

L 10 AL 84/99

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung

Abteilung
10
1. Instanz
SG Nürnberg (FSB)

Aktenzeichen
S 5 AL 212/98

Datum
05.11.1998

2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen

L 10 AL 84/99
Datum

24.01.2002

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-

Kategorie
Urteil

I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 5. November 1998 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Erhebung einer Umlage für das Wintergeld nach § 186 a Arbeitsförderungsgesetz (AFG).

Die Klägerin betrieb ab 22.08.1995 ein Bauunternehmen mit Sitz in Belgien. Gewerbeanmeldungen für Deutschland erfolgten bei der Stadt Dortmund und der Stadt Essen. Gegenstand des Unternehmens war die Errichtung von Gebäuden, die Koordination von Bauwerken sowie der Handel mit Baumaterialien und Beratung. Nach dem Stammblatt der Zusatzversorgungskasse des Baugewerbes (ZVK) wurden zu 100 % Hochbauarbeiten ausgeführt.

Mit Bescheid vom 18.12.1995 bezog die Beklagte die Klägerin ab Juni 1995 die produktive Winterbauförderung und damit in die Umlagepflicht nach § 186 a AFG ein. Mit Leistungsbescheiden vom 14.01.1997/05.02.1997/27.05.1997/13.08.1997/23.09.1997 und 06.11.1997 forderte die Beklagte die Klägerin zur Zahlung der Winterbauumlage für Zeiträume von November 1994 bis Dezember 1996 sowie von Säumniszuschlägen auf. Den Widerspruch der Klägerin vom 28.04.1997/26.06.1997/24.07.1997, mit dem diese geltend machte, in Deutschland nur eine unselbstständige Niederlassung unterhalten und nicht ganzjährig gearbeitet zu haben, wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 08.12.1997 zurück. Zur Begründung führte sie aus, der Widerspruch gegen die Bescheide vom 18.12.1995/14.01.1997/05.02.1997 sei wegen Fristversäumnis unzulässig. Im Übrigen sei der Widerspruch unbegründet, da die Klägerin zu Recht in die Umlagepflicht einbezogen worden sei.

Am 16.02.1998 hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht Nürnberg (SG) erhoben und sich gegen ihre Heranziehung zur Winterbauumlage gewandt. Während des Klageverfahrens erließ die Beklagte die Leistungsbescheide vom 24.03.1998 und 22.04.1998 (Säumniszuschläge und Umlage für Dezember 1996).

Mit Urteil vom 05.11.1998 hat das SG die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Zu Recht habe die Beklagte die Klägerin zur Winterbauumlage herangezogen. Diese beruhe auf § 186 a AFG in der bis zum 31.12.1995 gültigen Fassung bzw in der ab 01.01.1996 geltenden Fassung. Danach würden die Mittel für das Wintergeld einschließlich der Verwaltungskosten und der sonstigen Kosten, die mit der Gewährung des Wintergeldes zusammenhängen, von den Arbeitgebern des Baugewerbes, in deren Betrieben die ganzjährige Beschäftigung durch Leistungen nach den §§ 77 und 78 AFG nF zu fördern sei, durch eine Umlage aufgebracht. Welche Betriebe dies im Einzelnen seien, ergebe sich aus der zu § 76 Abs 2 AFG erlassenen Baubetriebeverordnung. Danach seien sowohl nach § 75 Abs 1 AFG alter und neuer Fassung Betriebe des Baugewerbes solche Betriebe oder Betriebsabteilungen, die gewerblich überwiegend Bauleistungen auf dem Baumarkt anböten. Nach dem Ergebnis der im Oktober 1995 durchgeführten Prüfung, aber auch unter Berücksichtigung der Anzeige gegenüber der ZVK in dem vom Geschäftsführer am 22.07.1996 ausgefüllten Stammblatt sei bei der Klägerin eindeutig von einem Betrieb des Baugewerbes auszugehen. Es handele sich bei den von ihr verrichteten Tätigkeiten um Arbeiten nach § 1 Abs 2 Nr 18 Baubetriebeverordnung, nämlich um Hochbauarbeiten. Dies ergebe sich auch aus der Beschreibung in der Gewerbeanmeldung bei der Stadt Dortmund. Danach habe die Klägerin ein allgemeines Bauunternehmen "für das Hochziehen von Bauwerken und Beratschlagung, Vermieten von Maschinen, Handeln in Baumaterialien, Handeln mit Immobilien und deren geschäftlichen Nutzung" betrieben. Gegenüber der ZVK sei im Stammblatt verkürzt "Hochbau, 100 %" angeführt worden. Demgegenüber könne die Klägerin nicht erfolgreich einwenden, sie unterhalte in Deutschland keine Niederlassung, sondern verfüge nur über einen Büroservice. Anlässlich der Prüfung bei der Steuerberaterin seien durch

