
Datum: 18.10.2013
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 9 U 16/13
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2013:1018.9U16.13.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 4 O 134/12

Tenor:

beabsichtigt der Senat, die Berufung der Klägerin gemäß § 522 Abs. 2 ZPO durch einstimmig gefassten Beschluss zurückzuweisen, da sie nach einstimmiger Ansicht im Senat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist, der Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und eine Entscheidung des Berufungsgerichts auch nicht der Fortbildung des Rechts oder der Einheitlichkeit der Rechtsprechung dient.

Der Klägerin wird Gelegenheit zur Stellungnahme binnen 3 Wochen gegeben.

Auf den Hinweisbeschluss vom 18.10.2013 wurde die Berufung mit Beschluss vom 07.01.2014 zurückgewiesen. 1

Gründe: 2

I. 3

Die Klägerin nimmt in ihrer Eigenschaft als Sozialversicherungsträgerin die Beklagte, die vom 09.08.2005 bis zum 14.06.2007 Alleingeschäftsführerin der Fa. O GmbH war, wegen Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen auf Schadensersatz gemäß §§ 823 Abs. 2 BGB; 266a StGB in Anspruch. 4

Die Klägerin macht geltend, ausweislich der Feststellungen des X habe die Fa. O GmbH im Zeitraum von Juli bis Nov. 2006 sowie von Febr. bis Okt. 2007 ausländische Arbeitnehmer 5

beschäftigt, ohne dass ein ausländisches Beschäftigungsverhältnis iSd § 5 Abs. 1 SGB IV bestanden habe. Entsendebescheinigungen (A1, früher E 101) hätten nicht vorgelegen. Die ausländischen Arbeitnehmer seien „schwarz“ entlohnt worden. Nach Maßgabe des verbindlichen Summenbeitragsbescheides der Y vom 25.09.2009 habe die Beklagte in ihrer Eigenschaft als Alleingeschäftsführerin für die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer geschuldete Sozialversicherungsbeiträge iHv insgesamt 199.427,06 € nicht abgeführt. Ihr Unterlassen sei, auch wenn sie nur Strohfrau im Hinblick auf die Geschäftsführerfunktion gewesen sei, als zumindest bedingt vorsätzlich zu qualifizieren.

Mit angefochtenem Urteil, auf dessen Tatbestand wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes bis zum Abschluss der ersten Instanz gemäß § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, wurde die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Klägerin habe nicht ausreichend substantiiert dargelegt, dass Sozialversicherungsbeiträge im geforderten Umfang vorenthalten worden seien. Da der Bescheid der Y vom 25.09.2009 nicht bindend sei, habe es der Klägerin oblegen, im Einzelnen substantiiert darzulegen und unter Beweis zu stellen, welche Beiträge aufgrund welcher Beschäftigungszeiten und Lohnzahlungen an Arbeitnehmer abzuführen gewesen wären. Ohne solche Darlegungen sei mangels hinreichender tatsächlicher Anknüpfungstatsachen auch keine Schadensschätzung gemäß § 287 ZPO möglich. 6

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin ihren Schadensersatzanspruch in vollem Umfang weiter. 7

Sie rügt, das Landgericht habe die Bindungswirkung des bestandskräftigen Bescheides vom 25.09.2009 in Bezug auf die darin verbindlich festgestellten Beitragsvorenthaltenungen verkannt. Selbst bei Verneinung einer Bindungswirkung sei von Beitragsvorenthaltenungen im streitgegenständlichen Umfang auszugehen, weil die Beklagte durch ihr i.W. pauschales Bestreiten ihrer sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen sei, so dass ihr, also der klägerische Vortrag als gemäß § 138 Abs. 3 ZPO zugestanden gelte – abgesehen davon, dass sie ausreichend substantiiert die Ermittlungsergebnisse des X und der Staatsanwaltschaft K wiedergegeben und unter Beweis gestellt habe. Das Landgericht habe die Anforderungen an die klägerische Darlegungslast – insbesondere im Hinblick auf die Grundlagen einer Schadensschätzung - überspannt und auch keinen ausreichenden Hinweis gemäß § 139 ZPO erteilt. 8

