
Datum: 12.11.2018
Gericht: Sozialgericht Aachen
Spruchkörper: 25. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: S 25 R 291/16
ECLI: ECLI:DE:SGAC:2018:1112:S25R291.16.00

Nachinstanz: Landessozialgericht NRW, L 8 BA 223/18
Sachgebiet: Rentenversicherung
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:
Die Klage wird abgewiesen. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens. Der Streitwert wird auf 9.794,81 EUR festgesetzt.

Tatbestand: 1

Die Beteiligten streiten wegen der Nachforderung von Beiträgen zur Sozialversicherung in Höhe von 9.794,81 EUR für den Zeitraum 01.01.2010 bis 30.04.2011. 2

Die Klägerin befindet sich seit ihrer Auflösung am 01.09.2016 in Liquidation. Sie betrieb auf Grundlage einer Erlaubnis nach § 1 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) ein Unternehmen zur gewerblichen Arbeitnehmerüberlassung. Sie firmierte bis 20.05.2015 unter dem Namen T. GmbH in S. und hat ihren Geschäftssitz nach X verlegt. Zum Liquidator ist nach dem Gesellschaftsbeschluss vom 01.09.2016 der frühere Geschäftsführer Herr X. R. bestimmt. Die Beklagte führte im Zeitraum 17.03.2014 bis 10.12.2014 eine Betriebsprüfung bei der Klägerin durch. Hierbei stellte sie fest, dass Arbeitsverträge zwischen der Klägerin und einer Vielzahl von Leiharbeitnehmern auf Tarifverträge zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) und dem Arbeitgeberverband Mittelständischer Personaldienstleister (AMP) verwiesen und die Vereinbarungen in den Tarifverträgen der Lohnbemessung zu Grunde gelegt wurden. Im Rahmen des Anhörungsverfahrens teilte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 17.12.2014 mit, dass nach dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 14.12.2010 die Tarifunfähigkeit der CGZP feststehe, so dass die Leiharbeitnehmer ergänzende 3

Lohnansprüche hätten und die Beklagte zur ergänzenden Beitragserhebung berechtigt sei. Die Klägerin teilte hierzu mit, dass sie sich auf Vertrauensschutz berufe und davon ausgehe, dass die Tarifunfähigkeit der CGZP erst mit der Entscheidung durch das Bundesarbeitsgericht eingetreten sei. Sie legte beispielhaft eine Zusatzvereinbarung vom 15.12.2009 zu einem Arbeitsvertrag vom 21.09.2009 vor und erklärte, in der Zeit vom 01.01.2010 bis 30.04.2011 derartige Zusatzvereinbarungen mit den Leiharbeitnehmern getroffen zu haben. Hierin heißt es in Auszügen: "() Um weiter die gesetzlichen Anforderungen des § 3 Abs. 3 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz zu erfüllen, möchten die Parteien die zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA (CGZP) und dem Arbeitgeberverband Mittelständischer Personaldienstleister e. V. (AMP) abgeschlossenen Tarifverträge zur Anwendung bringen. Für den Fall der Unwirksamkeit der zwischen der AMP und der CGZP abgeschlossenen Tarifverträge finden die zwischen dem IGZ und dem DGB gültigen Tarifverträge ab dem Zeitpunkt der Feststellung der Unwirksamkeit der erstgenannten Tarifverträge Anwendung. Daher schließen die Parteien folgende Vereinbarung: Die Parteien sind sich darüber einig, dass auf das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis vom 21.09.2009 ab 01.01.2010 die zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA (CGZP) und dem Arbeitgeberverband Mittelständischer Personaldienstleister (AMP) abgeschlossenen Tarifverträge vom 29.11.2004, nämlich: Manteltarifvertrag (MTV), Entgeltrahmenvereinbarung (ERTV), Entgelttarifvertrag Ost und West, sowie Beschäftigungssicherungsvertrag in der jeweils gültigen Fassung Anwendung findet."

Ergänzend erklärte die Klägerin eine weitere beispielhafte Zusatzvereinbarung vom 13.04.2011 zum Arbeitsvertrag vom 21.09.2009 vor, nach welcher ab 01.05.2011 auf das Arbeitsverhältnis die Tarifverträge zwischen dem Deutschen Gewerkschaftsbund (DGB) und dem Arbeitgeberverband Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (iGZ) Anwendung findet.

