

18
Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

RVO §§ 533, 536 Nr. 2, 520; BGB § 823 (Bf)

- a) § 533 RVO ist ein Schutzgesetz auch zugunsten einer Ersatzkasse (Ergänzung zum Urteil vom 28. Juni 1960 - VI ZR 146/59 = LM RVO § 533 Nr. 1).
- b) Die den Arbeitnehmern einbehaltenen Krankenversicherungsbeiträge zu einer Ersatzkasse sind dieser nur vorenthalten, wenn der Arbeitgeber die Abführung der fälligen Beträge an die Kasse unterläßt, obgleich er ihr gegenüber zur Abführung verpflichtet ist. Eine solche Pflicht trifft ihn nur dann, wenn zwischen beiden eine entsprechende Regelung getroffen ist (Firmeneinzugsverfahren).
- c) § 533 RVO ist insoweit nur anwendbar, wenn es sich um die Abführung der Krankenkassenbeiträge versicherungspflichtiger Arbeitnehmer handelt.

BGH, Urt. v. 29. Februar 1972 - VI ZR 199/70 - OLG Saarbrücken
LG Saarbrücken

19

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 199/70

URTEIL

Verkündet am

29. Februar 1972
Kriegl,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der T [REDACTED]-K [REDACTED], Ersatzkasse für technische
Berufe, Körperschaft des öffentlichen Rechts, H [REDACTED],
S [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch ihren Vorstand daselbst,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

gegen

den Geschäftsführer Heinz D [REDACTED],
N [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

14

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Februar 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Pehle und der Bundesrichter Dr. Bode, Prof. Dr. Nüßgens, Sonnabend und Dunz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 21. Oktober 1970 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte D [REDACTED] (im bisherigen Verfahren: Zweitbeklagter, i.Folgenden: Beklagter) war - neben dem früheren Erstbeklagten B [REDACTED] und dem früheren Drittbeklagten G [REDACTED] - Geschäftsführer der Firma A [REDACTED] & B [REDACTED], Transportanlagen, Hebezeuge, Stahlbau GmbH, über deren Vermögen am 29. August 1966 das Anschlußkonkursverfahren eröffnet worden ist. Beschäftigte der GmbH, insbesondere Angestellte, waren bei der Klägerin, einer Ersatzkasse, gegen Krankheit versichert.



Im Konkursverfahren ist die Klägerin mit rückständigen Sozialversicherungsbeiträgen teilweise ausgefallen. Sie hat den Beklagten - neben den übrigen Geschäftsführern - wegen verlorener Beiträge zur Krankenversicherung in Höhe von 9.298,57 DM auf Schadenersatz in Anspruch genommen. Hierzu hat sie vorgetragen:

Der Beklagte als einer der Geschäftsführer der GmbH habe in den Monaten April bis Juli 1966 vom Lohn/Gehalt der beschäftigten Arbeitnehmer für die Klägerin bestimmte Krankenversicherungsbeiträge in Höhe der Klageforderung einbehalten und nicht abgeführt. Dieses Verhalten des Beklagten erfülle die Straftatbestände der §§ 246, 263, 266 StGB, 533, 536 Nr. 2 RVO, die Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB seien. Zudem habe zwischen ihr und der GmbH ein Einziehungsvertrag bestanden, kraft dessen die Gesellschaft berechtigt und verpflichtet gewesen sei, die Beitragsteile der bei ihr beschäftigten Mitglieder der Klägerin unmittelbar von deren Lohn/Gehalt einzubehalten und an die Klägerin abzuführen. Nach diesem Vertrag sei über einen langen Zeitraum hin verfahren worden. Damit sei die GmbH gegenüber ihr zur Zahlung dieser Krankenversicherungsbeiträge der Beschäftigten verpflichtet gewesen und auch deshalb § 533 (§ 536 Nr. 2) RVO erfüllt.

Die Klägerin hat vom Beklagten die Zahlung von 9.298,57 DM nebst 4 % Zinsen gefordert.

Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Er hat geltend gemacht: Die Klägerin könne sich in

19
ihrer Eigenschaft als Ersatzkasse nicht auf § 533 RVO berufen. Im übrigen sei er der technische Fachmann bei der GmbH gewesen. Die Abwicklung der wirtschaftlichen und finanziellen Aufgaben sei nicht in seinen Geschäftsbereich gefallen. Dementsprechend habe er auch keine Bankvollmacht gehabt.

Das Landgericht hat die Klage gegen den Beklagten abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageansprüche weiter.

Entscheidungsgründe

Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Klageforderung als Anspruch auf Schadensersatz nur aufgrund des § 823 Abs. 2 BGB i. Verb. mit der Verletzung eines Schutzgesetzes gerechtfertigt sein kann.

A.

Die Erfüllung eines Tatbestandes des Strafgesetzbuches, insbesondere der §§ 246, 263, 266 StGB, durch den Beklagten verneint das Berufungsgericht aufgrund der besonderen Gegebenheiten des zugrunde zu legenden Sachverhalts.

Das wird von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

B.

I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist die Klageforderung auch nicht nach § 823 Abs. 2 BGB in Verb.mit §§ 533, 536 Nr. 2 RVO begründet.

Das Berufungsgericht verneint die Möglichkeit einer Anwendung des § 533 RVO zugunsten der Klägerin schon deshalb, weil sie eine Ersatzkasse ist. Die Beitrags-hinterziehung, so führt es aus, sei nur dann strafbar, wenn ein versicherungspflichtiges Verhältnis vorliege, bei dem der Arbeitgeber kraft Gesetzes unmittelbar Schuldner der Beitragsteile sei. Auch wenn zwischen der GmbH (Arbeitgeber) und der Klägerin (Ersatzkasse) ein Einziehungsvertrag dahin bestanden haben sollte, daß die Gesellschaft selbst Schuldnerin der Krankenkassenbeiträge ihrer Arbeitnehmer gegenüber der Klägerin geworden sei, führe das nicht zur Anwendung des § 533 RVO. Eine solche vertragliche Pflicht zur Abführung der Beiträge könne mit dem in § 533 RVO unter Strafe gestellten Verstoß gegen eine gesetzliche Abführungspflicht nicht gleichgestellt werden.

In dieser Allgemeinheit kann dieser Auffassung nicht gefolgt werden.

II. Die Bestimmung des § 533 Abs. 1 RVO droht dem Arbeitgeber - hier: dem Beklagten als Geschäftsführer der GmbH (§ 536 Nr. 2 RVO) - Strafe an, wenn er Beitragsteile, die er den Beschäftigten einbehalten hat, der berechtigten Kasse vorsätzlich vorenthält.

Daß die §§ 533 Abs. 1, 536 Nr. 2 RVO Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zugunsten der Sozialversicherungsträger darstellen, ist anerkannten Rechts (RGZ 138, 165, 168; BGH Urt.v.7. Juni 1963 - VI ZR 144/62 = VersR 1963, 1034 und Anm. Schmidt in VersR 1964, 88).

1. Nach dem zugrunde zu legenden Sachverhalt hat die GmbH (der Beklagte) bestimmten bei ihr Beschäftigten Arbeitnehmer-Beitragsanteile zur Krankenversicherung in Höhe der Klageforderung einbehalten, d.h. die Brutto-Lohn-Beträge um die von diesen Arbeitnehmern aufzubringenden Anteile gekürzt (vgl. Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze V 58 § 533 RVO Bem. 4; Dalcke, Strafrecht und Strafverfahren B V 1 RVO § 533, 4; Peters, Handbuch der Krankenversicherung, 17. Aufl. § 533 RVO Bem. 3 d).

