
Datum: 04.11.2015
Gericht: Landessozialgericht NRW
Spruchkörper: 8. Senat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: L 8 R 599/13
ECLI: ECLI:DE:LSGNRW:2015:1104.L8R599.13.00

Vorinstanz: Sozialgericht Köln, S 11 R 33/09
Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 29.1.2013 wird zurückgewiesen. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens auch im Berufungsrechtszug mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die ihre Kosten selbst tragen. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 25.905,19 Euro festgesetzt.

- Tatbestand: 1
- Die Beteiligten streiten im Rahmen eines Betriebsprüfungsverfahrens über die Rechtmäßigkeit einer Nachforderung von Beiträgen zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung für den Beigeladenen zu 1) in Höhe von 25.905,19 Euro für die Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006. 2
- Bei der Klägerin handelt es sich um ein Unternehmen, das unter der Registernummer HRB 000 in das Handelsregister bei dem Amtsgericht (AG) L eingetragen ist. Unternehmensgegenstand ist die Herstellung und der Vertrieb von Rädern, Rollen und Zubehör aller Art für Industrie und Transport. 3
- Seit dem 1.9.1999 ist der seit 2002 durchgängig privat krankenversicherte Beigeladene zu 1) als Industriekaufmann zunächst aufgrund eines Anstellungsvertrages vom 15.9.1999 bei der Klägerin abhängig beschäftigt. In Nr. 6 des damaligen Anstellungsvertrages, auf den im Übrigen Bezug genommen wird, heißt es wörtlich: 4

"Der Angestellte erhält ein Bruttogehalt von 6.187,00 DM monatlich. Entsprechend der Tätigkeit des Angestellten bestimmt sich das Tarifgehalt nach der Gehaltsgruppe K 5/4 des Gehaltsabkommens für die Eisen-, Metall-, Elektro- und Zentralheizungsindustrie Nordrhein Westfalens. Übertarifliche Leistungen können auf Tarifentgeltserhöhungen angerechnet werden."	5
Mit einer weiteren "Vereinbarung über den Gehaltsverzicht im Zusammenhang mit der Erteilung einer Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen" vom 23.2.2001 bestimmten die Klägerin und der Beigeladene zu 1) mit Wirkung vom 1.4.2001 u.a. folgendes:	6
"1. Der Anspruch des Mitarbeiters auf Gehalt wird in Höhe eines Betrages von 1/12 jährlich/monatlich 300 DM [...] erstmals zum 1.4.2001 gekürzt. Zum Ausgleich dieses Gehaltsverzichts erteilt der Arbeitgeber dem Mitarbeiter eine Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen (nachfolgend "Zusage"). Arbeitgeber und Mitarbeiter sind sich darüber einig, dass die späteren Versorgungsbezüge aus der Zusage lohnsteuerpflichtig sind. Die näheren Einzelheiten der Zusage werden in einer besonderen Vereinbarung geregelt.	7
2. Bei Gehaltserhöhungen sowie bei der Bemessung gehaltsabhängiger Leistungen wie Weihnachtsgratifikation, Jubiläumsgeld, Pensionsanspruch, Zuschläge etc., bleiben die Bezüge einschließlich der Gehaltskürzung gemäß Ziffer 1 maßgebend.[...]"	8
Auf die Vereinbarung im Übrigen wird Bezug genommen. Am 7.1.2002 schlossen die Klägerin und der Beigeladene zu 1) sodann den sogenannten "Anstellungsvertrag (Umstellung Euro)", in diesem heißt es unter anderem wie folgt:	9
"1. Der Angestellte trat am 1. September 1999 als Industriekaufmann in die Firma ein.	10
2. Der Angestellte übernimmt Aufgaben im Bereich des Vertriebsinnendienstes sowie der Buchhaltung. Die Firma behält sich vor, dem Angestellten eine andere angemessene Tätigkeit zuzuweisen. [...]	11
5. Die Arbeitszeit richtet sich nach den für den Betrieb geltenden betrieblichen Regelungen. Der Angestellte verpflichtet sich, im gesetzlich zulässigen Rahmen Mehr-, Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit sowie Schichtarbeit zu leisten.	12
6. Der Angestellte erhält ein Bruttogehalt von 3.272,27 Euro monatlich zuzüglich vermögenswirksamer Leistungen von 26,59 Euro monatlich, eine betriebliche Altersvorsorge (falls vorhanden), einen Fahrkostenzuschuss, der vom Geschäftsführer festgelegt wird, sowie 60 % Urlaubsgeld und 50 % Weihnachtsgeld.	13
7. Irrtümlich gezahlte Beträge sind der Firma zu erstatten, ohne dass der Angestellte auf etwaigen Wegfall der Bereicherung berufen kann. Abtretungen und Verpfändungen aller Entgeltansprüche aus dem Anstellungsverhältnis bedürfen der vorherigen schriftlichen Zustimmung der Firma. Bei Gehaltspfändungen werden zur Deckelung der Bearbeitungskosten 5,00 Euro pro Überweisung einbehalten. [...]	14
13. Änderungen oder Ergänzungen des Vertrages bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Bestätigung."	15
Auf den Vertrag im Übrigen wird Bezug genommen. Der Beigeladene zu 1) erhielt von der Klägerin im streitgegenständlichen Zeitraum folgende Zahlungen (jeweils in Euro), wobei sie sich zur Erstellung der Lohn- und Gehaltsabrechnungen ihrer Mitarbeiter sowie deren	16

