

L 7 R 707/15 B ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

7

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 56 R 1476/15 ER

Datum

05.08.2015

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 7 R 707/15 B ER

Datum

16.11.2015

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Eine wirksame Zustellung erfordert auch die Bereitschaft des für die Entgegennahme des Schriftstücks Zuständigen, das Schriftstück als zugestellt entgegenzunehmen.

2. Die Zustellung an eine Behörde ist erst erfolgt, wenn es den für die Entgegennahme Zuständigen erreicht hat und dieser seine Bereitschaft zur Entgegennahme erklärt hat. Dies erfolgt regelmäßig durch ein Empfangsbekanntnis.

3. Der Nachforderungsbescheid aufgrund einer Betriebsprüfung muss, wenn Mitarbeiter nach dem Effektivlohnsystem bzw. Optimal-Lohnsystem bezahlt werden, den Anforderungen entsprechen, die das BSG im Urteil vom 07.05.2014, B [12 R 18/11 R](#), aufgestellt hat. Andernfalls muss der Vollzug des Bescheides ausgesetzt werden, wobei regelmäßig eine Sicherheitsleistung notwendig ist, da die Rechtmäßigkeit des Bescheides im weiteren Verfahren hergestellt werden kann.

I. Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin wird der Beschluss des Sozialgerichts München vom 5. August 2015 abgeändert und die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin und Beschwerdegegnerin vom 9. Juli 2015 gegen den Bescheid vom 24. Juni 2014 davon abhängig gemacht, dass die Antragstellerin und Beschwerdegegnerin bis 31.01.2016 eine Sicherheitsleistung in Höhe von 112.823,25 EUR erbringt. Die Antragstellerin und Beschwerdegegnerin kann die Sicherheitsleistung durch Vorlage einer selbstschuldnerischen, schriftlichen, unwiderruflichen, unbedingten und unbefristeten Bürgschaft eines im Inland zum Geschäftsbetrieb befugten Kreditinstituts erbringen. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

II. Die Kosten des gesamten Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

III. Der Streitwert wird für die Beschwerdeinstanz auf 56.411,63 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Streitig ist im Hauptsacheverfahren eine Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen samt Säumniszuschlägen durch die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin (Bf.) von der Antragstellerin und Beschwerdegegnerin (Bg.) in einer Gesamthöhe von 112.823,25 EUR für die Zeit vom 01.10.2010 bis zum 31.12.2013.

Die Bf. führte bei der Bg., die einen Party- und Lieferservice mit Catering, Bringdienst und Heimdienst für japanische und südostasiatische Gerichte in A-Stadt betreibt, in der Zeit vom 20.10.2014 bis zum 03.03.2015 eine Betriebsprüfung durch und wertete dabei die bei der Lohnabrechnungsstelle der Bg., der G. F. GmbH, vorhandenen Unterlagen aus. Nach den Feststellungen der Bf. wurden die Arbeitnehmer der Bg. nach einem "Optimallohn-Modell" bezahlt, das laut Vergütungsvereinbarung und Ziffer 1 folgende "Effektivlohnregelung" enthielt:

1. Der Arbeitnehmer erhält für seine vertraglichen Tätigkeiten einen Bruttobasisgrundlohn, welcher in der Entlohnungstabelle ausgewiesen ist. 2. Zusätzlich erhält der Arbeitnehmer die aus seiner persönlichen Arbeitszeit resultierenden möglichen steuerfreien Zuschläge nach [§ 3b EStG](#). 3. Für nicht tatsächlich geleistete Arbeitsstunden werden die steuerfreien Zuschläge nach [§ 3b EStG](#) ausdrücklich nicht gewährt und kommen nicht zur Abrechnung in der Entgeltfortzahlung bei Fehlzeiten und bei Krankheit, Maßnahmen der medizinischen Vorsorge und Rehabilitation und gemäß [§ 4a EFZG](#). 4. Der Arbeitnehmer erhält zudem eine Grundlohnergänzung in der Höhe, welche notwendig ist, um den in der Entlohnungstabelle getroffenen jeweiligen durchschnittlichen Effektivlohn (Auszahlung) pro Qualifikation und tatsächlich geleisteter Arbeitsstunde zu erreichen. 5. Auch wenn der Arbeitgeber wiederkehrend freiwillig nicht tatsächlich geleistete Arbeitsstunden mit dem durchschnittlichen Effektivlohn vergütet, so entsteht hieraus kein weiterführender oder wiederkehrender Anspruch oder etwa eine

