

**S 7 KR 270/02**

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
SG Duisburg (NRW)  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
7  
1. Instanz  
SG Duisburg (NRW)  
Aktenzeichen  
S 7 KR 270/02  
Datum  
18.11.2003  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 2 KR 4/04  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil  
Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist die Abführung von Beiträgen zur Sozialversicherung.

Der Kläger ist selbständiger Gärtnermeister. In seinem Betrieb beschäftigt er seit Jahren neben den fest angestellten Mitarbeitern saisonweise ausländische Arbeitskräfte, insbesondere aus Polen. Diese polnischen Saisonkräfte werden dem Kläger auf dessen Anfrage vom Arbeitsamt zugeteilt, welches für die Erteilung der Arbeitsgenehmigung zuständig ist. Auf einen Antrag aus dem Monat Dezember 2000 wurde dem Kläger für den Zeitraum vom 01.03.2001 bis 11.04.2001 der Herr T A als Aushilfskraft zugeteilt. Herr A war zuvor bereits in der Zeit vom 04.06.2000 bis zum 30.06.2000 bei einem anderen Arbeitgeber in Deutschland beschäftigt. Dies war dem Kläger jedoch bei Aufnahme der Tätigkeit des Herrn A in seinem Betrieb nicht bekannt. Denn Herr A legte bei Antritt der Arbeitsstelle auf Nachfrage des Klägers seinen Reisepass mit einem gültigen Visum vor. Er teilte dem Kläger aber nicht mit, dass er bereits im Juni 2000 eine Tätigkeit in Deutschland absolviert hatte. Der Kläger meldete den Herrn A als geringfügig beschäftigte Aushilfskraft am 16.03.2001 bei der Beklagten an.

Nach einer internen Überprüfung stellte die Beklagte mit Schreiben vom 25.03.2002 gegenüber dem Kläger die Sozialversicherungspflicht der Beschäftigung des Herrn A in der Zeit vom 01.03.2001 bis zum 11.04.2001 fest und bat den Kläger, entsprechend berichtigte Beitragsnachweisungen vorzulegen. Zur Begründung führte sie aus, Herr A habe innerhalb eines Jahres die Grenze von 50 Arbeitstagen bzw. 60 Kalendertagen einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung überschritten. Dagegen wandte sich der Kläger mit seinem Widerspruch. Er machte geltend, er habe keine Chance gehabt, zu prüfen, ob bzw. wo der Herr A vorher beschäftigt gewesen sei. Bei Beschäftigungsbeginn habe dieser auf Nachfrage einen neuen Reisepass mit nur einem einzigen Visum vorgelegt. Der Kläger sei aufgrund seiner Einladung bzw. seines Antrages verpflichtet gewesen, den Herrn A einzustellen. Da innerhalb der Beklagten offensichtlich sehr gute Verbindungen im Hinblick auf den Informationsaustausch bestünden, hätte der Kläger von der Beklagten darauf hingewiesen werden müssen, dass bereits im Jahre 2000 ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis des Herrn A bestanden hatte. Der Arbeitsvertrag bei dem Kläger habe 40 Kalendertage umfasst, so dass genügend Spielraum bestanden hätte, bei einem rechtzeitigen Hinweis, die 60 Tage-Grenze einzuhalten. Mit Widerspruchsbescheid vom 02.07.2002 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und führte darin zur Begründung aus, für den Zeitraum vom 01.03.2001 bis 11.04.2001 habe Versicherungspflicht kraft Gesetzes bestanden, so dass die entsprechenden Beiträge abzuführen seien. Die Beklagte sei nicht verpflichtet, vorab zu prüfen, ob bereits Versicherungspflicht eingetreten sei oder nicht. Die Feststellung der Versicherungspflicht hätte z. B. auch noch nachträglich bei einer Betriebsprüfung stattfinden können.

