
Datum: 25.01.2012
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 8. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 8 R 67/09
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2012:0125.L8R67.09.00

Vorinstanz: Sozialgericht Köln, S 28 (25) R 188/06
Sachgebiet: Sonstige Angelegenheiten
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 24.11.2008 wird geändert. Der Bescheid der Beklagten vom 20.1.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6.4.2005 wird aufgehoben. Die Beklagte trägt die Kosten des gesamten Verfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 768.455,68 Euro festgesetzt.

- Tatbestand: 1
- Der Kläger wendet sich gegen einen Bescheid der Beklagten, mit dem er als Gesellschafter der H Q und H B Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR; nachfolgend: GbR) auf Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen i.H.v. 417.015,29 EUR zzgl. Säumniszuschlägen i.H.v. 351.440,39 EUR in Anspruch genommen wird. 2
- Laut schriftlichem Gesellschaftsvertrag gründete der Kläger zusammen mit dem Beigeladenen zu 1) am 14.2.1995 die vorerwähnte GbR. Nach dem Vertrag war er an dieser zu 30 %, der Beigeladene zu 1) zu 70 % beteiligt. Gegenstand des Unternehmens waren Maurer-, Beton- und Stahlbetonarbeiten, die die GbR im Wesentlichen als Subunternehmerin ausführte. Nach außen handelte sie dabei allein durch den Beigeladenen zu 1), der dem Gesellschaftsvertrag nach auch alleiniger Geschäftsführer war. Der Kläger hingegen trat nach außen nicht in Erscheinung und leistete keinen eigentlichen Beitrag zu den wirtschaftlichen Aktivitäten der. Gesellschaft. Auch administrativ wurde die Gesellschaft allein durch den 3

Beigeladenen zu 1) geführt. Dieser stellte sodann im streitgegenständlichen Zeitraum vom 1.6.1995 bis zum 31.8.2000 in die Buchhaltung der GbR als Betriebsausgaben Rechnungen verschiedener Unternehmen ein, die ein Bruttovolumen von 1.794.680,90 DM im Jahre 1995, 275.310,00 DM in 1996, 695.332,95 DM in 1997, 105.560,00 DM in 1999 und 420.598,74 DM in 2000 hatten. Auf eine anonyme Anzeige hin kam es zu umfangreichen Ermittlungen der Steuerfahndungsstelle bei dem Finanzamt M! gegen den Beigeladenen zu 1), aber auch gegen den Kläger. Hierbei gelangte die Steuerfahndungsstelle zu der Überzeugung, dass es sich bei den genannten rechnungsteilenden Unternehmen um sog. Schein- oder Strohmännfirmen handele, die allein dem Zweck dienten, sog. Abdeckrechnungen zu erstellen, um im Rahmen eines allgemeinen Systems des Kettenbetruges durch die Einschaltung von Subunternehmern sowohl steuerliche Belastungen zu umgehen als auch Schwarzlohnzahlungen zu vertuschen. Unter anderem aufgrund dessen wurde der Beigeladene zu 1) mit Urteil vom 1.6.2004 vom Landgericht M wegen Steuerhinterziehung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten rechtskräftig verurteilt. Die Ermittlungen gegenüber dem Kläger wurden hingegen eingestellt, da nach Ansicht der Staatsanwaltschaft ein (steuer-)strafrechtlicher Tatbeitrag des Klägers nicht ermittelt werden konnte.

Aufgrund dieser Ermittlungen nahm die Beklagte mit im Wesentlichen wortgleichen Bescheiden vom 20.1.2004 nach jeweiliger Anhörung sowohl den Kläger als auch den Beigeladenen zu 1) als Gesamtschuldner auf Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen zzgl. Säumniszuschlägen in Anspruch. Der streitgegenständliche Bescheid ist adressiert an "Herrn H Q, B 00, 00000 G" und enthält in der Betreffzeile die Anmerkung: Beitragsansprüche für den Zeitraum 1.6.1995 bis 31.8.2000 gegenüber Herrn H Q als Gesellschafter der H Q und H B GbR, H-Str.00, 00000 M". Bei der Inanspruchnahme des Klägers ging die Beklagte davon aus, dass die GbR im Zeitraum vom 1.6.1995 bis zum 31.8.2000 im Nachhinein nicht mehr identifizierbare Personen gegen Arbeitsentgelt beschäftigt habe. Die Beschäftigung dieser Personen folgere sie aus den in den Gewinn- und Verlustrechnungen der GbR und den in beschlagnahmten Rechnungsformularen dokumentierten Zahlungen der GbR an die sogenannten Strohmännfirmen. Die mit der Zahlung der Entgelte verbundenen Geldabflüsse (Barzahlungen) seien in der Finanzbuchhaltung der GbR als Fremdleistungen durch Rechnungen der vorgenannten Firmen verdeckt worden. Da entsprechende Lohnunterlagen nicht geführt worden seien und im Nachhinein die genaue Lohnhöhe nicht mehr zu ermitteln sei, werde der Lohnaufwand für schwarzbeschäftigte Arbeitnehmer auf 50 % der den Scheinfirmen zuzuordnenden Abdeckrechnungen geschätzt und hieraus die für den Streitzeitraum geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge nebst Säumniszuschlägen berechnet. Die Beitragsansprüche seien auch nicht verjährt, da sie vorsätzlich vorenthalten worden seien. Der entsprechende Bescheid gegen den Beigeladenen zu 1) wurde bestandskräftig.