betriebliche Übung entsprechend § 21 dieses Vertrages. 6. Die Effektivlohnvereinbarung beruht auf der derzeit gültigen Steuerklasse des Arbeitnehmers und der zum Zeitpunkt des Vertragschlusses durch den Gesetzgeber gewährten Höchstsätzen der steuerfreien SFN Zuschläge nach [§ 3b EStG](#). Zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses war die Lohnsteuerklasse x gültig. Änderungen der Merkmale zur Berechnung der Lohnsteuer und eine Herabsetzung der Höchstsätze der steuerfreien Zuschläge nach [§ 3b EStG](#) durch den Gesetzgeber bedingen eine Änderung des durchschnittlichen Auszahlungsbetrages pro Stunde je Qualifikation. 7. Im Falle, dass durch den Gesetzgeber oder durch Allgemeinverbindlicherklärung ein Mindestlohn festgelegt wird, werden die steuerfreien Zuschläge nach [§ 3b EStG](#) nur insoweit gewährt als die hier getroffene durchschnittliche Effektivlohnvereinbarung (Auszahlungsvereinbarung) über den Mindestlohn hinausgeht.

Nach entsprechender Anhörung forderte die Bf. von der Bg. mit Bescheid vom 04.06.2015 für die Zeit vom 01.10.2010 bis 31.12.2013 Sozialversicherungsbeiträge für die bei der Bg. nach diesem Vergütungsmodell tätigen Arbeitnehmer nach.

Aufgrund des vereinbarten Effektivlohns würde bei monatlich schwankendem Grundlohn im Ergebnis ein gleichbleibender Stundenlohn erreicht. Der Effektivlohn setze sich aus dem Basislohn, dem Ergänzungslohn und den Zuschlägen für Sonn-, Feiertags- und Nachtarbeit (SFN-Zuschläge) zusammen. Der Basislohn würde durch den Ergänzungslohn so weit erhöht, bis zusammen mit den Zuschlägen der Effektivlohn erreicht werde. Dies bewirke, dass die SFN-Zuschläge nicht zusätzlich zum Arbeitsentgelt gezahlt würden und damit beitragspflichtig seien. Der Effektivlohn sei unabhängig davon geschuldet, ob und in welcher Höhe die Voraussetzungen der SFN-Zuschläge erfüllt worden seien. Aufgrund der Berechnung habe sich der Lohn für geleistete Arbeit um den Betrag verringert, der eigentlich als Zuschlag habe gelten sollen. Im Ergebnis hätten die Arbeitnehmer nicht von den SFN-Zuschlägen profitieren können, sondern hätten eine Minderung des Grundlohns erlitten. Es sei eine Verrechnung der verschiedenen Lohnarten, aber keine zusätzliche Auszahlung erfolgt, so dass die gesetzgeberisch vorgesehene Privilegierung der SFN-Zuschläge verloren gegangen sei. Der Höhe des Nachforderungsbetrags sei anhand einer Netto-Brutto-Hochrechnung ermittelt worden.

Hiergegen hat die Bg. mit Schreiben vom 09.07.2015 Widerspruch eingelegt und gleichzeitig beim Sozialgericht München einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gestellt. Über den Widerspruch ist bislang noch nicht entschieden.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs sei anzuordnen. Es bestünden ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides. Die Bf. habe den Sachverhalt fehlerhaft ermittelt. Sie hätte insbesondere die Lohnabrechnungen sämtlicher Arbeitnehmer individuell nachrechnen müssen und habe nicht summarisch bezüglich der Arbeitnehmer vorgehen dürfen; lediglich bei vier Arbeitnehmern habe die Bf. exemplarisch hinreichend ermittelt. Zum anderen habe die Bf. sich fehlerhaft auf das Urteil des BayLSG vom 26.07.2005, [L 5 R 425/08](#), gestützt, das vom BSG mit Urteil vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#) aufgehoben worden sei. Die SFN-Zuschläge würden erkennbar zusätzlich zum Lohn gezahlt und seien nicht Teil einer einheitlichen Vergütung. Bei dem durchschnittlichen Effektivlohn handele es sich um einen Nettoauszahlungsbetrag, der sich aus dem Brutto-Basisgrundlohn, den SFN-Zuschlägen und gegebenenfalls der Bruttogrundlohnergänzung errechne. Die Berechnung des Lohns erfolge, indem die Anzahl der geleisteten Arbeitsstunden mit dem Basisgrundlohn multipliziert werde, dann anhand der geleisteten Stunden die Zuschläge nach [§ 3b](#) Einkommensteuergesetz (EStG) ermittelt würden, dann mit einer Kontrollrechnung ermittelt werde, welcher Nettobetrag aus dem Bruttobasislohn und den SFN-Zuschlägen nach Abzug der gesetzlichen Abgaben folge und abschließend verglichen werde, ob dieser Betrag den vereinbarten Effektivlohn erreiche. Werde der Betrag erreicht oder überschritten, werde der Betrag ausgezahlt. Anderenfalls werde die abgabepflichtige Bruttogrundlohnergänzung ermittelt. Dies führe zu höheren SFN-Zuschlägen, da deren Bemessungsgrundlage erhöht werde. Der Nettobetrag werde dann ausgezahlt. Beiträge würden abgeführt aus dem Basisgrundlohn und der Grundlohnergänzung. Die SFN-Zuschläge hingen vom Grundlohn ab, nicht aber der Grundlohn von den Zuschlägen.

