

## L 8 R 271/16 B ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Rentenversicherung  
Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Aachen (NRW)  
Aktenzeichen  
S 4 R 812/15 ER  
Datum  
12.02.2016  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 8 R 271/16 B ER  
Datum  
16.12.2016  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Aachen vom 12.2.2016 wird zurückgewiesen. Die Antragstellerin trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen, die ihre Kosten selbst zu tragen haben. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 27.782,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

I. Die am 15.03.2016 schriftlich erhobene Beschwerde der Antragstellerin gegen den ihr am 19.2.2016 zugestellten Beschluss des Sozialgerichts (SG) Aachen vom 12.2.2016 ist zulässig, insbesondere gemäß [§ 172 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft sowie form- und fristgerecht ([§ 173 Satz 1](#), [§ 64 Abs. 1](#), [Abs. 2](#), [§ 63 SGG](#)) eingelegt worden.

II. Die Beschwerde der Antragstellerin ist jedoch nicht begründet. Das SG hat die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Anfechtungswiderspruchs vom 4.11.2015 gegen den Bescheid vom 28.10.2015 zu Recht abgelehnt.

Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, diese ganz oder teilweise anordnen. Die aufschiebende Wirkung entfällt gemäß [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) bei Entscheidungen über Beitragspflichten und die Anforderung von Beiträgen sowie der darauf entfallenden Nebenkosten einschließlich der Säumniszuschläge (vgl. zu Letzteren: Senat, Beschluss v. 7.1.2011, [L 8 R 864/10 B ER](#), [NZS 2011, 906](#); Beschluss v. 9.1.2013, [L 8 R 406/12 B ER](#), Beschluss v. 27.6.2013, [L 8 R 114/13 B ER](#) m.w.N.; jeweils juris). Die Entscheidung, ob die aufschiebende Wirkung ausnahmsweise dennoch durch das Gericht angeordnet wird, erfolgt aufgrund einer umfassenden Abwägung des Suspensivinteresses des Antragstellers einerseits und des öffentlichen Interesses an der Vollziehung des Verwaltungsaktes andererseits. Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist in Anlehnung an [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) zu berücksichtigen, in welchem Ausmaß Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen oder ob die Vollziehung für den Antragsteller eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte.

Da [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) das Vollzugsrisiko bei Beitragsbescheiden grundsätzlich auf den Adressaten verlagert, können nur solche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides ein überwiegendes Suspensivinteresse begründen, die einen Erfolg des Rechtsbehelfs in der Hauptsache, hier des Anfechtungswiderspruchs vom 4.11.2015, zumindest überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen. Hierfür reicht es nicht schon aus, dass im Rechtsbehelfsverfahren möglicherweise noch ergänzende Tatsachenfeststellungen zu treffen sind. Maßgebend ist vielmehr, ob nach der Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Eilentscheidung mehr für als gegen die Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides spricht (vgl. Senat, Beschluss v. 7.1.2011, [a.a.O.](#); Beschluss v. 10.1.2012, [L 8 R 774/11 B ER](#); Beschluss v. 10.5.2012, [L 8 R 164/12 B ER](#); Beschluss v. 9.1.2013, [a.a.O.](#); Beschluss v. 27.6.2013, [a.a.O.](#); juris, jeweils m.w.N.).

Nach diesen Maßstäben ist die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs in der Hauptsache nicht anzuordnen, da nach derzeitigem Erkenntnisstand weder überwiegend wahrscheinlich ist, dass sich der zulässige Widerspruch gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 28.10.2015 als sachlich begründet erweisen wird [hierzu 1.], noch die Antragstellerin glaubhaft gemacht hat, dass die Vollziehung des Verwaltungsaktes eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hat [hierzu 2.].

