angefÃ¼hrten Rundschreiben vom 2. Juli 2004 im Hinblick auf die zwischenzeitlich erfolgte Vernichtung des Verwaltungsvorgangs fehl. Denn gemÃ¤Ã□ Â§ 110b Abs. 1 SGB IV kÃ¶nnen Unterlagen, die fÃ¼r eine Ã¶ffentliche-rechtliche VerwaltungstÃ¤tigkeit einer BehÃ¶rde nicht mehr erforderlich sind, nach Ablauf der Aufbewahrungsfristen und weiteren, sich aus den AbsÃ¤tzen 2 und 3 ergebenden MaÃ□gaben, vernichtet werden. Diese Voraussetzungen sind aber im Falle eines "ruhenden", mithin lediglich einvernehmlich nicht betriebenen Widerspruchsverfahrens nicht gegeben, insbesondere ist in dem vorliegenden Fall einer BetriebsprÃ¼fung beim Arbeitgeber nach Â§ 28p Abs. 1 SGB IV keine Bestandskraft des angefochtenen und Gegenstand des Widerspruchsverfahrens bildenden Bescheides (vgl. insofern den von der Beklagten zitierten Auszug des vorgenannten Rundschreibens im Schriftsatz vom 2. Juni 2020) eingetreten. Anders, als die Beklagte weiter geltend macht, ergibt sich daraus, dass sie die Vernichtung der Unterlagen im Hinblick auf die vermeintliche, weil inzwischen nicht mehr feststellbare RÃ¼cknahme des Widerspruchs vorgenommen habe, auch keine sie unzulÃ¤ssig benachteiligende Beweislastumkehr. Vielmehr trÃ¤gt ein Beteiligter, wenn wie hier weitere MÃ¶glichkeiten der Amtsermittlung gemÃ¤Ã□ Â§ 103 SGG nicht zur VerfÃ¼gung stehen (non liquet), grundsÃ¤tzlich die Beweislast (objektive Feststellungslast) fÃ¼r diejenigen Tatsachen, zur deren Gunsten diese im Prozess wirken, zumal dann, wenn sie, welches vorliegend der Fall ist, in ihre SphÃ¤re fallen (vgl. hierzu allgemein B. Schmidt in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, a.a.O. Â§ 103 Rn. 19a; BSG, Urteile vom 1. Juli 2014 â□□ B 1 KR 29/13 R â□□ juris Rn. 14 und vom 16. Dezember 2008 â□□ B 1 KN 2/08 KR R â□□ juris Rn. 28). Das fÃ¼r einen Wegfall des RechtsschutzbedÃ¼rfnisses erforderliche Umstandsmoment folgt schlieÃ□lich auch nicht daraus, dass zeitlich nachfolgend weitere BetriebsprÃ¼fungen bei der KlÃ¤gerin durchgefÃ¼hrt worden seien. Ein sachlicher, insbesondere vertrauensbildender Zusammenhang zum gegenstÃ¤ndlichen

Widerspruchsverfahren ist insofern nicht erkennbar.

Die UntÃ¤tigkeitsklage ist mangels zureichenden Grundes fÃ¼r eine sachliche Entscheidung seitens der Beklagten in angemessener Frist auch begrÃ¼ndet. Jedenfalls mit dem anwaltlichen Schriftsatz vom 23. September 2013 hat die KlÃ¤gerin zu erkennen gegeben, dass sie mit einem weiteren "Ruhen" nicht mehr einverstanden sei und nunmehr eine Bescheidung ihres Widerspruchs begehre. Eine sachliche Bescheidung durch die Beklagte ist seither indes nicht erfolgt. Die von ihr geltend gemachte WiderspruchsrÃ¼cknahme wurde von der KlÃ¤gerin, die offenbar im Hinblick auf den vollziehbaren Bescheid Zahlungen geleistet hatte, wie bereits dargestellt, mehrfach bestritten und konnte seitens der Beklagten nicht belegt werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 197a SGG i.V.m. Â§ 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung.

GrÃ¼nde fÃ¼r eine Zulassung der Revision gemÃ¤Ã Â§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 oder 2 SGG liegen nicht vor.

Erstellt am: 18.01.2021

Zuletzt verändert am: 22.12.2024