2. Zweifelhaft ist dagegen das Vorliegen des weiteren Erfordernisses, daß der Beklagte diese einbehaltenen Beitragsteile der Klägerin als der berechtigten Kasse vorenthalten hat. Von einem Vorenthalten im Sinne des § 533 RVO gegenüber der Klägerin kann nur gesprochen werden, wenn eine vom Arbeitgeber an die Kasse zu leistende Zahlung fällig geworden ist und das Recht der Kasse, die Zahlung von ihm zu fordern, durch Nichterfüllung verletzt wird (RGSt 50, 133; Erbs/Kohlhaas aaO Bem. 6; Dalcke aaO Bem. 7; Peters aaO Bem. 3 e). Dagegen ist nicht genügend, wenn der Arbeitgeber nur gegenüber den Arbeitnehmern zur Abführung der einbehaltenen Arbeitnehmer-Anteile an die Klägerin unter arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten ver-

pflichtet war, wofür je nach Sachlage Verschiedenes sprechen kann (vgl. BAG Urt.v. 14. Juli 1960 - 2 AZR 485/59 = AP BGB § 823 Schutzgesetz Nr. 1 mit Anm. Nikisch; BAG Urt.v. 12. Juli 1963 - 1 AZR 514/61 in: SozEntsch III 1 Krankenversicherung RVO § 393 Nr. 31 = DOK 1964, 95). Damit ist erforderlich, daß der nichtabführende Arbeitgeber (GmbH) gegenüber der (berechtigten) Kasse zu zahlen verpflichtet ist (Schmidt aaO S. 89; OLG Hamburg GoltdA 1958, 29).

3. Daran fehlt es jedenfalls dann, wenn zwischen dem Arbeitgeber und der Ersatzkasse eine Einziehungsregelung nicht getroffen ist.

a) Nur gegenüber Pflichtkrankenstellen (den Krankenkassen i.S. des § 225 RVO) trifft den Arbeitgeber kraft Gesetzes die Zahlungspflicht hinsichtlich der Beiträge seiner Versicherungspflichtigen (vgl. § 393 RVO; Peters aaO § 393 RVO Bem. 3 a und b), die sich ihrerseits bei der Lohnzahlung ihre Beitragsteile vom Barlohn abziehen lassen müssen (§ 394 RVO). Dagegen hat der bei einer Ersatzkasse Versicherte selber seinen Beitragsteil zur Krankenversicherung an die Kasse zu zahlen; die §§ 393, 394 RVO gelten nicht. Gegenüber dem Arbeitgeber hat die Ersatzkasse lediglich den Anspruch auf den Beitragsanteil, den er sonst an die Pflichtkrankenstelle als Arbeitgeberanteil abzuführen hätte, einen Anspruch, der im übrigen zunächst auf Zahlung an den Versicherten als den eigentlichen Beitragsschuldner der Ersatzkasse geht (§ 520 RVO; vgl. Peters aaO § 520 RVO Bem. 2; RVO-Gesamtkommentar § 520, 1). Die Nicht-

abführung dieses Arbeitgeberanteils ist hier aber ohne rechtlichen Belang. Sie ist ebensowenig wie gegenüber einer Pflichtkrankenkasse nach § 533 RVO unter Strafe gestellt (BGH Urt.v. 10. Juni 1958 - 5 StR 54/58 = GoldtA 1959, 344; Erbs/Kohlhaas aaO Bem. 1 und 6). Bestraft wird hier nicht etwa deshalb, weil der Arbeitgeber irgendeine Schuld nicht bezahlt, sondern weil er die ihm im Interesse der Sozialversicherung auferlegten Pflichten bezüglich des von ihm treuhänderisch einbehaltenen Arbeitnehmeranteils nicht erfüllt.

So lehnt man denn auch die Anwendung des § 533 RVO weithin dann ab - jedenfalls bei Fehlen einer Vereinbarung über den Firmeneinzug von Ersatzkassenbeiträgen -, wenn der Arbeitgeber den bei ihm beschäftigten Mitgliedern einer Ersatzkasse Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung einbehält und sie nicht abführt (BGH Urt.v. 10. Juni 1958 - 5 StR 54/58 = aaO; OLG Hamburg aaO; Dalcke aaO § 533 RVO Bem. 1; Schmidt aaO; für eine Bejahung ohne Rücksicht, ob eine Vereinbarung über die unmittelbare Abführung an die Ersatzkasse vorliegt oder nicht: Peters aaO § 533 RVO Bem. 3 e; Tietze ErsK 1953, 91; Martens ErsK 1955, 121).

