

## L 5 R 3903/12 ER-B

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Freiburg (BWB)

Aktenzeichen

S 19 R 2709/12 ER

Datum

15.08.2012

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 5 R 3903/12 ER-B

Datum

26.02.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 15.08.2012 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 31.840,43 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragsstellerin begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage gegen eine Nachforderung von Beiträgen zur Sozialversicherung für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis 30.04.2007 in Höhe von 127.361,72 EUR (einschließlich Säumniszuschlägen in Höhe von 42.912,50 EUR).

Die Antragstellerin ist ein Speditionsunternehmen. Im Zeitraum vom 01.01.2006 bis 30.04.2007 beschäftigte die Antragstellerin mindestens 16 Arbeitskräfte als Fahrer in einem Umfang, der die Grenze der jeweils angemeldeten geringfügigen Beschäftigung zumindest teilweise überstieg. Das genaue Ausmaß der Überschreitung ist zwischen den Beteiligten streitig.

Seit Anfang 2007 hatte das Hauptzollamt L. gegen die Antragstellerin wegen Schwarzarbeit ermittelt. Ausgangspunkt dafür war eine Fahrzeugkontrolle im September 2006 betreffend einen im Auftrag der Antragstellerin tätigen Fahrer. Aus dessen Terminkalender ergaben sich erheblich mehr geleistete Fahrstunden, als die angemeldeten 16 Stunden/Monat. Der Fahrer bezog zugleich Arbeitslosengeld. Im Rahmen der weiteren Ermittlungen des Hauptzollamtes gab einer der zuvor bei der Antragstellerin beschäftigten Fahrer an, die Fahrten seien sonntags vormittags im Büro des Geschäftsführers der Antragstellerin auf der Grundlage der Aufzeichnungen der Fahrer in bar abgerechnet worden.

Auf Antrag der Staatsanwaltschaft Offenburg erließ das Amtsgericht Offenburg am 24.02.2010 einen Strafbefehl gegen den Geschäftsführer der Antragstellerin M. D. (Az. 1 Cs 301 J5 3736/07) wegen Vorenthaltens und Veruntreuens von Arbeitsentgelt nach [§ 266a Abs. 1](#) des Strafgesetzbuches (StGB) über 170 Tagessätze zu 100 EUR. Durch Urteil des Amtsgerichts Offenburg vom 25.10.2010 wurde die Geldstrafe auf 90 Tagessätze zu 70 EUR reduziert.

Mit Bescheid vom 18.05.2011 erhob die Antragsgegnerin von der Antragstellerin Sozialversicherungsbeiträge für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis 30.04.2007 in Höhe von 127.361,72 EUR (Beiträge in Höhe von 84.449,22 EUR zuzüglich Säumniszuschlägen in Höhe von 42.912,50 EUR). Gegen diese Entscheidung legte die Antragstellerin am 26.05.2011 Widerspruch ein. Sie beantragte am 29.06.2011 beim Sozialgericht Freiburg die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen den Bescheid vom 18.05.2011 und räumte ein, dass dem Grunde nach Beiträge zur Sozialversicherung nachzuentrichten seien, da in dem streitgegenständlichen Zeitraum die Anmeldung diverser Arbeitnehmer zur Sozialversicherung zu Unrecht unterblieben sei. Die von der Antragsgegnerin festgestellte Höhe der Beiträge sei jedoch nicht nachvollziehbar. Diese Berechnung werde lediglich auf die Ermittlungen des Hauptzollamtes L. aus dem Strafverfahren gestützt, sei aber nicht plausibel. Eine stichprobenartige Überprüfung durch den Steuerberater der Antragstellerin anhand der noch vorhandenen Firmenunterlagen habe ergeben, dass die vom Hauptzollamt L. zugrunde gelegten Arbeitsstunden in Fällen mehrerer Arbeitnehmer deutlich höher seien als die ausweislich der Firmenunterlagen tatsächlich geleisteten. Die Unterlagen des Hauptzollamtes wiesen für einzelne Arbeitnehmer teilweise mehr als 24 Arbeitsstunden pro Tag auf. Diese Ermittlungen stellten keine tragfähige Grundlage für die

Nachberechnung der geschuldeten Sozialversicherungsbeiträge dar. Weder der Strafbefehl vom 24.02.2010 noch das Urteil vom 25.10.2010 enthielten Feststellungen zur genauen Schadenshöhe. Eigene Ermittlungen habe die Antragsgegnerin nicht durchgeführt, obwohl ihr der Nachweis der Höhe der geschuldeten Beiträge obliege.