Der Kläger legte gegen den Beitragsbescheid Widerspruch ein, den er im Wesentlichen damit begründete, dass die Staatsanwaltschaft einen ihm zuzuordnenden Tatbeitrag nicht habe feststellen können. Es sei demnach zu bezweifeln, ob er überhaupt als Mitunternehmer in Anspruch genommen werden könne. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 6.4.2005 zurück. Sinngemäß führt sie aus, dass es auf einen tatsächlichen "Tatbeitrag" des Klägers nicht ankäme. Der Kläger sei als Gesellschafter der GbR Mitunternehmer und hafte daher als Arbeitgeber persönlich für die geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge, gegen deren Berechnung keine Einwendungen erhoben worden seien.

4

5

6

Mit seiner am 9.5.2005 erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren weiterverfolgt. Er hat ausgeführt, als Mitunternehmer der GbR schon deswegen nicht in Anspruch genommen werden zu können, da der Gesellschaftsvertrag nicht wirksam zustande gekommen sei. Bei Vertragsunterschrift habe er nicht gewusst, dass er einen Gesellschaftsvertrag unterschreibe, da er die deutsche Sprache nicht lesen könne. Er sei von dem Beigeladenen zu 1) über den Inhalt des Vertrages getäuscht worden. Aufgrund dieser Umstände habe er den Vertrag gegenüber dem Beigeladenen zu 1) auch mit Schriftsatz vom 22.12.2006 angefochten. Eine frühere Anfechtung sei nicht möglich gewesen sei, da er die Anschrift und den Aufenthaltsort des Beigeladenen zu 1) nicht gekannt habe.	
Der Kläger hat beantragt,	7
den Bescheid der Beklagten vom 20.1.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6.4.2005 aufzuheben.	8
Die Beklagte hat beantragt,	9
die Klage abzuweisen.	10
Zur Begründung hat sie sich im Wesentlichen auf ihre Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden bezogen. Darüber hinaus hat sie den Gesellschaftsvertrag vom 14.2.1995 für wirksam und die Einlassung des Klägers, er sei sich nicht bewusst gewesen, einen Gesellschaftsvertrag zu unterschreiben, nicht für glaubhaft gehalten.	11
Nach schriftlicher Befragung der Zeugen H1 Q und S A zu den Umständen der Unterzeichnung des GbR-Vertrages vom 14.2.1995 hat das Sozialgericht (SG) die Klage mit Urteil vom 24.11.2008 abgewiesen. Der Kläger sei als Arbeitgeber Beitragsschuldner für die sich aus dem streitgegenständlichen Bescheid ergebenden Beitragsnachforderungen. Denn neben der GbR als eigener Rechtspersönlichkeit hafte er als Gesellschafter der GbR nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (8GB) für deren Verbindlichkeiten. Der GbR-Vertrag sei wirksam. Es liege weder ein Dissens vor, noch habe der Kläger ihn wirksam angefochten. Wenn er einen Vertrag unterzeichne, dessen Inhalt er zuvor nicht zur Kenntnis genommen habe, führe dies nicht zu einem rechtsrelevanten Irrtum. Die Beitragsforderung sei im Übrigen nach Grund und Höhe unstreitig.	12
Gegen das ihm am 29.12.2008 zugestellte Urteil hat der Kläger im Wesentlichen unter Intensivierung seines bisherigen gerichtlichen Vortrags am 23.1.2009 Berufung eingelegt. Er ist weiterhin der Meinung, der Gesellschaftsvertrag sei nicht wirksam zustande gekommen bzw. von ihm wirksam angefochten worden. Bei Vertragsunterschrift sei er der Meinung gewesen, er unterzeichne einen Arbeitsvertrag hinsichtlich einer Tätigkeit als Bauleiter für den Beigeladenen zu 1).	13
Der Kläger beantragt,	14
das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 24.1.2008 zu ändern und den Bescheid der Beklagten vom 20.1.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6.4.2005 aufzuheben.	15
Die Beklagte beantragt,	16
die Berufung zurückzuweisen.	17
Sie hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend und bezieht sich in ihrem Vortrag im Übrigen auf ihre Ausführungen im angefochtenen Bescheid und im Widerspruchsbescheid.	18

