S 12 R 2124/14

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Baden-Württemberg
Sozialgericht	Landessozialgericht Baden-Württemberg
Sachgebiet	Betriebsprüfungen
Abteilung	9
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	1. Der Betrieb von Toilettenanlagen kann eine selbstständige Betriebsabteilung eines Unternehmens, das Ticketsysteme (Drehkreuzautomaten) und Hygienekonzepte für öffentliche und private Betreiber anbietet, darstellen. 2. Erbringt diese Betriebsabteilung bzw. die ihr zuzuordnenden Beschäftigten überwiegend Gebäudereinigungsleistungen oder damit zusammenhängende Leistungen, so ist der Anwendungsbereich der Tarifverträge für das Gebäudereinigerhandwerk, einschließlich der Bestimmungen über den Mindestlohn, eröffnet. 3. Für die Erhebung von Säumniszuschlägen genügt bedingter Vorsatz, der dann zu bejahen ist, wenn der Geschäftsführer der Beitragspflichtigen in Kenntnis der Tatsache, dass möglicherweise tarifliche Regelungen eingreifen könnten, darauf verzichtet, weiteren Rat fachkundiger Stellen einzuholen.
Normenkette	SGB 4 § 28p Abs 1 S 1 SGB 4 § 28p Abs 1 S 5 SGB 4 § 24 TVG § 5 Abs 4

1. Instanz

Aktenzeichen	S 12 R 2124/14
Datum	12.12.2017

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 BA 138/18

Datum	14.02.2023

3. Instanz

Datum	-

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 12. Dezember 2017 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Die KlÃ¤gerin trÃ¤gt die Kosten des Verfahrens in beiden Instanzen mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert fÃ¼r das Berufungsverfahren wird endgÃ¼ltig auf 62.966,71 â¬ festgesetzt.
Â

<u>Tatbestand</u>

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die KlÃ¤gerin fÃ¼r den Zeitraum 01.01.2011 bis zum 30.09.2012 verpflichtet war, bei ihr beschÃ¤ftigten Arbeitnehmern den Mindestlohn nach dem allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Mindestlohntarifvertrag fÃ¼r gewerblich BeschÃ¤ftigte in der GebÃ¤udereinigung zu zahlen und sich hieraus eine Nachforderung von BeitrÃ¤gen zur Sozialversicherung nebst SÃ¤umniszuschlÃ¤gen in HÃ¶he von insgesamt 62.966,71 â¬ ergibt.

Die KlÃ¤gerin fÃ¼hrt ein Unternehmen, dessen Zweck u.a. die Konzeption, Planung und Lieferung von Ticketingsystemen fÃ¼r Ã¶ffentliche und private Betreiber solcher Systeme ist. Sie ist daneben auf weiteren GeschÃ¤ftsfeldern tÃ¤tig, nÃ¤mlich im Bereich Vertrieb und Montage von Sonnenschutz, RollÃ¤den und Markisen. Zum TÃ¤tigkeitsspektrum im Zusammenhang mit dem â€Ticketbereichâ€ zÃ¤hlen sowohl Planung und Realisierung von Gesamtsystemen als auch der Verkauf von Komponenten fÃ¼r solche Systeme. Eingeschlossen sind Lieferung, Montage, Inbetriebnahme und sonstige Dienstleistungen fÃ¼r Ticketingsysteme und Vermittlung von Industrieprodukten. Im Rahmen der Ticketing-Systeme vertreibt die KlÃ¤gerin Drehkreuzautomaten, nimmt deren BestÃ¼ckung mit Ticketrollen vor und wartet sie. Daneben vertreibt und bestÃ¼ckt sie Handtuch-, Toilettenpapier- und Seifenspender und wartet diese. DarÃ¼ber hinaus hat sie Toilettenanlagen (hauptsÃ¤chlich in RasthÃ¶fen, teilweise in Gastronomiebetrieben) betrieben. Ein Werbetext auf der Internetseite der KlÃ¤gerin lautete im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum wie folgt: â€Sie haben keinen Aufwand mehr mit der Pflege und Unterhaltung der SanitÃ¤ranlagen. Positives Image durch saubere, gepflegte Toiletten und zufriedene Kunden. Wir stellen das Personal, 365 Tage im Jahr. Reinigungsfrequenz je nach Besucherzahl und Tageszeit.â€ Die KlÃ¤gerin hat nach eigenen Angaben zwischenzeitlich alle von ihr im Rahmen des Betriebs der Toilettenanlagen beschÃ¤ftigten Arbeitnehmer entlassen und diesen GeschÃ¤ftsbereich vollstÃ¤ndig aufgegeben.

Ausweislich der mit den jeweiligen Auftraggebern geschlossenen VertrÃ¤ge (vornehmlich Rastanlagen in Bayern) war Vertragsgegenstand jeweils ein â□□Hygienekonzeptâ□□, das mehrere Positionen umfasste, so die Lieferung von Spendersystemen der Firma G und deren BefÃ¼llungen mit Schaumseife, Handtuchpapier, Toilettenpapier, WC-Sitz- und Wickeltischdesinfektion, Duft, MÃ¼llboxen inkl. MÃ¼llbeutel fÃ¼r Handtuchpapier (Position 1), die ZurverfÃ¼gungstellung von Dosieranlagen fÃ¼r Reinigungschemie inkl. deren NachfÃ¼llung mit SanitÃ¤r,-, Allzweck-, Glas-, Boden- und Desinfektionsreiniger (Position 2), Dienstleistungen fÃ¼r bestimmte ZeitrÃ¤ume oder rund-um-die-Uhr durch ausgebildetes Personal mit einheitlicher Kleidung fÃ¼r Beaufsichtigung und Betrieb der Toilettenanlagen, Sauberhaltung und GewÃ¤hrleistung der Reinigung nach Hygienekonzept im SanitÃ¤rbereich, Hilfestellung und UnterstÃ¼tzung am Drehkreuz, NachbefÃ¼llung der Spendersysteme (Position 3) sowie sonstiger Leistungen wie regelmÃ¤Ã□iger Kontrollen des Hygienestandards, fachgerechte Neumontage, Wartung und Betrieb der Drehsperren mit Bezahlautomat und der BehindertentÃ¼ren mit Kinderschlupf, komplette Grundreinigung der Toilettenanlagen vor Vertragsbeginn (Position 4). Teilweise war darÃ¼ber hinaus die Reinigung von Duschen, Personal-WCs, des Gastraums, des Shops und der ZapfsÃ¤ulen vereinbart. Als Gegenleistung erhielt die KlÃ¤gerin die Einnahmen aus den Zugangssystemen zu 100 Prozent, die unter Position 1 bis 4 beschriebenen Leistungen wurden im Ã□brigen ausdrÃ¼cklich als kostenlos bezeichnet (vgl. VertrÃ¤ge mit weitgehend gleichlautendem Wortlaut z. B. AutohÃ¶fe R, H, W an der Isar, N, B in N1, CafÃ© B1 in K As. 221 ff., 243 ff., 251 ff., 299 ff., 441 ff. Strafakten Amtsgericht B3/Landgericht B4 1 Cs 304 Js 4644/12).

Im Rahmen des Betriebs der Toilettenanlagen hatte die KlÃ¤gerin im gesamten Zeitraum 01.01.2011 bis 30.09.2012 (bei insgesamt 65 BeschÃ¤ftigten) mit 60 Personen ArbeitsvertrÃ¤ge abgeschlossen, deren Gegenstand TÃ¤tigkeiten im Zusammenhang mit dem Betrieb der Toilettenanlagen betrafen. Das TÃ¤tigkeitsgebiet wurde in den ArbeitsvertrÃ¤gen zunÃ¤chst mit â□□Reinigungskraft mit dem Aufgabenbereich Reinigung und Betrieb von Damen- und Herrentoilettenâ□□ umschrieben, teilweise auch mit â□□Betrieb, Ã□berwachung und Sauberhaltung von Damen- und Herrentoilettenâ□□; spÃ¤ter (etwa ab MÃ¤rz 2011) mit â□□Toilettenaufsicht fÃ¼r den Aufgabenbereich BestÃ¼ckung und Betrieb, teilweise auch Beaufsichtigung und Instandhaltung von Damen- und Herrentoilettenâ□□ umschrieben. Der Stundenlohn betrug jeweils zwischen 6,00 â□¬ und 7,35 â□¬.

Weitere BeschÃ¤ftigte der KlÃ¤gerin waren Herr L (â□□Gebietsleiterâ□□), der fÃ¼r die Betreuung der Rastanlagen in Bayern zustÃ¤ndig war. Zu seinen Aufgaben gehÃ¶rte die ArbeitskrÃ¤ftebeschaffung und -einteilung, GaststÃ¤ttenbetreiberbetreuung, Akquise, Spendermontage und Wartung der Drehkreuze, Leerung der Drehkreuze, Geld zur Bank bringen und Materialbestellungen. M leitete als â□□Assistentin der GeschÃ¤ftsleitungâ□□ das BÃ¼ro und war u.a. (neben der Ehefrau des GeschÃ¤ftsinhabers, die ebenfalls im BÃ¼ro beschÃ¤ftigt war) zustÃ¤ndig fÃ¼r Bestellungen, Angebote, RechnungsprÃ¼fung, Lager, Kundenbetreuung, Personalverwaltung, Datenpflege. Die Kundenbesuche erfolgten durch den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer G1 selbst, die Montage

von Drehkreuzautomaten, Spendersystemen, RolllÃ¤den und Markisen erfolgte ebenfalls durch G1 selbst und seinen in dem Unternehmen beschÃ¤ftigten Bruder, teilweise auch zusammen mit L.

Im Rahmen und infolge der Ermittlungsergebnisse des Hauptzollamts K wegen des Verdachts des Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt erfolgte durch die Beklagte eine BeitragsÃ¼berwachung gemÃ¤Ã Â§ 28p Absatz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). In ihrem AnhÃ¶rungsschreiben gemÃ¤Ã Â§ 24 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGBÂ X) teilte die Beklagte der KlÃ¤gerin mit, fÃ¼r die Zeit vom 01.01.2011 bis 30.09.2012 sei beabsichtigt, Nachforderungen zur Sozialversicherung in HÃ¶he von insgesamt 62.966,71 â¬ zu erheben. Darin enthalten seien SÃ¤umniszuschlÃ¤ge in HÃ¶he von 8.868,50 â¬. Nach den Ermittlungen des Hauptzollamtes K sei davon auszugehen, dass den mit TÃ¤tigkeiten im GebÃ¤udereinigerhandwerk betrauten Arbeitnehmern nicht die tarifvertraglich zustehenden MindestlÃ¶hne gezahlt worden seien. Die KlÃ¤gerin unterliege mit ihren gewerblichen Arbeitnehmern den allgemeinverbindlichen TarifvertrÃ¤gen fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk der BRD vom 29.10.2009 und vom 23.08.2011.

Am 08.05.2013 nahm die KlÃ¤gerin hierzu schriftlich Stellung und fÃ¼hrte aus, die Arbeitnehmer seien ToilettenwÃ¤rter/innen. Nach den Berufsinformationen der Bundesagentur fÃ¼r Arbeit wÃ¼rden ToilettenwÃ¤rter in den Toilettenanlagen von KaufhÃ¤usern, BahnhÃ¶fen, RaststÃ¤tten oder Einrichtungen des Veranstaltungsbereichs fÃ¼r Ordnung, Sauberkeit und Hygiene sorgen. Sie seien fÃ¼r die Reinigung der ToilettenschÃ¼sseln, der Waschbecken und Spiegel verantwortlich. Sie wÃ¼rden die Toiletten auskehren und die BÃ¶den aufwischen. DarÃ¼ber hinaus wÃ¼rden sie dafÃ¼r sorgen, dass ausreichend Toilettenpapier, Seife und TrockentÃ¼cher vorhanden sind. Sie hielten Wechselgeld bereit, falls fÃ¼r die Toilettenbenutzung eine GebÃ¼hr erhoben wÃ¼rde. FÃ¼r diese TÃ¤tigkeit gelte nach den Angaben der Bundesagentur fÃ¼r Arbeit keine tarifvertragliche Vereinbarung. Die KlÃ¤gerin unterliege daher nicht dem allgemeinverbindlichen Tarifvertrag des GebÃ¤udereinigerhandwerks. Der Betrieb von Toilettenanlagen sei nicht die Ã¼berwiegend erbrachte Leistung des Unternehmens. Auch bezogen auf den einzelnen Mitarbeiter stelle die Reinigung nicht die Ã¼berwiegende Leistung dar. Die Mitarbeiter in den Toilettenanlagen wÃ¼rden im Durchschnitt nur 35,6 Prozent ihrer Arbeitszeit mit Reinigungsarbeiten verbringen. Die restliche Zeit werde verwandt fÃ¼r die BefÃ¼llung von Spendern, die Instandhaltung und das NachfÃ¼llen der Drehkreuzautomaten, das Aktualisieren des Lagerbestandes, die Busabfertigung sowie fÃ¼r die Hilfestellung Ã¤lterer, hilfsbedÃ¼rftiger und behinderter Personen. Zum Beleg hat die KlÃ¤gerin exemplarisch erstellte ZeiterfassungsÃ¼bersichten fÃ¼r einzelne Mitarbeiter vorgelegt.