Das Sozialgericht teilte die von der Antragstellerin vorgebrachten Bedenken und ordnete mit Beschluss vom 01.09.2011 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 26.05.2011 gegen den Bescheid vom 18.05.2011 bis zum Abschluss des Widerspruchsverfahrens an (Az. S 21 R 3433/11 ER).

Mit Widerspruchsbescheid vom 29.05.2012 wurde der Widerspruch der Antragstellerin zurückgewiesen. Die Antragsgegnerin stützte ihre Entscheidung darauf, dass aus den von den Fahrern der Antragstellerin ausgefüllten Auftragsblättern für den Monat September 2006 die tatsächlich geleisteten Arbeitszeiten der einzelnen Arbeitnehmer schlüssig hervorgingen. Im Übrigen ließen sich die vom Sozialgericht Freiburg beanstandeten Fälle, in denen mehr als 24 Stunden an einem Tag gearbeitet worden sein solle, damit erklären, dass dies ausschließlich Mehrtagesfahrten betreffe, bei denen die jeweilige Arbeitszeit tagesübergreifend von den Fahrern am Tage ihrer Rückkehr zusammengefasst worden sei.

Gegen diesen Widerspruchsbescheid erhob die Antragstellerin am 28.06.2012 Klage vor dem Sozialgericht Freiburg (S 19 R 2710/11) und beantragte zugleich die Anordnung der aufschiebenden Wirkung dieser Klage.

Zur Begründung ihres Eilantrages machte die Antragstellerin geltend, dass die Antragsgegnerin auch im Widerspruchsbescheid die offensichtlichen Berechnungsfehler und Unklarheiten, die bereits in dem obigen Beschluss des Sozialgerichts gerügt worden seien, nicht habe entkräften können. Sofern der Berechnung des Hauptzollamtes L. und damit der Berechnung der Antragsgegnerin die von den einzelnen Fahrern selbst ausgefüllten Auftragsblätter zu Grunde gelegt worden seien, sei dieses Vorgehen offensichtlich verfehlt. Diese Auftragsblätter enthielten alleine die Abwesenheitszeiten der Fahrer zwischen Abfahrt und Rückkehr zur Spedition, die man jedoch nicht mit den tatsächlich zu vergütenden Arbeitszeiten gleichsetzen könne, da auch Stand- und Ruhezeiten umfasst seien. Spätestens nach 4,5 Stunden Lenkzeiten müsse eine Fahrtunterbrechung von mindestens 45 min eingehalten werden. Die regelmäßige tägliche Ruhezeit betrage mindestens 11 Stunden. Für diese Stand- und Ruhezeiten erfolge gerade keine Vergütung. Zudem lägen lediglich für einen einzigen Monat des 16-monatigen Zeitraumes, für den Nachforderungen erhoben würden, überhaupt Unterlagen in Form von Auftragsblättern vor.