Meldungen zur Sozialversicherung u.a. des Beigeladenen zu 4), ihres damaligen Steuerberaters, bediente:

Jahr - Mtl. Gehalt - Mtl. vermögenswirksame Leistungen - Mtl. betriebliche Altersvorsorge - Weihnachtsgeld - Urlaubsgeld 17

2003: 3.118,88 - 26,59 - 153,39 - 1.963,36 - 1.636,14 2004: Im Januar 3.006,80/3.118,88 - 26,59 - 153,39 - 1.963,36 - 981,69 2005: Im Januar 3.118,88/3.188,88 - 26,59 - 153,39 - 2.005,36 - 1.671,04 2006: 3.188,88 - 26,59 - 153,39 - 2.041,06 - 1.713,57 18

Ferner erhielt der Beigeladenen zu 1) im Jahr 2005 Provisionszahlungen im Oktober (140,00 Euro) und Dezember (56,29 Euro) und im Jahr 2006 im Februar (142,37 Euro), im März (74,66 Euro), im April (131,21 Euro), im Mai (47,91 Euro), im Juli (134,13 Euro), im August (98,26 Euro), im September (95,80 Euro), im Oktober (80,88 Euro), im November (78,58 Euro) und im Dezember (143,95 Euro). 19

Die Beklagte führte bei der Klägerin am 13. und 14.11.2007 eine Betriebsprüfung durch und teilte der Klägerin sodann mit, dass sich unter anderem eine Nachzahlung in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung wegen Unterschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze (JAEG) hinsichtlich des Beigeladenen zu 1) ergebe (Anhörungsschreiben vom 16.11.2007). Daraufhin teilte die Klägerin mit Schreiben vom 13.12.2007 mit, dass die Beklagte zu den berücksichtigten Arbeitsentgelten noch Provisionen der vergangenen Jahre habe berücksichtigen müssen. Das Gehalt sei zudem an den maßgeblichen Tarifvertrag gekoppelt gewesen. Auch wenn dieses Gehalt nicht ausgezahlt worden sei, sei es dennoch geschuldet gewesen und daher als Arbeitsentgelt zu berücksichtigen. 20

Die Beklagte erhob entsprechend ihrer Ankündigung mit Bescheid vom 18.12.2007 von der Klägerin betreffend den Beigeladenen zu 1) für den Zeitraum vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006 Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung sowie zur sozialen Pflegeversicherung in Höhe von 25.905,19 Euro nach. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Bescheides nebst Anlagen Bezug genommen. Dagegen erhob die Klägerin am 28.12.2007 Widerspruch, welchen die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 13.2.2009 als unbegründet zurückwies. 21

Mit der am 12.3.2009 zum Sozialgericht (SG) Köln erhobenen Klage hat die Klägerin ihr Begehren weiter verfolgt. Zur Begründung hat sie auf ihr Vorbringen im Verwaltungsverfahren Bezug genommen und dieses vertieft. 22

Die Klägerin hat schriftsätzlich sinngemäß beantragt, 23

den Bescheid der Beklagten vom 18.12.2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.2.2009 insoweit aufzuheben, wie die Versicherungspflicht in der Kranken- und Pflegeversicherung für den Beigeladenen zu 1) festgestellt wird und dafür Beiträge nacherhoben werden. 24

Die Beklagte hat schriftsätzlich beantragt, 25

die Klage abzuweisen. 26

Sie ist dem Vorbringen der Klägerin entgegengetreten. Im Rahmen der vorausschauenden Prüfung der Versicherungspflicht seien nur die Entgeltbestandteile zu berücksichtigen, die in der erwarteten Höhe mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch zur Auszahlung 27

gelangten. Die Provisionszahlungen seien daher nicht einzubeziehen gewesen. Die zu erwartende Provision habe nämlich zu Beginn des Jahres noch nicht festgestanden. Die Zahlung sei allein vom Verkaufserfolg abhängig gewesen. Auch sei die Klägerin selbst nicht davon ausgegangen, dass es sich bei diesen Provisionszahlungen gleichzeitig um eine Kompensation eines abgesenkten Grundlohns gehandelt habe. Zum einen würde dies bedeuten, dass das im ursprünglichen Arbeitsvertrag vom 15.9.1999 vereinbarte Grundgehalt nicht mehr Grundlage der Beitragsberechnung sein könne. Zum anderen hätte die Klägerin dann aus dem tatsächlich geschuldeten Arbeitsentgelt auch die Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung zahlen müssen, was sie indes unterlassen habe.