das Arbeitsamt Dortmund Rechnungen eingesehen und Bruttolohnsummen für die Zeit von Juni 1995 bis September 1995 für bis zu fünf gewerbliche Arbeitnehmer festgestellt worden. Auch habe die Steuerberaterin mit Schriftsatz vom 18.06.1996 bestätigt, dass in den einzelnen Jahren - wenngleich in unterschiedlicher Zahl - gewerbliche Arbeitnehmer beschäftigt gewesen seien. In dem Stamblatt der ZVK habe der Geschäftsführer der Klägerin auch unter dem 22.07.1996 angeführt, dass durchschnittlich vier gewerbliche Arbeitnehmer beschäftigt seien. Selbst wenn man von einem bloßen Büroservice in Deutschland ausgehe, stünde dies der Heranziehung zur Umlagepflicht nicht entgegen. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG SozR 2-4100 § 186 a Nr 9) unterlägen auch ausländische Unternehmen der Umlagepflicht, soweit sie objektiv förderungsfähig seien, selbst wenn die individuellen Voraussetzungen für die Förderung fehlten. Es komme auch nicht auf die subjektive betriebliche Gestaltung der Arbeiten und daher nicht darauf an, ob die Arbeitnehmer der deutschen Sozialversicherung unterlägen. Entscheidend sei vielmehr, dass die Heranziehung nicht willkürlich sei, wenn das Unternehmen das durch die Förderung geschaffene günstige Bauklima ausnutzen könne. Die Bescheide seien auch der Höhe nach nicht zu beanstanden. Die Umlage habe vom 01.01.1987 bis 31.12.1995 2 vH, ab 01.01.1996 1,7 vH der lohnsteuerpflichtigen Bruttoarbeitsentgelte der in dem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer betragen. Die Beklagte habe dabei im Einzelnen mit Abänderungsbescheiden zu späteren Zeitpunkten vorgetragene Nullmeldungen der Klägerin und gemeldete Bruttolohnsummen berücksichtigt. Lediglich dann, wenn weder Nullmeldungen noch Meldungen der Bruttolohnsummen aus den beigezogenen Unterlagen erkennbar gewesen seien, sei die Umlage gem [§ 28 f Abs 2 Satz 3](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) geschätzt worden. Unter Berücksichtigung des für die Winterbauumlage geltenden Selbstveranlagungsprinzips sei es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn im Rahmen der Frist des [§ 25 SGB IV](#) Ansprüche rückwirkend geltend gemacht worden seien. Säumniszuschläge hätten gestützt auf [§ 24 Abs 1 SGB IV](#) iVm [§ 3 Abs 2](#) Winterbauumlageverordnung bzw ab dem 01.01.1996 gem [§ 3 Abs 2](#) Wintergeldumlageverordnung erhoben werden können. Unabhängig davon seien die streitbefangenen Bescheide vom 18.02.1995/14.01.1997/05.02.1997 wegen Fristversäumnis bereits bindend geworden.

Gegen dieses der Klägerin am 11.01.1999 zugestellte Urteil hat diese am 16.03.1999 (Eingang beim Sozialgericht Nürnberg) Berufung mit der Begründung eingelegt, sie könne nicht verstehen, warum die an ihre Mitarbeiter ausgezahlten Urlaubsgelder nicht berücksichtigt würden.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 5. November 1998 sowie die Bescheide der Beklagten vom 18.12.1995, 14.01.1997, 05.02.1997, 27.05.1997, 13.08.1997, 23.09.1997, 06.11.1997 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 08.12.1997 und die Bescheide vom 24.03.1998 und 22.04.1998 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Nürnberg vom 5. November 1998 als unbegründet zurückzuweisen.

Sie hält die Berufungsfrist für versäumt. Darüberhinaus hält sie die Berufung der Klägerin nicht für begründet. Sie nimmt Bezug auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils. Die von der Klägerin an ihre Mitarbeiter ausgezahlten Urlaubsgelder betreffen nicht die im Streit stehende Winterbauumlage.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Akten der Beklagten sowie auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist zulässig ([§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz -SGG-).

Entgegen der Auffassung der Beklagten hat die Klägerin die Berufungsfrist eingehalten. Das angefochtene Urteil wurde nämlich dem im Ausland wohnhaften Geschäftsführer der Klägerin zugestellt, so dass eine drei Monate umfassende Berufungsfrist gilt ([§ 153 Abs 1 SGG](#) iVm [§ 87 Abs 1 Satz 2 SGG](#)).

Die Berufung ist jedoch nicht begründet, denn das SG hat die Heranziehung der Klägerin zur Winterbauumlage gem [§ 186 a AFG](#) zu Recht bestätigt. Auf die zutreffenden Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils wird Bezug genommen ([§ 153 Abs 2 SGG](#)) und ergänzend darauf hingewiesen, dass der die Umlagepflicht feststellende Grundlagenbescheid vom 18.12.1995 - zum Erlass eines isolierten Bescheides über die Umlagepflicht war die Beklagte berechtigt (BSG SozR 4100 § 186 a Nr 21 = [BSGE 61, 203, 205](#), BSG [SozR 3-4100 § 128 Nr 4](#)) - bindend geworden ist.

Soweit die Klägerin erneut darauf verweist, für die gewerblichen Arbeitnehmer Urlaubsgeld bezahlt zu haben, steht dieses Vorbringen in keinem Zusammenhang mit der Heranziehung zur Winterbauumlage. Insbesondere ersetzt die Zahlung von Urlaubsgeld nicht die Winterbauumlage nach [§ 186 a AFG](#).

Die Berufung der Klägerin muss daher erfolglos bleiben.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-09-24