Mit Beschluss vom 15.08.2012 ordnete das Sozialgericht die aufschiebende Wirkung der Klage vom 28.06.2012 gegen den Bescheid vom 18.05.2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.05.2012 bis zum rechtskräftigen Abschluss des Klageverfahrens in der Hauptsache an, soweit die darin erhobene Nachforderung einen Betrag in Höhe von 56.299,48 EUR überstieg. Im Übrigen wies es den Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz zurück. Ferner lud es die AOK B.-W. und die BKK Landesverband H. zum Verfahren bei. Der Antrag habe lediglich in Höhe von 1/3 der Hauptforderung sowie der Säumniszuschläge Erfolg, da der mit der Klage angegriffene Verwaltungsakt lediglich in Höhe von 1/3 der Hauptforderung nicht offensichtlich rechtmäßig sei, sondern in dieser Höhe Zweifel an seiner Rechtmäßigkeit bestehen würden, und aus diesen Gründen die Vollziehung der insoweit möglicherweise rechtswidrigen Entscheidung eine unbillige Härte darstellen würde. In Höhe von 2/3 der Hauptforderung bestünden dagegen keine Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Nachforderungsbescheides. Die Antragsgegnerin habe im Widerspruchsverfahren einen Großteil der Zweifel an der Richtigkeit der Nachforderungshöhe ausräumen können. So habe sie schlüssig erläutert, dass die Fälle, in denen angeblich mehr als 24 Stunden an einem Tag gearbeitet worden sein sollen, dadurch erklärbar seien, dass bei tagesübergreifenden Fahrten die gesamte Arbeitszeit dem letzten Arbeitstag zugeordnet worden sei. Damit sei das wesentliche Argument, das im Verfahren S 21 R 3433/11 ER zur Anordnung der aufschiebenden Wirkung hinsichtlich der gesamten Forderung geführt habe, entfallen. Zum Anderen lägen nun die Auftragsblätter aller Fahrer der Antragstellerin, für die im Monat September 2006 Beiträge zur Sozialversicherung geltend gemacht worden seien, vor. Die Addition aller in diesen Auftragsblättern angegebenen Zeiten entsprächen in sechs Fällen exakt denjenigen Zeiten, die die Antragsgegnerin zur Ermittlung der Brutto- bzw. Nettolöhne herangezogen habe, in zwei weiteren Fällen sogar geringfügig höheren Zeiten als von der Antragsgegnerin zu Grunde gelegt. Für die Berechnung der Antragsgegnerin liege damit zumindest für den Monat September 2006 eine nachvollziehbare Berechnungsgrundlage vor. Da die in den Auftragsblättern eingetragenen Zeiten im Wesentlichen den Abwesenheitszeiten entsprächen, von denen nicht zu vergütende Stand- bzw. Ruhezeiten in Abzug zu bringen seien, sehe sich das Gericht zu einer überschlägigen Berechnung dieser Abzüge für den Monat September 2006 veranlasst. Ausgangspunkt dieser Berechnung seien die Mitteilungen der Antragstellerin zu den Stand- und Ruhezeiten (nach 4,5 Stunden Lenkzeit eine Fahrtunterbrechung von mindestens 45 min; tägliche Ruhezeit von 11 Stunden). Die dementsprechend berechnete Arbeitszeit betrage für den Fahrer M.B. 197,5 Stunden anstelle der von der Antragsgegnerin zugrunde gelegten 258 Stunden, für W.B. 119,25 anstelle von 143,75 Stunden, bei P.F. 149,25 anstelle von 195,75 Stunden und für K.F. 90 statt 102 Stunden. Die überschlägig berechnete tatsächliche Arbeitszeit betrage damit ca. 76,42 % der seitens der Antragsgegnerin zu Grunde gelegten Arbeitszeit. Eine Ungenauigkeit dieser Berechnung resultiere allerdings zum Einen aus dem Umstand, dass teilweise die von den Fahrern selbst ausgefüllten Auftragsblätter Ungenauigkeiten aufwiesen, zum Anderen aus dem Umstand, dass die tatsächlich eingehaltenen Ruhe- und Standzeiten an Hand der vorliegenden Unterlagen nicht ermittelbar seien. Die vorgenommene Berechnung gebe aber zumindest einen ungefähren Anhaltspunkt für die vorzunehmenden Abzüge, zumal diese im Einzelfall auch zu Gunsten der Antragstellerin ausgefallen seien. Eine genauere Abklärung sei im Eilverfahren nicht möglich. Angesichts der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung seien nach Überzeugung des Gerichts die geltend gemachten Nachforderungen jedenfalls in Höhe von 2/3 berechtigt. Weitere Aufklärungen blieben dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