II. 9

Nach § 513 ZPO kann die Berufung nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht oder nach § 529 ZPO zugrundezulegende Tatsachen eine andere – der Klägerin günstigere -Entscheidung rechtfertigen. Solches zeigt die Berufungsbegründung nicht auf. Die Feststellungen und Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil sind vielmehr auch unter Berücksichtigung des zweitinstanzlichen Vortrags der Klägerin in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht überzeugend und richtig. Im Einzelnen: 10

Der Sozialversicherungsträger, der den Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung wegen Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen in Anspruch nimmt und sich hierbei, wie die Klägerin im Streitfall, auf eine deliktische Haftung wegen Verletzung eines Schutzgesetzes stützt, hat grundsätzlich alle Umstände darzulegen und zu beweisen, aus denen sich die Verwirklichung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des Schutzgesetzes ergibt; den in Anspruch genommenen Geschäftsführer trifft lediglich eine sekundäre Darlegungslast (so ausdrücklich BGH, NJW 2013, 1304, 1305 unter RN 14 mwN). 11

Zutreffend hat das Landgericht angenommen, dass die Klägerin der sie treffenden Darlegungslast im Hinblick auf eine deliktische Haftung der Beklagten nicht ausreichend nachgekommen ist.

1. 13

Rechtsfehlerfrei hat das Landgericht zunächst eine Tatbestandswirkung des Bescheides vom 25.09.2009 im Hinblick auf die der Festsetzung zugrunde liegenden Fakten verneint. 14

Die Tatbestandswirkung eines Verwaltungsakts besagt, dass außer den Behörden sowie den Verfahrensbeteiligten alle anderen Behörden sowie grundsätzlich alle Gerichte die Tatsache, dass der Verwaltungsakt erlassen wurde, als maßgebend akzeptieren müssen. Sie haben die durch den Verwaltungsakt getroffene Regelung oder Feststellung unbesehen, ohne eigene Nachprüfung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts, zu Grunde zu legen. Auf bloße Vorfragen erstreckt sich die Tatbestandswirkung jedoch nicht. Die Tatbestandswirkung eines Steuerbescheids erfasst dementsprechend nicht die Tatsachen, welche die Grundlage der Besteuerung bilden. Eine Bindung der ordentlichen Gerichte besteht insoweit nicht (so BGH, NZI 2006, 249 unter RN 7 mwN). 15

Diese Rechtsprechung des BGH ist auch auf den streitgegenständlichen Bescheid vom 25.09.2009 zu übertragen. Demnach entfaltet der streitgegenständliche Bescheid nur insoweit Tatbestandswirkung, als dass gegenüber dem Insolvenzverwalter über das Vermögen der Fa. O GmbH eine Nachforderung zur Sozialversicherung incl. Säumniszuschlägen iHv 880.760,04 € festgestellt wurde. Die dieser Nachforderung zugrunde liegenden Tatsachen unterfallen der Bindungswirkung jedoch nicht, so dass mangels bindend festgestellter Anknüpfungspunkte weder eine Vorenthaltung durch die Beklagte noch die Beträge, welche von der Beklagten vorenthalten worden sein sollen, auf Grund des Bescheides für den vorliegenden Prozess bindend feststehen. 16

2. 17

Die Klägerin hat Tatsachen, aus denen sich die behauptete Vorenthaltung iSd § 266a StGB ableiten ließe, auch nicht anderweitig hinreichend substantiiert dargetan. Insoweit reichte es, worauf erstinstanzlich bereits mit der Terminsverfügung vom 30.08.2012 explizit hingewiesen wurde, vor dem Hintergrund des Bestreitens seitens der Beklagten nicht aus, lediglich das Ermittlungsergebnis des X und die Berechnungsgrundlagen für die Nachforderung seitens der Y dar- und unter Beweis zu stellen. 18