b) Eine gesetzliche Verpflichtung der GmbH zur Leistung bestand auch insoweit nicht, als es sich um Krankenkassenbeiträge für rentenversicherungspflichtige Ersatzkassenmitglieder gehandelt haben sollte, weil nach § 1396 Abs. 1 RVO (§ 118 Abs. 1 AVG) der Arbeitgeber allein zur Leistung der Rentenversicherungsbeiträge verpflichtet ist (so BSG Urt.v. 23. November 1966 - 3 RK 75/64 = SozR RVO § 520 Nr. 2), der Einzug

dieser Beiträge aber nach § 1399 Abs. 2 RVO (§ 121 Abs. 1 AVG) "mit den Krankenversicherungs-Beiträgen zusammen in einem Beitrag" erfolgen soll, so daß sich die Regelung der Rentenversicherung auf die Krankenversicherung erstrecken könnte (so Figge DB 1967, 2117, 2118). Der § 1399 Abs. 2 RVO (§ 121 Abs. 2 AVG) regelt nur das Verfahren des Beitragseinzugs und begründet nicht die dort vorausgesetzte Zahlungspflicht selbst (vgl. BSG Urt.v. 11. März 1970 - 3 RK 48/66 = SozR RVO § 520 Nr. 3; RVO-Gesamtkommentar § 1399, 5).

4. Dagegen kann die unmittelbare Verpflichtung des Arbeitgebers gegenüber der Ersatzkasse aus der Vereinbarung zwischen ihm und der Klägerin (Ersatzkasse) folgen, deren Vorliegen von der Klägerin behauptet, vom Berufungsgericht offengelassen ist.

a) Die Einführung eines solchen meist als Firmenabrechnung bezeichneten Verfahrens im Beitragsverkehr mit der Ersatzkasse ist nach anerkannter Rechtsmeinung zulässig (Peters aaO § 520 RVO Bem. 2 m.w.Nachw.; BSG Urt.v. 11. März 1970 - 3 RK 48/66 = aaO m.w.Nachw.). Die Regelung des § 520 Abs. 1 Satz 2 RVO (eine Beschränkung dieser Bestimmung auf die Beiträge zur Krankenversicherung nimmt das Bundessozialgericht im Urteil vom 23. November 1966 - 3 RK 75/64 = SozR RVO § 520 Nr. 2 an), nach der der Arbeitgeber den auf ihn entfallenden Beitragsteil unmittelbar an den Versicherten bei der Lohn- und Gehaltszahlung abzuführen hat, ist dispositiv. Die Beteiligten - Ersatzkasse, Arbeitgeber und Arbeitnehmer - können deshalb ver-

einbaren, daß der Arbeitgeber sowohl - was hier nicht von Belang ist - den Arbeitgeberanteil - als auch den Arbeitnehmeranteil der Beiträge unmittelbar an die Ersatzkasse abzuführen hat (BSG 3 RK 48/66 = aaO m.w.Nachw.). Bei Vorliegen einer solchen Regelung wird der Arbeitgeber gegenüber der Ersatzkasse verpflichtet, an sie die Arbeitgeberanteile zusammen mit den bei der Lohn- und Gehaltszahlung einbehaltenen Arbeitnehmeranteilen abzuführen; die Ersatzkasse gewinnt aus der Vereinbarung des Firmeneinzugs, auch soweit es sich um die einbehaltenen Arbeitnehmeranteile handelt, ein Forderungsrecht unmittelbar gegen den Arbeitgeber (BSG 3 RK 48/66 = aaO Aa 2 RS. und Aa 3).

b) Soweit hiernach eine Pflicht des Arbeitgebers gegenüber der Ersatzkasse zu bejahen ist, bestehen durchgreifende Bedenken auch nicht deshalb, weil der Arbeitgeber nach § 533 RVO die einbehaltenen Beitragsteile "der berechtigten Kasse" vorenthalten haben muß. Abgesehen von dem unten darzulegenden Sinngehalt folgt das zunächst schon aus mehr formalen Erwägungen. Zu den Kassen in diesem Sinne sind auch die Ersatzkassen zu rechnen. Allerdings sind nur die in § 225 RVO aufgezählten Kassen "Krankenkassen" im Sinne der RVO. § 533 RVO spricht aber allgemein von der (berechtigten) "Kasse". Hierunter sind auch die im 9. Abschnitt desselben Buches der RVO behandelten Ersatzkassen zu zählen. § 529 RVO zeigt, daß in diesem Teil des 10. Abschnitts ("II. Strafvorschrift") auch Ersatzkassen gemeint sind. Wenn dort die Ersatzkassen gesondert neben den gesetzlichen Krankenkassen behandelt sind, so kann daraus für den Bereich des