Im Übrigen sei die Nachforderung fehlerhaft berechnet. Die Bg. habe es unterlassen, ordnungsgemäß zu ermitteln, welche konkrete Vergütungsansprüche jedem einzelnen Arbeitnehmer zugestanden hätte und insoweit das vom BSG vorgegebene "Prüfprogramm" nicht eingehalten. Soweit die Bf. sich darauf berufe, dass die konkrete Berechnung von nur vier Arbeitnehmern in Absprache mit der Abrechnungsstelle der Bg. getroffen worden sei, sei nicht ersichtlich im Bescheid, welche Unterlagen in die Berechnung eingegangen seien. Jedenfalls sei es unzulässig, aus den Unterlagen alle dort als "steuerfrei" bezeichneten Bezüge zur Ermittlung der Nachforderung heranzuziehen; beispielsweise sei für die Arbeitnehmerin P. zu Unrecht auch das steuerfreie Mankogeld in die Berechnung eingeflossen.

Mit Beschluss vom 05.08.2015 ordnete das Sozialgericht München die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 24.06.2015 an.

Es bestünden ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides vom 24.06.2015. Der Bescheid sei offenbar rechtswidrig, weil die von der Bg. an ihre Arbeitnehmer gezahlten SFN-Zuschläge zusätzlich im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1 SvEV und im Sinne des [§ 3b Abs. 1 EStG](#) gezahlt würden und damit nicht beitragspflichtig seien.

Dies ergebe sich aus der Rechtsprechung des BFH, insbesondere aus dem Urteil vom 17.06.2010, [VI R 50/09](#). Der BFH habe in dieser Entscheidung ausgeführt, dass bei einer Grundlohnergänzung, die Teil des Grundlohns ist, die Zuschläge nicht Teil einer einheitlichen Entlohnung seien. Die vom Gesetz verlangte Trennung von Grundlohn und Zuschlägen werde nicht deshalb aufgehoben, weil der Grundlohnergänzungsbetrag variabel gestaltet sei. Diese Ausführungen des BFH mache sich die Kammer zueigen. Die rechtlichen Ausführungen des BFH würden für das von der Bg. verwendete Programm "Optimallohn" zutreffen. Die der Entscheidung des BFH vom 17.06.2010 zugrunde liegende Software zur Ermittlung des Optimallohns entspreche der, wie sie hier verwendet worden sei. Dies ergebe auch die Zeugenaussage im Termin vom 03.08.2015.

Der Beschluss wurde vom Sozialgericht am 11.08.2015 versandt. Nach der Empfangsbestätigung des Bevollmächtigten des Bg. wurde diesem der Beschluss am 13.08.2015 zugestellt. Nach der Empfangsbestätigung der Bg. wurde dieser der Beschluss am 18.08.2015 zugestellt.

Gegen den Beschluss des Sozialgerichts hat die Bf. mit Fax vom 17.09.2015 Beschwerde zum BayLSG eingelegt.

Ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides bestünden nicht. Der Bescheid entspreche dem Urteil des BSG vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#).