Die Beklagte holte daraufhin Stellungnahmen sowohl der IG Bauen-Agrar-Umwelt als auch des Bundesinnungsverbandes des GebÃ¤udereinigungshandwerks ein. Die IG Bauen-Agrar-Umwelt Ã¤uÃerte sich dahingehend, dass die Toilettenreinigung eine der GebÃ¤udereinigung zuzurechnende TÃ¤tigkeit sei. Ob die weiteren Arbeiten wie Zugangskontrolle, MaterialauffÃ¼llung und Instandhaltung der Toilettenanlagen ebenfalls den ReinigungstÃ¤tigkeiten zuzuordnen sei, sei davon

abhÃ¤ngig, ob sich hierbei um sogenannte ZusammenhangstÃ¤tigkeiten handele. Dies sei ihrer Auffassung nach gegeben (Auskunft vom 11.07.2013). Der Bundesinnungsverband fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk sah laut Schreiben vom 18.07.2013 die gewerbliche Reinigung von Toilettenanlagen als vom Geltungsbereich des TV umfasst an. Ein Betrieb kÃ¶nne sich seiner Auffassung nach nicht entziehen, indem er die TÃ¤tigkeit als â□□Aufsichtâ□□ bezeichne, da die Hygiene im Vordergrund stehe und nicht ein â□□Sicherheitsaspektâ□□.

Mit Bescheid vom 11.09.2013 stellte die Beklagte fÃ¼r den PrÃ¼fzeitraum vom 01.01.2011 bis 30.09.2012 fest, dass sich aus der PrÃ¼fung eine Nachforderung von insgesamt 62.966,71 â□¬ ergeben habe. Der Betrieb der KlÃ¤gerin falle unter den Geltungsbereich der allgemeinverbindlich erklÃ¤rten TarifvertrÃ¤ge des GebÃ¤udereinigerhandwerks. Die darin vorgesehenen MindestlÃ¶hne seien von der KlÃ¤gerin nicht gezahlt worden. FÃ¼r die Differenzen wÃ¼rden SozialversicherungsbeitrÃ¤ge nachgefordert. Teilweise sei durch die hÃ¶heren Arbeitsentgelte Versicherungspflicht bei einzelnen Mitarbeitern eingetreten. Wegen der Einzelheiten des Bescheides, insbesondere der einzelnen Beitragsforderungen fÃ¼r die verschiedenen Mitarbeiter und wegen der Einzelheiten der weiteren BegrÃ¼ndung wird auf den Bescheid vom 11.09.2013 Bezug genommen.

Gegen den Bescheid wandte sich die KlÃ¤gerin mit ihrem Widerspruch vom 08.10.2013. Zu dessen BegrÃ¼ndung fÃ¼hrte sie u.a. aus, die allgemeinverbindlichen TarifvertrÃ¤ge fÃ¤nden weder persÃ¶nlich noch betrieblich vorliegend Anwendung. Lediglich ein Anteil von 35,6 Prozent der Arbeitszeit werde fÃ¼r Reinigungsarbeiten aufgewandt. Die restliche Arbeitszeit betreffe das BefÃ¼llen von Spendern, NachfÃ¼llen der Automaten, Hilfestellungen und Aktualisierung des Lagerbestands. Schwerpunkt sei nicht das Reinigen der Toiletten, sondern das Aufrechterhalten ihrer FunktionalitÃ¤t. Mit Schreiben vom 11.03.2014 fÃ¼hrte sie ergÃ¤nzend aus, das Arbeitsgericht P1 sei zu dem Ergebnis gelangt, dass entgegen der Rechtsansicht der dort klagenden ehemaligen Arbeitnehmerin B2 nicht davon ausgegangen werden kÃ¶nne, dass Reinigungsarbeiten in den Toilettenanlagen und Duschen das GeprÃ¤ge des betrieblichen TÃ¤tigkeitsbereichs der G2 Ticket GmbH darstellten, sondern es sich insofern um einen Mischbetrieb handele, der unterschiedliche Dienstleistungen und Warenlieferungen am Markt vornehme (unter Vorlage des Urteils des Arbeitsgerichts P1 vom 18.02.2014 â□□ 2 Ca 489/13 -).

Zur weiteren Ermittlung des Sachverhalts holte die Beklagte schriftliche AuskÃ¼nfte bei neun ehemaligen Arbeitnehmern der KlÃ¤gerin ein. Einige Arbeitnehmer beantworteten die Fragen nicht oder ohne Zeitangaben zu einzelnen zu verrichtenden TÃ¤tigkeiten, andere gaben an, â□□immerâ□□ bzw. wÃ¤hrend der â□□gesamtenâ□□ tÃ¤glichen Arbeitszeit, â□□die HÃ¤lfteâ□□, â□□sechsâ□□ oder â□□vier bis acht Stundenâ□□ je Arbeitstag mit der Einigung der Toilettenanlagen verbracht zu haben. Ein BeschÃ¤ftigter gab an, jeweils eine halbe Stunde sei auf das Aktualisieren des Lagerbestandes und die Instandhaltung und BestÃ¼ckung der Automaten entfallen, eine Stunde auf die Busabfertigung und zwei Stunden auf Bereitschaftszeiten.

Mit Widerspruchsbescheid vom 10.06.2014 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegrÃ¼ndet zurÃ¼ck. Die von den gewerblichen BeschÃ¤ftigten der KlÃ¤gerin erbrachten Arbeiten unterlÃ¤gen eindeutig und im Gesamten als Reinigungs- bzw. ZusammenhangstÃ¤tigkeiten den Rahmen- und MindestlohntarifvertrÃ¤gen fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk. Diese Mitarbeiter erfÃ¼llten die persÃ¶nlichen und die KlÃ¤gerin die betrieblichen Voraussetzungen der genannten TarifvertrÃ¤ge. Ihnen stehe daher der in den TarifvertrÃ¤gen festgelegte Mindeststundenlohn von 8,55 â¬ bis 31.12.2011 bzw. 8,82 â¬ vom 01.01.2012 bis 31.12.2012 zu. Die Angabe der KlÃ¤gerin, dass die Instandhaltung der Drehkreuzautomaten einen hÃ¶heren Zeitaufwand beanspruche als die Reinigung der Toiletten, widerspreche der Lebenserfahrung. Auch eine Ã¼berwiegende Inanspruchnahme durch Busabfertigungen sei nicht nachvollziehbar, da Reisebusse nicht den Ã¼berwiegenden Anteil der Fahrzeuge auf Autobahnen und an AutobahnraststÃ¤tten stellten. Allein auf der Grundlage der Aufstellungen der KlÃ¤gerin selbst ergebe sich ein Gesamtanteil von 61,44 Prozent der Arbeitsstunden aller BeschÃ¤ftigter des Betriebes, der auf Reinigungs- und ZusammenhangstÃ¤tigkeiten entfalle.

Deswegen hat die KlÃ¤gerin am 23.06.2014 Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG) erhoben. Zu deren BegrÃ¼ndung hat sie erneut darauf abgestellt, dass sie tatsÃ¤chlich nicht Ã¼berwiegend GebÃ¤udereinigungsdienstleistungen erbringe. Sie unterhalte einen Mischbetrieb, wie dies das Arbeitsgericht P in seinem Urteil vom 13.12.2014 festgestellt habe. An dieses Urteil sei die Beklagte jedenfalls hinsichtlich der Arbeitnehmerin B2 gebunden. Es wirke darÃ¼ber hinaus auch fÃ¼r die Ã¼brigen Arbeitnehmer prÃ¤judiziell. Etwas Anderes ergebe sich auch nicht aus dem Urteil des Amtsgerichts B3 vom 10.07.2014 (1 Cs 304 Js 4644), mit welchem der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin zu einer Geldstrafe verurteilt worden sei. Das Amtsgericht B3 habe seine Verurteilung auf die Annahme einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung gestÃ¼tzt. Dem stehe das Urteil des Arbeitsgerichts P1 entgegen. Dort habe ein rÃ¤umlich, personell und organisatorisch vom Gesamtbetrieb abgegrenzter Betriebsteil nicht erkannt werden kÃ¶nnen. Soweit die Beklagte auf die von ihr stichprobenartig durchgefÃ¼hrten Befragungen abhebe, seien diese wenig aufschlussreich. Insgesamt sei festzuhalten, dass die Arbeitszeit der Arbeitnehmer im Wesentlichen nicht auf ReinigungstÃ¤tigkeiten oder damit zusammenhÃ¤ngende TÃ¤tigkeiten entfallen seien. Beispielhaft kÃ¶nne dies anhand der Toilettenanlage des CafÃ© B1 in K gezeigt werden: Zwar habe die dort beschÃ¤ftigte Mitarbeiterin A wÃ¤hrend ihrer Vernehmung vor dem Hauptzollamt K geschildert, dass etwa 80 Prozent ihrer tÃ¤glichen Arbeitszeit auf Reinigungsarbeiten entfielen. WÃ¤hrend der restlichen ZeitrÃ¤ume rÃ¤ume sie Ware auf, helfe Leuten am Drehkreuz, befÃ¼lle Spender, fÃ¼lle Papier nach, wechsle die Ticketrollen am Drehkreuz und nehme Ware entgegen. Vor dem Amtsgericht B3 habe sie ausweislich des Protokolls der Hauptverhandlung den auf Reinigungsarbeiten entfallenden Anteil ihrer tÃ¤glichen Arbeitszeit nur noch mit ca. 60 Prozent beziffert. TatsÃ¤chlich handele es sich bei diesen Angaben um gravierende FehleinschÃ¤tzungen, was sich aus den Beobachtungen einer Praktikantin, die im Auftrag des BevollmÃ¤chtigten der KlÃ¤gerin vier Stunden im CafÃ© B1 mit Sicht auf eine (andere) dort Toilettenbereich tÃ¤tige Mitarbeiterin (H1) verbracht habe, ergebe. Auch die damalige Filialleiterin des CafÃ© B1 habe in

der Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht B3 angegeben, dass die eingesetzten Mitarbeiterinnen oft gelesen und KreuzwortrÃ¤tsel gemacht hÃ¤tten. Gleiches gelte fÃ¼r alle weiteren befragten Mitarbeiter.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Sie hat insoweit auf den Inhalt des Widerspruchsbescheides vom 19.06.2014 verwiesen und ergÃ¤nzend ausgefÃ¼hrt, bei dem Urteil des Arbeitsgerichts P1 handele es sich um eine Einzelfallentscheidung. Das Amtsgericht B3 habe hingegen entschieden, dass die betroffenen Arbeitnehmer in einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung tÃ¤tig gewesen seien, in der Ã¼berwiegend GebÃ¤udereinigungsarbeiten erbracht worden seien mit der Folge, dass der Rahmentarifvertrag fÃ¼r das GebÃ¤udereinigungshandwerk anzuwenden gewesen sei. Ob der Betrieb als Ganzes unter den Rahmentarifvertrag falle, kÃ¶nne dahingestellt bleiben.

Mit Urteil vom 12.12.2017 hat das SG den Bescheid vom 11.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.06.2014 aufgehoben. Die zulÃ¤ssige Klage sei begrÃ¼ndet. Soweit die Beklagte mit dem angegriffenen Bescheid festgestellt habe, dass die KlÃ¤gerin zu geringe BeitrÃ¤ge zur Sozialversicherung entrichtet habe und die Nachforderung insgesamt 62.966,71 â¬ betrage, sei dies rechtswidrig. Die Anwendungsvoraussetzungen des fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Mindestlohntarifvertrages fÃ¼r Betriebe, die unter dem betrieblichen Geltungsbereich des Rahmentarifvertrages fÃ¼r die gewerblichen BeschÃ¤ftigten in der GebÃ¤udereinigung in der jeweils geltenden Fassung fielen, seien nicht gegeben. Die beiden TarifvertrÃ¤ge Mindestlohn fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk vom 29.10.2009 (allgemeinverbindlich erklÃ¤rt fÃ¼r die Zeit vom 10.03.2010 bis 31.12.2011) und vom 23.08.2011 (allgemeinverbindlich erklÃ¤rt fÃ¼r die Zeit vom 01.01.2012 bis 31.10.2013) seien nicht anzuwenden gewesen. Denn zur Ãberzeugung der Kammer sei der Betrieb der KlÃ¤gerin mangels ErfÃ¼llung der betrieblichen Voraussetzungen nicht dem Geltungsbereich dieser TarifvertrÃ¤ge zuzuordnen. Nach der Bestimmung des Â§ 1 Ziffer 2 des fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Mindestlohntarifvertrages fÃ¼r gewerblich BeschÃ¤ftigte in der GebÃ¤udereinigung (Mindestlohn TV 2010) unterfielen dem Geltungsbereich dieses Tarifvertrages in betrieblicher Hinsicht diejenigen Betriebe, die unter den betrieblichen Geltungsbereich des Rahmentarifvertrages fÃ¼r gewerbliche BeschÃ¤ftigte in der jeweils gÃ¼ltigen Fassung fielen. Dies seien entsprechend Â§ 1 Ziffer 2 Satz 2 dieses Rahmentarifvertrages u.a. Betriebe, welche die Reinigung, pflegende und schÃ¼tzende Behandlung von Innenbauteilen an Bauwerken aller Art, GebÃ¤udeeinrichtungen, haustechnischen Anlagen sowie von Raumausstattung und Verglasung Ã¼berwiegend erbrÃ¤chten. Diese fielen als Ganzes unter den Tarifvertrag. Ferner seien nach Â§ 1 Ziffer 2 Satz 3 Mindestlohn TV 2010 Betriebe im Sinne dieses Rahmentarifvertrages selbststÃ¤ndige Betriebsabteilungen. Entsprechendes gelte nach den Bestimmungen des Â§ 1 Ziffer 2 des fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Mindestlohntarifvertrages fÃ¼r gewerbliche BeschÃ¤ftigte in der GebÃ¤udereinigung fÃ¼r das Jahr 2012 (Mindestlohn TV 2012). Erforderlich sei mithin, dass der Betrieb Leistungen auf dem Markt erbringe, die Ã¼blicherweise der GebÃ¤udereinigertÃ¤tigkeit zuzuordnen seien. Hierbei kÃ¶nne der ganze Betrieb unter den Rahmentarifvertrag GebÃ¤udereinigung fallen, wenn von ihm Ã¼berwiegend oder ausschlieÃlich