Das SG hat die Beigeladenen zu 1) bis 4) am Verfahren beteiligt und im Rahmen des sodann 28
vertagten Termins zur mündlichen Verhandlung am 24.1.2012 die Beigeladenen zu 1) und 4)
angehört. Die anwesenden Beteiligten haben sich im Termin mit einer Entscheidung ohne
mündliche Verhandlung einverstanden erklärt. Das SG hat sodann mit Urteil vom 29.1.2013
die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Gegen das der Klägerin am 16.5.2013 zugestellte Urteil hat diese am Montag, den 17.6.2013 29
Berufung eingelegt. Unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vortrags trägt sie ergänzend
vor, dass es sich bei dem Beigeladenen zu 1) um einen Innendienstmitarbeiter gehandelt
habe. Da dort wesentliche Vorarbeiten für den Außendienst getätigt würden, sollten auch
diese am bestehenden Provisionssystem beteiligt werden. Es sei eine Beteiligung von 0,2 %
vom Umsatz vereinbart worden. Aus einer vorgelegten Übersicht der Soll-/Ist-Umsätze der
Jahre 2003 bis 2007 habe sich dann der Provisionsanspruch ableiten lassen. Die Soll-/Ist-
Umsatzzahlen würden jeweils zuvor festgelegt, das heißt, mit diesen Umsätzen werde
ernsthaft seitens der Geschäftsführung gerechnet.

Die Klägerin beantragt, 30

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 29.1.2013 zu ändern und den Bescheid der Beklagten 31
vom 18.12.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.2.2009 aufzuheben,
soweit Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung für den
Beigeladenen zu 1) in der Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006 in Höhe von 25.905,19
Euro gefordert werden.

Die Beklagte beantragt, 32

die Berufung zurückzuweisen. 33

Sie hält das erstinstanzliche Urteil für zutreffend. Die Vereinbarung des Entgeltes im 34
Arbeitsvertrag vom 15.9.1999 sei nicht eindeutig und daher auszulegen. Die vorgetragene
Anbindung des Arbeitsverhältnisses an den Tarifvertrag sei im wechselseitigen
Einvernehmen der Vertragsparteien nicht gelebt worden. Zudem sei eine
Gehaltsumwandlung zugunsten einer privaten Altersvorsorge erfolgt. Dieser monatliche
Betrag sei nicht zu berücksichtigen.

Der Beigeladene zu 1) stellt keinen Antrag. 35

Der Senat hat zunächst das Verfahren vor dem Landgericht (LG) Düsseldorf mit dem 36
Aktenzeichen 6 O 54/11 beigezogen. In diesem hat die Klägerin den Beigeladenen zu 4) auf
Schadensersatz in Höhe von 16.995,58 Euro nebst Zinsen sowie außergerichtlich
entstandene Rechtsanwaltskosten in Anspruch genommen. Der Beigeladene zu 4) habe
fälschlicherweise Provisionszahlungen bei der Berechnung der JAEG mitberücksichtigt. Aus

diesem Grunde sehe sich die Klägerin Nachforderungen der hiesigen Beklagten zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung für den Beigeladenen zu 1) aufgrund der im vorliegenden Verfahren streitigen Bescheide ausgesetzt. Diesen Schaden habe der Beigeladenen zu 4) zu tragen. Das Verfahren endete durch Vergleichsschluss am 18.4.2011. Im Übrigen wird auf die beigezogenen Vorgänge Bezug genommen.

Zudem hat der Senat am 15.5.2015 einen Termin zur Erörterung des Sachverhaltes mit den Beteiligten durchgeführt und in diesem die Geschäftsführer der Klägerin sowie den Beigeladenen zu 1) angehört. Auf die Sitzungsniederschrift wird Bezug genommen. 37

Ferner wurden exemplarische Gehaltsabrechnungen des Beigeladenen zu 1) bzgl. des früheren Arbeitgebers, der Firma X, angefordert sowie der Anstellungsvertrag (Umstellung Euro) vom 7.1.2002 und Nachweise der für den Beigeladenen zu 1) bestehenden privaten Kranken- und Pflegeversicherung. 38

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, der Akte des LG Düsseldorf (6 O 54/11) sowie auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen. 39

Entscheidungsgründe: 40

Der Senat hat in Abwesenheit der Beigeladenen zu 2) bis 4) verhandeln und entscheiden können, da er diese mit ordnungsgemäßer Terminnachricht auf diese Möglichkeit hingewiesen hat. 41

Die am Montag, den 17.6.2013 bei dem erkennenden Gericht eingelegte Berufung der Klägerin gegen das ihr am 16.5.2013 zugestellte Urteil des SG Köln vom 29.1.2013 ist zulässig, insbesondere gemäß §§ 143, 144 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und form- und fristgerecht eingelegt worden (§§ 151 Abs.1, 64 Abs. 1, Abs. 2, 63 SGG). 42

