S 10 RA 2328/01

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Baden-Württemberg
Sozialgericht	Landessozialgericht Baden-Württemberg
Sachgebiet	Krankenversicherung
Abteilung	11
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	Der Beitragserhebung im Sozialversicherungsrecht ist jedenfalls bis 31.12.2002 das geschuldete Arbeitsentgelt zu Grunde zu legen. Hierzu gehören auch auf Grund der Allgemeinverbindlicherklärung eines Tarifvertrags bestehende Ansprüche auf Jahressonderzahlungen, auch wenn diese nicht geltend gemacht werden. Es gilt das Entstehungsprinzip, nicht das Zuflussprinzip.
Normenkette	§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV; §§ 4, 5 TVG; § 1 Arbeitsentgeltverordnung

1. Instanz

Aktenzeichen	S 10 RA 2328/01
Datum	13.12.2002

2. Instanz

Aktenzeichen	L 11 KR 1160/03
Datum	03.02.2004

3. Instanz

Datum	-

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 13. Dezember 2002 aufgehoben und die Klage abgewiesen. AuÃ□ergerichtliche Kosten sind in beiden RechtszÃ¼gen nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten noch darum, ob die Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 im Jahr 1999 eine geringfÃ¼gige BeschÃ¤ftigung ausÃ¼bten und deshalb in der Kranken-,

Pflege-, Arbeitslosen- und teilweise in der Rentenversicherung versicherungsfrei waren.

Die KlÃ¤gerin betreibt in Baden-WÃ¼rttemberg ein EinzelhandelsgeschÃ¤ft fÃ¼r Schuhe. Die Beigeladenen zu Ziff. 1 bis 4 waren bei einer Arbeitszeit zwischen 6,0 bis 9,5 Stunden wÃ¶chentlich als SchuhverkÃ¤uferinnen bei der KlÃ¤gerin beschÃ¤ftigt. Dabei bezogen die Beigeladene Ziff. 1 in den Jahren 1997 und 1998, die Beigeladene Ziff. 2 im Jahr 1999 und die Beigeladenen Ziff. 3 und 4 in den Jahren 1997 bis 1999 MonatslÃ¶hne, die jeweils unter der GeringfÃ¼gigkeitsgrenze von einem Siebtel der monatlichen BezugsgrÃ¶Ãe bzw. 630,00 DM lagen. In den Jahren 1997 und 1998 erhielten die Beigeladenen jeweils noch Urlaubs- und Weihnachtsgeld, womit sie, die Sonderzahlungen auf das Jahr verteilt, die GeringfÃ¼gigkeitsgrenze jeweils Ã¼berschritten. Im Jahr 1999 wurde weder Weihnachts- noch Urlaubsgeld bezahlt. Ab dem 01.04.1999 entrichtete die KlÃ¤gerin fÃ¼r die Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 SozialversicherungsbeitrÃ¤ge zur Kranken- und Rentenversicherung nach den â ab diesem Zeitpunkt geltenden â Bestimmungen fÃ¼r geringfÃ¼gig BeschÃ¤ftigte.

Im hier streitbefangenen Zeitraum zwischen 1997 und 2000 war fÃ¼r den Bereich des Einzelhandels in Baden-WÃ¼rttemberg sowohl der Mantel- als auch der Tarifvertrag fÃ¼r die Arbeitnehmer/innen des Einzelhandels in Baden-WÃ¼rttemberg fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rt. Der Tarifvertrag galt auch fÃ¼r TeilzeitbeschÃ¤ftigte und stundenweise BeschÃ¤ftigte. SÃ¤mtliche Arbeitnehmer hatten einen Anspruch auf tarifliche Sonderzahlung, die sich aus zwei TeilbetrÃ¤gen (Urlaubsgeld und Sonderzuwendung) zusammensetzte.

Aufgrund einer BetriebsprÃ¼fung am 09.02.2001 bei der KlÃ¤gerin forderte die Beklagte nach DurchfÃ¼hrung einer Schlussbesprechung mit der KlÃ¤gerin mit Bescheid vom 16.02.2001 fÃ¼r die Zeit vom 01.01.1997 bis 31.12.2000 SozialversicherungsbeitrÃ¤ge in HÃ¶he von insgesamt DM 29.091,38 nach. Das Arbeitsentgelt der Beigeladenen zu Ziff. 1 bis 4 habe aufgrund der geleisteten Einmalzahlungen bzw. der tarifrechtlich zustehenden Einmalzahlungen/Sonderzahlungen, die nach den fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten TarifvertrÃ¤gen fÃ¼r den Einzelhandel in Baden-WÃ¼rttemberg zu leisten seien, die EntgeltgeringfÃ¼gigkeitsgrenzen wiederholt Ã¼berschritten mit der Folge, dass Versicherungspflicht zu allen Zweigen der Sozialversicherung eingetreten sei. Die HÃ¶he des Beitragsanspruchs richte sich grundsÃ¤tzlich nach den tatsÃ¤chlich erhaltenen Einnahmen, darÃ¼ber hinaus aber auch nach den vom Arbeitgeber geschuldeten Leistungen. Entstehung und HÃ¶he des Beitragsanspruchs sei nicht davon abhÃ¤ngig, ob das geschuldete Arbeitsentgelt gezahlt worden, also dem Arbeitnehmer zugeflossen sei. Die RechtmÃ¤Ãigkeit der Beitragsforderungen von einem hÃ¶heren als dem gezahlten Arbeitsentgelt hÃ¤nge davon ab, ob der weitere Entgeltbetrag schon wÃ¤hrend der Zeit, fÃ¼r welche die BeitrÃ¤ge verlangt wÃ¼rden, geschuldet worden sei. Im Einzelhandel bestehe in Baden-WÃ¼rttemberg ein allgemeinverbindlicher Manteltarifvertrag, der ein zusÃ¤tzliches Urlaubsentgelt in HÃ¶he von 55% und eine tarifliche Sonderzahlung (Weihnachtsgeld) in HÃ¶he von 60% des individuell zustehenden Entgeltes festlege. Die nachtrÃ¤gliche Zurechnung dieser Leistungen fÃ¼r das Jahr 1999 fÃ¼hre zum Ãberschreiten der