Die Bg. hält die Beschwerde für verfristet. Nach der üblichen Postlaufzeit hätte der Beschluss bei der Bf. spätestens am 16.08.2015 eingehen müssen. Obwohl der Eingangsstempel der Bf. vom 18.08.2015 datiert, sei der Beschluss daher möglicherweise früher bei der Bf. eingegangen. Unerheblich sei, dass es sich beim Empfangsbekanntnis um eine öffentliche Urkunde handle. Mit dem Empfangsbekanntnis werde lediglich zum Ausdruck gebracht, wann der Beschluss eingegangen sei. Maßgeblich sei jedoch die Zustellung des Beschlusses.

Der Beschluss des Sozialgerichts sei im Übrigen in allen Punkten für zutreffend. Insbesondere würden die Zuschläge zusätzlich gezahlt. Die Zuschläge seien privilegiert und damit beitragsfrei; ein sozialrechtlicher Schutzgedanke sei entgegen der Ansicht der Bf. hier nicht zu berücksichtigen. Es handle sich um keine Nettolohnabrede.

Die Bf. verweist bezüglich des Vorbringens der Verfristung mit Schreiben vom 03.11.2015 auf das Urteil des BSG vom 13.05.2015, [B 6 KA 18/14 R](#). Danach käme es für die Zustellung auf den Zugang des Beschlusses beim in der Behörde zuständigen Bearbeiter an. Dies sei bei der Bf. der Bereich Rechtsbehelfe, wo das Empfangsbekanntnis mit Datum vom 18.08.2015 ausgestellt worden sei. Bei der Bf. habe kein früherer Eingang des Beschlusses ermittelt werden können ...

Der Bg. vertritt mit Schreiben vom 10.11.2015 die Auffassung, wegen begründeter Zweifel am Zugang des Beschlusses bei der Bf. erst zum 18.08.2015 sei die Handakte des zuständigen Bearbeiters bei der Bf. beizuziehen und der Bg. Einsicht zu gewähren.

II.

Die Beschwerde ist zulässig.

Ausweislich der Empfangsbestätigung der Bf. ist dieser der Beschluss am 18.08.2015 zugegangen. Mit Beschwerdeerhebung am 17.09.2015 wurde damit die Monatsfrist gewahrt, [§ 173 Satz 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Soweit die Bg. meint, es bestünden Zweifel an der Richtigkeit der Eingangsbestätigung erst für den 18.08.2015, kommt es hierauf nicht an. Die Beklagte hat mit Schreiben vom 03.11.2015 dargelegt, dass der bei ihr für die Bearbeitung zuständige Bereich Rechtsbehelfe den Empfang des Beschlusses mit Datum vom 18.08.2015 bestätigt hat und ein früherer Zugang in der Rechtsbehelfsstelle nicht ermittelt werden konnte.

Erst mit Eingang des Beschlusses im Bereich Rechtsbehelfe konnte der Beschluss der Bf. überhaupt wirksam zugestellt werden, da es insoweit erstens auf den Eingang des Schriftstücks beim zuständigen Sachbearbeiter ankommt, wie die Bf. unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BSG (vgl. Urteil des BSG vom 13.05.2015, [B 6 KA 18/14 R](#) Rz 18) zutreffend dargelegt hat. Und zweitens ist eine Zustellung erst dann erfolgt, wenn ein Schriftstück denjenigen erreicht, der auch bereit ist, dieses als zugestellt entgegenzunehmen (BSG Urteil vom 10.11.1993, [11 RA 47/93](#) Rz 23). Diese Bereitschaft hat der zuständige Bearbeiter in Rechtsbehelfsstelle mit dem Eingangsstempel vom 18.08.2015 erklärt, so dass die Zustellung - unabhängig vom Eingang des Schriftstücks bei der Bf. - erst mit dieser Erklärung des zuständigen Bearbeiters erfolgt ist. Soweit die Bg. Einsicht in die Handakten des bei der Bf. zuständigen Bearbeiters begehrt, ist eine solche Einsichtnahme deshalb aus Sicht des Senats nicht veranlasst.

Im Übrigen erscheint es aus Sicht des Senats nachvollziehbar, dass ein bei Gericht am 11.08.2015 zur Post gegebener Beschluss im Wege des normalen Ablaufs fünf Werktage (15. und 16.08.2015 war Wochenende) benötigt, um den zuständigen Bearbeiter bei der Behörde zu erreichen. Dies gilt hier umso mehr, als innerhalb der Behördenstruktur der Bf. eine Versendung des Beschlusses von Magdeburg nach Halle stattfand.