GebÃ¤udereinigerleistungen erbracht wÃ¼rden.
Die KlÃ¤gerin betreibe ein Mischgewerbe, das die Lieferung und Montage von Zugangssystemen umfasse. Eingeschlossen hiervon sei das ZurverfÃ¼gungstellen von Ticketsystemen, sowie die gesamte Planung, Konzeption und Lieferung sowie Montage. Dies beinhalte auch die Lieferung von ZubehÃ¶r wie Toilettenpapier- und Seifenspendern sowie das dazugehÃ¶rige Verbrauchsmaterial. Daneben seien im streitigen Zeitraum auf Wunsch von Kunden Toiletten- und Duschanlagen in RasthÃ¶fen unterhalten worden. Daneben sei die KlÃ¤gerin in dem GeschÃ¤ftsbereich der Lieferung und der Montage von Sonnenschutz-, Rollladen- und Markisensystemen tÃ¤tig. Diese GeschÃ¤ftsfelder hÃ¤tten zusammen im Jahr 2012 44,44 Prozent des Gesamtumsatzes der KlÃ¤gerin ausgemacht. Ein entsprechender GeschÃ¤ftsbericht sei durch die KlÃ¤gerin im AnhÃ¶rungsverfahren am 08.05.2013 vorgelegt worden. Die restlichen 55,56 Prozent stammten aus dem Umsatz der Bezahlautomaten. Bereits hieraus sei ersichtlich, dass das Ã¼berwiegende GeschÃ¤ftsfeld der KlÃ¤gerin keinesfalls Reinigungsdienstleistungen betreffe, sondern der grÃ¶ÃÃte Teil aus dem Umsatz der Bezahlautomaten stamme.
Die streitigen Reinigungsarbeiten seien nach dem Gesamtumsatz aus dem Jahr 2012 in dem Umsatz von 44,44 Prozent enthalten gewesen. Die Reinigungsarbeiten wiederum hÃ¤tten nur etwa 35,60 Prozent der TÃ¤tigkeiten derjenigen Arbeitnehmer ausgemacht, die auf den RasthÃ¶fen zur Instandhaltung der Toilettenanlagen beschÃ¤ftigt gewesen seien. Dies lasse sich aus der von der KlÃ¤gerin vorgelegten ÃÃbersicht vom 08.05.2013 im AnhÃ¶rungsverfahren entnehmen.
Die Instandhaltung der Toilettenanlagen sei dadurch geprÃ¤gt gewesen, dass die hierfÃ¼r beschÃ¤ftigten Arbeitnehmer der KlÃ¤gerin die Aufsicht Ã¼ber den Zugang der Toilettenanlagen ausgeÃ¼bt hÃ¤tten, die Zugangsautomaten mit den Ticketrollen bestÃ¼ckt hÃ¤tten, die ToilettenrÃ¤ume kontrolliert hÃ¤tten, die Toilettenpapier-, Seifen- und Handtuchpapierspender aufgefÃ¼llt hÃ¤tten, den Lagerbestand kontrolliert und Verbrauchsmaterial nachbestellt hÃ¤tten und schlieÃlich auch Reinigungsarbeiten durchgefÃ¼hrt hÃ¤tten. Daraus werde deutlich, dass die von dem einzelnen Mitarbeiter durchgefÃ¼hrten Reinigungsarbeiten nur einen sehr geringen Teil des GesamtgeschÃ¤ftsbereichs der KlÃ¤gerin ausgemacht hÃ¤tten. Die KlÃ¤gerin habe zwar tatsÃ¤chlich Reinigungsdienstleistungen erbracht, diese hÃ¤tten allerdings im VerhÃ¤ltnis zu den weiterhin ausgeÃ¼bten TÃ¤tigkeiten nur eine untergeordnete Rolle eingenommen. Deswegen kÃ¶nne nicht die Rede davon sein, dass durch die KlÃ¤gerin Ã¼berwiegend Reinigungsdienstleistungen erbracht worden seien. Die KlÃ¤gerin kÃ¶nne mithin nicht als Ganzes dem Rahmentarifvertrag fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk unterfallen.
Zwar seien durch die DRV im Widerspruchsverfahren neun Arbeitnehmer schriftlich zu ihrer Arbeitszeitverteilung befragt worden. Von den neun befragten Arbeitnehmern hÃ¤tten jedoch nur drei konkrete AuskÃ¼nfte zu ihrer Arbeitszeitverteilung gegeben. Eine hiervon sei die Arbeitnehmerin B2 gewesen, deren Klage auf tarifliche Bezahlung vor dem Arbeitsgericht P1 ohne Erfolg geblieben sei. Diese drei hÃ¤tten zwar angegeben, Ã¼berwiegend Reinigungsarbeiten durchzufÃ¼hren, jedoch seien drei konkrete AuskÃ¼nfte im VerhÃ¤ltnis von 60 Arbeitnehmern, die in dem streitigen Zeitraum bei der KlÃ¤gerin

fÃ¼r die Toilettenanlagen angestellt gewesen seien, zu vernachlÃ¤ssigen. Auch soweit vor dem Amtsgericht B3 im dortigen Strafverfahren gegen den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin mehrere ehemalige Arbeitnehmer als Zeugen vernommen worden seien und diese konkrete AuskÃ¼nfte zu ihrer Arbeitszeitverteilung gemacht hÃ¤tten, fÃ¼hre dies nicht zu einer anderen Betrachtung, denn letztendlich komme es auch nicht auf den Umfang der Reinigungsarbeiten des einzelnen Mitarbeiters der KlÃ¤gerin an, sondern auf den Betrieb als Ganzes. Die KlÃ¤gerin falle aber wie bereits dargelegt nicht als Ganzes unter den Rahmentarifvertrag.
Die AuskÃ¼nfte der IG Bauen-Agrar-Umwelt und des Bundesinnungsverbandes des GebÃ¤udereinigungshandwerks fÃ¼hrten auch zu keiner anderen Betrachtung. Diesen habe fÃ¼r die Beurteilung der konkrete Zusammenhang mit den unterschiedlichen GeschÃ¤ftsfeldern der KlÃ¤gerin gefehlt. Ihnen sei durch die DRV lediglich exemplarisch ein Arbeitsvertrag zur Stellungnahme zugesandt worden. Da sich die AuskÃ¼nfte nur auf den exemplarisch Ã¼bersandten Arbeitsvertrag bezogen hÃ¤tten, seien diese nicht geeignet, den Betrieb der KlÃ¤gerin als Ganzes zu beurteilen.
Auch von einer eigenstÃ¤ndigen Betriebsabteilung â wie vom Amtsgericht B3 angenommen â kÃ¶nne im vorliegenden Fall nach der Ãberzeugung der Kammer nicht ausgegangen werden. Unter einer Betriebsabteilung sei ein rÃ¤umlich, personell und organisatorisch vom Gesamtbetrieb abgegrenzter Betriebsteil zu verstehen, der mit eigenen technischen Betriebsmitteln einen eigenen Betriebszweck verfolge, der auch nur ein Hilfszweck sein kÃ¶nne. Das zusÃ¤tzliche tarifliche Merkmal der SelbststÃ¤ndigkeit erfordere eine auch fÃ¼r AuÃenstehende wahrnehmbare rÃ¤umliche und organisatorische Abgrenzung sowie einen besonders ausgeprÃ¤gten spezifischen arbeitstechnischen Zweck (mit Hinweis auf BAG, Urteil vom 24.02.2010 â 10 AZR 759/08 -). Nach diesen MaÃgaben sei bei den mit der Toilettenaufsicht betrauten Arbeitnehmern der KlÃ¤gerin nicht davon auszugehen, dass diese eine Betriebsabteilung bildeten. Schon aus den vorliegenden ArbeitsvertrÃ¤gen ergÃ¤ben sich diesbezÃ¼glich Zweifel, da die dort umschriebenen Aufgaben nicht bei allen identisch seien. Bei manchen habe der Aufgabenbereich im Instandhalten der Toilettenanlagen, bei anderen in der Aufsicht Ã¼ber die Toilettenanlagen und wiederum bei einem Teil der Arbeitnehmer im Reinigen der Toilettenanlagen bestanden. Die auf den unterschiedlichen AutohÃ¶fen tÃ¤tigen Arbeitnehmer bildeten auch keine von AuÃenstehenden erkennbare rÃ¤umliche und organisatorische Betriebsabteilung. Dies schon deshalb nicht, da die rÃ¤umlichen Distanzen einer Betriebsabteilung entgegenstÃ¼nden.
Zu einem anderen Ergebnis gelange die Kammer auch nicht aufgrund des Inhalts der ArbeitsvertrÃ¤ge der betroffenen Arbeitnehmer. Auch wenn bei einem GroÃteil der vorliegenden ArbeitsvertrÃ¤ge der Aufgabenbereich mit âReinigung von Damen- und Herrentoilettenâ umschrieben sei, fÃ¼hre dies nicht dazu, dass von einer Ã¼berwiegenden Reinigungsarbeitsleistung ausgegangen werden kÃ¶nne. MaÃgeblich sei nÃ¤mlich nicht die Bezeichnung der TÃ¤tigkeit in den ArbeitsvertrÃ¤gen, sondern ihre tatsÃ¤chliche Ausgestaltung, wie sie auch vertraglich vorausgesetzt worden sei (mit Hinweis auf BGH, Beschluss vom 12.09.2012 â 5 StR 363/12 -). TatsÃ¤chlich habe die Aufgabe der Arbeitnehmer in erster Linie in der Instandhaltung der Toilettenanlagen bestanden, was neben der Reinigung auch das AuffÃ¼llen der Toilettenpapier-, Seifen- und

Handtuchpapierspender betroffen habe, die Aufsicht Ã¼ber das Zugangssystem und das Verwalten des Lagerbestandes. Welchen zeitlichen Anteil die Reinigung hierbei eingenommen habe, kÃ¶nne hinsichtlich der Tatsache, dass der Betrieb der KlÃ¤gerin bereits dem Rahmentarifvertrag nicht unterfalle, dahingestellt bleiben.

Gegen das ihr am 22.12.2017 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 10.01.2018 Berufung zum Landessozialgericht (LSG) Baden-WÃ¼rttemberg eingelegt. Zur BegrÃ¼ndung hat sie zunÃ¤chst angemerkt, dass sie zur mÃ¼ndlichen Verhandlung vor dem SG nicht geladen worden und dementsprechend auch nicht an der mÃ¼ndlichen Verhandlung habe teilnehmen kÃ¶nnen. Insofern sei die GewÃ¤hrung rechtlichen GehÃ¶rs verletzt worden. Eine Heilung dieses Mangels (Â§ 62 SGG) sei jedoch auch in der nÃ¤chsten Instanz mÃ¶glich, wenn der Beteiligte nachtrÃ¤glich die MÃ¶glichkeit erhalte, sich ausreichend zu Ã¤uÃ□ern. In der Sache gehe das SG fehlerhaft davon aus, dass das Ã¼berwiegende GeschÃ¤ftsfeld der KlÃ¤gerin keinesfalls Reinigungsdienstleistungen betreffe. Aus den VertrÃ¤gen mit den zu reinigenden Objekten in den Jahren 2011 bis 2012 sei zu entnehmen, dass sich die KlÃ¤gerin gemÃ¤Ã□ dem jeweiligen Hygienekonzept, welches sie den jeweiligen Unternehmen angeboten habe, insbesondere zur Reinigung der SanitÃ¤rbereiche durch ausgebildetes Reinigungspersonal mit einheitlicher Kleidung verpflichtet habe. Als Gegenleistung erhalte sie die Einnahmen aus dem jeweiligen Zugangssystem. Bereits daraus folge, dass der Umsatz aus den Bezahlautomaten zwingend der ReinigungstÃ¤tigkeit zuzuordnen sei. DarÃ¼ber hinaus seien nach ihren Feststellungen von insgesamt 65 BeschÃ¤ftigten die Ã¼berwiegende Zahl, nÃ¤mlich insgesamt 60, laut TÃ¤tigkeitsschlÃ¼ssel in den Meldungen zur Sozialversicherung mit Reinigungs- oder Aufsichtsarbeiten befasst gewesen. Bei seiner Annahme, dass die ReinigungstÃ¤tigkeiten nur etwa 35,6 % der TÃ¤tigkeiten derjenigen Arbeitnehmer ausgemacht hÃ¤tten, die auf den RasthÃ¶fen zur â□□Instandhaltungâ□□ der Toilettenanlagen beschÃ¤ftigt gewesen seien, stÃ¼tze sich das SG allein auf die Angaben der KlÃ¤gerin im AnhÃ¶rungsverfahren, die auf der Zeiterfassung von fÃ¼nf Arbeitnehmern beruhen solle. Weshalb die Kammer die Angaben von fÃ¼nf der 60 Arbeitnehmer, die die Beklagte im Widerspruchsverfahren befragt habe, fÃ¼r vernachlÃ¤ssigenswert halte, sei unerklÃ¤rlich. Im Ã□brigen handele es sich bei den von der KlÃ¤gerin mit 64 % angesetzten weiteren TÃ¤tigkeiten der BeschÃ¤ftigten (BefÃ¼llung von Spendern, NachfÃ¼llen des Drehkreuzautomaten, Aktualisieren des Lagerbestandes, Busabfertigung und Hilfestellung) um Zusammenhangs- bzw. dienende/untergeordnete TÃ¤tigkeiten. Sie verweise in diesem Zusammenhang auf das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 07.05.2014 (L 9 KR 384/12). Hilfsweise sei darauf abzustellen, dass es sich bei dem Reinigungsgewerbe der KlÃ¤gerin um eine selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung im Sinne des Â§ 1 Nr. 2 TV Mindestlohn 2009 handele. Insoweit beziehe sie sich auf das Urteil des Amtsgerichts B3. Die dort nÃ¤her bezeichneten Mitarbeiter stellten (unter der Leitung des Zeugen L1) eine Gesamtheit von Arbeitnehmern dar, die Ã¼berwiegend GebÃ¤udereinigertÃ¤tigkeiten erbringe. Die Annahme des SG, dass die auf den unterschiedlichen AutohÃ¶fen tÃ¤tigen Arbeitnehmer keine von AuÃ□enstehenden erkennbare rÃ¤umliche und organisatorische Betriebsabteilung bilden wÃ¼rden, sei abwegig. Danach kÃ¶nnte eine â□□ wie im vorliegenden Fall zwangslÃ¤ufig vorliegende â□□ dezentrale Organisation nie eine selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung

bilden. TatsÃ¤chlich habe nicht festgestellt werden kÃ¶nnen, dass sich die Aufgaben der Arbeitnehmer, in deren ArbeitsvertrÃ¤gen als TÃ¤tigkeitsgebiet â□□Toilettenaufsichtâ□□ genannt werde, von denen derjenigen Arbeitnehmer unterschieden, in deren ArbeitsvertrÃ¤gen â□□Reinigungskraftâ□□ angegeben sei.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 12. Dezember 2017 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

Â Â Â Â Â Â Â Â Â Â Â die Berufung zurÃ¼ckzuweisen,

hilfsweise
1. zum Beweis der Tatsache, dass die KlÃ¤gerin
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum und auch noch heute im Wesentlichen Abrechnungs- und Zutrittskontrollsysteme fÃ¼r Ã¶ffentliche und private Betreiber in Form von Drehkreuzautomaten (z.B. fÃ¼r SanitÃ¤ranlagen) konzipiert(e), plant(e) und liefert(e) sowie die gelieferten Systeme unterhÃ¤lt/unterhielt, wartet(e) und bestÃ¼ckte;
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum und auch noch heute Sonnenschutz in Form von Markisen und RollllÃ¤den vertreibt/vertrieb;
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum und auch noch heute Handtuch-, Toilettenpapier- und Seifenspender liefert(e) sowie die gelieferten Spender unterhÃ¤lt/unterhielt, wartet(e) und bestÃ¼ckte;
â□□Â mit ihren Kunden im maÃ□geblichen Zeitraum nicht in erster Linie ReinigungsvertrÃ¤ge, sondern VertrÃ¤ge zur Installation und Unterhaltung bzw. BestÃ¼ckung der Zugangssysteme zu den SanitÃ¤ranlagen sowie der Spender abschloss;
â□□Â nur in einzelnen FÃ¤llen und auf ausdrÃ¼cklichen Wunsch der jeweiligen Kunden zusÃ¤tzlich zu den vorstehend benannten Aufgaben auch die Reinigung der SanitÃ¤ranlagen Ã¼bernahm, wobei dies gegenÃ¼ber der eigentlichen Aufgabe von untergeordneter Bedeutung war und auch nur fÃ¼r einen geringen Anteil der Kunden Ã¼berhaupt Ã¼bernommen wurde;
â□□Â diejenigen Mitarbeiter, die auch mit den Reinigungsarbeiten betraut waren, in erster Linie fÃ¼r die Betreuung der Abrechnungs- und Zutrittskontrollsysteme einsetzte;
â□□Â mit den eigentlichen ReinigungstÃ¤tigkeiten auch nur einen untergeordneten Teil ihres Umsatzes erzielte;
â□□Â entgegen der Behauptung der Beklagten im ErÃ¶rterungstermin mit ihrem letztlich unverÃ¤ndert gebliebenen Unternehmen auch nach Wegfall der ReinigungstÃ¤tigkeiten weiterhin erfolgreich am Markt tÃ¤tig ist, ihren Umsatz seit Wegfall der ReinigungstÃ¤tigkeiten erheblich steigern konnte und aktuell sechs VollzeitkrÃ¤fte beschÃ¤ftigt,

die Vernehmung der Zeugen
â□□Â M, zu laden Ã¼ber die KlÃ¤gerin

â□□Â L, M-Weg Â in P-H

2. zum Beweis der Tatsache, dass
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum die Reinigungsarbeiten durch die damit betrauten Mitarbeiter nicht in einem rÃ¤umlich, personell und organisatorisch vom sonstigen Betrieb der KlÃ¤gerin abgegrenzten Betriebsteil erbracht wurden, der mit eigenen technischen Betriebsmitteln einen eigenen Betriebszweck verfolgte;
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum nicht fÃ¼r AuÃ□enstehende wahrnehmbar eine rÃ¤umliche und organisatorische Abgrenzung der ReinigungstÃ¤tigkeiten zu den sonstigen TÃ¤tigkeiten des Betriebes erfolgte;
â□□Â im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum die ReinigungstÃ¤tigkeiten in unmittelbarem organisatorischem Zusammenhang mit der Lieferung, Wartung und Unterhaltung der Abrechnungs- und Zutrittskontrollsysteme stand und die (unter anderem) mit den Reinigungsarbeiten betrauten Mitarbeiter organisatorisch in den Gesamtbetrieb der KlÃ¤gerin eingegliedert waren,

die Vernehmung der Zeugen
â□□Â M, zu laden Ã¼ber die KlÃ¤gerin
â□□Â L, M-Weg in P-H

3. zum Beweis der Tatsache, dass
â□□Â die eigentlichen ReinigungstÃ¤tigkeiten bei den BeschÃ¤ftigten zeitlich eine vÃ¶llig untergeordnete Bedeutung einnahmen;
â□□Â Â max. 1/3 der tatsÃ¤chlichen Arbeitszeit auf Reinigungsarbeiten entfiel, in der Regel sogar deutlich weniger;
â□□Â die Hauptaufgabe der BeschÃ¤ftigten darin lag, Kunden bei der Benutzung des Zugangssystems zu unterstÃ¼tzen und zu beraten;
â□□Â die Wartezeit nicht dazu diente, das Erfordernis von ReinigungstÃ¤tigkeiten abzuwarten, sondern die ggf. erforderliche UnterstÃ¼tzung der Kunden;
â□□Â die ReinigungstÃ¤tigkeiten lediglich bei Bedarf erfolgten und wenn die Ã¼brigen Aufgaben dies erlaubten;

die Vernehmung der Zeugen
â□□Â M, zu laden Ã¼ber die KlÃ¤gerin
â□□Â L, M-Weg in P-H
â□□Â M1, K-StraÃ□e in K
â□□ P, zu laden Ã¼ber B1 Confiserie â□□ und Kaffeehausbetriebe GmbH, H-StraÃ□e in B3

sowie die Vernehmung als Zeugen aller Mitarbeiter, fÃ¼r deren BeschÃ¤ftigung mit hier angefochtenen Bescheiden Nachzahlungen geltend gemacht werden und deren Namen und Anschriften sich unmittelbar aus den angefochtenen Bescheiden nebst Anlage bzw. den Verwaltungsakten der Beklagten ergeben, insbesondere

â□□Â B-S, H-StraÃ□e in P1
â□□Â G3, F-Weg, N i.d. Opf.
â□□Â B4, D-StraÃ□e in E/M
â□□Â S, L-StraÃ□e in W

â□□Â A1, F1-StraÃ□e, N
â□□Â N2, J-StraÃ□e, W1
â□□Â Z, C-StraÃ□e, Z1
â□□Â E, P-StraÃ□e, S1
â□□Â Z2, L1-StraÃ□e, OT W2, O
â□□Â G4, H-StraÃ□e, L1
â□□Â S.B2, D-StraÃ□e, H2
â□□Â B5, H-StraÃ□e, R
â□□Â S2, S-berg, P1
â□□Â A2, H3, R1
â□□Â B6, N-StraÃ□e, R1
â□□ B7, B-StraÃ□e, S1
â□□ R2, P-StraÃ□e, N1

Zur BegrÃ¼ndung hat die KlÃ¤gerin ihren bisherigen Vortrag wiederholt und vertieft und zuletzt nochmals betont, dass ihrer Auffassung nach die tarifvertraglichen Regelungen fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk auf ihren Betrieb nicht anwendbar seien, und zwar weder bezogen auf den Betrieb als Ganzes oder selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung noch bezogen auf die von den Mitarbeitern ausgeÃ¼bten TÃ¤tigkeiten.

Die Beigeladenen haben keine AntrÃ¤ge gestellt.

Der Senat hat durch die (vormalige) Berichterstatterin einen Termin zur ErÃ¶rterung des Sachverhalts durchgefÃ¼hrt und wie in diesem Termin angekÃ¼ndigt vom Landgericht B8 bzw. vom Amtsgericht B3 die Akten betreffend die gegen den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin wegen Straftaten nach Â§ 266a StGB gefÃ¼hrten Strafverfahren beigezogen (1 Cs 304 Js 11216/15 â□□ September 2012 bis Dezember 2013 â□□ und 1 Cs 304 Js 4644/12 â□□ Januar 2011 bis September 2012). Auf deren Inhalt wird Bezug genommen. Beide Strafverfahren wurden zwischenzeitlich gemÃ¤Ã□ Â§Â 153 Abs. 3 StPO mit der BegrÃ¼ndung, dass im Falle einer Verurteilung die Schuld als gering erschiene und â□□ nachdem es um Taten aus den Jahren 2011 und 2012 gehe â□□ ein Ã¶ffentliches Interesse an der Verfolgung jedenfalls zum gegenwÃ¤rtigen Zeitpunkt nicht mehr bestehe, eingestellt (BeschlÃ¼sse vom 05.10.2021 und vom 01.12.2021).

Der Senat hat ferner die beteiligten SozialversicherungstrÃ¤ger nach Â§ 75 Abs. 2b SGG angehÃ¶rt und teilweise auf deren Antrag beigeladen und â□□ nachdem mehr als 20 beschÃ¤ftigte Personen betroffen waren â□□ mit Beschluss vom 12.09.2022 angeordnet, dass zum Verfahren nur solche Personen beigeladen werden, die dies bis spÃ¤testens 15. Januar 2023 schriftlich beantragen. Entsprechende AntrÃ¤ge wurden nicht gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten und der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen.

EntscheidungsgrÃ¼nde

Die Berufung der Beklagten ist nach Â§Â§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und auch sonst zulÃ¤ssig. BerufungsausschlieÃ□ungsgrÃ¼nde liegen nicht vor (Â§ 144 SGG). Die Berufung ist auch begrÃ¼ndet.

1. ZunÃ¤chst liegen die Voraussetzungen fÃ¼r eine Aufhebung des Urteils vom 12.12.2017 und die ZurÃ¼ckverweisung der Sache an das SG nicht vor. GemÃ¤Ã□ Â§Â 159 Abs.Â 1 SGG kann das LSG durch Urteil die angefochtene Entscheidung aufheben und die Sache an das SG zurÃ¼ckverweisen, wenn das SG die Klage abgewiesen hat, ohne in der Sache selbst zu entscheiden (Nr.Â 1) oder das Verfahren an einem wesentlichen Mangel leidet und auf Grund dieses Mangels eine umfangreiche und aufwÃ¤ndige Beweisaufnahme notwendig ist (Nr.Â 2). Wesentlich ist der Mangel, wenn die Entscheidung auf ihm beruhen kann (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 13.Â Aufl., 2020, Â§Â 159 Rdnr.Â 3a). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Das SG hat nicht zu Unrecht durch Prozessurteil entschieden und die Beklagte rÃ¼gt auch keinen Mangel, aufgrund dessen eine umfangreiche und aufwÃ¤ndige Beweisaufnahme notwendig ist.