Gegen den ihrem Bevollmächtigten am 17.08.2012 zugestellten Beschluss hat die Antragstellerin am 11.09.2012 Beschwerde eingelegt. Die Antragsgegnerin habe entgegen der Auffassung des Sozialgerichts keinesfalls einen Großteil der Zweifel an der Richtigkeit der Nachforderungshöhe ausräumen können. In der Zeit zwischen der Zustellung des Beschlusses vom 01.09.2011 und dem Erlass des Widerspruchsbescheides vom 29.05.2012 habe die Antragsgegnerin überhaupt nichts Neues ermittelt. Die Antragsgegnerin verkenne ihre Ermittlungspflicht völlig, wenn sie den offensichtlich fehlerhaften Stundenaufzeichnungen der Zollverwaltung folge, die Stundenermittlungen des Steuerberaters hingegen als nicht belegt beanstande. Die Einlassung der Antragsgegnerin, die wiederholt aufgetretenen Tagesarbeitszeiten von mehr als 24 Stunden beträfen tagesübergreifende Fahrten, könne die Einwendungen der Antragstellerin nicht entkräften. Sie habe bereits im erstinstanzlichen Verfahren darauf hingewiesen, dass ihr Geschäftsführer die Eintragungen der Fahrer in den Auftragsblättern oftmals habe korrigieren müssen, da die Fahrer immer wieder auch unbezahlte Ruhe- und Pausenzeiten eingerechnet hätten. Zudem sei die überschlägige Berechnung auf der Grundlage der Überprüfung lediglich eines Monats willkürlich und deshalb unzulässig. Die aufschiebende Wirkung sei daher auch für Klage anzuordnen.

Die Antragstellerin beantragt nach sachdienlicher Auslegung,

den Beschluss des Sozialgerichts Freiburg vom 15.08.2012 zu ändern und die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid vom 18.05.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.05.2012 in vollem Umfang anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie macht geltend, mit der Beschwerde werde in allgemeiner Form die Berechnung der Antragsgegnerin angegriffen, ohne dass konkret dargelegt werde, worin ein Fehler bestehen solle. Die Darlegungslast für ernstliche Zweifel der Rechtswidrigkeit obliege der Antragstellerin, weshalb es aus Sicht der Antragsgegnerin lediglich erforderlich gewesen sei, die ursprünglich vom Sozialgericht Freiburg geäußerten Zweifel auszuräumen. Die Prüfung, ob ein Summenbeitragsbescheid nach [§ 28f Abs. 2 Satz 3 SGB IV](#) inhaltlich zutreffend sei, sei im Hauptsacheverfahren vorzunehmen. Beweiskräftige Unterlagen, die zu einer Änderung der Rechtsauffassung der Antragsgegnerin führen könnten, seien auch im Klageverfahren nicht vorgelegt worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die vorgelegten Verwaltungsakten der Antragsgegnerin und die Gerichtsakten des Sozialgerichts (S 21 R 3433/11 ER und [S 19 R 2709/12 ER](#)) und des Senats Bezug genommen.

II.

Die nach [§ 173](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist nicht begründet.

Nach der im Eilverfahrens gebotenen summarischen Prüfung vermag der Senat jedenfalls keine weitergehenden Erfolgsaussichten für die Klage im Hauptsacheverfahren anzunehmen, als das Sozialgericht seinem angegriffenen Beschluss zugrunde gelegt hat. Der Nachforderungsbescheid der Antragsgegnerin dürfte zumindest in dem vom Sozialgericht angenommenen Umfang von zwei Dritteln der erhobenen Beiträge nicht zu beanstanden sein.

Die von der Antragsgegnerin vorgenommene Nachforderung für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis 30.04.2007 ist kraft Gesetzes sofort vollziehbar.