zuvor genannten GeringfÃ¼gigkeitsgrenzen. Damit trete Versicherungspflicht fÃ¼r die Beigeladenen Ziff. 1 bis 4 ein. FÃ¼r die Beigeladene Ziff. 1 sei fÃ¼r die Jahre 1997 und 1998 ein Sozialversicherungsbeitrag in HÃ¶he von insgesamt DM 6.502,76, fÃ¼r die Beigeladene Ziff. 2 im Jahr 1999 ein Beitrag in HÃ¶he von DM 3.128,16, fÃ¼r die Beigeladene Ziff. 3 in den Jahren 1997 bis 1999 ein Beitrag in HÃ¶he von DM 9.815,92 und fÃ¼r die Beigeladene Ziff. 4 fÃ¼r die Jahre 1997 bis 1999 in HÃ¶he von DM 9.644,54 zu leisten.

Ihren dagegen erhobenen Widerspruch begrÃ¼ndete die KlÃ¤gerin im Wesentlichen damit, dass die tatsÃ¤chlich erhaltenen Einnahmen entscheidend seien. Es gelte das Zuflussprinzip. Hiervon sei eine Ausnahme nur dann zu machen, wenn sich der Arbeitgeber vertragswidrig verhalte. Dies sei hier nicht der Fall. Die Arbeitnehmer wÃ¼rden die tariflichen AnsprÃ¼che nicht geltend machen. Dass das Zuflussprinzip entscheidend sei, ergebe sich auch aus dem Wortlaut des Â§ 14 Abs. 4 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV), das den Begriff "erzielt" verwende sowie aus der Gesetzessystematik, insbesondere was die Bezahlung von Lohnsteuer anbelange. Im Ãbrigen verstoÃe die nunmehrige Anwendung des Entstehungsprinzips gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Man habe auf die entgegenstehende PrÃ¼fpraxis der Vergangenheit vertraut. Die Nachforderung stelle eine Ãberbelastung des Arbeitgebers, der den Beitragsanteil von den Arbeitnehmern nicht mehr verlangen kÃ¶nne, dar. Im weiteren Verlauf des Vorverfahrens nahm die KlÃ¤gerin, weil in diesen Jahren Urlaubs- und Weihnachtsgeld tatsÃ¤chlich bezahlt worden ist, den Widerspruch bezÃ¼glich der Beitragsforderungen fÃ¼r die Jahre 1997 und 1998 zurÃ¼ck.

Mit Widerspruchsbescheid vom 06.08.2001 wies die Beklagte den Widerspruch zurÃ¼ck. Im Jahr 1999 sei die Entlohnung der geringfÃ¼gig BeschÃ¤ftigten nicht nach den allgemeinverbindlichen TarifvertrÃ¤gen des Einzelhandels in Baden-WÃ¼rttemberg erfolgt.

Hiergegen erhob die KlÃ¤gerin Klage zum Sozialgericht Ulm (SG). Sie trug u.a. vor, die Beklagte habe nicht berÃ¼cksichtigt, dass man den Widerspruch teilweise zurÃ¼ckgenommen und die Beitragsnachforderung fÃ¼r die Jahre 1997 und 1998 unstreitig gestellt habe. Insoweit hÃ¤tte der Widerspruchsbescheid nicht mehr ergehen dÃ¼rfen. FÃ¼r das Jahr 1999 fordere die Beklagte die SozialversicherungsbeitrÃ¤ge zu Unrecht. Entscheidend sei nicht das Entstehungs-, sondern das Zuflussprinzip. Nur in extremen AusnahmefÃ¤llen lÃ¶se sich das Bundessozialgericht (BSG) von diesem Zuflussprinzip. Notwendig sei insoweit, dass der Schutzzweck der Sozialversicherung dies gebiete. Dies sei anzunehmen, wenn das Entgelt verspÃ¤tet oder nicht gezahlt werde. Wesensmerkmal sei jeweils, dass der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt vertragswidrig nicht oder verspÃ¤tet bezahlt habe (BSG, Urteile vom 11.11.1975, 3/12 RK 12/74 und Urteil vom 26.10.1982 â 12 RK 8/81). Hier habe sich die KlÃ¤gerin vertragstreu verhalten. Sie habe die vertraglich geschuldete und von den BeschÃ¤ftigten geltend gemachte ArbeitsvergÃ¼tung ausbezahlt. Trotz der Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrags bleibe es einzig und allein der Entscheidung der Arbeitnehmer Ã¼berlassen, tarifvertragliche AnsprÃ¼che durchzusetzen. Dies hÃ¤tten die Arbeitnehmer nicht gemacht. Selbst wenn das Entstehungsprinzip maÃgebend sein solle, verstoÃe

die Nachforderung gegen den Grundsatz von Treu und Glauben. Sie stehe im Widerspruch zu der bisherigen PrÃ¼fpraxis der RentenversicherungstrÃ¤ger. Die Arbeitgeber und die gehaltsabrechnenden Stellen hÃ¤tten erstmalig durch die Arbeitgeber-Info 1/2000 von der Problematik der "Beitragserhebung aus geschuldetem Arbeitsentgelt" erfahren und bis zu diesem Zeitpunkt auf die Entscheidung des BSG zur untertariflichen Bezahlung und auf die GeringfÃ¼gigkeitsrichtlinien vertraut. AuÃerdem fÃ¼hre die rÃ¼ckwirkende Inanspruchnahme zu einer doppelten Belastung des Arbeitgebers. Faktisch trage er in einem solchen Fall die Beitragspflicht alleine.