Ein Verfahrensmangel liegt zwar vor. Das SG hat den Anspruch der Beklagten auf ordnungsgemÃ¤Ã□e Mitteilung des Termins zur mÃ¼ndlichen Verhandlung (Â§Â 110 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGG, Â§Â 63 Abs.Â 1 Satz 2 SGG) und hierdurch auch ihren Anspruch auf rechtliches GehÃ¶r (Art.Â 103 Abs.Â 1 GG, Â§Â 62 SGG) verletzt. Dieser gewÃ¤hrleistet, dass die Beteiligten zum gerichtlichen Verfahren herangezogen werden und Gelegenheit erhalten, sich vor Erlass der Entscheidung zum Prozessstoff zu Ã¤uÃ□ern (BSG, Urteile vom 23.06.2016 â□□ B 14 AS 25/16 B â□□ und vom 02.03.2010 â□□ B 5 R 440/09 B -, juris m.w.N.). Das Gebot des rechtlichen GehÃ¶rs erfordert, dass den Beteiligten ausreichend Gelegenheit zur Abgabe sachgemÃ¤Ã□er ErklÃ¤rungen gegeben werden muss, dies vor allem in der mÃ¼ndlichen Verhandlung (vgl. nur BSG, Urteil vom 19.03.1991 â□□ 2 RU 28/90 â□□ und Urteil vom 22.08.2000 â□□ B 2 U 15/00 R -, juris, m.w.N.). Wird aufgrund mÃ¼ndlicher Verhandlung entschieden, mÃ¼ssen die Beteiligten die MÃ¶glichkeit haben, daran teilzunehmen. Diese MÃ¶glichkeit hatte die Beklagte nicht, weil sie die Terminbenachrichtigung zu dem Termin am 12.12.2017 nicht (nachweisbar) erhalten hat. Dass die Beklagte die Terminmitteilung nicht erhalten hat, ergibt sich aus ihrem Berufungsvorbringen. Ein Nachweis Ã¼ber den Erhalt der Terminberichtigung findet sich in der Akte des SG nicht, wohingegen der KlÃ¤gerbevollmÃ¤chtigte den Zugang durch Empfangsbekenntnis bestÃ¤tigt hat. Es kann nicht regelmÃ¤Ã□ig allein aufgrund des bloÃ□en Absendens einer Terminmitteilung gefolgert werden, dass dieses Schreiben den Beteiligten auch erreicht hat. Es sind auch keine AuffÃ¤lligkeiten oder UnregelmÃ¤Ã□igkeiten ersichtlich, die ein schlichtes Bestreiten des Zugangs nicht ausreichen lassen wÃ¼rden.

Wegen des besonderen Rechtswertes der mÃ¼ndlichen Verhandlung ist auch davon auszugehen, dass eine Verletzung des rechtlichen GehÃ¶rs, die einen Verfahrensbeteiligten daran hindert, an der mÃ¼ndlichen Verhandlung teilzunehmen, fÃ¼r die Entscheidung ursÃ¤chlich geworden ist (BSG, Urteil vom 23.05.2013 â□□ B 4 AS 247/12 B -, juris). GrÃ¼nde, die eine UrsÃ¤chlichkeit des gerÃ¼gten Verfahrensfehlers fÃ¼r das angefochtene Urteil ausschlieÃ□en

kÃ¶nnten, sind nicht ersichtlich. Der Verfahrensmangel ist daher auch wesentlich, da das Urteil des SG auf ihm beruhen kann.

Wegen des Verfahrensmangels ist jedoch keine umfangreiche und aufwÃ¤ndige Beweisaufnahme notwendig. Eine ZurÃ¼ckverweisung an das SG nach Â§Â 159 Abs.Â 1 Nr.Â 2 SGG kommt daher nicht in Betracht.

2. Das SG hat den Bescheid vom 11.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.06.2014 zu Unrecht aufgehoben.

Gegenstand des Rechtsstreits ist der Bescheid der Beklagten vom 11.09.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.06.2014, mit dem die Beklagte im Rahmen der BetriebsprÃ¼fung in Bezug auf die TÃ¤tigkeiten der BeschÃ¤ftigten der KlÃ¤gerin BeitrÃ¤ge und Umlagen in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung und nach dem Recht der Arbeitslosenversicherung sowie SÃ¤umniszuschlÃ¤ge nachforderte. Die gegen den genannten Bescheid gerichtete Anfechtungsklage ist statthaft und zulÃ¤ssig, jedoch nicht begrÃ¼ndet. Dieser Bescheid ist weder hinsichtlich der Nachforderung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r den Zeitraum 01.01.2011 bis 30.09.2012 noch hinsichtlich der geforderten SÃ¤umniszuschlÃ¤ge zu beanstanden. Die KlÃ¤gerin hat die im Bescheid vom 11.09.2013 festgesetzten und in den dazugehÃ¶rigen Anlagen als â□□KV, PV, RV und BAâ□□ gekennzeichneten BeitrÃ¤ge zur Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie zur Bundesagentur fÃ¼r Arbeit und die als U1 und U2 gekennzeichneten UmlagebeitrÃ¤ge fÃ¼r die Differenz zwischen den tatsÃ¤chlich gezahlten LÃ¶hnen und dem fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Mindestlohn zu tragen.

Rechtsgrundlage der angefochtenen Bescheide ist Â§Â 28p Abs.Â 1 Satz 1 und Satz 5 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV). Danach prÃ¼fen die TrÃ¤ger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach dem SGB IV, die im Zusammenhang mit den GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤gen stehen, ordnungsgemÃ¤Ã□ erfÃ¼llen; sie prÃ¼fen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen (Â§Â 28a SGB IV) mindestens alle vier Jahre (Satz 1). Die TrÃ¤ger der Rentenversicherung erlassen nach Satz 5 dieser Vorschrift im Rahmen der PrÃ¼fung Verwaltungsakte (verkÃ¶rpert im sog. PrÃ¼fbescheid, Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 16.12.2015 â□□Â B 12 R 11/14 R -, juris) zur Versicherungspflicht und BeitragshÃ¶he in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der ArbeitsfÃ¶rderung einschlieÃ□lich der Widerspruchsbescheide gegenÃ¼ber den Arbeitgebern.

Die Beklagte war als RentenversicherungstrÃ¤gerin auch zur Ã□berwachung des Umlageverfahrens (sog. U1- und U2-Umlage) nach dem Gesetz Ã¼ber den Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen fÃ¼r Entgeltfortzahlung (Aufwendungsausgleichsgesetz â□□ AAG -) und zum Erlass eines entsprechenden Umlagebescheids befugt. Denn Â§Â 10 AAG stellt die BeitrÃ¤ge zum Ausgleichsverfahren insoweit den BeitrÃ¤gen zur GKV gleich, die ihrerseits Teil des Gesamtsozialversicherungsbeitrags (Â§Â 28d S 1 SGB IV) sind, der von der

Beklagten im Rahmen einer BetriebsprÃ¼fung (Â§Â 28p Abs.Â 1 Satz 1 SGB IV) geltend zu machen ist (vgl. BSG, Urteil vom 26.09.2017 â□□ B 1 KR 31/16 R -, juris). Gleiches gilt seit dem 01.01.2009 in Bezug auf die Insolvenzgeldumlage. Nach Â§Â 359 Abs.Â 1 SatzÂ 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) ist die Umlage zusammen mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag an die Einzugsstelle zu zahlen. Nach Satz 2 finden die fÃ¼r den Gesamtsozialversicherungsbeitrag geltenden Vorschriften des SGB IV entsprechende Anwendung und damit wiederum Â§Â 28p Abs.Â 1 Satz 1 SGB IV mit seiner die ZustÃ¤ndigkeit der TrÃ¤ger der gesetzlichen Rentenversicherung begrÃ¼ndenden Wirkung.

Der angefochtene Bescheid ist formell rechtmÃ¤Ã□ig, insbesondere ist die KlÃ¤gerin vor Erlass des streitgegenstÃ¤ndlichen PrÃ¼fbescheides ordnungsgemÃ¤Ã□ angehÃ¶rt worden.

Die Beklagte durfte ihrer Beurteilung auch das Ergebnis der vom Hauptzollamt durchgefÃ¼hrten PrÃ¼fungen zu Grunde legen, auf dieser Grundlage die PrÃ¼fung nach Â§Â 28p SGB IV durchfÃ¼hren und durch Verwaltungsakt abschlieÃ□en (vgl. hierzu ausfÃ¼hrlich SÃ¤chsisches LSG, Beschluss vom 12.02.2018 â□□ L 9 KR 496/17 B ER -, LSG Baden-WÃ¼rttemberg, Urteil vom 29.06.2017 â□□ L 10 R 592/17 -, jeweils juris). Die PrÃ¼fungen des Hauptzollamts beruhten auf Â§Â 2 Abs.Â 1 SatzÂ 1 des Gesetzes zur BekÃ¤mpfung der Schwarzarbeit und illegalen BeschÃ¤ftigung (SchwarzarbeitsbekÃ¤mpfungsgesetz [SchwarzArbG], BGBl. I 2004, 1842), wonach die BehÃ¶rden der Zollverwaltung unter anderem prÃ¼fen (Nr.Â 1), ob die sich aus den Dienst- oder Werkleistungen ergebenden Pflichten nach Â§Â 28a SGB IV erfÃ¼llt werden sowie (Nr.Â 4a) AuslÃ¤nder nicht entgegen Â§Â 284 Abs.Â 1 SGB III oder Â§Â 4 Abs.Â 3 SatzÂ 1 und 2 Aufenthaltsgesetz und nicht zu ungÃ¼nstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer oder Arbeitnehmerinnen beschÃ¤ftigt werden oder wurden (Â§Â 2 SchwarzArbG). Nach Â§Â 2 Abs.Â 2 SatzÂ 1 Nr.Â 4 SchwarzArbG (in der bis zum 17.07.2019 geltenden Fassung und Â§Â 2 Abs.Â 4 SatzÂ 1 Nr.Â 5 SchwarzArbG in der ab dem 18.07.2019 geltenden Fassung) werden die BehÃ¶rden der Zollverwaltung bei den PrÃ¼fungen nach Abs.Â 1 von den TrÃ¤gern der Rentenversicherung unterstÃ¼tzt. Nach Â§Â 2 Abs.Â 2 SatzÂ 3 SchwarzArbG kÃ¶nnen die PrÃ¼fungen mit anderen PrÃ¼fungen der TrÃ¤ger der Rentenversicherung (â□□der in diesem AbsatzÂ genannten Stellenâ□□) verbunden werden. Im Ergebnis ist die Beklagte somit als fÃ¼r die PrÃ¼fung bei den Arbeitgebern zustÃ¤ndige Einrichtung befugt, die von der Hauptzollverwaltung nach Â§Â 2 Abs.Â 1 SatzÂ 1SchwarzArbG durchgefÃ¼hrten PrÃ¼fungen mit der eigenen PrÃ¼fung nach Â§Â 28p Abs.Â 1 SatzÂ 1 und SatzÂ 5 SGB IV zu verbinden, was die Ã□bernahme der Ermittlungsergebnisse der PrÃ¼fung nach Â§Â 2 Abs.Â 1 SatzÂ 1 SchwarzArbG beinhaltet.

BetriebsprÃ¼fungen durch den RentenversicherungstrÃ¤ger haben nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nur eine Kontrollfunktion. Sie sollen einerseits BeitragsausfÃ¤lle verhindern, andererseits die SozialversicherungstrÃ¤ger davor bewahren, dass aus der Annahme von BeitrÃ¤gen fÃ¼r nicht versicherungspflichtige Personen LeistungsansprÃ¼che entstehen. Die Entscheidung stellt sich vor diesem Hintergrund als kombinierte â□□ positive oder negative â□□ Feststellung von Versicherungspflicht und Beitragsnachentrichtung

oder Beanstandung dar. Die Besonderheit eines Bescheids nach Â§Â 28p Abs.Â 1 SatzÂ 5 SGB IV liegt insoweit darin, dass Ã¼ber das Bestehen von Versicherungspflicht und die daraus resultierende Beitragsnachforderung gemeinsam zu entscheiden ist. Dies unterscheidet das NachprÃ¼fungsverfahren hinsichtlich der Feststellung der Versicherungspflicht vom Statusfeststellungsverfahren nach Â§Â 7a Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB IV (BSG, Urteil vom 14.09.2004 â B 12 KR 1/04 -, juris). Die hier streitigen BeitrÃ¤ge werden als GesamtsozialversicherungsbeitrÃ¤ge vom Arbeitgeber gezahlt (Â§Â 28g SatzÂ 1 und 2, 28e Abs.Â 1 SatzÂ 1 SGB IV).

Der Bescheid ist auch inhaltlich nicht zu beanstanden.

Bemessungsgrundlage fÃ¼r den Gesamtsozialversicherungsbeitrag (Â§ 28d Satz 1 SGB IV) ist das Arbeitsentgelt aus der versicherungspflichtigen BeschÃ¤ftigung (Â§ 226 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch FÃ¼nftes Buch); Â§ 57 Abs. 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch ; Â§Â 162 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch ; Â§ 342 Sozialgesetzbuch Drittes Buch). Desgleichen ist das Arbeitsentgelt Bemessungsgrundlage der UmlagebeitrÃ¤ge (âUmlage U2â) fÃ¼r die Mittel zur DurchfÃ¼hrung des Ausgleichs der Arbeitgeberaufwendungen in Kleinbetrieben nach Â§ 14 Mutterschutzgesetz i.V.m. Â§ 10 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Lohnfortzahlungsgesetz. Dabei gilt fÃ¼r die Feststellung der HÃ¶he des Arbeitsentgeltes und damit auch der BeitragshÃ¶he das Entstehungs- und nicht das Zuflussprinzip. Entscheidend fÃ¼r die BeitragshÃ¶he ist demnach das geschuldete Arbeitsentgelt und nicht das tatsÃ¤chlich ausgezahlte (vgl. zuletzt BSG, Urteil vom 07.05.2014 â B 12 R 18/11 R -, juris Rn. 30 m.w.N.).