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Dabei war das Urteil des SG zunächst nicht gemäß § 159 Abs. 1 Nr. 2 SGG aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen. Denn die Voraussetzungen liegen nicht vor. Zwar leidet die Entscheidung unter einem Verfahrensmangel, da die Beigeladenen zu 2) und 3) nicht gemäß § 124 Abs. 2 SGG ihr Einverständnis zu einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erklärt haben. Jedoch ist dadurch keine umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme durch den Senat notwendig ausgelöst worden. 43

Das SG hat zudem die Klage gegen den Bescheid vom 18.12.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.2.2009 zu Recht abgewiesen. Die Klägerin wird durch diesen Bescheid nicht im Sinne des § 54 Abs. 2 S. 1 SGG beschwert, da er nicht rechtswidrig ist. Streitig ist dabei nur die Nachforderung der Beiträge zur gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung hinsichtlich des Beigeladenen zu 1) in der Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006. 44

Ermächtigungsgrundlage für den Bescheid ist § 28p Abs. 1 Satz 5 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV). Danach erlassen die Träger der Rentenversicherung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege-, und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung gegenüber den Arbeitgebern. Schuldnerin der Beitragsforderung ist nach § 28e Abs. 1 Satz 1 SGB IV die Klägerin als Arbeitgeberin des Beigeladenen zu 1). 45

Die Ermächtigungsgrundlage ist formell ordnungsgemäß angewendet worden; insbesondere ist die Klägerin vor dem Erlass des sie belastenden Betriebsprüfungsbescheides ordnungsgemäß nach § 24 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) angehört worden.	46
Der Bescheid ist auch materiell rechtmäßig, da die Beklagte berechtigt gewesen ist, für den Beigeladenen zu 1) Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung sowie zur sozialen Pflegeversicherung von der Klägerin nachzufordern.	47
Nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) sind in der gesetzlichen Krankenversicherung u.a. Angestellte versicherungspflichtig, die - wie der Beigeladene zu 1) während des streitbefangenen Zeitraums - gegen Arbeitsentgelt (§ 14 Abs. 1 SGB IV) beschäftigt sind. Für die soziale Pflegeversicherung ordnet § 20 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 Sozialgesetzbuch Elftes Buch (SGB XI) eine Versicherungspflicht für diejenigen Personen an, die als gegen Arbeitsentgelt beschäftigte Angestellte versicherungspflichtiges Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung sind. Das ist hier der Fall.	48
Der Beigeladene zu 1) war in der Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006 auch nicht aufgrund des Überschreitens der JAEG nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V versicherungsfrei. Für den streitigen Zeitraum galt § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V in der Fassung vom 23.12.2002 und 9.12.2004. Danach waren Arbeiter und Angestellte versicherungsfrei, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die JAEG nach den § 6 Abs. 6 oder 7 überstieg; Zuschläge, die mit Rücksicht auf den Familienstand gezahlt werden, bleiben unberücksichtigt. Die Neufassung des § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V i.d.F. vom 26.3.2007 (3-Jahreszeitraum) ist irrelevant, da der streitigen Zeitraum bereits 2006 endete.	49
Die hiernach für eine Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Krankenversicherung erforderlichen Voraussetzungen erfüllte der Beigeladene zu 1) im streitigen Zeitraum schon deshalb nicht, weil es an dem Erfordernis einer Überschreitung der JAEG mangelte.	50
Zwar ist für den Beigeladenen zu 1), der durchgängig seit dem Jahr 2002 über eine private Krankenvollkostenversicherung verfügte und der ausweislich des beigezogenen Versicherungsverlaufs im Jahr 2002 ein die damalige JAEG in Höhe von 40.500,00 Euro überschreitendes Entgelt von 41.345,14 Euro erhielt, die niedrigere JAEG nach § 6 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 7 SGB V anzuwenden. Jedoch wird auch diese jeweils durch das zu berücksichtigende Arbeitsentgelt unterschritten (JAEG nach § 6 Abs. 7 SGB V: 2003: 41.400,00 Euro; 2004: 41.850,00 Euro; 2005: 42.300,00 Euro, 2006: 42.750,00 Euro). Denn zur Überzeugung des Senats ist im streitgegenständlichen Zeitraum Arbeitsentgelt nur in folgender Höhe zu berücksichtigen, nämlich im Jahr 2003 ein Entgelt in Höhe von 41.345,14 Euro, im Jahr 2004 in Höhe von 40.578,61 Euro, im Jahr 2005 in Höhe von 42.192,14 Euro und im Jahr 2006 in Höhe von 42.340,27 Euro.	51
Nach der Regelung des § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V entscheidet allein die Höhe des Arbeitsentgelts über die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung. Zu berücksichtigen sind danach alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht oder unter welcher Bezeichnung sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Einnahmen aus einer selbständigen Erwerbstätigkeit sind bei der Ermittlung des Jahresarbeitsentgeltes nicht heranzuziehen (Felix, in: jurisPK-SGB V, § 6 Rn. 15; BSG, Urteil v. 27.6.2012, B 12 KR 6/10 R, juris Rn. 18, Senat, Urteil v. 14.1.2015, L 8 R 103/14, juris). Das maßgebende regelmäßige Arbeitsentgelt ist das Arbeitsentgelt (§ 14 Abs. 1 SGB IV), auf das jemand im Lauf des auf den Beurteilungszeitpunkt folgenden Jahres (nicht notwendig des Kalenderjahres) einen	52