4

Mit Bescheid vom 23.02.2015 stellte die Beklagte gegenüber der Klägerin eine Nachforderung in Höhe von 9.794,81 EUR fest. Sie teilte mit, dass auf Grund der Tarifunfähigkeit der CGZP und den aus § 10 Abs. 4 AÜG resultierenden weiteren Ansprüchen der Leiharbeitnehmer auf Arbeitsentgelt weitere Beiträge zur Sozialversicherung abzuführen wären. Das vergleichsweise heranzuziehende Arbeitsentgelt der Arbeitnehmer des Entleihers habe man unter Einbeziehung der Klägerin geschätzt. Das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 14.12.2010 habe die Tarifunfähigkeit der CGZP, auf welche kein Vertrauensschutz bestehe, nur deklaratorisch festgestellt.

5

Zur Begründung des mit Schreiben vom 23.03.2015 am 25.03.2015 eingelegten Widerspruchs erklärte die Klägerin, dass in den Arbeitsverträgen zwischen ihr und ihren Leiharbeitnehmern im Zeitraum 01.01.2010 bis 30.04.2011 auf mehrgliedrige Tarifverträge verwiesen worden sei. Sie legte beispielhaft eine Zusatzvereinbarung (Muster) vor. Hierin heißt es in Auszügen: "() Um weiter die gesetzlichen Anforderungen des § 3 Abs. 3 Arbeitnehmerüberlassungsgesetz zu erfüllen, möchten die Parteien die zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA (CGZP) und dem Arbeitgeberverband Mittelständischer Personaldienstleister e. V. (AMP) abgeschlossenen Tarifverträge zur Anwendung bringen. Daher schließen die Parteien folgende Vereinbarung: Die Parteien sind sich darüber einig, dass auf das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis vom 21.09.2009 ab 01.01.2010 die zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften Zeitarbeit und PSA (CGZP) und dem Arbeitgeberverband Mittelständischer Personaldienstleister (AMP) abgeschlossenen Tarifverträge vom 29.11.2004, nämlich: Manteltarifvertrag (MTV), Entgeltrahmenvereinbarung (ERTV), Entgelttarifvertrag

6

Ost und West, sowie Beschäftigungssicherungsvertrag in der jeweils gültigen Fassung Anwendung findet."

Mit Widerspruchsbescheid vom 06.05.2016 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zurück. Sie wiederholte und vertiefte die Ausführungen aus dem Ausgangsbescheid und erklärte ergänzend, dass ihrer Prüfung nach in den Arbeitsverträgen zwischen der Klägerin und den Leiharbeitnehmern im Zeitraum 01.01.2010 bis 30.04.2011 auf die zwischen CGZP und AMP vereinbarten Tarifverträgen Bezug genommen wurde. Die Tariffähigkeit der CGZP sei bereits vor der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 14.12.2010 strittig gewesen. 7

Die Klägerin hat am 25.05.2016 Klage erhoben. Sie hat ihr Vorbringen aus dem Anhörungs- und dem Widerspruchsverfahren wiederholt und vertieft. Sie hat insbesondere darauf verwiesen, dass die Frage, ob es sich bei dem aus § 10 Abs. 4 AÜG ergebenden ergänzenden Entgeltanspruch der Leiharbeitnehmer um laufendes oder einmaliges Arbeitsentgelt handele, umstritten sei. Unter Verweis auf die Entscheidung des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 27.06.2017, Az. L 11 R 643/17 geht sie weiter von der Rechtswidrigkeit des angegriffenen Bescheides aus. 8

Die Klägerin beantragt, 9

den Bescheid vom 23.02.2015 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 06.05.2016 aufzuheben. 10

Die Beklagte beantragt, 11

die Klage abzuweisen. 12

Sie hat auf die streitgegenständlichen Bescheide Bezug genommen und klargestellt, dass auch die Beklagte davon ausgehe, dass nach den arbeitsvertraglichen Vereinbarungen zwischen der Klägerin und den Leiharbeitnehmern ab 01.05.2011 auf die tarifvertraglichen Vereinbarungen zwischen dem DGB und der iGZ Bezug genommen worden sei, so dass die Beiträge nur für die Zeit vom 01.01.2010 bis 30.04.2011 nachgefordert werden. 13

Die von den streitigen Beitragsnachforderungen weiter betroffenen natürlichen (etwa 200 Leiharbeitnehmer der Klägerin) und juristischen Personen (Fremdversicherungsträger) sind mit Beschluss vom 10.08.2017, der im elektronischen Bundesanzeiger am 23.08.2017 sowie jeweils überregional in der Süddeutschen Zeitung am 23.08.2017 und der Frankfurter Allgemeinen Zeitung am 26.08.2017 veröffentlicht worden ist, unter Hinweis auf § 75 Abs. 2a SGG aufgefordert worden, bis zum 31.01.2018 ihre Beiladung zu beantragen. Ein solcher Antrag ist bis zur mündlichen Verhandlung nicht gestellt worden, so dass das Gericht insoweit von einer solchen Beiladung abgesehen hat. 14