Die HÃ¶he des den von der KlÃ¤gerin im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum als ReinigungskrÃ¤fte/Toilettenaufsicht beschÃ¤ftigten Mitarbeitern zustehenden Arbeitsentgelts ergibt sich aus den TarifvertrÃ¤gen Mindestlohn fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk der Bundesrepublik Deutschland vom 29.10.2009 (TV-Mindestlohn 2010 â allgemeinverbindlich vom 10.03.2010 bis 31.12.2011) und vom 23.08.2011 (TV-Mindestlohn 2012 â allgemeinverbindlich vom 01.01.2012). Diese TarifvertrÃ¤ge sind zwar nicht unmittelbar fÃ¼r die KlÃ¤gerin anwendbar, da keine Anhaltspunkte dafÃ¼r bestehen, dass sie Mitglied eines der tarifschlieÃenden ArbeitgeberverbÃ¤nde war/ist. Die Vorschriften der genannten TarifvertrÃ¤ge sind aber gemÃ¤Ã Â§ 5 Tarifvertragsgesetz (TVG) fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rt worden. Mit einer derartigen AllgemeinverbindlicherklÃ¤rung umfassen die Rechtsnormen des Tarifvertrages in seinem Geltungsbereich auch die bisher nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (Â§ 5 Abs. 4 TVG). GemÃ¤Ã Â§ 1 Absatz 1 des Rahmentarifvertrags fÃ¼r die gewerblichen BeschÃ¤ftigten in der GebÃ¤udereinigung (R-TV) vom 04.10.2003 bzw. vom 28.06.2011 umfasst dessen Geltungsbereich in betrieblicher Hinsicht (u.a.) alle Betriebe, die TÃ¤tigkeiten der Reinigung, pflegenden und schÃ¼tzenden Nachbehandlung von Innenbauteilen an Bauwerken aller Art, GebÃ¤udeeinrichtungen, haustechnischen Anlagen sowie von Raumausstattungen und Verglasungen vornehmen (Nr. 2). Die Betriebe fallen, soweit von ihnen oder in ihnen GebÃ¤udereinigungsleistungen Ã¼berwiegend erbracht werden, als Ganzes unter die genannten TarifvertrÃ¤ge (Â§ 1 Abs. 2 Satz 2 R-TV). Betriebe im Sinne der

TarifvertrÃ¤ge sind auch selbststÃ¤ndige Betriebsabteilungen. Als selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung gilt auch eine Gesamtheit von Arbeitnehmern eines nicht als Ganzes dem Tarifvertrag unterfallenden Unternehmens, die auÃerhalb ihres Betriebes die genannten TÃ¤tigkeiten ausfÃ¼hrt (vgl. Â§ 1 Nr. 2 TV Mindestlohn 2009, R-TV 2011). Unter einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung ist ein rÃ¤umlich, personell und organisatorisch vom Gesamtbetrieb abgegrenzter Betriebsteil zu verstehen, der mit eigenen technischen Betriebsmitteln einen eigenen Betriebszweck verfolgt, der auch nur ein Hilfszweck sein kann. Das zusÃ¤tzliche tarifliche Merkmal der SelbststÃ¤ndigkeit erfordert eine auch fÃ¼r AuÃenstehende wahrnehmbare rÃ¤umliche und organisatorische Abgrenzung sowie einen besonders ausgeprÃ¤gten spezifischen arbeitstechnischen Zweck (BAG, Urteil vom 24.02.2010 â 10 AZR 759/08 -, juris).

Hieran gemessen stellt der Betrieb von Toilettenanlagen â vom KlÃ¤ger selbst als âGeschÃ¤ftsbereichâ bezeichnet, der zwischenzeitlich aufgegeben wurde -, eine selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung seines Unternehmens dar, die Ã¼berwiegend GebÃ¤udereinigungsleistungen erbringt (ebenso schon AG B3, Urteil vom 10.07.2014 â 1 Cs 304 Js 4644/12 -), so dass der betriebliche Anwendungsbereich der genannten tariflichen Bestimmungen erÃ¶ffnet ist. Hinsichtlich des Vorliegens einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung hat das AG B3 wie folgt ausgefÃ¼hrt: âDie in den Tabellen aufgefÃ¼hrten Mitarbeiter der G2 Ticket GmbH stellen eine solche Gesamtheit von Arbeitnehmern dar, die Ã¼berwiegend GebÃ¤udereinigertÃ¤tigkeiten erbringt. Die SanitÃ¤ranlagen in den AutohÃ¶fen und RaststÃ¤tten in Bayern sind rÃ¤umlich â dies schon aufgrund der Lage â personell und organisatorisch vom Gesamtbetrieb abgegrenzt. Das Personal ist ausschlieÃlich in der jeweiligen SanitÃ¤ranlage tÃ¤tig. ZustÃ¤ndig fÃ¼r die Organisation ist der Zeuge L, der die ErfÃ¼llung der Ã¼bernommenen Aufgabe verantwortet und hierfÃ¼r Ã¼ber die genannten Mitarbeiter verfÃ¼gt. SÃ¤mtliche in den Tabellen unter II. aufgefÃ¼hrten Arbeitnehmer/-innen dienen unter der Leitung von L der Reinigung der AutohÃ¶fe und GaststÃ¤tten in Bayern. Es ist somit ein Leitungsapparat vorhanden, der in der Betriebsabteilung anstehende arbeitstechnische erforderliche MaÃnahmen plant und die der Betriebsabteilung zugeordneten Betriebsmittel zusammenfasst, ordnet und gezielt einsetzt.â Dem schlieÃt sich der Senat vollumfÃ¤nglich an. Soweit das SG hierzu ausgefÃ¼hrt hat, hieran bestÃ¼nden schon deshalb Zweifel, weil die in den ArbeitsvertrÃ¤gen umschriebenen Aufgaben nicht bei allen Arbeitnehmern identisch seien, erschlieÃt sich dies dem Senat nicht. MaÃgeblich ist nicht die Formulierung der ArbeitsvertrÃ¤ge, sondern das Vorliegen eines einheitlichen Betriebszwecks der Betriebsabteilung. Dieser einheitliche Betriebszweck liegt vor: Er besteht im Betrieb von Toilettenanlagen in RasthÃ¶fen und GaststÃ¤tten. Dies gilt im Ãbrigen nicht nur fÃ¼r die vom AG B3 in Bezug genommenen Auftraggeber in Bayern, sondern auch fÃ¼r die weiteren (insbesondere das CafÃ© B1 in K).Â Auch verlangt das Merkmal eines rÃ¤umlich vom Gesamtbetrieb abgegrenzten Betriebsteils nicht, dass die Arbeitnehmer ausnahmslos gemeinsam in einer Abteilung zusammengefasst arbeiten. Die dezentrale Erbringung der Arbeiten (in den verschiedenen Objekten) liegt vorliegend in der Natur der Sache. Der Annahme einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung steht dies nicht entgegen, nachdem eine Zuordnung der Mitarbeiter klar mÃ¶glich ist. Die in den Bescheiden aufgefÃ¼hrten

Mitarbeiter waren klar und eindeutig dem GeschÃ¤ftsbereich Betrieb von Toilettenanlagen zuzuordnen. Das ergibt sich nicht zuletzt daraus, dass keiner dieser Mitarbeiter etwa auch TÃ¤tigkeiten in den weiteren GeschÃ¤ftsbereichen (z.B. Montage von Markisen) erbracht hat. Ãberschneidungen gab es insoweit nicht. Ist eine klar abgrenzbare selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung zu bejahen, kommt es auch nicht darauf an, dass die KlÃ¤gerin, wie vom SG angenommen, ein Mischgewerbe betreibt und ob die von der KlÃ¤gerin genannten weiteren GeschÃ¤ftsfelder den Ã¼berwiegenden Anteil ihres Umsatzes generieren. Es ist nicht ersichtlich, dass die Beklagte SozialversicherungsbeitrÃ¤ge auch fÃ¼r solche Mitarbeiter nacherhoben hat, die den anderen Bereichen (z.B. Montage der Zugangseinrichtungen, Spendersysteme, Sonnenschutz oder BÃ¼ro) zuzuordnen sind.

Diese selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung bzw. die ihr zuzuordnenden Mitarbeiter haben auch Ã¼berwiegend die âReinigung, pflegende und schÃ¼tzende Behandlung von Innenbauteilen an Bauwerken aller Art, GebÃ¤udeeinrichtungen, haustechnischen Anlagen sowie von Raumausstattungenâ im Sinne der o.g. tarifvertraglichen Regelung (Ziff. 2) ausgeÃ¼bt, so dass auch der persÃ¶nliche Anwendungsbereich der genannten tarifvertraglichen Bestimmungen erÃ¶ffnet ist.Â Ausgangspunkt fÃ¼r diese Einordnung sind die folgenden UmstÃ¤nde, die fÃ¼r den Senat aufgrund des Gesamtinhalts des Verfahrens, insbesondere der aktenkundigen Angaben des GeschÃ¤ftsfÃ¼hrers der KlÃ¤gerin selbst, der aktenkundigen VertrÃ¤ge mit den Auftraggebern, der Angaben der im Rahmen der Ermittlungen der Beklagten, des Hauptzollamts und der Staatsanwaltschaft und des Amtsgerichts B3 vernommenen Reinigungsmitarbeiter und weiteren Mitarbeiter der KlÃ¤gerin feststehen.

Die KlÃ¤gerin hat auf der Basis von mit den jeweiligen Auftraggebern vereinbarten âHygienekonzeptenâ Zugangssysteme fÃ¼r WC-Anlagen (âDrehkreuzeâ), Spendersysteme und Dosieranlagen fÃ¼r Reinigungsmittel geliefert und montiert. Die Lieferung und Montage erfolgte durch den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin, dessen Bruder und teilweise einen weiteren Mitarbeiter (L). Des Weiteren hat sie im Zusammenhang mit dem Betrieb der Toilettenanlagen Reinigungsdienstleistungen erbracht. Ausweislich der vorliegenden VertrÃ¤ge mit den Auftraggebern (RasthÃ¶fe und Restaurants) waren diese Reinigungsdienstleistungen (mit Abweichungen im Einzelfall) wie folgt nÃ¤her bezeichnet: FÃ¼r einen klar umrissenen Zeitraum (etwa 6 bis 22 Uhr oder 24 Stunden) permanente Reinigung der Toiletten und Duschen, NachbefÃ¼llung der Spendersysteme, Leerung der MÃ¼lleimer, teilweise darÃ¼ber hinaus auch die Reinigung von Gastraum, Shop, KÃ¼che oder Bistro durch ausgebildetes Reinigungspersonal in einheitlicher Kleidung nach Hygienekonzept im Ã¶ffentlichen SanitÃ¤rbereich. Zur ErfÃ¼llung dieser vertraglichen Verpflichtungen hat die KlÃ¤gerin die im angefochtenen Bescheid nÃ¤her bezeichneten Mitarbeiter eingesetzt. Ausweislich der mit diesen Mitarbeitern geschlossenen ArbeitsvertrÃ¤ge war deren Aufgabengebiet zunÃ¤chst mit âReinigungskraft mit dem Aufgabenbereich Reinigung und Betrieb von Damen- und Herrentoilettenâ bezeichnet, teilweise auch mit âBetrieb, Ãberwachung und Sauberhaltung von Damen- und Herrentoilettenâ; spÃ¤ter (etwa ab MÃ¤rz 2011) mit âToilettenaufsicht fÃ¼r den Aufgabenbereich