Gemäß [§ 86a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) haben Widerspruch und Anfechtungsklage grundsätzlich auf-schiebende Wirkung. Die aufschiebende Wirkung entfällt gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) bei Entscheidungen über Versicherungs-, Beitrags- und Umlagepflichten sowie der Anforderung von Beiträgen, Umlagen und sonstigen öffentlichen Abgaben einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten. Auch Säumniszuschläge sind danach als öffentliche Abgaben (Puttler, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl., § 80 Rdnr. 59) oder Nebenkosten (vgl. BSG, Urteil vom 24.11.1983 - [10 RAr 11/82](#) -, veröffentlicht in juris) i.S.d. [§ 86 a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) (Landessozialgericht Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 18.9.2009 - [L 5 KR 159/09 B ER](#), [L 5 KR 160/09 B](#) -; LSG Berlin-Brandenburg 19.3.2009 - [L 1 KR 45/09 B ER](#) jeweils veröffentlicht in juris; a.A. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Auflage, § 86a Rn. 13a; Peters/Sautter/Wolff, SGG, § 86a Rn. 30) sofort vollziehbar. Anders als [§ 43 Abs. 1 GKG](#) will diese Vorschrift (vgl. BSG, Beschluss vom 10.06.2010 - [B 2 U 4/10 B](#) -; wonach Säumniszuschläge keine Nebenforderungen i.S.d. [§ 43 Abs. 1 GKG](#) sind, veröffentlicht in juris) sämtliche Nebenkosten bzw. -forderungen erfassen, um eine einheitliche Vollziehung bzw. Vollstreckung zu ermöglichen, unabhängig davon, ob diese durch Verwaltungsakt festgesetzt worden sind (vgl. z.B. § 13 LVwVG).

Gemäß [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch und Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Ist der Verwaltungsakt im Zeitpunkt der Entscheidung schon vollzogen oder befolgt worden, kann das Gericht die Aufhebung der Vollziehung anordnen ([§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#)). Die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung oder die Anordnung der sofortigen Vollziehung kann mit Auflagen versehen und befristet werden ([§ 86b Abs. 1 Satz 3 SGG](#)).

Die gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung setzt in der Sache voraus, dass das Aufschubinteresse des Betroffenen das Interesse der Allgemeinheit oder eines Beteiligten an der sofortigen Vollziehung überwiegt. Der Gesetzgeber hat in den Fällen des [§ 86 a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) durch den ausdrücklichen Ausschluss der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs bzw. der Klage das öffentliche Interesse an einem Sofortvollzug höher eingeschätzt als das Privatinteresse an der vorläufigen Nichtzahlung von Beiträgen, um die Funktionsfähigkeit der Leistungsträger zu sichern (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 10. Auflage, § 86a Rdnr. 13). Für die Verwaltung macht [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) die Vorgabe, dass die Aussetzung der Vollziehung erfolgen soll, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsakts bestehen oder wenn die Vollziehung durch den Abgaben- oder Kostenpflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Diese Maßstäbe gelten für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes durch die Gerichte entsprechend (Meyer-Ladewig a.a.O., § 86b Rdnr. 12c). Ernstliche Zweifel liegen vor, wenn der Erfolg des in der Hauptsache eingelegten Rechtsbehelfs wahrscheinlicher ist als ein Misserfolg. Eine unbillige Härte liegt vor, wenn dem Betroffenen durch die Vollziehung Nachteile entstehen, die über die eigentliche Zahlung hinausgehen oder nicht oder nur schwer wieder gut gemacht werden können.

Nach summarischer Prüfung des Senats bestehen keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheids vom 18.05.2011 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 29.05.2012.

Die Antragsgegnerin war gemäß 28p Abs. 1 Satz 4 SGB IV befugt und verpflichtet, im Rahmen der Prüfung die Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung durch Verwaltungsakt festzustellen bzw. festzusetzen sowie den Widerspruchsbescheid gegenüber der Antragstellerin als Arbeitgeberin zu erlassen.

Der Senat hat auch keine durchgreifenden Zweifel daran, dass die Antragsgegnerin bei der Berechnung der nachzufordernden Beiträge die Angaben der Fahrer in den Auftragsblättern zugrunde legen durfte.