Anspruch hat oder dass ihm sonst mit hinreichender Sicherheit zufließen wird (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urteil v. 13.8.2010, L 4 R 3332/08 m.w.N.; Senat, Urteil v. 20.2.2013, L 8 R 920/10, jeweils juris). Bei der Berechnung i.R.d. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V werden die monatlichen Entgeltansprüche des Versicherten auf ein Jahr hochgerechnet (in der Regel mittels einer Multiplikation mit zwölf, vgl. hierzu etwa Großer Senat des BSG, Beschluss v. 30.6.1965, GS 2/64, BSGE 23, 131).

Vor diesem Hintergrund ist als Arbeitsentgelt neben dem monatlichen Entgelt (im Zeitraum vom 1.1.2003 bis 1.1.2005 in Höhe von 3.118,88 Euro, ab 1.2.2005 in Höhe von 3.188,88 Euro), das jährliche Weihnachts- und Urlaubsgeld als einmalig gezahltes Arbeitsentgelt i.S.v. § 23a Abs. 1 SGB IV sowie die monatlichen vermögenswirksamen Leistungen (vgl. § 23a Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB IV, Mette in: BeckOK-SGB IV, Stand: 1.6.2015, § 14 Rn. 13) zu berücksichtigen. 53

Die Berücksichtigung eines höheren Arbeitsentgelts kommt nicht in Betracht. Der Senat hat sich nicht davon überzeugen können, dass der Entgeltanspruch des Beigeladenen zu 1) gegen die Klägerin aufgrund einer dynamischen Verweisung auf das Tarifgehalt nach der Gehaltsgruppe K 5/4 des Gehaltsabkommens für die Eisen-, Metall-, Elektro- und Zentralheizungsindustrie Nordrhein Westfalens tatsächlich höher gewesen ist als er klägerischerseits erfüllt worden ist (Ziff. 1). Ferner waren weder die monatlichen Zahlungen in Höhe von 153,39 Euro im Rahmen der betrieblichen Altersvorsorge (Ziff. 2) noch die an den Beigeladenen zu 1) ab dem Jahr 2005 geleisteten Sonderzahlungen und Provisionen als Arbeitsentgelt einzubeziehen (Ziff. 3). 54

1. Zunächst kommt es für die Bestimmung des maßgeblichen Arbeitsentgeltes nicht auf die Frage an, ob Ziff. 6 des Anstellungsvertrags vom 15.9.1999 auslegungsbedürftig ist und ob im Rahmen der Auslegung die Klägerin dem Beigeladenen zu 1) letztlich ein höheres Entgelt schuldete. Denn Ziff. 6 des Anstellungsvertrags vom 15.9.1999 galt im streitigen Zeitraum nicht mehr. Der Vertrag wurde nach den übereinstimmenden Äußerungen der Geschäftsführer der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) durch den Anstellungsvertrag (Umstellung Euro) vom 7.1.2002 geändert. 55

Nach diesem hatte der Beigeladene zu 1) einen Anspruch auf ein Bruttogehalt von 3.272,27 Euro monatlich zuzüglich vermögenswirksamen Leistungen von Euro 26,59 Euro monatlich, auf eine betriebliche Altersvorsorge (falls vorhanden), einen Fahrtkostenzuschuss der vom Geschäftsführer festgelegt wird - aber für den Innendienstmitarbeiter nicht anfiel - sowie 60 % Urlaubsgeld und 50 % Weihnachtsgeld. Dies entspricht im Wesentlichen auch den tatsächlichen Zahlungen bis Februar 2005 (Gehalt: 3.118,88 Euro zzgl. 153,39 Euro betriebliche Altersvorsorge, vermögenswirksame Leistungen von 26,59 Euro, Urlaubsgeld: 60% von Euro 3.272,27, entspricht 1.963,36 Euro, sowie Weihnachtsgeld: 50% von Euro 3.272,27, entspricht 1.636,14 Euro). 56

2. Dabei ist das monatliche Entgelt in Höhe von 3.118,88 Euro bzw. ab Februar 2005 in Höhe von 3.188,88 Euro zu berücksichtigen. Die an die Unterstützungskasse geflossenen monatlichen Beträge in Höhe von 153,39 Euro sind hingegen nicht als Arbeitsentgelt miteinzurechnen. 57

Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 SGB IV i.d.F. von 23.12.2002 sind Arbeitsentgelt auch Entgeltteile, die durch Entgeltumwandlung nach § 1 Abs. 2 des Gesetzes zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung für betriebliche Altersversorgung in den Durchführungswegen Direktzusage oder Unterstützungskasse verwendet werden. Dabei ist jedoch die Übergangsvorschrift des § 115 SGB IV i.d.F. v. 26.6.2001, 9.12.2004 und 23.1.2006 zu 58

berücksichtigen. Danach gelten die für eine Entgeltumwandlung verwendeten Entgeltbestandteile nicht als Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 SGB IV, soweit der Anspruch auf die Entgeltbestandteile bis zum 31.12.2008 entsteht und soweit die Entgeltbestandteile 4 vom Hundert der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze der Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten bzw. der allgemeinen Rentenversicherung nicht übersteigen.

Eine Entgeltumwandlung, nämlich eine Umwandlung künftiger Entgeltansprüche in eine wirkliche Anwartschaft auf eine Versorgungsleistung, liegt hier vor. Umgesetzt wird die Entgeltumwandlung durch eine Vereinbarung, in der der Anspruch des Arbeitnehmers auf eine künftige Vergütung zu Gunsten seiner betrieblichen Altersversorgung herabgesetzt wird (Werner in: jurisPK-SGB IV, 2. Aufl., § 14 Rn. 224). 59

Vorliegend schlossen die Klägerin und der Beigeladene zu 1) unter dem 23.2.2001 eine entsprechende Vereinbarung über einen Gehaltsverzicht im Zusammenhang mit der Erteilung einer Zusage auf Unterstützungskassen-Leistungen. Diesbezüglich wurde der Anstellungsvertrag mit Wirkung zum 1.4.2001 geändert und das Gehalt um monatlich 300 DM gekürzt. 60

Etwas anderes ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung des von den Vertragsparteien unter dem 7.1.2002 geschlossenen Anstellungsvertrag (Umstellung Euro). Von einer seitens der Klägerin angestrebten Vertragsauslegung, dass der Beigeladene zu 1) seit dem Jahr 2002 einen (dann nur teilweise durch die Klägerin erfüllten) monatlichen Gehaltsanspruch in Höhe 3.272,27 Euro gehabt habe, auf den die betriebliche Altersvorsorge monatlich noch hinzuzurechnen sei, ist nicht auszugehen. 61

Zwar ist der Gehaltsverzicht nicht ausdrücklich in dem Anstellungsvertrag Umstellung Euro vom 7.1.2002 erwähnt, sondern stattdessen eine Regelung getroffen, wonach der Betrag der monatlichen Unterstützungskassen-Leistungen im Bruttogehalt mit eingerechnet worden ist. Zudem heißt es in Ziff. 6 des Anstellungsvertrags Umstellung Euro, dass der Beigeladene zu 1) u.a. "zuzüglich [...] eine betriebliche Altersvorsorge (falls vorhanden)" erhält. 62

Eine derartige Auslegung entspricht allerdings nicht dem wirklichen Willen der Vertragsparteien. Nach § 133 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ist bei der Auslegung einer Willenserklärung jedoch der wirkliche Wille zu erforschen und nicht am buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften. Bei der Auslegung von Verträgen geht daher ein übereinstimmender Wille der Parteien dem Wortlaut des Vertrages und jeder anderweitigen Interpretation vor (§ 157 BGB). Daher können Willenserklärungen auch gegen ihren (scheinbar) eindeutigen Wortlaut ausgelegt werden. Aus diesem Grunde kann sich bei schriftlichen Verträgen nicht auf die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Vertragsurkunde zurückgezogen werden. Der Wortlaut einer Urkunde ist zwar ein wichtiges, aber ein widerlegliches Indiz für den Geschäftswillen (Bundesgerichtshof [BGH], Urteil v. 13.8.1996, XI ZR 218/95, NJW-RR 1996, 1458; BGH, Urteil v. 19.1.2004, II ZR 303/01, NJW-RR 2004, 630; BGH, Urteil v. 26.10.1983, IVa ZR 80/82, NJW 1984, 721; Singer in: Staudinger, BGB, Stand 2012, § 133 Rn. 3, 9 m.w.N., Senat, Urteil v. 24.9.2014, L 8 R 1104/13, juris.). Dementsprechend reicht nicht eine Analyse des Wortlauts der Erklärung. Vielmehr sind darüber hinaus alle Umstände außerhalb der Erklärung, die zur Aufdeckung oder Aufhellung des Parteiwillens dienlich sein können, zu berücksichtigen (BGH, Urteil v. 26.10.1983, a.a.O.; Singer in: Staudinger, a.a.O. § 133 Rn. 8). 63