BestÃ¼ckung und Betriebâ□□, teilweise auch â□□Beaufsichtigung und Instandhaltung von Damen- und Herrentoilettenâ□□ umschrieben. Diese Ã□nderung in der Bezeichnung der TÃ¤tigkeit in den ArbeitsvertrÃ¤gen ist unerheblich, weil maÃ□geblich nicht die Bezeichnung, sondern die tatsÃ¤chliche Ausgestaltung ist (vgl. BAG, Urteil vom 20.01.2010 â□□ 5 AZR 106/09 -, juris Rn. 18). Aus den Angaben der BeschÃ¤ftigten, auch aus der Tatsache, dass teilweise Mitarbeiter fÃ¼r verschiedene ZeitrÃ¤ume unterschiedliche Vertragsfassungen hatten, ist zu schlieÃ□en, dass tatsÃ¤chliche Unterschiede in den geleisteten Arbeiten mit diesen unterschiedlichen Bezeichnungen nicht verbunden waren. Die Arbeitnehmer waren eingesetzt zur ErfÃ¼llung der von der KlÃ¤gerin gegenÃ¼ber den Auftraggebern laut vereinbartem Hygienekonzept geschuldeten Reinigung der Toiletten und die GewÃ¤hrleistung von Sauberkeit und Hygiene. Die genannten TÃ¤tigkeiten haben die Mitarbeiter in den einzelnen RaststÃ¤tten auch tatsÃ¤chlich durchgefÃ¼hrt. Das folgt aus deren Angaben im Rahmen ihrer Vernehmungen durch das Hauptzollamt und im Rahmen der Hauptverhandlung vor dem AG B3: Nur exemplarisch, aber nach Ã□berzeugung des Senats reprÃ¤sentativ fÃ¼r die TÃ¤tigkeiten auch der Ã¼brigen Mitarbeiter sei angefÃ¼hrt, dass beispielsweise der Mitarbeiter B-S (Autohof N) auf die Frage nach den von ihm ausgefÃ¼hrten Arbeiten angegeben hat, er reinige in erster Linie die Toiletten, das sei ununterbrochen am Tag. Vormittags reinige er das GeschÃ¤ft unten, am Nachmittag wische er das Restaurant. Die Mitarbeiterin B4 (W) hat angegeben, sie habe die Toiletten und Duschen gereinigt, die FuÃ□bÃ¶den im gesamten SanitÃ¤rbereich ab Drehkreuz gewischt und zusÃ¤tzlich abends gegen 18 Uhr den gesamten vorderen Bereich Ã¼ber die SanitÃ¤rrÃ¤ume hinausgehend. Die meisten Mitarbeiter haben gegenÃ¼ber dem Hauptzollamt angegeben, etwa 80 Prozent ihrer Arbeitszeit fÃ¼r ReinigungstÃ¤tigkeiten und hÃ¶chstens 20 Prozent fÃ¼r weitere TÃ¤tigkeiten (SpenderbefÃ¼llung mit Handtuch, Seife, Toilettenpapier), Instandhaltung und NachfÃ¼llen von Ticketrollen am Drehkreuz, Lagerbestand aktualisieren, Leerung von MÃ¼lleimern) aufgewendet zu haben. Im Rahmen der Zeugenvernehmung vor dem Amtsgericht B3 hat die bereits genannte Mitarbeiterin B4 angegeben, sie habe nicht nur die Toiletten und Duschen, sondern auch die Tankstelle gereinigt. Sie habe Papier aufgefÃ¼llt, die Seifenspender nachgefÃ¼llt, was etwa fÃ¼nf bis 10 Minuten gedauert habe und am Drehkreuz die Rollen gewechselt, was etwa alle drei Wochen vorgekommen sei und drei Minuten gedauert habe. Wenn Busse gekommen seien, habe sie das Drehkreuz zum Rausgehen geÃ¶ffnet. Insgesamt habe sie am Tag ca. 4 bis 5 Stunden reine Putzarbeit gehabt, mal mehr, mal weniger. Sie sei regelmÃ¤Ã□ig durchgegangen, insbesondere, wenn Busse gekommen seien. Der Mitarbeiter A1 (Restaurant B in N1) hat angegeben, er sei acht Stunden dort mit einer halben Stunde Pause. Er putze, beaufsichtige, helfe den Leuten. Nach jedem Kunden mÃ¼sse man gucken. â□□Ab acht Uhr putzen, nach zwei Stunden wieder putzen, bevor ich Feierabend mache, putze ich auch wieder. Es dauert manchmal eine Stunde. Am ganzen Tag schÃ¤tze ich, dass ich Ã¼ber drei Stunden nur putze.â□□Â Die Mitarbeiterin Z2 (Autohof H) hat angegeben, sie habe in einer Schicht von acht Stunden manchmal die ganze Zeit geputzt, manchmal weniger. Es komme darauf an, wie viele Leute kÃ¤men. Sie habe auch Toilettenpapier und PapierhandtÃ¼cher nachgefÃ¼llt, es habe auch Zeiten gegeben, in denen sie nichts zu tun gehabt habe. Sie habe auch ins Restaurant gehen kÃ¶nnen, um Kaffee zu holen. Sie habe nicht am Drehkreuz stehen mÃ¼ssen, wenn groÃ□e Gruppen

gekommen seien, fÃ¼r Wechselgeld habe sie die Leute ins Restaurant geschickt, ab und an mal eine Frage der GÃ¤ste beantwortet. In einer Schicht habe sie so ca. 6,5 Stunden arbeiten mÃ¼ssen. FÃ¼r das NachfÃ¼llen habe sie 30 Minuten gebraucht, Waschbecken, Toiletten und Bodenputzen habe sie in den restlichen sechs Stunden gemacht. Um die Automaten habe sich L gekÃ¼mmert. Er habe sie ausgeleert oder repariert. Wenn Sachen ausgegangen seien, Toilettenpapier etc., werde das aufgeschrieben und der Zettel L gegeben.

Kern der Aufgaben der Mitarbeiter war nach alledem nach der Ãberzeugung des Senats die Reinigung und Pflege der Toilettenanlagen, somit von GebÃ¤udeeinrichtungen und Raumausstattungen im Sinne der oben dargelegten tariflichen Bestimmungen.

Soweit die KlÃ¤gerin demgegenÃ¼ber vorgetragen hat, Kern der TÃ¤tigkeiten sei eben nicht die DurchfÃ¼hrung von ReinigungstÃ¤tigkeiten, sondern das Aufrechterhalten der FunktionalitÃ¤t der Zugangskontrollen, der Toilettenanlagen und deren Beaufsichtigung, vermag der Senat dies nicht nachzuvollziehen. Reparatur- und InstallationstÃ¤tigkeiten im engeren Sinn hatten die Mitarbeiter nicht selbst durchzufÃ¼hren. Die Automaten und Spender wurden vom GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin, dessen Bruder und L montiert, bei technischen FunktionsstÃ¶rungen haben die Mitarbeiter nach ihren Angaben L gerufen. Selbst wenn man â was nach der Auswertung der Angaben der Mitarbeiter selbst nicht zwingend ist -, davon ausgeht, dass deren TÃ¤tigkeit, wie von der KlÃ¤gerin anhand der von ihr vorgelegten eigenen Aufstellung (As. 702 ff. VA) vorgetragen, nur zu 35,6 Prozent aktive bzw. reine ReinigungstÃ¤tigkeiten im Sinne von Putzarbeiten im engeren Sinne umfasst haben sollte, im Ãbrigen die SpenderbefÃ¼llung (50 bis 75 Minuten pro Schicht), die Instandhaltung und NachfÃ¼llung von Ticketrollen am Drehkreuz (15 Minuten pro Schicht), die Aktualisierung des Lagerbestandes (0-15 Minuten pro Schicht), Pausen (80 bis 180 Minuten pro Schicht), Busabfertigung (0-90 Minuten pro Schicht) und die Hilfestellung/Betreuung fÃ¼r Ã¤ltere, hilfsbedÃ¼rftige und behinderte Personen (0-60 Minuten pro Schicht, Angaben jeweils aus den Aufstellungen der KlÃ¤gerin hinsichtlich der von ihr exemplarisch benannten Mitarbeiter Ã¼bernommen), kann hieraus nicht geschlossen werden, dass es sich im Ergebnis bei diesen Zeiten (64,4 Prozent) nicht mehr um TÃ¤tigkeiten handelt, die den tariflichen Regelungen betreffend das GebÃ¤udereinigerhandwerk unterfallen. Die BefÃ¼llung von Spendern (Seife, Handtuchpapier, Toilettenpapier) sind klar TÃ¤tigkeiten, die der Reinigung selbst zuzuordnen sind. Auch hiermit werden die Toiletteneinrichtungen âgepflegtâ, was wÃ¶rtlich von den tariflichen Bestimmungen mit umfasst ist. Anzunehmen, dass Zeit, die eine Reinigungskraft nicht dem reinen Putzen der Toilette/des Waschbeckens/der Spiegel widmet, sondern der BestÃ¼ckung mit frischem Toilettenpapier, frischer Seife und frischen PapiertÃ¼chern, keine Reinigungs- und PflegetÃ¤tigkeit ist, erscheint in hÃ¶chstem MaÃe konstruiert.

Die in den von der KlÃ¤gerin vorgelegten exemplarischen Zeitaufstellungen als Pausen (80 bis 180 Minuten) bezeichneten ZeitrÃ¤ume erscheinen als solche schon nicht nachvollziehbar. Ausweislich der vorliegenden ArbeitsvertrÃ¤ge hatten die Arbeitnehmer pro Arbeitstag 30 Minuten Pause. Soweit die KlÃ¤gerin insbesondere

unter Verweis auf die vier Stunden umfassenden Beobachtungen der Praktikantin M1 im CafÃ© B1, auch durch die Angaben des Mitarbeiters L im Rahmen seiner Vernehmung vor dem Amtsgericht B3 geltend macht, die Mitarbeiter hÃ¤tten einen groÃen Teil ihrer Arbeitszeit nichts zu tun gehabt und letztlich nur â□□rumgesessenâ□□ bzw. Pause gemacht, was sie im Rahmen ihrer Zeugenvernehmungen nur nicht hÃ¤tten zugeben wollen, fÃ¼hrt dies nicht zu einem anderen Ergebnis. Zwar hat die Betriebsleiterin des CafÃ© B1 (P) im Rahmen ihrer Vernehmung vor dem Amtsgericht B3 angegeben, die Mitarbeiterinnen hÃ¤tten hÃ¤ufig gelesen und KreuzwortrÃ¤tsel gelÃ¶st und sie habe sie ermahnt, mehr PrÃ¤senz zu zeigen. Dies fÃ¼hrt allerdings entgegen der Ansicht der KlÃ¤gerin nicht zu einem anderen Ergebnis: Denn aus der Aussage wird deutlich, dass Kern der Aufgaben die Reinigung und Sauberhaltung der Toiletten war â□□ seit dies nicht mehr durch die SpÃ¼lkrÃ¤fte mit erledigt worden sei, sei es sauberer geworden und seltener zu Beschwerden gekommen. Selbst wenn man davon ausgeht, dass es Tage oder ZeitrÃ¤ume gegeben hat, an denen tatsÃ¤chlich in zeitlich geringerem Umfang ReinigungstÃ¤tigkeiten durchzufÃ¼hren waren, hatten die Mitarbeiter die Toilettenanlagen doch stÃ¤ndig auf Sauberkeit hin zu kontrollieren und bei Bedarf zu reinigen. Das folgt sowohl aus den mit den Auftraggebern vereinbarten â□□Hygienekonzeptenâ□□ als auch aus den Angaben der Mitarbeiter, wonach sie im Bedarfsfall nach der Benutzung von Duschen und Toiletten (insbesondere nach Durchlauf einer grÃ¶Ãeren Zahl an Nutzern, z.B. Busgruppen) hÃ¤tten kontrollieren und nachreinigen mÃ¼ssen. Die Mitarbeiter hatten die Aufgabe, selbst zu beobachten, ob sie zum Einsatz kommen mÃ¼ssen. Auch diese Kontrollaufgaben sind als der Vollarbeit â□□Toilettenreinigungâ□□ unterfallende TÃ¤tigkeit zu bewerten (so auch BGH, Urteil vom 12.09.2012 â□□ 5 StR 363/12 -, juris Rn. 9; LG Magdeburg, Urteil vom 29.06.2019 â□□ 21 Ns 17/09 -, juris Rn. 117). Bereits wenn man die von der KlÃ¤gerin genannten Zeiten fÃ¼r die (Nach-)FÃ¼llung der diversen Spender und die Aufsichts- und Kontrollaufgaben hinsichtlich der Notwendigkeit von (Nach-)Reinigungen zu den reinen Reinigungsarbeiten hinzurechnet, ergeben sich insoweit Anteile, die deutlich Ã¼ber der HÃ¤lfte der tÃ¤glichen Arbeitszeit liegen. Bei wertender Betrachtung stellen sich die weiteren von der KlÃ¤gerin benannten TÃ¤tigkeiten (Aufsicht am Drehkreuz, UnterstÃ¼tzung/Hilfestellung fÃ¼r Ã¤ltere oder behinderte Personen) nicht als eigentliche KerntÃ¤tigkeit, sondern als untergeordnete, dienende TÃ¤tigkeiten dar.

Im Rahmen der durchzufÃ¼hrenden wertenden Gesamtbetrachtung lag nach alledem nach der Ãberzeugung des Senats eine einheitliche GesamttÃ¤tigkeit vor, die in der Reinigung der Kundentoiletten, teilweise auch darÃ¼berhinausgehender Bereiche der RaststÃ¤tten bzw. Gastronomiebetriebe bestand. Die von der KlÃ¤gerin genannten weiteren TÃ¤tigkeiten (z. B. NachfÃ¼llung von Ticketrollen am Drehkreuz mit 15 Minuten pro Schicht, Aktualisierung des Lagerbestandes mit 0Â â□□Â 15 Minuten pro Schicht sowie UnterstÃ¼tzung hilfebedÃ¼rftiger Personen und ErklÃ¤rungen am Drehkreuz) haben dahinter zurÃ¼ckzustehen.

Fehler in der Berechnung der Beitragsnachforderung sind weder vorgetragen noch anderweitig ersichtlich. Insbesondere erscheint nicht nachvollziehbar, inwieweit sich eine Reduktion der geforderten BeitrÃ¤ge dadurch ergeben sollte, dass Amtsgericht B3 und Landgericht B8 die gegen den KlÃ¤ger durchgefÃ¼hrten Strafverfahren

zunÃ¤chst teilweise, sodann vollstÃ¤ndig eingestellt haben. Ausweislich der beigezogenen Strafakten ist insbesondere das LG B8 zuletzt lediglich davon ausgegangen, dass insbesondere aufgrund des Zeitablaufs kein Ã¶ffentliches Interesse mehr an der Strafverfolgung mehr bestehe. Zu einer anderen Bewertung in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht fÃ¼hrt dies nicht. Entsprechendes gilt fÃ¼r den Hinweis der KlÃ¤gerin, dass vor dem Hintergrund des Urteils des Arbeitsgerichts P1 jedenfalls fÃ¼r die Mitarbeiterin B2 keine (hÃ¶heren) SozialversicherungsbeitrÃ¤ge geschuldet seien: Zwar hat das Arbeitsgericht P1 die auf Nachzahlung der Differenz zwischen tatsÃ¤chlich gezahltem Lohn und Mindestlohn gerichtete Klage abgewiesen. Die Rechtskraft dieses Urteils wirkt jedoch nur inter partes und nicht prÃ¤judiziell fÃ¼r die hier zu entscheidenden sozialversicherungsrechtlichen Fragen. Dies folgt schon daraus, dass im Zivilprozess der Beibringungsgrundsatz gilt (so hat das Arbeitsgericht nur ausgefÃ¼hrt, dass es der Arbeitnehmerin nicht gelungen sei, darzulegen, dass das Unternehmen der KlÃ¤gerin dem betrieblichen Anwendungsbereich der dargelegten tarifvertraglichen Regelungen unterfalle), vorliegend im sozialgerichtlichen Verfahren hingegen das Prinzip der Amtsermittlung.