§ 533 RVO kein Gegenschluß gezogen werden; denn dort bedurfte es der Klarstellung, daß einer Ersatzkasse gegenüber ihren - versicherungspflichtigen - Mitgliedern sogar Strafbefugnisse eingeräumt sind (§ 529 Abs. 2 RVO).

c) Für die Annahme des Berufungsgerichts, die Vorschrift des § 533 RVO und das hier in Frage stehende "Vorenthalten" setze voraus, daß die Pflicht des Arbeitgebers auf Gesetz beruhe, finden sich keine Anhaltspunkte. Zwar hat man dieses Tatbestandsmerkmal schon bisher einschränkend dahin verstanden, daß eine Pflicht des Arbeitgebers gegenüber der Ersatzkasse zur Abführung der Arbeitnehmeranteile vorausgesetzt sei, eine Auslegung, der der erkennende Senat oben (Nr. 2) beigetreten ist. § 533 RVO gibt aber keine Stütze für die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung, eine solche Pflicht müsse auf Gesetz beruhen. Eine solche Annahme ist bislang denn auch nicht vertreten worden. Soweit diese Norm Gegenstand strafrechtlicher Beurteilung war, hat man ihr Vorliegen lediglich beim Fehlen einer Pflicht des Arbeitgebers verneint (vgl. Nachweise oben zu B II 3 a). Im übrigen ist auch sonst im strafrechtlichen Bereich der Schutz vertraglicher Regelungen nicht unbekannt (vgl. § 266 StGB). Darüber hinaus ist zu beachten, daß es sich bei der in Frage stehenden Vereinbarung nicht um bürgerlich-rechtliche rechtsgeschäftliche Abreden handelt. Eine solche Regelung im sozialversicherungsrechtlichen Bereich zwischen dem Arbeitgeber und einer Ersatzkasse mit dem Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (Art. 1 d. 15. AufbauVO v. 1. April 1937 - RGBI I 439) trägt vielmehr öffentlichrechtliche Züge (vgl. BSG U.v.

11. März 1970 - 3 RK 48/66 = aaO Bl. Aa 3; Klenke ErsK 1967, 367, 369/370, 372). Ihr Gegenstand trifft sowohl die dispositive Regelung des § 520 RVO, insbesondere die sozialversicherungsrechtliche Pflicht des Arbeitgebers, wie auch die sozialversicherungsrechtliche Pflicht des Arbeitnehmers gegenüber der Ersatzkasse.

d) Die Haftung des Arbeitgebers in den Fällen übernommener Abführungspflicht fällt auch in den Schutzbereich des § 533 RVO.

Wie der erkennende Senat im Urteil vom 7. Juni 1963 (VI ZR 144/62 = VersR 1963, 1034 m.Anm. Schmidt aaO) ausgeführt hat, wollen die Strafvorschriften verhindern, daß Arbeitgeber versicherungspflichtige Personen beschäftigen und entlohnen, ohne daß sie gleichzeitig die zum Schutz ihrer Arbeitnehmer und, worauf es hier ankommt, zum Schutz der öffentlichrechtlichen Versicherungen - zu denen auch die Ersatzkassen zählen - bestehenden Pflichten erfüllen. Soweit dem Arbeitgeber kraft Gesetzes auferlegt ist, die Beitragsanteile seiner Arbeitnehmer an den Sozialversicherungsträger abzuführen, ist ihm damit die treuhänderische Verwendung dieser Anteile zur Pflicht gemacht. Die durch die unmittelbare Abführung der Beitragsanteile vom Arbeitgeber an die Kasse der Sozialversicherung erzielte Verwaltungsvereinfachung ändert nichts daran, daß der Arbeitgeber über den erhaltenen Lohnanteil in der Verfügung beschränkt ist und ihn gemäß den Sozialversicherungsgesetzen als Treuhänder seiner Arbeitnehmer zu deren sozialer Sicherung verwenden muß (zweckgebundene Gelder). Dieser Sinn-

gedanke liegt aber auch vor, wenn wie hier der Arbeitgeber nicht schon kraft Gesetzes, sondern kraft einer Regelung mit dem Versicherungsträger zur Abführung an diesen verpflichtet ist.