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird weiter auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, die beigezogene Streitakte (Az. S 4 R 502/15), die Gerichtsakte sowie die darin befindlichen Schriftsätze Bezug genommen. Diese waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. 15

Entscheidungsgründe: 16

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Die Klägerin ist durch den angefochtenen Bescheid vom 23.02.2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 06.05.2016 nicht im Sinne von § 54 Abs. 2 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) beschwert, denn der Bescheid ist rechtmäßig. 17

18

Rechtsgrundlage für den Erlass des angefochtenen Bescheides ist die Regelung des § 28 p Abs. 1 S. 1 und S. 5 Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV). Hiernach prüfen die Rentenversicherungsträger bei den Arbeitgebern, ob diese ihren Meldepflichten und sonstigen Pflichten nach dem SGB VI nachkommen und erlassen im Rahmen dieser Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und zur Beitragshöhe in den einzelnen Sozialversicherungszweigen. Nach der Regelung des § 28 e Abs. 1 S. 1 SGB IV hat der Arbeitgeber den Gesamtsozialversicherungsbeitrag zu zahlen. Als Arbeitsentgelt gelten nach der Regelung des § 14 Abs. 1 S. 1 SGB IV alle laufenden und einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleitet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Die Arbeitgeber treffen hierzu Aufzeichnungspflichten nach § 28 f SGB IV.

Leiharbeitnehmer haben nach der Regelung der §§ 8 Abs. 1, 9 Nr. 2 AÜG einen Anspruch auf Arbeitsentgelt in gleicher Höhe wie vergleichbare Arbeitnehmer des Entleihers (so genannter "Equal Pay-Grundsatz"). Abweichende Regelungen in Arbeitsverträgen sind nur wirksam, wenn die abweichende Regelung in einem Tarifvertrag getroffen wurde. Nach der Regelung des § 10 Abs. 4 AÜG kann der Leiharbeitnehmer bei Unwirksamkeit des Tarifvertrages vom Verleiher die Gewährung des im Betrieb des Entleihers für vergleichbare Arbeitnehmer des Entleihers geltenden wesentlichen Bedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts verlangen. Die Voraussetzungen des § 10 Abs. 4 AÜG sind erfüllt. Wie durch die Beklagte im Rahmen der Prüfung bei der Klägerin festgestellt wurde, nehmen die Arbeitsverträge mit den Leiharbeitnehmern für den vorliegend strittigen Zeitraum auf den zwischen dem AMP und der CGZP geschlossenen Tarifverträge vom 29.11.2004 Bezug. Entgegen der im Anhörungsverfahren durch die Klägerin geäußerten Auffassung, hat sie sich diese für den Fall der Unwirksamkeit des Tarifvertrags vom 29.11.2004 ausweislich der vorgelegten Zusatzvereinbarungen mit den Leiharbeitnehmern nicht auf die hilfsweise Heranziehung eines zwischen dem DGB und der iGZ vereinbarten Tarifvertrags geeinigt. Unabhängig davon, ob dies tatsächlich zu geringeren Entgeltansprüchen der Leiharbeitnehmer und damit zu niedrigeren Beiträgen führen würde, lässt die im Widerspruchsverfahren durch die Klägerin vorgelegte Zusatzvereinbarung einen Verweis auf tarifvertragliche Vereinbarungen zwischen dem DGB und der iGZ nicht erkennen. Soweit die Klägerin zuvor auf die beispielhaft vorgelegte Vereinbarung vom 15.12.2009 verweist, nimmt diese zwar in den einleitenden Erläuterungen auf die tariflichen Vereinbarungen zwischen DGB und iGZ Bezug ohne auf einen konkreten Tarifvertrag zu verweisen, Gegenstand der im Anschluss ausdrücklich aufgeführten Vereinbarung ist dann aber nur die Bezugnahme auf die Tarifverträge zwischen CGZP und AMP. Die Zusatzvereinbarung vom 15.12.2009 unterscheidet deutlich zwischen der eigentlichen Vereinbarung und einem Vortext, welcher lediglich die Absicht der hilfsweisen Gültigkeit von tariflichen Vereinbarungen zwischen DGB und iGZ erkennen lässt. Diese Absicht spiegelt sich in der Vereinbarung zwischen der Klägerin und den Leiharbeitnehmern dann aber nicht wieder. Der allein wirksam in Bezug genommene Tarifvertrag vom 29.11.2004 zwischen CGZP und AMP hatte die Abweichung vom so genannten "Equal Pay-Grundsatz" ermöglicht. Nach dem Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 14.12.2010, Az. 1 ABR 19/10 steht fest, dass die CGZP nicht tariffähig war. Hiervon ist auch der streitgegenständliche Zeitraum betroffen. Dies hat zur Folge, dass die Klägerin den betroffenen Leiharbeitnehmern noch die Differenz des im unwirksamen Tarifvertrag vereinbarten Arbeitsentgelt und dem Entgelt, auf das ein vergleichbarer Arbeitnehmer des Entleihers Anspruch hatte, schuldet. Diese Entgeltansprüche begründen dann Beitragsansprüche der Beklagten.