Die Beklagte trug dagegen vor, seit der Entscheidung des BSG vom 26.10.1982 â 12 RK 8/81 â gelte das Entstehungsprinzip. Damals habe sich das BSG ausdrÃ¼cklich gegen das Zuflussprinzip ausgesprochen. Ein VerstoÃ gegen Treu und Glauben liege nicht vor. Insoweit habe sich das BSG in seiner Entscheidung vom 18.11.1980 â 12 RK 59/79 â auf den Standpunkt gestellt, dass dem Betroffenen kein Vertrauensschutz zuzubilligen sei, wenn eine Beitragsforderung aufgrund einer geÃ¤nderten hÃ¶chstrichterlichen Rechtsprechung entstanden sei. Die Rechtsprechung habe sich â wie ausgefÃ¼hrt â mit der Entscheidung vom 26.10.1982 geÃ¤ndert. Im Ãbrigen wÃ¤re eine Beitragsnachberechnung des Weiteren auch nur dann ein VerstoÃ gegen allgemeine, aus Â§ 242 BÃ¼rgerliches Gesetzbuch (BGB) folgende RechtsgrundsÃ¤tze und damit ausgeschlossen, wenn fÃ¼r den Arbeitgeber ein Vertrauensschutz durch entsprechende Bescheide der Einzugsstelle bestehe. Solche Bescheide lÃ¤gen hier nicht vor. Das Urlaubs- und Weihnachtsgeld gehÃ¶re auch zum regelmÃ¤Ãigen Arbeitsentgelt. Bei einem auf Dauer angelegten BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis kÃ¶nne aufgrund der Allgemeinverbindlichkeit des Tarifvertrags â auch bei geringer Entlohnung â weder Urlaubs- noch Weihnachtsgeld als nicht vorhersehbare zusÃ¤tzliche Einnahme gewertet werden.

Mit Urteil vom 13.12.2002, der Beklagten per Empfangsbekenntnis zugestellt am 30.01.2003, hob das SG den Bescheid vom 16.02.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 06.08.2001 insoweit auf, soweit SozialversicherungsbeitrÃ¤ge fÃ¼r das Jahr 1999 nachgefordert werden. Zur BegrÃ¼ndung fÃ¼hrte es aus, Streitgegenstand sei allein die Nacherhebung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r das Jahr 1999. Insoweit sei das Gericht zur Ãberzeugung gelangt, dass die Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 durchgehend eine geringfÃ¼gige BeschÃ¤ftigung ausgeÃ¼bt hÃ¤tten. Sie hÃ¤tten aufgrund der ihnen bezahlten Arbeitsentgelte die EntgeltgeringfÃ¼gigkeitsgrenze fÃ¼r 1999 nicht Ã¼berschritten. Die Tatsache, dass sie einen arbeitsrechtlichen Anspruch auf Urlaubs- und Weihnachtsgeld fÃ¼r 1999 aufgrund der allgemeinverbindlich erklÃ¤rten TarifvertrÃ¤ge fÃ¼r den Einzelhandel in Baden-WÃ¼rttemberg gehabt hÃ¤tten, begrÃ¼nde nicht das Ãberschreiten der monatlichen EntgeltgeringfÃ¼gigkeitsgrenze. GrundsÃ¤tzlich sei es zwar richtig, dass BeitrÃ¤ge im Sozialversicherungsrecht auch auf geschuldetes Arbeitsentgelt zu entrichten seien. Die GrÃ¼nde fÃ¼r die Nichtzahlung seien unerheblich. Die uneingeschrÃ¤nkte Anwendung dieses Entstehungsprinzips fÃ¼r BeitragsansprÃ¼che auf "einmalig" gezahltes Arbeitsentgelt sei jedoch gesetzlich nicht ausdrÃ¼cklich geregelt. Erst durch das 2. Gesetz fÃ¼r moderne