Die Beschwerde ist teilweise begründet.

1. Es verbleibt grundsätzlich bei der Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 9. Juli 2015 gegen den Bescheid vom 24. Juni 2014, wie es das Sozialgericht entschieden hat, allerdings unter der Bedingung, dass die Bg. eine Sicherheitsleistung in Höhe von 112.823,25 Euro erbringt.

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. Diese Regelung gilt während eines Widerspruchs- und Gerichtsverfahrens. Die Entscheidung erfordert eine Interessenabwägung der relevanten öffentlichen und privaten Belange bei Gewährung oder Nichtgewährung des vorläufigen Rechtsschutzes sowie eine Abschätzung der Erfolgsaussicht in der Hauptsache.

Nach dem vom Gesetzgeber vorgegebenen Regel- und Ausnahmeverhältnis besteht regelmäßig ein überwiegendes Interesse an der sofortigen Vollziehung eines Nachforderungsbescheides, wie er hier angefochten ist. Eine Abweichung von diesem Regel-Ausnahmeverhältnis kommt nur in Betracht, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides bestehen oder die Vollziehung eine unbillige Härte zur Folge hätte (vgl. Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 31. Juli 2015, [L 7 R 506/15 B ER](#) Rz 24).

Die vom Sozialgericht getroffene Entscheidung entspricht im Ergebnis diesem Maßstab. Eine solche Rechtswidrigkeit des Bescheides, die ausnahmsweise unter Abkehr vom gesetzlichen Regelfall des Sofortvollzuges den Aufschub der Vollziehung des Bescheides im Wege der gerichtlichen Anordnung der aufschiebenden Wirkung erlaubt, ist hier erkennbar.

Die Rechtmäßigkeit des Bescheides ist jedoch nicht - wie das Sozialgericht meint - deshalb zweifelhaft, weil im konkreten Fall der Rechtsprechung des BFH zu folgen und die dort aufgestellten Prinzipien anwendbar wären. Das BSG hat in seinem Urteil vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#) die Rechtsfragen für den Bereich des Sozialversicherungsrechts im Wesentlichen offengelassen. Die vom BSG offengelassenen Rechtsfragen allesamt zu klären, bleibt letztlich dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

Im Rahmen der summarischen Prüfung im Eilverfahren ist jedoch festzustellen, dass die Bf. die vom BSG in seiner Entscheidung aufgeworfenen Probleme nur unzureichend im Bescheid geklärt hat und insbesondere -wie auch die Bg. zu Recht dargelegt hat - das vom

BSG vorgegebene "Prüfungsprogramm" nicht hinreichend nach den vom BSG vorgegeben Prüfungsschritten vollzogen hat (vgl BSG Urteil vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#) Rz 29 und vor allem Rz 31). Die notwendige umfassende Sachverhaltsklärung und darauf basierende rechtliche Würdigung ist durch die Bf. nur rudimentär erfolgt.

Auch darf sich die Bf. nicht auf die exemplarische Prüfung einzelner Arbeitnehmer beschränken und dann für weitere Arbeitnehmer trotzdem Sozialversicherungsbeiträge nachfordern. Vielmehr hat das BSG vorgegeben, dass für jeden einzelnen Arbeitnehmer, für den Beiträge nachgefordert werden sollen, individuell für jeden Monat das beitragsrelevante Entgelt zu ermitteln ist (vgl. BSG aaO, zB. Rz 25).

2. Die damit grundsätzlich mögliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 24.06.2015 muss nach Ansicht des Senats im Ergebnis jedoch gegen eine Sicherheitsleistung durch den Bg. erfolgen.

Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs kann unter Anwendung von [§ 86b Abs. 1 Satz 3 SGG](#) grundsätzlich mit Auflagen versehen werden, wobei der Begriff der Auflage auch die Sicherheitsleistung einschließt (Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 07. Mai 2015, [L 18 U 2/09 B ER](#) Rz 14). Die Bestimmung der Sicherheitsleistung erfolgt dabei nach freiem Ermessen des Gerichts ([§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#), § 108 Zivilprozessordnung i.V.m. [§ 202 SGG](#)).

Im Rahmen seiner Ermessensausübung ist der Senat zu der Überzeugung gelangt, dass im Ergebnis eine Sicherheitsleistung in der aus der Tenorierung in Ziff. I des Beschlusses ersichtlichen Form in Höhe von 112.823,25 EUR sachgerecht ist.