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze steht zur Überzeugung des Senates fest, dass die Klägerin und der Beigeladene zu 1) das übereinstimmende Vertragsverständnis hatten, dass 64

sich das monatliche Gehalt von 3.272,27 Euro aus einem an den Beigeladenen zu 1) auszukehrenden Betrag von 3.118,88 Euro zuzüglich eines im Rahmen des Gehaltsverzichtes an die Unterstützungskasse zu leitenden monatlichen Betrages von 153,39 Euro zusammensetzte. Dies entspricht sowohl den Angaben über die tatsächlichen Zahlungen durch den Beigeladenen zu 4), den die Klägerin damals betreuenden Steuerberaters, und des Beigeladenen zu 1) selbst. Aus diesen tatsächlich gezahlten Beträgen folgt, dass die Vertragsparteien den Vertrag entsprechend diesem Verständnis über Jahre hinweg gelebt haben. Infolgedessen wurde der monatliche Betrag in Höhe von 153,39 Euro auf den Gehaltsabrechnungen des Beigeladenen zu 1) durch die Klägerin zwar ausgewiesen, aber nicht der Lohnsteuer und der Beitragsberechnung zur gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung unterworfen.

Vor diesem Hintergrund bestehen für den Senat auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Vertragsparteien mit Abschluss des Anstellungsvertrages (Umstellung Euro) die Vereinbarung über den Gehaltsverzicht vom 23.2.2001 einvernehmlich aufheben wollten. Zunächst gingen die Vertragsparteien auch im Anstellungsvertrag (Umstellung Euro) von dem Recht auf betriebliche Altersvorsorge aus ("betriebliche Altersvorsorge (falls vorhanden)"). Zudem steht dieser Annahme ebenfalls der wirkliche und gelebte Wille der Vertragsparteien entgegen. Die Klägerin hat mit Wissen des Beigeladenen zu 1) und von diesem unwidersprochen die monatlichen Zahlungen an die Unterstützungskasse fortgeführt. Lediglich ergänzend sei darauf verwiesen, dass auch nicht erkennbar ist, dass insbesondere der Beigeladene zu 1) mit entsprechendem Rechtsbindungswillen eine Willenserklärung zur Auflösung des Gehaltsverzichtsvertrages vom 23.2.2001 erklärt hätte. Eine derartige Willenserklärung hätte auch nicht in seinem Interesse gelegen. Dieser hätte damit auf einen noch nicht unverfallbaren Anspruch im Rahmen der betrieblichen Altersvorsorge verzichtet. Schließlich hat die Klägerin auch selbst noch im Berufungsverfahren erklärt, dass für den Beigeladenen zu 1) seit dem 1.4.2001 eine durch Gehaltsumwandlung finanzierte Versorgung über eine kongruent gedeckte Unterstützungskassen-Leistung mit einem monatlichen Betrag in Höhe von 153,39 Euro besteht (Schriftsatz vom 29.8.2014).

Es besteht auch ein ursächlicher Zusammenhang von Entgeltumwandlung und betrieblicher Versorgung. Der Betrag, auf den der Beigeladene zu 1) monatlich im streitgegenständlichen Zeitraum verzichtet hat, wurde durch die Klägerin der Unterstützungskasse zugeführt.

Die Beiträge unterschreiten auch, die in § 115 SGB IV festgesetzte Grenze in Höhe von 4 von Hundert der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze der Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten bzw. der allgemeinen Rentenversicherung. Die Beitragsbemessungsgrenze nach § 159 SGB VI belief sich dabei auf folgende Summen:

- 2003: 61.200,- Euro => 4%: 2.448,- Euro; hier: 1.840,68 Euro, - 2004: 61.800,- Euro => 4%: 2.472,- Euro; hier: 1.840,68 Euro, - 2005: 62.400,- Euro => 4%: 2.496,- Euro; hier: 1.840,68 Euro, - 2006: 63.000,- Euro => 4%: 2.520,- Euro; hier: 1.840,68 Euro.

3. Darüber hinaus kann sich die Klägerin auch nicht darauf berufen, dass an den Beigeladenen zu 1) in den Jahren 2005 und 2006 Provisionen und Sonderzahlungen entrichtet worden sind. Diese sind ebenfalls nicht als Arbeitsentgelt zu berücksichtigen.

Dies ergibt sich für die im Oktober und Dezember 2005 erstmalig geflossenen Sonderzahlungen/Provisionen bereits aus § 6 Abs. 4 SGB V. Daraus folgt, dass wenn die JAEG überschritten wird, die Versicherungspflicht mit Ablauf des Kalenderjahres endet, in denen sie überschritten wird. Dies gilt dann nicht, wenn das Entgelt die vom Beginn des nächsten Kalenderjahres an geltende JAEG nicht übersteigt. Bei rückwirkender Erhöhung

des Entgeltes endet die Versicherungspflicht mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch auf das höhere Entgelt entstanden ist. Da erstmalig Sonderzahlungen im Jahr 2005 geflossen sind, kommt selbst bei ihrer Berücksichtigung und eines daraus resultierenden Überschreitens der JAEG in 2005 ein Ende der Versicherungspflicht frühestens ab dem Jahr 2006 in Betracht.