5. Allerdings wird damit auch die Grenze dieser Auslegung deutlich. Von einem solchen Verständnis kann nur ausgegangen werden, soweit es sich um Beitragsanteile versicherungspflichtiger Arbeitnehmer handelt. Insoweit ist kein Sachgrund erkennbar, der eine unterschiedliche rechtliche Behandlung ihrer Versicherungsgemeinschaft (Ersatzkasse) und auch, was hier ohne Belang ist, der Versicherten rechtfertigen könnte. Auch in § 529 Abs. 2 RVO zeigt sich im Bereich der Strafnormen der RVO eine Gleichstellung im Grundsatz der bei einer Pflichtkrankenkasse und der bei einer Ersatzkasse Versicherten, soweit diese versicherungspflichtig sind.

Dagegen reichen die Gründe nicht aus, die Versicherten einer Ersatzkasse mit dem Versicherten der Krankenkassen im Sinne des § 225 RVO (Pflichtkrankenkassen) gleichzustellen, soweit es sich um nichtversicherungspflichtige Mitglieder der Ersatzkasse handelt (Versicherungsberechtigte), die häufig als freiwillig Versicherte bezeichnet werden (Martens ErsK 1955, 121, 123).

III. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts steht hiernach einer Anwendung des § 533 RVO nicht entgegen, wenn die erforderliche Pflicht des Arbeitgebers gegenüber der klagenden Ersatzkasse nicht auf Gesetz

beruht, sich vielmehr auf eine Regelung mit ihr gründet. Voraussetzung ist jedoch, daß es sich um die Beitragsanteile versicherungspflichtiger Beschäftigter handelt.

Schon deshalb konnte das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Da beide Voraussetzungen bisher nicht festgestellt sind, war die Sache zur weiteren tatrichterlichen Aufklärung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

1. Nach der tatbestandlichen Schilderung des Berufungsurteils (Bl. 3) bestehen Anhaltspunkte für die Annahme, daß in der Klageforderung nicht abgeführte Beitragsteile enthalten sind, die von Pflichtversicherten wie von freiwillig Versicherten einbehalten sind.

2. Soweit die Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und der Klägerin in Frage steht, wird das Berufungsgericht zu beachten haben, daß auch ohne ausdrückliche und besondere formale Vereinbarung das Verhalten des Arbeitgebers, insbesondere eine jahrelange Beitragsleistung im sogenannten Firmenabrechnungsverfahren im Einverständnis mit den betroffenen Beschäftigten Anzeichen einer Regelung mit der oben dargelegten rechtlichen Tragweite bilden können (vgl. SG in 3 RK 48/66 = aa0).

3. Im übrigen konnte der erkennende Senat auch deshalb nicht durcherkennen, weil das Berufungsgericht folgerichtig bisher nicht geprüft hat, ob der Beklagte vorsätzlich gehandelt hat. Allerdings wird er dadurch, daß ihm nach seinem bisherigen Vorbringen ausschließlich

die technischen Aufgaben oblagen, nicht der öffentlich-rechtlichen Pflicht enthoben, für die Abführung der Beiträge zu sorgen. Erforderlich ist in solchem Falle aber, weil er vorsätzlich gehandelt haben muß, daß er die Vorenthaltung gebilligt hat oder trotz Vorstellung von ihrer Möglichkeit nicht an zuständiger Stelle auf Erfüllung hingewirkt hat (vgl. Erbs/Kohlhaas aaO § 536, 1).

C.

Nach alledem war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Pehle

Sonnabend

Dr. Bode

Dunz

Nußgens