19

Diese Beitragsansprüche der Beklagten bemessen sich nach § 22 Abs. 1 S. 1 SGB IV nach dem geschuldeten und nicht nach dem tatsächlich gezahlten Entgelt, da es sich um Ansprüche auf laufend gezahltes Arbeitsentgelt handelt (so auch Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 13.12.2017, Az. L 5 R 2780/15; Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 10.08.2015, Az. L 8 R 488/14 ER; anderer Ansicht Landessozialgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 27.06.2017, Az. L 11 R 643/17, Revision anhängig unter dem Az. B 12 R 4/17 R). Die Einstufung als laufendes Arbeitsentgelt mit der Folge der Gültigkeit des Entstehungsprinzips an Stelle des Zuflussprinzips im Rahmen der Beitragsbemessung folgt aus der Regelung des § 10 Abs. 4 AÜG. Aus der Regelung des § 10 Abs. 4 AÜG folgt ein Gleichbehandlungsanspruch der Leiharbeitnehmer gegenüber den Arbeitnehmern des Entleihers. Gegenstand des Gleichstellungsanspruchs ist auch ein die arbeitsvertragliche Vergütungsabrede korrigierender gesetzlicher Entgeltanspruch, der mit der Überlassung des Leiharbeiters entsteht und nicht erst seiner Geltendmachung zur Entstehung gelangt (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 18.01.2018, Az. B 12 R 3/16 R; Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 13.03.2013, Az. 5 AZR 954/11). Eine Einstufung als einmalig gezahltes Arbeitsentgelt, welches mit Zufluss zu verbeitragen ist, würde dem in § 10 Abs. 4 AÜG vorgesehen Gleichbehandlungsanspruch widersprechen, da so die Leiharbeitnehmer anders als die Arbeitnehmer des Entleihers auf den Zufluss des Arbeitsentgelts zu verweisen wären. Eine derartige Ungleichbehandlung soll durch die Regelung des § 10 Abs. 4 AÜG gerade vermieden werden, da es die Leiharbeitnehmer beitragsrechtlich gegenüber den Arbeitnehmern des Entleihers benachteiligten würde. Der durch § 10 Abs. 4 AÜG festgeschriebene ergänzende Entgeltanspruch entsteht in jeden Monat der Überlassung, nicht erst zum Ende des Leihverhältnisses. Die Beklagte war nach § 28 f Abs. 2 S. 3 SGB IV zum Erlass eines Schätzbescheides befugt. Stichhaltige Einwendungen gegen die Entgelt- und Beitragsberechnung hat die Klägerin weder im Verwaltungs-, noch im Klageverfahren vorgetragen.

Letztlich kann die Klägerin sich auch nicht wirksam darauf berufen, auf die Wirksamkeit des Tarifvertrags vom 29.11.2004 zwischen CGZP und AMP vertraut zu haben. Ein schutzwürdiges Vertrauen, welches der ergänzenden Beitragserhebung entgegenstehen könnte, besteht nicht. Das Bundesarbeitsgericht hat die Tariffähigkeit der CGZP mit der Entscheidung vom 14.12.2010, Az. 1 ABR 19/10 verbindlich festgestellt, die Tariffähigkeit der CGZP war aber bereits zuvor umstritten. Das Risiko, welches damit verbunden ist, auf Tarifverträge zu vertrauen, an welchen Tarifparteien teilnehmen, deren Tariffähigkeit noch nicht verbindlich festgestellt wurde, trägt die Klägerin als Arbeitgeberin. Schutzwürdiges Vertrauen besteht insofern nicht und steht der Beitragserhebung durch die Beklagte nicht entgegen (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 16.12.2015, Az. B 12 R 11/14 R; Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen, Urteil vom 15.06.2016, Az. L 2 R 148/15).

Nach alledem war die Klage abzuweisen. 22

Die Kostenentscheidung folgt aus § 197 a SGG in Verbindung mit § 154 Abs. 2 VwGO. Die umfänglich unterlegene Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens. 23

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52 Abs. 3, 63 Abs. 2 Gerichtskostengesetz. Der Streitwert war entsprechend des geforderten Gesamtsozialversicherungsbeitrags auf 9.794,81 EUR festzusetzen. 24