Vielmehr oblag es der Klägerin, im Einzelnen zunächst zur Erfüllung des objektiven Tatbestandes des § 266a Abs. 1 StGB durch die Beklagte vorzutragen, und zwar insbesondere zum Bestehen einer Beitragsschuld, die § 266a Abs. 1 StGB erfordert (vgl. BGH, NJW 2007, 233, 234). Da die Beitragsschuld ein materielles Sozialversicherungsverhältnis voraussetzt, das durch die Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung begründet wird, oblag es der Klägerin vor allem, substantiiert zur inländischen Arbeitnehmerstellung der ausländischen Beschäftigten vorzutragen, also konkret dazu, dass insoweit keine vorübergehende Beschäftigung im Inland auf Grund eines ausländischen Beschäftigungsverhältnisses (§ 5 SGB IV) vorgelegen hat, die Beschäftigten also in keiner arbeitsrechtlichen Bindung zu den slowakischen Unternehmen standen, sie auch nicht für deren Rechnung tätig wurden, da ihre Arbeitskraft allein zur Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen der Fa. O GmbH diene und sie auch ihren Lohn von der GmbH bezogen. Ob die Voraussetzungen einer Entsendung nach § 5 SGB IV vorliegen, haben die deutschen Gerichte selbständig zu prüfen (vgl. BGH aaO). Die 19

Bedeutung der sog. E-101-Bescheinigungen erschöpft sich hierbei darin, dass diese nach der Rechtsprechung des BGH (aaO) wegen § 6 SGB IV Vorrang haben und von den deutschen Behörden und Gerichten auch dann nicht in Zweifel gezogen werden dürfen, wenn ihre materielle Unrichtigkeit offensichtlich ist. Das bedeutet, dass die Existenz von E-101-Bescheinigungen zwar eine Strafbarkeit nach § 266a StGB jedenfalls ausschließt, umgekehrt aber allein vom Fehlen der E-101-Bescheinigungen nicht zwingend auf das Nichtvorliegen einer beitragsfreien Entsendung nach § 5 SGB VI geschlossen werden kann.

Daher oblag es der Klägerin, im Einzelnen darzulegen, welche Lohnbarzahlungen im Zeitraum Juli – Sept. 2006 wann seitens der Fa. O GmbH an welche 127 ausländischen Arbeitnehmer ohne ausländisches Arbeitsverhältnis und ohne Entsendebescheinigung geflossen sind. Entsprechendes gilt für Mai 2007. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Beklagte in Abrede gestellt hat, dass auf dem Schlachthof überhaupt 127 Arbeitnehmer beschäftigt werden konnten. 20

Für den Zeitraum Febr.- April 2007 oblag es der Klägerin darzulegen und unter Beweis zu stellen, dass die Fa. O GmbH Zerlegearbeiten durch ausländische Arbeitnehmer ohne ausländisches Arbeitsverhältnis und ohne Entsendebescheinigung hat entgeltlich ausführen lassen und welche Beträge sie ihrerseits im Einzelnen dafür dem Schlachthofbetreiber wann in Rechnung gestellt hat. 21

Die pauschale Bezugnahme auf die Ermittlungsakten des Hauptzollamtes und der Staatsanwaltschaft K reichte also auch insoweit nicht aus. Insbesondere ist es nicht die Aufgabe des Gerichts, anhand einer beigezogenen Akte bzw. durch Heraussuchen und Sichten der in dieser befindlichen Belege zu überprüfen, ob die Ermittlungsergebnisse, die die Klägerin vorgetragen hat, zutreffend sind. 22

Entgegen ihrer Ansicht ist die Klägerin ihrer Substantiierungslast auch nicht deshalb entoben, weil die Beklagte eine sekundäre Darlegungslast träge. Selbst wenn die Beklagte nicht nur „Strohfrau“ gewesen sein sollte, rechtfertigte allein die Tatsache, dass sich die maßgeblichen Vorgänge in ihrem Wahrnehmungsbereich abgespielt hätten, es nicht, ihr über § 138 Abs. 3 ZPO das Risiko der Sachverhaltsaufklärung aufzuerlegen (vgl. BGH, NJW 2003, 1123, 1124 mwN). Es ist dem Sozialversicherungsträger weder unzumutbar noch von vornherein unmöglich, die die zur Erfüllung des Tatbestandes des § 266a StGB erforderlichen Tatsachen darzulegen und unter Beweis zu stellen. Dies gilt insbesondere, wenn außer einem Strafverfahren auch ein Insolvenzverfahren über das Vermögen der GmbH eröffnet wurde. Der Sozialversicherungsträger kann dann auch auf die entsprechenden Feststellungen im Verwalterbericht zurückgreifen und den Insolvenzverwalter als Zeugen benennen. Zudem liefe eine Darlegungs- und Beweislastumkehr zu Lasten der Beklagten der Einheit der Rechtsordnung zuwider. Während ihr als Geschäftsführerin nach strafprozessualen Grundsätzen im Einzelnen nachgewiesen werden müsste, dass und in welchem konkreten Umfang sie die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge pflichtwidrig unterlassen hat, hätte sie im Zivilprozess das Nichtvorliegen dieser tatbestandlichen Voraussetzung zu beweisen (so auch BGH, NJW 2003, 1123, 1125). 23