Der Senat hat zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts im Erörterungstermin vom 18.5.2011 insbesondere den Beigeladenen zu 1) zur Abwicklung der Bauaufträge durch die oben benannten Strohmannfirmen befragt. Er hat hierzu ausgeführt, dass der Kläger mit der Abwicklung der verschiedenen Baustellen nichts zu tun gehabt habe. Dem Kläger sei auch seine, des Beigeladenen, Vorgehensweise zur Abwicklung der übernommenen Aufträge nicht bekannt gewesen. Allein er habe die Verträge mit den Subunternehmen abgeschlossen und die Durchführung begleitet. Dabei habe die GbR in Teilzeiträumen über (geringe) eigene Betriebsmittel wie die Büroräumlichkeiten und deren Ausstattung sowie zwei Baustellenbusse verfügt.

Die Abwicklung der Bauaufträge sei zum Teil durch eigene Arbeitnehmer erfolgt, die auch zur Sozialversicherung angemeldet gewesen seien. Überwiegend sei die Abwicklung der Bauaufträge allerdings durch Subunternehmen erfolgt. Mit der Bezahlung von deren Arbeitern habe er nichts zu tun gehabt. Die erbrachten Bauleistungen seien nach Rechnungslegung jeweils in Pauschalbeträgen bar oder mit Barscheck bezahlt worden. Regelmäßig seien z.B. der Bauleiter oder der Geschäftsführer der jeweiligen Fremdfirma mit einer entsprechenden Rechnung ins Büro gekommen sei. Nach Prüfung, ggf. auch nach telefonischer Rückversicherung, dass er dem Entsprechenden das Geld aushändigen dürfe, sei dann bezahlt worden. Die den jeweiligen Firmen zuzuordnenden Arbeiter hätten sich niemals direkt an ihn hinsichtlich einer Bezahlung gewandt. Wenn die an die Subunternehmer vergebenen Aufträge nicht zu seiner Zufriedenheit, insbesondere nicht zeitgerecht ausgeführt worden seien, habe er die ihm bekannten Verantwortlichen der Subunternehmerfirma kontaktiert und mit diesen die Probleme besprochen. Für den Fall, dass solche Besprechungen nichts genützt hätten, sei den Subunternehmern gekündigt worden; er habe sich dann um neue Subunternehmen gekümmert.

Persönlich habe er einzelnen Arbeitern niemals Anweisungen gegeben. Die Struktur auf den Baustellen müsse man sich wie folgt vorstellen: Teilweise habe es sich um Großbaustellen mit über 100 Arbeitern gehandelt. Auf der Baustelle seien zum Teil höher qualifizierte Arbeitnehmer der Generalunternehmer, z.B. Bauingenieure, aktiv gewesen; es habe auch Vorarbeiter seiner Firmen wie der GbR oder der B Bau GmbH gegeben. Bei den täglichen Abläufen hätten sodann sowohl die Bauingenieure des Generalunternehmens als auch "seine" Vorarbeiter den Arbeitern der Subunternehmer Anweisungen erteilt.

Zum Verfahren sind die Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft M In den Ermittlungsverfahren gegen den Beigeladenen zu 1) und den Kläger wegen Steuerhinterziehung beigezogen worden. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen wird auf die Inhalte der Prozess- sowie der Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Entscheidung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Klägers ist auch begründet. Das Urteil des SG ist zu ändern. Der Bescheid vom 20.1.2004 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6.4.2005 ist aufzuheben, da er rechtswidrig ist und den Kläger in seinen Rechten verletzt.

Der streitgegenständliche Bescheid ist nach dem maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont (§ 133 BGB analog) dahin auszulegen, dass der Kläger (und nicht etwa die GbR) als Beitragsschuldner persönlich in Anspruch genommen wird. So ist der Bescheid allein an den Kläger adressiert. Der Betreffzeile nach wird er als "Gesellschafter der H Q und

H B GbR" zur Zahlung verpflichtet. Nichts anderes ergibt sich aus den Begründungen von Bescheid und Widerspruchsbescheid. Die Beklagte ist dieser Auslegung auch nicht entgegengetreten.