Am 17.07.2002 hat der Kläger Klage vor dem Sozialgericht Duisburg erhoben, mit der er sein Begehren weiter verfolgt. Nach seiner Auffassung handelte es sich bei dem Schreiben vom 25.03.2002 nicht um einen förmlichen Bescheid sondern um ein rein informatives Schreiben. Im Übrigen sei aber auch die Rechtsauffassung der Beklagten unzutreffend. Herr A sei damals unter Einhaltung aller gesetzlichen Formalitäten als Aushilfskraft angeworben worden. Der Kläger habe dessen Papiere ausführlich geprüft. Daraus seien keinerlei Indizien für eine vorherige Beschäftigung ersichtlich gewesen. Herr A sei vor der Einstellung auch ausführlich dazu befragt worden, ob er innerhalb von zwölf Monaten vorher eine Beschäftigung ausgeübt habe oder nicht. Dies habe Herr A verneint. Der Kläger habe alles in seiner Macht stehende getan. Noch im Frühjahr 2002 sei ihm von der Landesversicherungsanstalt Rheinprovinz gewissenhafte Handhabung bei der Beschäftigung osteuropäischer Arbeitnehmer bestätigt worden. Es könne nicht angehen, das dem Arbeitgeber, der sich sorgfältig informiert habe, das alleinige Risiko aufgebürdet werde, wenn der Arbeitnehmer weitere Beschäftigungsverhältnisse verschweige. Auch dem Arbeitsamt komme insoweit eine besondere Verpflichtung zu, da der Kläger verpflichtet sei, die zugewiesenen Arbeitnehmer auch zu

beschäftigen.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 25.03.2002 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 02.07.2002 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung bezieht sie sich im Wesentlichen auf die Ausführungen in dem Widerspruchsbescheid. Ob Herr A gegenüber dem Kläger falsche Angaben gemacht habe oder ob er nicht richtig verstanden worden sei, sei unerheblich. Die gesetzlichen Grenzen für eine geringfügige Beschäftigung seien jedenfalls überschritten worden, so dass Versicherungspflicht vorliege. Eine vorherige Aufklärungspflicht der Beklagten bestehe nicht.

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird verwiesen auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie den Inhalt der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist als Anfechtungsklage ([§ 54 Abs 1 Satz 1](#) 1. Variante des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)) zulässig. Insbesondere das erforderliche Vorverfahren ([§ 78 SGG](#)) wurde durchgeführt. Bereits das Schreiben vom 25.03.2002 stellt entgegen der Auffassung des Klägers einen widerspruchsfähigen Verwaltungsakt im Sinne von [§ 31](#) des X. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB X), gegen den Widerspruch erhoben werden kann, dar. Eine entsprechende Rechtsmittelbelehrung enthält das Schreiben zwar nicht. Dies ist aber auch nicht konstitutive Voraussetzung gemäß [§ 31 Satz 1 SGB X](#). Entscheidend ist vielmehr, dass in dem Bescheid eine bindende Regelung im Hinblick auf einen konkreten Einzelfall getroffen wurde. Dies ist hier der Fall. Auf den gegen den Bescheid eingelegten Widerspruch erging ein ordnungsgemäßer Widerspruchsbescheid der Beklagten.

Die Klage ist jedoch unbegründet. Der Bescheid vom 25.03.2002 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 02.07.2002 ist rechtmäßig und der Kläger deswegen nicht beschwert im Sinne von [§ 54 Abs 2 Satz 1 SGG](#).

Die Beklagte hat in den angefochtenen Bescheiden zu Recht festgestellt, dass der Herr A im Zeitraum vom 01.03.2001 bis 11.04.2001 in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis bei dem Kläger stand und sich daraus eine entsprechende Beitragspflicht zu den verschiedenen Zweigen der Sozialversicherung ergibt. Nach [§ 5 Abs. 1 Nr 1](#) des V. Buches des Sozialgesetzbuches, [§ 1 Satz 1 Nr 1](#) des VI. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB VI), [§ 25 Abs. 1](#) des III. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB III) und [§ 20 Abs. 5 Satz 1](#) des XI. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB XI) besteht Versicherungs- und damit Beitragspflicht in den genannten Zweigen der Sozialversicherung, wenn ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des [§ 7 Abs 1](#) des IV. Buches des Sozialgesetzbuches (SGB IV) vorliegt. Danach ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Ein solches Beschäftigungsverhältnis lag hier zwischen dem Kläger und dem Herrn A in dem oben genannten Zeitraum vor. Dies ist zwischen den Beteiligten auch unstrittig.