Jedoch sind die im Jahr 2006 geflossenen Provisionszahlungen nicht zu berücksichtigen, da sie nicht mit hinreichender Sicherheit zu erwartendes Arbeitsentgelt darstellen. Damit wird die JAEG auch in 2006 nicht überschritten. 71

§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V stellt grundsätzlich auf das "regelmäßige" Jahresarbeitsentgelt ab. Regelmäßig im Sinne des Gesetzes bedeutet, dass mit hinreichender Sicherheit zu erwartendes Arbeitsentgelt von nicht zu erwartendem Arbeitsentgelt abgegrenzt werden soll. Die mit hinreichender Sicherheit zu erwartenden Änderungen sind zu berücksichtigen (Felix in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 2. Aufl. 2012, § 6 Rn. 16 m.w.N.). Entscheidend ist, ob zum Jahreswechsel davon ausgegangen werden musste, dass das von dem Arbeitnehmer für das Folgejahr zu erwartende regelmäßige Arbeitsentgelt die jeweils gültige JAEG überschreiten wird (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB V, § 6 Rn. 26). 72

Zwar besteht kein Zweifel an der Verbindlichkeit der Provisionsbeteiligung des Beigeladenen zu 1), auch wenn keine schriftliche, sondern lediglich eine mündliche Vereinbarung diesbezüglich getroffen worden ist. Der Anspruch belief sich auf 0,2 % des die vorgegebene monatliche Umsatzgrenze übersteigenden tatsächlichen Umsatzes. Das monatliche Umsatz-Soll wurde auf der Grundlage des Umsatzes des Vorjahres unter Berücksichtigung des von der Geschäftsführung der Klägerin geplanten Wachstums für das kommende Jahr unter weiterer Berücksichtigung der jeweiligen monatlichen Arbeitstage, des Kundenstamms sowie der Umsatzstärke der jeweiligen Monate berücksichtigt. Nach den übereinstimmenden Angaben der Geschäftsführer der Klägerin und des Beigeladenen zu 1) in der nichtöffentlichen Sitzung des Senats am 15.5.2015 wurden die vorgenannten Planzahlen am Anfang des Jahres bekannt gegeben. 73

Entsprechend dieser Angaben der Geschäftsführer der Klägerin sowie des Beigeladenen zu 1) war Ende des Jahres 2005 damit nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar, ob und in welchem Umfang die Voraussetzungen der Provisionsregelung im Jahr 2006 erfüllt werden würden und welche monatlichen Zahlungen bis Ende 2006 zu erwarten gewesen sind. Selbst bei einem Überschreiten der vorgegebenen Umsatzgrenze war dementsprechend die Höhe des Überschreitens nicht vorsehbar. Dies bestätigt sich in den monatlich variierenden Provisionszahlungen. Auf Erfahrungswerte aus den Vorjahren konnten sich die Vertragsparteien nicht beziehen, denn die Provision für den Innendienst ist erst 2005 eingeführt worden. Eine Pauschalabgeltung war nicht vereinbart. 74

Auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei den aufgestellten Planzahlen um realistische Zahlen gehandelt hat, die auf der Grundlage der erzielten Umsätze in den vergangenen Jahren durch die Geschäftsführer der Klägerin festgelegt worden sind, handelte es sich um solche, die von verschiedenen, variierenden Faktoren abhängig gewesen sind. Auf diese Faktoren hat der im Innendienst und in der Buchhaltung eingesetzte Beigeladene zu 1) keinen Einfluss. Er besaß noch nicht einmal einen anteiligen (gleichfalls grundsätzlich nicht ausreichenden) Einfluss auf den Umsatz wie er ggf. bei einem Außendienstmitarbeiter festgestellt werden könnte. Stattdessen arbeitete er diesem nur zu. Etwas anderes folgt auch nicht aus der Tatsache, dass der Beigeladene zu 1) in der klägerischen Buchhaltung Einblick in - aber gerade nicht Einfluss auf - die Umsatzzahlen nehmen konnte. Zudem hätte es einer hinreichenden Sicherheit bereits zum Ende des Jahres 2005 bedurft, die sich auch aus 75

diesen Einsichtnahmen nicht eingestellt hätte.

Die geltend gemachte Beitragsnachforderung für die Zeit vom 1.1.2003 bis zum 31.12.2006 ist bei ihrer Feststellung am 18.12.2007 auch unverjährt gewesen (vgl. § 25 Abs. 1 S. 1 SGB IV). Gegen die Höhe der Nachforderung wurden keine Bedenken erhoben und solche sind auch nicht ersichtlich. 76

Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs. 1 S. 1 SGG i. V. m. §§ 154 Abs. 1, 161 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). 77

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 160 Abs. 2 SGG liegen nicht vor. 78

Der Streitwert bestimmt sich gemäß § 52 Abs. 1, 3 Gerichtskostengesetz (GKG) nach der sich aus dem Antrag der Klägerin für sie noch ergebenden (wirtschaftlichen) Bedeutung. 79