Der Senat musste den erstmalig in der mÃ¼ndlichen Verhandlung hilfsweise gestellten BeweisantrÃ¤gen der KlÃ¤gerin nicht nachgehen. Zwar darf grundsÃ¤tzlich nur in AusnahmefÃ¤llen auf die Vernehmung von den Beteiligten benannter Zeugen verzichtet werden; so etwa, wenn es auf die unter Beweis gestellten Tatsachen nicht ankommt, diese bereits erwiesen sind oder das Beweismittel ungeeignet oder unerreichbar ist (BSG, BeschlÃ¼sse vom 20.10.2010 â□□ B 13 R 511/09 B -, juris Rn. 14, vom 28.05.2008 â□□ B 12 KR 2/07 B -, juris Rn. 11 und vom 16.05.2007 â□□ B 11b AS 37/06 B -, juris Rn. 10). Auch nicht hinreichend substantiierten BeweisantrÃ¤gen muss das Tatsachengericht nicht nachgehen. Dies ist etwa dann der Fall, wenn in einem Beweisantrag lediglich ein Rechtsbegriff oder das Ergebnis einer TatsachenwÃ¼rdigung angegeben wird. Das Gericht braucht Beweisangeboten nicht nachzugehen, wenn mit dem Beweisthema nicht konkrete Tatsachen benannt werden, sondern der Antrag in Wahrheit auf eine allein dem Gericht zustehende rechtliche WÃ¼rdigung gerichtet ist, mithin nicht auf die KlÃ¤rung einer Tatsache, sondern einer Rechtsfrage zielt (vgl. etwa m.w.N. BFH, Beschluss vom 16.05.2013 â□□ X B 131/12 -, juris Rn. 23; Bayerischer VGH, Beschluss vom 19.09.2019 â□□ 15 ZB 19.33171 -, juris Rn. 21).

Soweit die KlÃ¤gerin (unter Ziff. 1. ihrer BeweisantrÃ¤ge) beantragt hat, von ihr benannte Zeugen zum Beweis der Tatsache(n) zu vernehmen, dass sie im streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum und auch noch heute Abrechnungs- und Zutrittskontrollsysteme fÃ¼r Ã¶ffentliche und private Betreiber in Form von Drehkreuzautomaten konzipiert, geplant, geliefert und unterhalten/gewartet (hat), Handtuch-, Toilettenpapier- und Seifenspender geliefert, unterhalten und bestÃ¼ckt (hat), mit den Kunden VertrÃ¤ge zur Installation, Unterhaltung und BestÃ¼ckung dieser Systeme abgeschlossen (hat), fÃ¼r einen Teil der Kunden zusÃ¤tzlich auch die Reinigung der SanitÃ¤ranlagen Ã¼bernommen hat, in diesem Zusammenhang Mitarbeiter fÃ¼r Reinigungsarbeiten und Betreuung der Abrechnungs- und Zutrittskontrollsysteme eingesetzt hat, sind diese Tatsachen nicht weiter beweisbedÃ¼rftig bzw. als wahr zu unterstellen. Sie wurden von der Beklagten in

ihrem Tatsachenkern nicht bestritten und auch vom Senat seiner BeweiswÃ¼rdigung zugrunde gelegt. Auf die Frage, ob und in welchem Umfang das Unternehmen auch nach Wegfall der ReinigungstÃ¤tigkeiten weiterhin erfolgreich am Markt tÃ¤tig ist und seinen Umsatz sogar gesteigert hat, kommt es nicht entscheidungserheblich an.

Soweit die KlÃ¤gerin (unter Ziff. 2 ihrer BeweisantrÃ¤ge) zusammengefasst die Vernehmung von Zeugen beantragt, um zu beweisen, dass die ReinigungstÃ¤tigkeiten nicht im Rahmen einer selbststÃ¤ndigen Betriebsabteilung erfolgt sind, ist zu unterscheiden: Die vom Senat zu beurteilende Frage, ob eine selbststÃ¤ndige Betriebsabteilung in Form einer rÃ¤umlichen und organisatorischen Abgrenzung der ReinigungstÃ¤tigkeiten zu den sonstigen TÃ¤tigkeiten des Betriebs mit der Folge der Anwendbarkeit der o.g. tarifvertraglichen Bestimmungen vorliegt, ist keine Tatsache, sondern eine rechtliche Bewertung tatsÃ¤chlicher VorgÃ¤nge. Diese Frage kann nicht abstrakt und als solche Gegenstand eines Beweisantrags sein. In zulÃ¤ssiger Weise kÃ¶nnen lediglich (Hilfs-)Tatsachen bzw. Indizien unter Beweis gestellt werden, die vom Senat seiner WÃ¼rdigung und zur AusfÃ¼llung der Begriffe â□□selbststÃ¤ndige Betriebsabteilungâ□□ bzw. â□□rÃ¤umlich, personell und organisatorisch abgegrenzter Betriebsteilâ□□ zugrunde gelegt werden sollen. Derartige Hilfstatsachen vermag der Senat dem unter Ziff. 2 gestellten Beweisantrag nicht zu entnehmen. Auch die Frage der organisatorischen Eingliederung der (unter anderem) mit den Reinigungsarbeiten betrauten Mitarbeiter in den Gesamtbetrieb der KlÃ¤gerin ist keine Tatsache, sondern bereits eine rechtliche Bewertung tatsÃ¤chlicher VorgÃ¤nge. Dass die KlÃ¤gerin Zutrittskontrollsysteme geliefert, gewartet und unterhalten sowie Toilettenanlagen betrieben und in diesem Zusammenhang Mitarbeiter beschÃ¤ftigt hat, die (u.a.) mit Reinigungsarbeiten betraut waren, ist als Tatsache unbestritten und nicht weiter beweisbedÃ¼rftig.

Soweit die KlÃ¤gerin (unter Ziff. 3 ihrer BeweisantrÃ¤ge) die Vernehmung der dort benannten Zeugen zum Beweis der Tatsache(n), dass maximal ein Drittel der tatsÃ¤chlichen Arbeitszeit der Mitarbeiter auf Reinigungsarbeiten entfiel und die Hauptaufgabe der BeschÃ¤ftigten nicht in den ReinigungstÃ¤tigkeiten, sondern darin bestand, Kunden bei der Benutzung des Zugangssystems zu unterstÃ¼tzen und zu beraten, ist auch dies nicht weiter beweisbedÃ¼rftig bzw. keinem Beweisantrag zugÃ¤nglich: Mit den Bezeichnungen â□□vÃ¶llig untergeordnete Bedeutung der ReinigungstÃ¤tigkeitenâ□□ bzw. â□□Hauptaufgabeâ□□ der KundenunterstÃ¼tzung erfolgt nicht eine Benennung von Tatsachen, sondern bereits eine rechtliche Bewertung bzw. WÃ¼rdigung. Eine solche ist wie bereits dargelegt durch den Senat (auf der Basis bewiesener Tatsachen) vorzunehmen. Soweit damit eine Gewichtung in zeitlicher Hinsicht gemeint ist, ist dies im Beweisantrag nicht hinreichend substantiiert bzw. konkretisiert. Die KlÃ¤gerin hat bereits im AnhÃ¶rungs- und Widerspruchsverfahren konkret vorgetragen, dass die Mitarbeiter in den Toilettenanlagen im Durchschnitt nur 35,6 Prozent ihrer Arbeitszeit mit Reinigungsarbeiten verbracht hÃ¤tten. Die restliche Zeit sei fÃ¼r die BefÃ¼llung von Spendern, die Beaufsichtigung, Instandhaltung und das NachfÃ¼llen der Drehkreuzautomaten, das Aktualisieren des Lagerbestandes, die Busabfertigung sowie fÃ¼r die Hilfestellung fÃ¼r Ã¤ltere, hilfsbedÃ¼rftige und

behinderte Personen aufgewendet worden. Im Rahmen des Klage- und Widerspruchsverfahrens hat sie mehrfach auf diese Aufstellung Bezug genommen. Diese Angaben hat der Senat seiner Entscheidung zugrunde gelegt. Dass nunmehr erstmalig im Termin zur mÃ¼ndlichen Verhandlung abweichende Tatsachen unter Beweis gestellt werden sollen, ist weder vorgetragen noch einer Auslegung der BeweisantrÃ¤ge zu entnehmen.

Nicht zu beanstanden ist auch die Festsetzung von SÃ¤umniszuschlÃ¤gen in HÃ¶he von 8.868,50 â¬. Diese findet ihre Rechtsgrundlage in Â§ 24 SGB IV. Wird eine Beitragsforderung durch Bescheid mit Wirkung fÃ¼r die Vergangenheit festgestellt, ist ein darauf entfallender SÃ¤umniszuschlag nicht zu erheben, soweit der Beitragsschuldner glaubhaft macht, dass er unverschuldet keine Kenntnis von der Zahlungspflicht hatte (Â§ 24 Abs. 2 SGB IV). Diese Ausnahmeregelung setzt voraus, dass (a) der Beitragsschuldner keine Kenntnis von seiner Zahlungspflicht hat, (b) die Unkenntnis nicht verschuldet ist, (c) ihm auch Kenntnis oder Verschulden einer anderen Person nicht zurechenbar ist und (d) die unverschuldete Unkenntnis ununterbrochen bis zur Festsetzung der SÃ¤umniszuschlÃ¤ge durch Bescheid bestanden hat (BSG, Urteil vom 12.12.2018 â B 12 R 15/18 R â, juris Rn. 11). Der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin, dessen Verhalten sich die KlÃ¤gerin zurechnen lassen muss (vgl. BSG, Urteil vom 12.12.2018 â B 12 R 15/18 R â, juris Rn. 20), hat nicht glaubhaft gemacht, dass er unverschuldet ohne Kenntnis von der Beitragszahlungspflicht gewesen wÃ¤re. Auf der Grundlage des gesamten Akteninhalts ist der Senat vielmehr der Ãberzeugung, dass der GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin es durchaus in Betracht gezogen hat, dass seine Mitarbeiter nach dem Mindestlohn fÃ¼r das GebÃ¤udereinigerhandwerk zu bezahlen waren: Dies folgt einerseits daraus, dass in den Verwaltungsakten auch Ã¤ltere, nicht den vorliegenden Zeitraum betreffende ArbeitsvertrÃ¤ge (mit im CafÃ© B1 eingesetzten Mitarbeiterinnen) enthalten sind, die als Entlohnung den im Jahr 2010 in Kraft gewesenen Mindestlohn von 8,40 â¬ pro Stunde exakt enthalten haben. Zum anderen ist ein entsprechendes Problembewusstsein sowohl aus der Ãnderung der Aufgabenbezeichnung in den ArbeitsvertrÃ¤gen ohne Ãnderung der tatsÃ¤chlich auszufÃ¼hrenden TÃ¤tigkeiten abzuleiten, als auch daraus, dass mehrere Mitarbeiter im Rahmen der Vernehmungen im Strafverfahren bekundet haben, sie hÃ¤tten den GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin darauf angesprochen, dass ihnen eigentlich der Mindestlohn zustÃ¼nde, eine entsprechende Zahlung habe dieser jedoch abgelehnt. In Kenntnis dieser UmstÃ¤nde ist dem GeschÃ¤ftsfÃ¼hrer der KlÃ¤gerin wenigstens bedingter Vorsatz (vgl. insoweit nur BSG, Urteile vom 09.11.2011 â B 12 R 18/09 R â und vom 24.03.2016 â B 12 KR 20/14 R -, juris) vorzuwerfen, denn er hat in Kenntnis der Tatsache, dass mÃ¶glicherweise einschlÃ¤gige tarifvertragliche Regelungen existieren, darauf verzichtet, weiteren Rat fachkundiger Stellen einzuholen.

Die SÃ¤umniszuschlÃ¤ge sind auch der HÃ¶he nach zutreffend festgesetzt.

Nach alledem war auf die Berufung der Beklagten das Urteil des SG vom 12.12.2017 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus Â§ 197a Abs. 1 SGG i.V.m. Â§Â§ 155 Abs. 1 und

162 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Es entspricht nicht der Billigkeit, der KlÃ¤gerin auch die Kosten der Beigeladenen aufzuerlegen, da diese SachantrÃ¤ge nicht gestellt und damit ein Prozessrisiko nicht Ã¼bernommen haben.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf Â§ 197a Abs. 1 Halbsatz 1 SGG i.V.m. Â§Â§ 63 Abs. 2 Satz 1, 52 Abs. 3, 47 Gerichtskostengesetz (GKG); maÃgeblich ist der im Berufungsverfahren im Streit stehende Betrag von 62.966,71 â¬.

GrÃ¼nde fÃ¼r die Zulassung der Revision bestehen nicht.Â Â Â

Â

Erstellt am: 19.07.2023

Zuletzt verändert am: 23.12.2024