1. Nach der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren gebotenen summarischen Prüfung ist derzeit nicht überwiegend wahrscheinlich, dass der angefochtene Bescheid im Widerspruchsverfahren bzw. - nach Zurückweisung des Widerspruchs - einem gerichtlichen Hauptsacheverfahren keinen Bestand haben wird.

a) Ermächtigungsgrundlage für den angefochtenen Bescheid ist [§ 28p Abs. 1 Satz 5](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV). Nach dieser Vorschrift erlassen die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung nach Abschluss einer von ihnen gemäß [§ 28p Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) durchzuführenden Betriebsprüfung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehenden Pflichten ordnungsgemäß erfüllen, Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege-, und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung gegenüber den Arbeitgebern. Diese Rechtsgrundlage ermächtigt auch zur Erhebung von Säumniszuschlägen gemäß [§ 24 SGB IV](#) (u.a. Senat, Beschluss v. 20.1.2015, L 8 R 70/14 B ER; im Einzelnen hierzu Scheer, in: jurisPK-SGB IV, 3. Aufl. 2016, § 28p Rdnr. 213).

b) Der Bescheid der Antragsgegnerin vom 28.10.2015 wird sich im Hauptsacheverfahren voraussichtlich als formell rechtmäßig erweisen. Die vor dem Erlass des vorgenannten Bescheides zu Unrecht unterbliebene Anhörung ([§ 24 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch [SGB X]) hat die Antragsgegnerin im Widerspruchsverfahren mit Schreiben vom 19.11.2015 mit heilender Wirkung nachgeholt ([§ 41 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 SGB X](#)).

c) Nach der im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung sind Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes in materiell-rechtlicher Hinsicht in einem die Anordnung der aufschiebenden Wirkung rechtfertigenden Umfang ebenfalls nicht gegeben. Die Antragsgegnerin hat nach gegenwärtigem Erkenntnisstand zu Recht Gesamtsozialversicherungsbeiträge für die von dem oben genannten Bescheid drittbetroffenen Beschäftigten nacherhoben [hierzu nachfolgend aa)]. Die Berechnung der Pflichtbeiträge auf Grundlage einer nach [§ 14 Abs. 2 SGB IV](#) auf das Bruttoarbeitsentgelt hochgerechneten Bemessungsgrundlage erweist sich nach gegenwärtigem Erkenntnisstand als beanstandungsfrei [hierzu nachfolgend bb)]. Schließlich ist die Erhebung von Säumniszuschlägen ([§ 24 Abs. 2 SGB X](#)) nach jetziger Erkenntnislage nicht zu beanstanden [hierzu nachfolgend cc)].

aa) Nach [§ 28e Abs. 1 SGB IV](#) hat der Arbeitgeber den Gesamtsozialversicherungsbeitrag für die bei ihm Beschäftigten, d.h. die für einen versicherungspflichtigen Beschäftigten zu zahlenden Beiträge zur Kranken-, Renten-, Arbeitslosen- und Pflegeversicherung ([§ 28d](#) Sätze 1 und [2 SGB IV](#)), zu entrichten. Der Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung unterliegen Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch [SGB V], [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Elftes Buch [SGB XI], [§ 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgesetzbuch Sechstes Buch [SGB VI], [§ 25 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch [SGB III]). Dies gilt nicht, wenn eine zur Entgeltgeringfügigkeit führende Beschäftigung nach [§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV](#) vorliegt, die nach [§ 27 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#), [§ 7 SGB V](#) und [§ 5 Abs. 2 Nr. 1 SGB VI](#) zur grundsätzlichen Versicherungsfreiheit in den jeweiligen Zweigen der Sozialversicherung führt. In diesem Fall besteht lediglich die Pflicht zur Abführung pauschaler Sozialversicherungsbeiträge für den Arbeitgeber in der gesetzlichen Kranken- und Rentenversicherung ([§ 249b Satz 1 SGB V](#), [§ 172 Abs. 3 Satz 1 SGB VI](#)).