Nach [§ 28f Abs. 2 Satz 3 SGB IV](#) kann der Rentenversicherungsträger im Rahmen einer Betriebsprüfung den Gesamtsozialversicherungsbeitrag von der Summe der vom Arbeitgeber gezahlten Entgelte geltend machen und zudem nach Satz 3 der Vorschrift die Höhe der geschuldeten Arbeitsentgelte schätzen, soweit er diese nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermitteln und einem bestimmten Beschäftigten zuordnen kann (sog Beitragssummenbescheid). Grundvoraussetzung eines Vorgehens nach [§ 28f Abs. 2 SGB IV](#) ist jedoch, dass der Arbeitgeber seine Aufzeichnungspflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt hat und dadurch die Versicherungs- oder Beitragspflicht oder die Beitragshöhe nicht festgestellt werden kann. Diese Voraussetzung der Verletzung der Aufzeichnungspflicht gilt nicht nur für den in Satz 1 der Vorschrift geregelten so genannten Lohnsummenbescheid, sondern ist auch Voraussetzung für die Schätzungsbefugnis des Satzes 3 (LSG Rheinland-Pfalz 14.08.2012, [L 6 R 223/12 B ER](#); LSG Schleswig-Holstein, 20.04.2012, [L 5 KR 9/12 B ER](#) mwN; beide veröffentlicht in juris).

Nach der gebotenen aber auch ausreichenden summarischen Prüfung des Sachverhalts stellt der Senat fest, dass die Antragstellerin ihre Aufzeichnungspflicht in einer solchen Weise verletzt hat, dass deshalb die Beitragshöhe nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohem Verwaltungsaufwand ermittelt werden kann. Nach [§ 28f Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) in der im Jahr 2009 geltenden Fassung hat der Arbeitgeber für jeden Beschäftigten Lohnunterlagen (seit 01.01.2012: Entgeltunterlagen) zu führen und bis zum Ablauf des auf die letzte Prüfung nach [§ 28p SGB IV](#) folgenden Kalenderjahres aufzubewahren. Derartige Unterlagen hat die Antragstellerin nicht geführt. Das gegen den Geschäftsführer der Antragstellerin durchgeführte Strafverfahren hat vielmehr ergeben, dass die formell lediglich geringfügig beschäftigten Fahrer von diesem vorsätzlich darüber hinaus als Schwarzarbeiter beschäftigt wurden. Mit seinem Vortrag im sozialgerichtlichen Eilverfahren verkennt der Vertreter der Antragstellerin, dass diese sich die Folgen des fehlenden Nachweises des Beschäftigungsumfangs in der Weise entgegenhalten lassen muss, dass die Antragsgegnerin einen Beitragssummenbescheid auf der Basis einer Lohnschätzung erlassen darf.

Der Senat hat auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die von der Antragsgegnerin geschätzte Beitragssumme in einem Umfang in willkürlicher Weise festgesetzt worden wären, der keinerlei Grundlage in den tatsächlichen Verhältnissen mehr finden könnte. Nach [§ 28 Abs. 3 Satz 3 SGB IV](#) hat der prüfende Träger der Rentenversicherung, soweit er die Höhe der Arbeitsentgelte nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermitteln kann, diese zu schätzen. Dabei ist für das monatliche Arbeitsentgelt eines Beschäftigten das am Beschäftigungsort ortsübliche Arbeitsentgelt mit zu berücksichtigen (Satz 4). Die Antragsgegnerin hat hier für die Ermittlung des Arbeitsentgelts die Auftragsblätter der Fahrer ausgewertet und die darin enthaltenen Zeiten als Beschäftigungszeiten ihrer Berechnung zugrunde gelegt. Dass diese Auftragsblätter im vorliegenden Verfahren nur für den Monat September 2006 vorliegen, steht der Überprüfung und der Ausübung gerichtlichen Ermessens im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes nicht entgegen. Vielmehr hat die vom Sozialgericht durchgeführte Nachprüfung ergeben, dass die für den Monat September 2006 von der Antragsgegnerin zugrunde gelegten Arbeitsentgelte durch die Auftragsblätter in vollem Umfang belegt sind. Im Rahmen der summarischen Prüfung erlaubt dies die Schlussfolgerung, dass auch die Arbeitsentgelte der übrigen Monate des Prüfzeitraums von der Antragsgegnerin in entsprechender Weise zutreffend ermittelt sein dürften. Die vom Sozialgericht zunächst im Beschluss vom 01.09.2011 erhobene Beanstandung, die zum Teil angegebenen mehr als 24 Arbeitsstunden pro Arbeitstag seien nicht nachvollziehbar, hat die Antragsgegnerin mit dem Verweis auf Mehrtagesfahrten, deren gesamter Umfang einem einzelnen Arbeitstag zugeordnet worden sei, plausibel begründet. Im Übrigen findet sich diese Begründung zumindest teilweise auch bereits ausdrücklich in der bei den Verwaltungsakten befindlichen Zusammenstellung der Arbeitsstunden, so etwa für den Fahrer J. (AS 392), den Fahrer K. (AS 395) und den Fahrer T. (AS 404, 405, 406). Weiterer Ermittlungen seitens der Antragsgegnerin bedurfte es insoweit nicht.