Dienstleistung am Arbeitsmarkt vom 23.12.2002, in Kraft getreten zum 01.01.2003, habe der Gesetzgeber fÃ¼r die BeitragsansprÃ¼che aus einmalig gezahltem Arbeitsentgelt eine klare Regelung getroffen; und zwar gegen das sogenannte Entstehungsprinzip. Ein Beitragsanspruch entstehe jetzt erst dann, wenn das einmalig gezahlte Arbeitsentgelt ausgezahlt worden sei. FÃ¼r das Jahr 1999 stehe der Beitragspflicht der nicht ausgezahlten Weihnachtsgelder/Urlaubsgelder Â§ 1 Arbeitsentgelt-verordnung entgegen. Nach dieser Rechtsverordnung seien insbesondere einmalige Zahlungen, die zusÃ¤tzlich zu LÃ¶hnen oder GehÃ¤ltern gewÃ¤hrt wÃ¼rden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei seien. Lohnsteuer sei aber gerade auf solche Entgeltbestandteile, die tatsÃ¤chlich nicht zugeflossen seien, nicht zu entrichten. Steuerrechtlich sei nÃ¤mlich das Zuflussprinzip entscheidend. Selbst wenn aber im Beitragsrecht das Entstehungsprinzip bezÃ¼glich einmaliger Arbeitsentgelte fÃ¼r den streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraum uneingeschrÃ¤nkt anwendbar wÃ¤re, wÃ¼rde dies vorliegend nicht zu einem "regelmÃ¤Ãigen" Ãberschreiten der EntgeltgeringfÃ¼gigkeitsgrenze der Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 fÃ¼hren. Erforderlich hierfÃ¼r sei, dass die Sonderzahlungen nach vorausschauender Betrachtung mit hinreichender Sicherheit innerhalb eines BeschÃ¤ftigungszeitraumes von einem Jahr zu erwarten seien. Dies sei hier nicht der Fall. Bei BegrÃ¼ndung der ArbeitsverhÃ¤ltnisse sei insbesondere nicht abzusehen gewesen, ob die Arbeitnehmerinnen einen "fÃ¤lligen" Anspruch auf diesbezÃ¼gliche Arbeitsentgelte erlangen wÃ¼rden. Der maÃgebende Tarifvertrag enthalte differenzierte Regelungen zur FÃ¤lligkeit der AnsprÃ¼che auf einmaliges Arbeitsentgelt. Dies bedeute, dass bei BegrÃ¼ndung der BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisse keinesfalls im Sinne einer vorausschauenden Betrachtung mit hinreichender Sicherheit festgestanden habe, dass derartige AnsprÃ¼che entstehen wÃ¼rden. WÃ¼rde man dies annehmen, wÃ¼rde dies im Ergebnis zu einer Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes â als AusprÃ¤gung des Rechtsstaatsprinzips â fÃ¼hren. Die Beitragspflichtigkeit â der vom Arbeitnehmer nicht geltend gemachten â AnsprÃ¼che auf Urlaubsgeld und Jahressonderzuwendung aufgrund der AllgemeinverbindlichkeitserklÃ¤rung des Tarifvertrags â bedinge kein "regelmÃ¤Ãiges" Ãberschreiten der GeringfÃ¼gigkeitsgrenze des Â§ 8 Abs. 1 Ziff. 1 SGB IV durch Verteilung des Gesamtbetrags auf sÃ¤mtliche Monate des Kalenderjahres, sondern (allenfalls) fÃ¼r den Monat, in dem die einmaligen Entgelte fÃ¤llig geworden wÃ¤ren, d.h. vom Teilzeitarbeitnehmer hÃ¤tten geltend gemacht werden kÃ¶nnen. Dies ergebe sich auch aus Â§ 23a SGB IV. Hiernach sei einmalig gezahltes Arbeitsentgelt grundsÃ¤tzlich nur dem Entgeltabrechnungszeitraum zuzuordnen, in dem es gezahlt werde.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte am 17.02.2003 Berufung eingelegt. Sie macht ergÃ¤nzend nunmehr noch geltend, dass mit der Ãnderung des Â§ 22 Abs. 1 SGB IV durch Art. 2 Nr. 6 des 2. Gesetzes fÃ¼r moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt zum 01.01.2003 die Anwendung des Zuflussprinzips auch fÃ¼r zurÃ¼ckliegende ZeitrÃ¤ume, d.h. bis zum Inkrafttreten des neuen Gesetzes zum 01.01.2003, nicht gestÃ¼tzt werde. Aber auch wenn man zu einer Anwendung dieser Regelung auch fÃ¼r die Vergangenheit kÃ¤me, kÃ¶nne man sie im vorliegenden Verfahren bei der (vorausschauenden) versicherungsrechtlichen

Beurteilung gleichwohl nicht berÃ¼cksichtigen, da der fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rte Tarifvertrag fÃ¼r den Einzelhandel in Baden-WÃ¼rttemberg hier nicht im Voraus einzelvertraglich ausgeschlossen worden sei. Â§ 1 der Arbeitsentgeltverordnung stehe der Beitragspflicht fÃ¼r nicht ausgezahltes Weihnachts-/Urlaubsentgelt nicht entgegen. Urlaubs- und Weihnachtsgelder, die nicht gezahlt worden seien, wÃ¼rden durch die Nichtauszahlung nicht lohnsteuerfrei. Sie blieben dem Grunde nach lohnsteuerpflichtig. Lediglich aufgrund des im Steuerrecht geltenden Zuflussprinzips seien â□□ fÃ¼r die dem Grunde nach lohnsteuerpflichtigen â□□ nicht gezahlten Urlaubs- und Weihnachtsgelder keine Lohnsteuern zu zahlen. Daraus kÃ¶nne aber nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass nicht gezahlte Urlaubs- und Weihnachtsgelder als einmalige Einnahmen lohnsteuerfrei und dementsprechend nach Â§ 1 Arbeitsentgeltverordnung nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen seien. Im Ã□brigen sei aufgrund des Tarifvertrags mit hinreichender Sicherheit sowohl das Urlaubs- als auch das Weihnachtsgeld hinreichend sicher gewesen. Die vom SG vertretene Ansicht, einmalig gezahltes Arbeitsentgelt sei grundsÃ¤tzlich (nur) dem jeweiligen Entgeltabrechnungszeitraum zuzuordnen, in dem es gezahlt werde, widersprÃ¤che letztendlich dem dem Versicherungsrecht immanenten KontinuitÃ¤tsgedanken. In Monaten der Auszahlung des Urlaubs- und Weihnachtsgeldes wÃ¼rde wegen Ã□berschreitens der Entgeltgrenze Versicherungspflicht eintreten und in den anderen zehn Monaten Versicherungsfreiheit bestehen. Derartige Versicherungsbiographien sollten vermieden werden. Zur UnterstÃ¼tzung ihrer Ansicht fÃ¼gte die Beklagte einen Auszug aus "Deutsche Rentenversicherung" 2003, 105 ff., Kopien der Urteile des BSG vom 28.02.1984 â□□ 12 RK 21/83 und vom 21.05.1996 â□□ 12 RK 64/94 â□□ sowie einen Beschluss des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 22.08.2002 â□□ L 5 B 41/02 â□□ KR ER und ein Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 28.01.2003 â□□ L 5 KR 73/02 â□□ bei.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 13. Dezember 2002 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie verteidigt sich erneut damit, dass das Zuflussprinzip gelte und ihr Vertrauensschutz zu gewÃ¤hren sei und beruft sich im Wesentlichen auf das Urteil des SG. ErgÃ¤nzend weist sie darauf hin, dass die Argumentation der Beklagten, das Entgelt kÃ¶nne nicht nur in den Monaten, in denen es tatsÃ¤chlich fÃ¤llig geworden sei, zum Tragen kommen, nicht auf dem "dem Versicherungsrecht immanenten KontinuitÃ¤tsgedanken", sondern letztendlich ausschlieÃ□lich auf fiskalischen ErwÃ¤gungen beruhe.