1. Eine Ermächtigungsgrundlage zur persönlichen Inanspruchnahme des Klägers auf Zahlung von Sozialversicherungsbeiträgen als Gesellschafter einer GbR durch die Beklagte ist nicht ersichtlich. Insbesondere kann die Beklagte sich insoweit nicht auf § 28p Abs. 1 Satz 5 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) stützen. 26

a) Nach § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV erlassen die Träger der Rentenversicherung im Rahmen der Prüfung bei den Arbeitgebern Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber dem Arbeitgeber. Gemäß dem "insoweit" ausdrücklich nicht geltenden § 28h Abs. 2 Satz 1 SGB IV entscheidet die Einzugsstelle, d.h. die zuständige Krankenkasse (vgl. § 28h Abs. 1 Satz 1 SGB IV) über die Versicherungs- und Beitragspflicht in den genannten Versicherungszweigen. Eine diese allgemeine Zuständigkeit verdrängende Kompetenz des prüfenden Rentenversicherungsträgers besteht mithin nur bei Entscheidungen, die kumulativ zwei Voraussetzungen erfüllen: Sie ergehen im Rahmen einer Prüfung beim Arbeitgeber und gegenüber diesem. In allen anderen Fällen verbleibt es bei der Zuständigkeit der Einzugsstelle. 27

b) Ausgehend davon kann die Beklagte den Kläger nicht in seiner Eigenschaft als Gesellschafter der GbR zur Zahlung von Beiträgen heranziehen. 28

aa) Arbeitgeber der bei einer GbR beschäftigten Personen ist die GbR, nicht etwa deren Gesellschafter. (1) Arbeitgeber im sozialversicherungsrechtlichen Sinne ist regelmäßig derjenige, zu dem ein anderer - der Beschäftigte - in einem persönlichen Abhängigkeitsverhältnis steht. Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen (in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung) sowie eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV). Arbeitgeber insbesondere im Sinne der § 28e Abs. 1 Satz 1, 28p Abs. 1 Satz 5 SGB V ist mithin derjenige, dem der Anspruch auf die vom Beschäftigten nach Maßgabe des Weisungsrechts geschuldete Arbeitsleistung zusteht und der dem Beschäftigten dafür als Gegenleistung zur Entgeltzahlung verpflichtet ist (vgl. BSG, Urteil v. 27.7.2011, B 12 KR 10/09 R, m.w.N., zur Veröffentlichung in SozR 4 vorgesehen; Senat, Beschluss v. 21.7.2011, L 8 R 280/11 B ER, juris). Rechtsfähige Personenvereinigungen, Personengesellschaften und Institutionen sind regelmäßig selbst Arbeitgeber der bei ihnen beschäftigten Arbeitnehmer, unabhängig davon, ob zwischen ihnen und den sie bildenden Personen (bei einer Gesellschaft z.B. den Gesellschaftern) Interessenidentität besteht (BSG, Urteil v. 27.7.2011, a.a.O.). Für den Fall, dass nach diesen Grundsätzen mehrere Rechtssubjekte als Arbeitgeber eines Beschäftigten in Betracht kommen, enthält I das Sozialversicherungsrecht z.T. - vorliegend allerdings nicht einschlägige - Sonderregelungen, etwa für den Bereich der Arbeitnehmerüberlassung (vgl. näher §§ 28e Abs. 2 bis Abs. 33 SGB IV). 29

(2) Die GbR besitzt Rechtsfähigkeit, soweit sie durch Teilnahme am Rechtsverkehr eigene Rechte und Pflichten begründet (BGH, Urteil v. 29.1.2001, 11 ZR 331/00, 8GHZ 146, 341 ff.). Dementsprechend ist in der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) anerkannt, dass sie (und nicht ihre Gesellschafter) Arbeitgeber der bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer ist (BAG, Urteil v. 30.10.2008, 8 AZR 397/07, NZA 2009,485; vgl. bereits BAG, Urteil v. 30