Dies ergibt sich für den Senat vor allem aus folgender Überlegung: Aus dem Urteil des BSG vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#) ergibt sich, dass die dort streitgegenständliche Beitragsnachforderung der vollen Höhe nach hätte gerechtfertigt sein können.

Das BSG hat insoweit zur Klärung offener Sachverhaltsfragen, verbunden mit den dann vom LSG zu klärenden Rechtsfragen, die Rechtsache an das LSG zurückverwiesen. Die endgültige Höhe des beitragspflichtigen Entgelts sei festzustellen, indem die "zwischen den Arbeitsvertragsparteien" (vgl BSG aaO Rz 56), also dem Arbeitgeber und jedem einzelnen Arbeitnehmer, "bestehenden Vereinbarungen", auch unter Einschluss etwa zwischen den Parteien gültiger Tarifverträge, und "deren betriebliche Umsetzung im Einzelnen", also die faktische Umsetzung des Arbeitsverhältnisses zwischen den jeweiligen einzelnen Arbeitsvertragsparteien, "zu ermitteln" sei. Anschließend seien "darauf fußend Berechnungen der ... zu zahlenden Beiträge" vorzunehmen (BSG aaO Rz 56).

Dies bedeutet, dass auch hier bei entsprechender Nachbesserung des streitgegenständlichen Bescheides, ggf. unter Beteiligung der einzelnen betroffenen Arbeitnehmer entsprechend [§ 12 SGB X](#) durch die Bf. im Widerspruchsverfahren (vgl. Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 31. Juli 2015, [L 7 R 506/15 B ER](#)) die streitgegenständliche Summe letztlich zu Recht gefordert wird.

Dabei ist unbeachtlich, dass möglicherweise bezüglich des einen oder anderen Arbeitnehmers die Berechnungen nicht in jeder Einzelheit zutreffend erfolgt sind, wie die Bg. es z.B. bezüglich der Arbeitnehmerin P. vorgetragen hat, ohne die Auswirkung des Berechnungsfehlers freilich zu beziffern. Denn die allenfalls geringfügigen Berechnungsfehler können sich letztlich auch dadurch ausgleichen, dass sich ohnehin ein höheres Entgelt des einzelnen Arbeitnehmers ergibt (vgl z.B BSG Urteil vom 07.05.2014, [B 12 R 18/11 R](#) Rz 43) und der Bg. deshalb im Ergebnis nicht in seinen Rechten verletzt ist (BSG aaO Rz 57). Nachdem die Bf. den Bescheid im Widerspruchsverfahren nachbessern kann und die streitgegenständliche Summe dann möglicherweise zu Recht gefordert wird, erscheint die Sicherheitsleistung durch die Bg. veranlasst, um mögliche Risiken bezüglich der Beitragsbeitreibung auszuschließen.

Der Senat geht auch davon aus, dass die Anordnung der Sicherheitsleistung nicht unzumutbar oder zweckwidrig ist und der Erfolg der einstweiligen Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruches hier insoweit nicht unterlaufen wird, als davon tatsächlich kein Gebrauch gemacht werden kann (vgl. hierzu auch Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 07. Mai 2015, [L 18 U 2/09 B ER](#) Rz 16). An Kosten der Bankbürgschaft fallen lediglich Avalzinsen an (vgl BayLSG aaO). Anhaltspunkte dafür, dass die Kosten der Sicherheitsleistung die Insolvenz der Bg. bewirken könnte (vgl. dazu auch BayLSG aaO), bestehen keine.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung und auf der Erwägung, dass die Bg. im Ergebnis zwar die beantragte Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs erwirkt hat, andererseits die Bf. mit ihrer Beschwerde aber wirtschaftlich die Sicherung der streitgegenständlichen Forderungen erreicht hat.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren entspricht der Hälfte der streitgegenständlichen Forderung (vgl. [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§§ 52 Abs 1, 53 Abs. 3 Nr 4](#) Gerichtskostengesetz) , was nach der Rechtsprechung des Senats für Beschwerdeverfahren im einstweiligen Rechtsschutz angesetzt wird (vgl. Bayerisches Landessozialgericht, Beschluss vom 31. Juli 2015, [L 7 R 506/15 B ER](#) Rz 40).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar, [§ 177 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2015-12-04