Die Beigeladenen haben sich weder geÃ¤uÃ□ert noch AntrÃ¤ge gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

EntscheidungsgrÃ¼nde:

Die Berufung der Beklagten ist zulÃ¤ssig und begrÃ¼ndet. Zu Unrecht hat das SG den Bescheid vom 16.02.2001 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 06.08.2001 im Hinblick auf die Nachforderung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r das Jahr 1999 aufgehoben. Der Bescheid in der Gestalt des Widerspruchsbescheids ist insoweit rechtmÃ¤Ãig. Die Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 unterlagen im Jahr 1999 der Sozialversicherungspflicht.

Streitgegenstand ist, worauf das SG zu Recht hingewiesen hat, allein die Nacherhebung von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen fÃ¼r das Jahr 1999. Durch die teilweise RÃ¼cknahme des Widerspruchs durch die KlÃ¤gerin ist die Nachforderung fÃ¼r die Jahre 1997 und 1998 bestandskrÃ¤ftig geworden und nicht mehr im Streit.

Die gesetzlichen Voraussetzungen fÃ¼r den Eintritt der Versicherungspflicht in den einzelnen Sozialversicherungszweigen in den bis zum 31.03.1999 und ab 01.04.1999 geltenden Fassungen sind im Urteil des SG zutreffend dargestellt. Hierauf nimmt der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug.

Unter Zugrundelegung dieser Voraussetzungen unterlagen die Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 im Jahr 1999 entgegen der von der KlÃ¤gerin und dem SG vertretenen Auffassung jedoch der Versicherungspflicht in allen Zweigen der Sozialversicherung. Dass im fraglichen Zeitraum die genannten TarifvertrÃ¤ge im Einzelhandel in Baden-WÃ¼rttemberg galten und Sonderzahlungen in Form von Urlaubs- und Weihnachtsgeld in der von der Beklagten angenommenen HÃ¶he festgesetzt haben, wird von keinem der Beteiligten in Frage gestellt. Aufgrund der Allgemeinverbindlicherklärungen der TarifvertrÃ¤ge (Â§ 5 Abs. 1 Tarifvertragsgesetz â TVG -) erfassten die TarifvertrÃ¤ge in ihrem Geltungsbereich auch die bisher nicht tarifgebundenen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (Â§ 5 Abs. 4 TVG). Die Ausdehnung der Tarifgebundenheit auf nicht organisierte Arbeitgeber und Arbeitnehmer durch die AllgemeinverbindlicherklÃ¤rung ist dabei unabhÃ¤ngig von deren Kenntnis. Die Rechtsnormen des Tarifvertrags gelten hierdurch unmittelbar und zwingend zwischen den Tarifgebundenen (Â§ 4 Abs. 1 TVG). Abweichende Abmachungen sind nur zulÃ¤ssig, soweit der Tarifvertrag eine Ãffnungsklausel enthÃ¤lt oder eine Abweichung zu Gunsten des Arbeitnehmers erfolgt (Â§ 4 Abs. 3 TVG). Die zwingende Ordnung eines Tarifvertrags verbietet jede nachteilige Regelung zu Lasten des Arbeitnehmers, sie schafft eine nicht entziehbare tarifliche Rechtsposition (vgl. Be-schluss des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 22.08.2002 â L 5 B 41/02 KR ER-). Den Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 stand somit, nachdem der Tarifvertrag keine Ãffnungsklausel enthÃ¤lt, unabhÃ¤ngig von ihrer Kenntnis aufgrund ihrer BeschÃ¤ftigung in Baden-WÃ¼rttemberg die tariflich geschuldete Sonderzuwendung zu. Unter BerÃ¼cksichtigung dieser tariflich geschuldeten Sonderzuwendungen wurde â was von den Beteiligten nicht bestritten wird â bei den Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 die Grenze einer geringfÃ¼gig