Soweit die Antragstellerin beanstandet, in den von den Fahrern angegebenen Abwesenheitszeiten seien auch nicht vergütete Stand- und Ruhezeiten enthalten, hat das Sozialgericht dem mit seiner überschlägigen Berechnung der reinen Fahrzeiten in erheblichem Maße Rechnung getragen und deshalb die aufschiebende Wirkung der Klage hinsichtlich eines Beitragsanteils von einem Drittel angeordnet. Dabei ist sogar noch außer Betracht geblieben, inwieweit diese Stand- und Ruhezeiten etwa aufgrund tarifvertraglicher Regelungen des Speditionsgewerbes oder aufgrund arbeitsrechtlicher Vorgaben im Sinne von Bereitschaftszeiten der Arbeitszeit hinzuzurechnen sind und damit ebenfalls der Vergütungspflicht unterliegen.

Letztlich hat die Antragstellerin nicht substantiiert in Frage gestellt, dass Arbeitszeiten in erheblichem Umfang geleistet und vergütet worden sind, und damit auch der Beitragspflicht unterliegen. Soweit sie sich auf eine stichprobenartige Überprüfung ihres Steuerberaters beruft, für die es allerdings nach wie vor an den zugrundeliegenden Aufzeichnungen oder Belegen fehlt, ergeben sich daraus auch für die davon erfassten Fahrer B., B. und H. umfangreiche Beschäftigungszeiten, die der Beitragspflicht unterliegen. So soll die Differenz zu den von der Antragsgegnerin ermittelten Stundenzahlen zwar bei 41 %, 39 % und 16 % liegen, die darüber hinausgehenden Stunden dürften aber auch nach dem Vortrag der Antragstellerin sehr wohl erbracht worden sein. Selbst wenn also diese Berechnung des Steuerberaters belegt werden könnte und zutreffen sollte, wäre einer sich daraus ergebenden Beitragsreduzierung mit der vom Sozialgericht vorgenommenen Reduzierung der vorläufig zu vollstreckenden Beitragssumme auf zwei Drittel bereits angemessen Rechnung getragen.

Damit liegen aber die Voraussetzungen für die weitergehende Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage nicht vor. Auch eine unbillige Härte ist nicht anzunehmen. Hierzu hat die Antragstellerin nichts geltend gemacht. Sie ist im Übrigen auf die Möglichkeiten der Stundung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i. V. m [§ 154 Abs. 2 VwGO](#).

Bei Streitigkeiten, in denen es - wie hier - nur um den Aufschub einer Zahlung geht, beträgt der Streitwert nach ständiger Rechtsprechung des Senats ein Viertel des Streitwerts in der Hauptsache, ausgehend von einem Forderungsbetrag von 127.361,72 EUR somit 31.840,43 EUR. In dieser Höhe war der Streitwert somit festzusetzen.

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-03-01