Die Beschäftigung war auch nicht deswegen versicherungsfrei (vgl. [§ 7 Abs 1 Satz 1 SGB V](#), [§ 27 Abs. 2 SGB III](#), [§ 5 Abs. 2 SGB VI](#)), weil es sich dabei um eine geringfügige Beschäftigung im Sinne von [§ 8 SGB IV](#) handelte. Nach [§ 8 Abs 1 Nr. 2 SGB IV](#) in der bis zum 01.04.2003 gültigen und damit hier anzuwendenden Fassung ist eine Beschäftigung zwar dann als geringfügig anzusehen, wenn sie innerhalb eines Jahres seit ihrem Beginn auf längstens zwei Monate oder 50 Arbeitstage im Voraus vertraglich begrenzt ist, es sei denn, dass die Beschäftigung berufsmäßig ausgeübt wird und ihr Entgelt 630,- DM im Monat übersteigt, so dass hier eine Geringfügigkeit der Beschäftigung grundsätzlich in Betracht käme. Nach [§ 8 Abs 2 Satz 1 SGB IV](#) a.F. sind jedoch mehrere geringfügige Beschäftigungen zusammen zu rechnen. Nach Satz 2 der genannten Vorschriften liegt eine geringfügige Beschäftigung nicht mehr vor, sobald die Voraussetzungen des Abs 1 entfallen. Anders als nach der aktuellen Rechtslage ist [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) a.F. ist der Jahreszeitraum vom voraussichtlichen Ende der Beschäftigung, deren Versicherungsfreiheit geprüft wird, rückblickend zu ermitteln (BSG [SozR 3-2400 § 8 Nr. 2](#)). Maßgebend ist also nicht das Kalenderjahr.

Dementsprechend hat die Beklagte zu Recht die hier fragliche Beschäftigung und die von dem Herrn A im Juni 2000 bei einem anderen Arbeitgeber zurückgelegte geringfügige Beschäftigung zusammengerechnet. Da bereits im Zeitpunkt des Beginns der Beschäftigung bei dem Kläger sicher war, dass die zeitliche Grenze der Geringfügigkeit im Sinne von [§ 8 Abs 1 Nr 2 SGB IV](#) überschritten würde, trat Versicherungspflicht bereits mit Aufnahme dieser Beschäftigung ein (vgl. Kassler Kommentar Sozialversicherungsrecht [§ 8](#) Randziffer 24).

Auch dies ist zwischen den Beteiligten im Wesentlichen unstrittig. Der Vortrag des Klägers geht vielmehr dahin, dass er von der Beklagten bzw. dem Arbeitsamt vorab hätte darauf hingewiesen werden müssen, dass Sozialversicherungspflicht im Rahmen der konkreten Beschäftigung eintreten würde, um so die Möglichkeit zu haben, entsprechend zu disponieren bzw. den Eintritt der Versicherungspflicht im Rahmen der Tätigkeit des Herrn A zu vermeiden. Das Gesetz bietet hierfür keinen Ansatzpunkt. Die Beklagte hat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Versicherungspflicht allein von dem Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen abhängt und damit kraft Gesetzes eintritt. Das Vorbringen des Klägers könnte daher allenfalls im Rahmen der Grundsätze des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches gewürdigt werden.

Auch aus den Grundsätzen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches ergibt sich aber im Ergebnis nichts anderes. Denn die für den Anspruch erforderlichen Voraussetzungen, die hier insbesondere in Gestalt einer Verletzung der Aufklärungs- oder Beratungspflicht vorliegen müssten, sind nicht erfüllt. Deswegen kann auch dahinstehen, ob der Kläger sein Klageziel von der Rechtsfolge her mit diesem Anspruch überhaupt erreichen könnte.