entlohnten BeschÃ¤ftigung Ã¼berschritten (Â§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV in der bis zum 31.03.1999 und ab 01.04.1999 geltenden Fassung), so dass Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Rentenversicherung und der Arbeitslosenversicherung eintrat. Zu Recht hat die Beklagte der Beitragserhebung nicht nur das tatsÃ¤chlich erzielte ("zugeflossene"), sondern das geschuldete Arbeitsentgelt, zu dem auch die Sonderzuwendungen gehÃ¶ren, zugrundegelegt. Die Entstehung von BeitragsansprÃ¼chen hÃ¤ngt â wovon auch das SG ausgeht â nicht davon ab, dass der Arbeitgeber das Entgelt tatsÃ¤chlich zahlt, vielmehr ist ausreichend, dass zum FÃ¤lligkeitszeitpunkt der BeitrÃ¤ge ein Entgeltanspruch bestand (BSG, Urteil vom 30.08.1994 â 12 RK 59/92 -, Beschluss des Landessozialgerichts (LSG) Nordrhein-Westfalen vom 22.08.2002 â L 5 B 41/02 KR ER -, Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 28.01.2003 â L 5 KR 73/02 -). UrsprÃ¼nglich vertrat das BSG zwar die Ansicht, es gelte auch im Beitragsrecht wie im Steuerrecht das Zuflussprinzip (BSG, Urteil vom 25.11.1964 â 3 RK 32/60 -) und nach Inkrafttreten des SGB IV am 01.07.1977 war die Rechtsprechung des BSG zunÃ¤chst hinsichtlich der weiteren Geltung des Zuflussprinzips nicht eindeutig (vgl. Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 28.01.2003 â L 5 KR 73/02 â m.w.N.). SpÃ¤testens durch die 1994 ergangenen Entscheidungen vom 22.06.1994 â 10 RAr 3/93 â und 30.08.1994 â 12 RK 59/92 â hat sich das BSG jedoch vom Zuflussprinzip eindeutig gelÃ¶st und das Entstehungsprinzip vertreten. Diese Auffassung hat es auch in den Urteilen vom 21.05.1996 â 12 RK 64/94 â und zuletzt im Urteil vom 07.02.2002 â B 12 KR 13/01 R â wiederholt. Auch der Bundesgerichtshof (BGH) folgt im Rahmen des Â§ 266a Strafgesetzbuch dem Entstehungsprinzip und sieht ein Vorenthalten von SozialversicherungsbeitrÃ¤gen schon dann als gegeben an, wenn die unabhÃ¤ngig von der tatsÃ¤chlichen Zahlung des Entgelts fÃ¤llig gewordenen SozialversicherungsbeitrÃ¤ge nicht abgefÃ¼hrt worden sind (BGHZ 144, 311; zuletzt BGH NJW 2002, 2480). Die KlÃ¤gerin vertritt insoweit zu Unrecht die Auffassung, das BSG habe sich nur in extremen AusnahmefÃ¤llen, sofern der Schutzzweck der Sozialversicherung dies gebiete, vom Zuflussprinzip gelÃ¶st. Nach der Rechtsprechung des BSG ist nicht nur dann vom Zuflussprinzip abzugehen, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt vertragswidrig nicht oder verspÃ¤tet bezahlt hat, das BSG stellt sich vielmehr ganz generell auf den Standpunkt, dass die Entstehung der BeitragsansprÃ¼che nicht davon abhÃ¤ngt, ob das geschuldete Arbeitsentgelt gezahlt wurde, es dem Arbeitnehmer also zugeflossen ist (BSG, Urteil vom 21.05.1996 â 12 RK 64/94 -). Im Ãbrigen wÃ¼rde es sich in diesem Fall auch um eine Konstellation handeln, in der auch nach der von der KlÃ¤gerin vertretenen Ansicht das BSG vom Zuflussprinzip Abstand nehmen wÃ¼rde. Im Hinblick auf ein vertragswidriges Verhalten ist nÃ¤mlich nicht allein auf den zwischen den Beteiligten geschlossenen Arbeitsvertrag, sondern auch den allgemeinverbindlichen Tarifvertrag abzustellen. Durch die Nichtbezahlung der Sonderzuwendungen wurde gegen diesen Tarifvertrag verstoÃen. Es liegt ein vertragswidriges Verhalten der KlÃ¤gerin vor. Dies hÃ¤tte auch unter Zugrundelegung der Ansicht der KlÃ¤gerin zur Folge, dass hier das Entstehungsprinzip zum Tragen kÃ¤me. Auf die Geltendmachung der AnsprÃ¼che durch die Arbeitnehmer kommt es nicht an. Das BSG fÃ¼hrt insoweit im Urteil vom 30.08.1994 â 12 RK 59/92 â ausdrÃ¼cklich aus, dem Gesetz sei nicht zu entnehmen, dass das Entstehen von BeitragsansprÃ¼chen davon abhÃ¤nge, ob sie selbst oder der zugrundeliegende Entgeltanspruch erkannt und geltend gemacht