14.6.1989, 5 AZR 330/88). Das BSG hat diese Auffassung bereits in seiner Entscheidung v. 16.2.1983 (12 RK 30/82, SozR 5486 Art. 4 § 2 Nr. 3) vertreten. Es hat danach mehrfach unterstrichen, dass die nach außen im Rechtsverkehr handelnde GbR Trägerin von Rechten und Pflichten, Adressatin von Bescheiden und Klägerin im gerichtlichen Verfahren sein kann (vgl. LE. BSG, Urteil v. 29.1.2009, B 3 P 8/07 R, SozR 4-3300 § 89 Nr. 1; Urteil v. 20.10.2004, B 6 KA 15/04 R, SozR 4-1930. § 6 Nr. 1;

Urteil v. 4.3.2004, B 3 KR 12/03 R, SozR 4-5425 § 24 Nr. 5). Der Senat schließt sich dieser Rechtsauffassung ausdrücklich an. 31

bb) Dementsprechend kann die Beklagte als prüfender Rentenversicherungsträger nur die GbR, nicht jedoch deren Gesellschafter, wie etwa den Kläger, als Arbeitgeber und Haftungsschuldner gemäß § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV in Anspruch nehmen. Dieser notwendigen Trennung zwischen Gesellschaft und Gesellschafter auf der Haftungsseite entspricht es im Übrigen auf der Rechtsschutzseite, dass ein gegen eine GbR gerichteter Beitragsbescheid nur von dieser, dagegen nicht von den Gesellschaftern angefochten werden kann (Senat, Beschluss v. 30.3.2011, L 8 R 149/11 B; für die vergleichbare Situation im Steuerrecht: BFH, Beschluss v. 5.3.2010, V B 56/09, UR 2010, 261; jeweils juris). Davon unberührt bleibt die Frage, ob der Kläger als Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet. Denn einen derartigen Anspruch könnte gegebenenfalls nur die Einzugsstelle im Wege des Haftungsbescheides geltend machen (vgl. hierzu BSG, Urteil v. 8.12.1999, B 12 KR 18/99 R; SozR 3-2400 § 28e Nr. 2; zur Problematik allgemein Wochner, BB 1980, 1757 ff.), nicht aber die Beklagte. 32

2. Der ausdrücklich gegen den Kläger als Gesellschafter der GbR gerichtete Bescheid kann auch nicht nach § 43 Abs. 1 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) in einen Bescheid dahingehend umgedeutet werden, dass der Kläger persönlich als Arbeitgeber etwaiger auf den fraglichen Baustellen tätiger Arbeitnehmer hafte. 33

Eine derartige Haftung käme ohnehin nur dann in Betracht, wenn der Gesellschaftsvertrag der GbR entgegen der Auffassung des SG nichtig bzw. vom Kläger wirksam angefochten worden sein sollte. Selbst wenn die GbR aufgrund dessen jedoch als Arbeitgeberin ausscheiden sollte, bestünden gleichwohl keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger als Arbeitgeber der auf den Baustellen eingesetzten Arbeitnehmer anzusehen ist. Hiervon geht offenbar auch die Beklagte aus. Denn sowohl nach dem Ermittlungsergebnis der Steuerfahndungsstelle bei dem Finanzamt M als auch den insoweit nachvollziehbaren Ausführungen des Beigeladenen zu 1) und den sich damit deckenden Darstellungen des Klägers war dieser weder auf den Baustellen noch sonst im Zusammenhang mit den Bauvorhaben in irgendeiner Weise tätig. Es gibt daher keine Anzeichen, dass zwischen dem Kläger und den Arbeitnehmern Arbeitsverträge oder anderweitige Beschäftigungsverhältnisse im Sinne von § 7 Abs. 1 SGB IV zustande gekommen sein könnten. 34

3. Vor diesem Hintergrund lässt der Senat ausdrücklich dahinstehen, ob vorliegend der Beweis geführt ist, dass tatsächlich die GbR und nicht ein Dritter - nach den Darstellungen der Steuerfahndungsstelle zum U.8. vom Beigeladenen zu 1) mitbetriebenem System des Kettenbetrugs kommen insoweit z.B. die Strohmannfirmen, die unter ihrem Deckmantel handelnden Strohänner sowie der Beigeladene zu 1) selbst in Betracht - Arbeitgeberin der auf den Baustellen tätigen Arbeiter war. 35

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die Entscheidung orientiert sich an der ständigen Rechtsprechung des BSG. 36

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197 Abs. 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in Verbindung mit § 154 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus § 197a SGG in Verbindung mit § 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz (GKG). Der Wert der Hauptsache bestimmt sich dabei nach der Hauptforderung zzgl. der Säumniszuschläge (Senat, Beschluss v. 3.9.2009 - L 8 B 12/09 R, juris).

38