Eine Verpflichtung der Beklagten, den Kläger über die vorherige Beschäftigung des Herrn A bei einem anderen Arbeitgeber aufzuklären, ergibt sich nicht aus [§§ 14 f.](#) des I. Buches des Sozialgesetzbuches. Die genannten Vorschriften finden schon deswegen keine Anwendung,

weil Sie in der Regel eine konkrete Anfrage bezogen auf ein bestimmtes Beratungsthema bzw. zumindest einen individuellen Kontakt zwischen dem Rat suchenden und der Behörde verlangen. Eine solche konkrete Anfrage liegt hier nicht vor. Unabhängig davon ist die Beklagte aber auch inhaltlich nicht verpflichtet, Arbeitgeber vor Einstellung eines Arbeitnehmers darüber aufzuklären, ob und ggf. in welchem Umfang bereits vorher Versicherungspflicht bestand bzw. Beschäftigungen ausgeübt wurden. Denn in Ihrer hier fraglichen Rolle ist die Beklagte lediglich dazu berufen, über die Versicherungspflicht zu entscheiden oder zu überprüfen, ob Beiträge ordnungsgemäß abgeführt werden (vgl. § 28 h SGB IV). In diesem Zusammenhang ist sie nicht dazu verpflichtet geschweige denn befugt pauschal und ohne konkreten Anlass, Informationen über Beschäftigte zu sammeln und diese an Arbeitgeber weiterzugeben, um diese vor dem Risiko falscher Angaben der Arbeitnehmer zu schützen.

Etwas anderes gilt auch nicht in dem speziellen Fall der Beschäftigung von ausländischen (insbesondere polnischen) Saisonarbeitskräften. Auch hier ist es - wie auch bei "normalen" Beschäftigungsverhältnissen - ausschließlich Aufgabe und Risiko des Arbeitgebers, sicher zu stellen, dass ein Beschäftigungsverhältnis tatsächlich geringfügig und damit versicherungsfrei ist. Abgesehen davon, dass die Beklagte kaum die technischen Möglichkeiten noch die finanziellen Ressourcen haben dürfte, die von dem Kläger gewünschten Ermittlungen vorab durchzuführen, widerspricht dies auch der gesetzlichen Aufgabenverteilung. Denn die "Vorteile" der geringfügigen Beschäftigung in Form einer geringeren Belastung mit Sozialversicherungsbeiträgen kommen auch allein dem Arbeitgeber hier also dem Kläger in Form von geringeren Lohnstückkosten zu Gute. Aus der Sicht der gesetzlichen Sozialversicherung stellt die Versicherungsfreiheit bzw. die damit verbundene Nichtabführung von Beiträgen eher einen Nachteil dar.

Es ist zwar nicht zu verkennen, dass insbesondere bei der Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer tatsächliche Probleme dadurch entstehen, dass diese möglicherweise falsche oder gar keine Angaben zu vorhergehenden Beschäftigungen machen. Insoweit ist der Kläger aber nicht völlig schutzlos gestellt. Denn ihm steht gegenüber dem Arbeitnehmer ein Schadensersatzanspruch nach zivilrechtlichen Grundsätzen zu (vgl. Kassler Kommentar a.a.O. Randziffer 27).

Auch eine Pflichtverletzung der Arbeitsverwaltung vermag die Kammer nicht zu erkennen. Die oben dargestellten Ausführungen gelten insoweit entsprechend. Aufgabe der Arbeitsverwaltung ist es in dem hier fraglichen Zusammenhang allein, Arbeitserlaubnisse zu erteilen und die dafür erforderlichen Prüfungen vorzunehmen. Die Kammer sieht auch hier keinen Grund, weswegen die Arbeitsverwaltung verpflichtet sein sollte, dem Kläger die Informationen zu geben, damit dieser ausländische Arbeitnehmer im Geringfügigkeitsbereich beschäftigen kann.

Abgesehen davon könnte eine Pflichtverletzung des Arbeitsamtes hier nur dann relevant sein, wenn sich die Beklagte eine solche zurechnen lassen müsste. Dies ist nach den Grundsätzen der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts aber nur dann der Fall, wenn ein anderer Verwaltungsträger sachlich in ein anderes Verwaltungsverfahren einbezogen ist. Bezogen auf die Frage der Überprüfung der Versicherungspflicht durch die Beklagte und die Erteilung der Arbeitsgenehmigung durch das Arbeitsamt handelt es sich um voneinander getrennte selbständige Verfahren, so dass sich die Beklagte eine etwaige Pflichtverletzung der Arbeitsverwaltung nicht zurechnen lassen müsste.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2004-03-12