wÃ¼rden. Auch im Rahmen des Â§ 266a StGB wÃ¼rde diese Ansicht zu unlÃ¶sbaren Problemen fÃ¼hren. WÃ¼rde der Beitragsanspruch nur dann bestehen, wenn der BeschÃ¤ftigte den Lohn noch fordert, hinge die Strafbarkeit des Arbeitgebers von dem entsprechenden Verhalten des Arbeitnehmers ab. Etwas anderes ist auch nicht daraus zu folgern, dass nach dem zum 01.01.2003 in Kraft getretenen zweiten Gesetz fÃ¼r moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2002 fÃ¼r die Beitragspflicht von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt nunmehr in einem Teil der FÃ¤lle maÃgebend ist, ob und wann die Einmalzahlung zugeflossen ist. Das Gesetz befasst sich in keinster Weise mit der Zeit vor dem 01.01.2003 und es verhÃ¤lt sich â wie ausgefÃ¼hrt â auch nicht so, dass die Regelung vorher im Sinne des neuen Gesetzes eindeutig gewesen wÃ¤re und nunmehr nur noch zur Klarstellung hÃ¤tte niedergeschrieben werden mÃ¼ssen. Abgesehen davon gilt auch nach dem ab 01.01.2003 geltenden Gesetz, dass bei der Ermittlung des Arbeitsentgelts Einmalzahlungen, die mit hinreichender Sicherheit mindestens einmal jÃ¤hrlich zu erwarten sind (z.B. aufgrund eines fÃ¼r allgemeinverbindlich erklÃ¤rten Tarifvertrags oder aufgrund von Gewohnheitsrecht wegen betrieblicher Ãbung), zu berÃ¼cksichtigen sind. Anders ist es nur dann, wenn ein Arbeitnehmer schriftlich und im Voraus auf die Zahlung des einmalig gezahlten Arbeitsentgeltes verzichtet. Dann wird die Sonderzahlung bei der Ermittlung des regelmÃ¤Ãigen (Jahres-)Arbeitsentgelts nicht berÃ¼cksichtigt. Damit wÃ¤re auch unter Geltung des ab 01.01.2003 gÃ¼ltigen Gesetzes in diesem Fall die Sonderzuwendung dazuzurechnen, denn die Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 haben nicht schriftlich und im Voraus auf die Zahlung des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts verzichtet. Entgegen der Auffassung des SG steht der Beitragspflicht der nicht ausgezahlten Weihnachtsgelder/Urlaubsgelder Â§ 1 Arbeitsentgeltverordnung nicht entgegen. Nach dieser Arbeitsentgeltverordnung sind einmalige Einnahmen, laufende Zulagen etc., die zusÃ¤tzlich zu LÃ¶hnen und GehÃ¤ltern gewÃ¤hrt werden, nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen, soweit sie lohnsteuerfrei sind. Es ist nun zwar so, dass Lohnsteuer auf Entgeltbestandteile, die tatsÃ¤chlich nicht zugeflossen sind, nicht zu entrichten ist. Die Arbeitsentgeltverordnung erfasst grundsÃ¤tzlich jedoch nicht die Entgeltbestandteile, die nur deshalb nicht lohnsteuerpflichtig sind, weil sie nicht bezahlt wurden, sondern diejenigen, die von Haus aus lohnsteuerfrei sind (z.B. ZuschlÃ¤ge fÃ¼r Sonntags-, Feiertags- oder Nachtarbeit). Dies ist bei Urlaubs- und Weihnachtsgeldern nicht der Fall. Sie bleiben, auch wenn sie nicht gezahlt werden, dem Grunde nach lohnsteuerpflichtig. Lediglich aufgrund des im Steuerrecht geltenden Zuflussprinzipes ist fÃ¼r sie, da sie nicht ausbezahlt wurden, keine Lohnsteuer zu bezahlen. Den Sonderzuwendungen mangelt es auch nicht an der erforderlichen monatlichen RegelmÃ¤Ãigkeit des Ãberschreitens der GeringfÃ¼gigkeitsgrenze des Â§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV. Das SG ist insoweit zu der Ãberzeugung gelangt, dass unter Geltung der TarifvertrÃ¤ge bei einer vorausschauenden Betrachtung nicht mit hinreichender Sicherheit zu erwarten gewesen sei, dass die Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 auch einen Anspruch auf die Jahressonderzuwendung und das Urlaubsgeld erwerben wÃ¼rden. Bei BegrÃ¼ndung der ArbeitsverhÃ¤ltnisse sei insbesondere nicht abzusehen gewesen, ob die Arbeitnehmerinnen einen "fÃ¤lligen" Anspruch auf diesbezÃ¼gliche Arbeitsentgelte erlangen wÃ¼rden (so auch Beschluss des SG Ulm vom 08.08.2002 â S 10 RA 1802/02 ER â und Urteil des SG Hamburg vom 29.01.2003 S- 10 RA