3. 24

Jedenfalls aber fehlt es – was das Landgericht aus seiner Sicht beanstandungsfrei offen gelassen hat – (auch) an der ausreichenden Darlegung einer Erfüllung des subjektiven Straftatbestandes durch die Beklagte. 25

26

Die Darlegungs- und Beweislast eines klagenden Sozialversicherungsträgers erstreckt sich unzweifelhaft auch auf den Vorsatz (so BGH, NJW 2013, 1304, 1305 unter RN 14 mwN).

Nach der ständigen Rechtsprechung des BGH handelt der wegen Nichtabführung der Sozialversicherungsbeiträge in Anspruch genommene Geschäftsführer mit bedingtem Vorsatz, wenn er eine für möglich gehaltene Beitragsvorenthaltung billigt und nicht auf die Erfüllung der Ansprüche der Sozialversicherungsträger hinwirkt (vgl. BGH, aaO unter RN 16 mwN). 27

Nach dem klägerischen Vortrag und insbesondere nach den von der Klägerin als Anlagen zur Akte gereichten Ermittlungsberichten des X war die Beklagte lediglich auf dem Papier Alleingeschäftsführerin. Faktischer Geschäftsführer (vgl. zur Haftung des faktischen Geschäftsführers wie ein förmlich bestellter nach § 266a StGB BGH, NZG 2013, 937, 9939 unter RN 23 ff.) war danach der Lebensgefährte der Beklagten, während ihre Schwester für den Zahlungsverkehr allein verantwortlich und zuständig war. Wegen dieser weitreichenden „Delegation“ von Aufgaben trafen die Beklagte lediglich Organisations- und Überwachungspflichten. Da die Fa. O GmbH unstreitig über kein eigenes „Zerlege-Personal“ verfügte, also insoweit auch keine Sozialversicherungsbeiträge aufgrund der abhängigen Beschäftigung von Arbeitnehmern anfallen konnten, ist schon weder von der Klägerin dargetan noch sonst ersichtlich, inwieweit bzw. aufgrund welcher Umstände die Beklagte das Entstehen einer Beitragsschuld hätte für möglich halten müssen. Musste sie dies nicht, trafen sie auch keine Organisations- und Überwachungspflichten. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Fa. O GmbH auch nach dem klägerischen Vortrag nicht regelmäßig „illegal“ ausländische Arbeitnehmer beschäftigt hat, sondern offenbar erst knapp ein Jahr nach förmlicher Bestellung der Beklagten zur Geschäftsführerin damit begonnen hat. 28

4. 29

Hinsichtlich der Darlegung des nach den §§ 249 ff. BGB zu ersetzenden und z.T. nach § 287 ZPO zu schätzenden Schadens gilt das zuvor zur Darlegung des objektiven Straftatbestandes Ausgeführte entsprechend. Auch insoweit bedurfte es entsprechender substantiierter Ausführungen der Klägerin zum konkreten Umfang der vorenthaltenen Beträge. 30

III. 31

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung verspricht sich der Senat angesichts dessen, dass lediglich durch höchstrichterliche Rechtsprechung geklärte Rechtsfragen berührt werden, keine neuen Erkenntnisse, so dass eine mündliche Verhandlung nach einstimmigem Votum nicht geboten ist. 32