55/01 -). Dieser Ansicht vermag sich der Senat nicht anzuschlieÃen. Das BSG hat in diesem Zusammenhang in seinem Urteil vom 28.02.1984 â 12 RK 21/83 â dargelegt, es komme auf das im Laufe eines Jahres mit hinreichender Sicherheit zu erwartende Arbeitsentgelt an, ohne dass darauf ein Rechtsanspruch bestehen mÃ¼sse und ohne RÃ¼cksicht darauf, wann der Anspruch entstehe. Man muss demzufolge im Rahmen einer jeweils auf ein Jahr vorausschauenden Betrachtungsweise die Feststellung treffen kÃ¶nnen, ob das Weihnachtsgeld fÃ¼r das Jahr 1999 fÃ¼r die Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 mit der erforderlichen Sicherheit zu erwarten war bzw. sich mit der erforderlichen Sicherheit aus den TarifvertrÃ¤gen ergab. Falls ja, ist die RegelmÃ¤ÃigkeÃit zu bejahen. Zwar sehen die maÃgeblichen TarifvertrÃ¤ge diesbezÃ¼glich EinschrÃ¤nkungen im Hinblick auf die FÃ¤lligkeit, RÃ¼ckzahlungsverpflichtungen und Inanspruchnahme von Jahresurlaub vor. Es handelt sich jedoch insoweit um eindeutige Regelungen. Die Sonderzuwendungen werden dadurch nicht zu unvorhergesehenen unplanbaren Leistungen. Die geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisse der Beigeladenen Ziff. 2-4 waren auch auf Dauer angelegt. Es bestand insoweit kein Unterschied zu einem "normalen" BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis. Eine Befristung war nicht vereinbart. Zur Beendigung des geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses hÃ¤tte es einer KÃ¼ndigung bedurft. Aus diesen GrÃ¼nden war â wobei ergÃ¤nzend auch noch anzufÃ¼hren ist, dass in den Jahren 1997 und 1998 tatsÃ¤chlich diese Sonderzuwendungen geflossen sind â Anfang des Jahres 1999 hinreichend sicher, dass diese Sonderzuwendungen den Beigeladenen Ziff. 2 bis 4 wie auch jedem in Vollzeit arbeitenden Arbeitnehmer nach den TarifvertrÃ¤gen zustehen wÃ¼rden. Die einmaligen Zahlungen sind auch nicht dem jeweiligen Entgeltabrechnungszeitraum zuzuordnen, sondern anteilig auf die einzelnen Monate des Jahres zu verteilen. Insoweit weist die Beklagte zu Recht auf die versicherungsrechtliche KontinuitÃ¤t hin. Es wÃ¼rde den Interessen aller Beteiligten widersprechen, wenn in 10 Monaten Versicherungsfreiheit und in 2 Monaten Versicherungspflicht bestehen wÃ¼rde. Zwar mÃ¶gen insoweit auch fiskalische ErwÃ¤gungen eine Rolle spielen, doch ist insbesondere auch zu beachten, dass durch das Ãberschreiten der Versicherungspflichtgrenze in 2 Monaten der ggf. bestehende Anspruch auf Familienhilfe entfallen wÃ¼rde, in den anderen Monaten wÃ¼rde er wiederaufleben. Eine solche Regelung wÃ¼rde nicht nur beim einzelnen Versicherten, sondern auch bei den Arbeitgebern und VersicherungstrÃ¤gern zu erheblichen Problemen fÃ¼hren. Diese Auffassung wird im Grunde auch von der KlÃ¤gerin vertreten, die fÃ¼r die Jahre 1997 und 1998 durch die RÃ¼cknahme ihres Widerspruchs akzeptiert hat, dass die Sonderzuwendungen anteilig auf die jeweiligen Monate zu verteilen sind. SchlieÃlich kann sich die KlÃ¤gerin auch nicht auf Vertrauensschutz berufen. Zwar mÃ¶gen die Einzugsstellen in der Vergangenheit im Hinblick auf die geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigungs-verhÃ¤ltnisse keine sorgfÃ¤ltige PrÃ¼fung bei den Arbeitgebern durchgefÃ¼hrt und die Handhabung der geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisse nicht beanstandet haben, doch ist insoweit zu beachten, dass auch wenn solche BetriebsprÃ¼fungen bei der KlÃ¤gerin stattgefunden haben sollten, die zu keiner Beanstandung gefÃ¼hrt haben, es sich insoweit grundsÃ¤tzlich nur um sog. StichprobenÃ¼berprÃ¼fungen gehandelt hat. Dies allein mag Vertrauensschutz nicht zu begrÃ¼nden. Ein Unterlassen der Einzugsstelle reicht als Verwirkungshandeln grundsÃ¤tzlich nicht aus. Ein

Unterlassen kann ein schutzwÃ¼rdiges Vertrauen nur dann begrÃ¼nden, wenn der Schuldner das Nichtstun des GlÃ¤ubigers nach den UmstÃ¤nden als bewusst und planmÃ¤Ãig betrachten dÃ¼rfte (vgl. BSG Urteile vom 28.04.1987 â 12 RK 47/85 â und vom 08.12.1997 â 7 RAr 14/96 â Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen vom 28.01.2003 â L 5 KR 73/02 -). FÃ¼r ein solches bewusstes und planmÃ¤Ãiges "Nichtstun" der Einzugsstellen gibt es keine Belege. Insbesondere vermochte auch die KlÃ¤gerin keinen Verwaltungsakt der Einzugsstellen vorzulegen, wonach bei geringfÃ¼gigen BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnissen das Zuflussprinzip gilt. Auch ein Schutz durch die frÃ¼here Rechtsprechung kommt nicht in Betracht. SpÃ¤testens seit dem Jahr 1994 hat sich das BSG eindeutig auf den Standpunkt gestellt, dass das Entstehungsprinzip fÃ¼r die SozialversicherungsbeitrÃ¤ge entscheidend ist. Im Ãbrigen ist auch noch zu beachten, dass der Grundsatz von Treu und Glauben in all seinen AnwendungsfÃ¤llen auch eine umfassende InteressenabwÃ¤gung erfordert (BGHZ 49, 153; SG Augsburg in NZS 2002, 543 Urteil vom 23.04.2002 S 5 RA 310/01 -). Hier steht auf Seiten der Beklagten das Ã¶ffentliche Interesse an der Eintreibung der zustehenden BeitrÃ¤ge fÃ¼r die jeweiligen TrÃ¤ger der Sozialversicherung. Auf Seiten der KlÃ¤gerin ist zu beachten, dass sie es trotz der Allgemeinverbindlichkeit der TarifvertrÃ¤ge unterlieÃ, den Beigeladenen zu Ziff. 2 bis 4 die Sonderzuwendungen zu bezahlen. Unter Beachtung dieser Gesichtspunkte ist es nicht gerechtfertigt dem Arbeitgeber, nachdem er SozialversicherungsbeitrÃ¤ge eingespart hat, einen besonderen Vertrauensschutz zu gewÃ¤hren. Aus diesem Grunde spielt letztendlich auch der Aspekt, dass der Arbeitgeber durch die Nachforderung einseitig belastet wird, keine Rolle. Zum einen hat er durchaus die MÃ¶glichkeit, sich an die Arbeitnehmerinnen im Hinblick auf ihren Anteil an den SozialversicherungsbeitrÃ¤gen zu wenden, zum anderen muss er jedoch, wenn er entgegen dem fÃ¼r ihn gÃ¼ltigen Tarifvertrag handelt, damit rechnen, dass diese Vorgehensweise zugleich mit finanziellen Risiken verbunden ist.

Nach alledem war dem Berufungsbegehren der Beklagten stattzugeben.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus Â§ 193 SGG.

Der Senat hat dem Rechtsstreit grundsÃ¤tzliche Bedeutung beigemessen und daher die Revision zugelassen (Â§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG).

Erstellt am: 09.11.2004

Zuletzt verändert am: 21.12.2024