Der Senat teilt die Beurteilung des SG, wonach derzeit Überwiegendes gegen die Annahme spricht, dass es sich bei den vom Hauptzollamt (HZA) Aachen (Finanzkontrolle Schwarzarbeit) beschlagnahmten und von der Antragsgegnerin zur Grundlage der Beitragsnacherhebung gemachten "Dienstenteilungen" nicht lediglich um bloße Entwürfe handelt, denen - wie die Antragstellerin im Schriftsatz vom 2.2.2016 behauptet - lediglich die Bedeutung von "Ressourcenplänen" zukommt. Insoweit verweist der Senat - auch zur Vermeidung von Wiederholungen - auf die Gründe des angefochtenen Beschlusses ([§ 142 Abs. 2 Satz 3 SGG](#)).

Soweit die Antragstellerin mit der Beschwerde geltend macht, es sei entgegen den Ausführungen des SG das "Vorliegen von Schwarzarbeit bzw. der Nachweis einer solchen gerade nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erbracht" (Schriftsatz v. 14.3.2016, Seite 5), verkennt sie den Abwägungsmaßstab für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Anfechtungsrechtsbehelfs im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes. Ob tatsächlich ein Fall illegaler Beschäftigung vorliegt, bedarf einer umfassenden Klärung in dem dafür vorgesehenen vorprozessualen bzw. gerichtlichen Hauptsacheverfahren. In dem Hauptsacheverfahren ist - nach ggf. gebotener behördlicher Hinzuziehung etwaiger Drittbetroffener ([§ 12 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 SGB X](#)) bzw. notwendiger gerichtlicher Beiladung der von dem Verwaltungsakt drittbetroffenen Personen ([§ 75 Abs. 2 SGG](#)) - im Rahmen einer umfassenden Beweisaufnahme den von der Antragstellerin geltend gemachten Einwendungen nachzugehen.

Nach gegenwärtiger Erkenntnislage sind jedoch überwiegende Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes in einem die Anordnung der aufschiebenden Wirkung rechtfertigenden Maße nicht berechtigt.

bb) Die Höhe des der Beitragserhebung zugrunde gelegten Arbeitsentgelts ist nach gegenwärtiger Erkenntnislage nicht zu beanstanden.

Soweit die Antragsgegnerin bei der Berechnung der Pflichtbeiträge in Anwendung des [§ 14 Abs. 2 Satz 2 SGB VI](#) eine Hochrechnung auf das Bruttoarbeitsentgelt vorgenommen hat, ist dies nach gegenwärtiger Erkenntnislage nicht zu beanstanden. Wenn nach [§ 14 Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#) ein Nettoarbeitsentgelt vereinbart ist, gelten als Arbeitsentgelt die Einnahmen des Beschäftigten einschließlich der darauf entfallenden Steuern und der seinem gesetzlichen Anteil entsprechenden Beiträge zur Sozialversicherung und zur Arbeitsförderung. Demgegenüber gilt nach [§ 14 Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#) bei illegalen Beschäftigungsverhältnissen, für die Steuern und Beiträge zur Sozialversicherung und zur Arbeitsförderung nicht gezahlt worden sind, ein Nettoarbeitsentgelt als vereinbart. Dabei ist objektiv erforderlich, das zentrale arbeitgeberbezogene Pflichten des Sozialversicherungsrechts verletzt und subjektiv diese Pflichtverletzung zumindest bedingt vorsätzlich begangen worden ist (BSG, Urteil v. 9.11.2011, [B 12 R 18/09 R](#), SozR 4-2400 § 14 Nr. 13; Senat, Beschluss v. 29.4.2014, L 8 R 752/13 B ER; Senat, Beschluss v. 23.6.2014, [L 8 R 206/13 B ER](#)).

Nach summarischer Prüfung ist davon auszugehen, dass die Antragstellerin gegen die Verpflichtung zur Meldung und Beitragszahlung verstoßen hat ([§§ 28a Abs. 1](#), 28e Abs. 1 SGB IV). Mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ist derzeit auch von einer zumindest bedingt vorsätzlich begangenen Pflichtverletzung auszugehen. Insoweit genügt, dass der Arbeitgeber seine Beitragspflicht für möglich gehalten und die Nichtabführung der Beiträge billigend in Kauf genommen hat. Es spricht Überwiegendes dafür, dass dem Geschäftsführer der Antragstellerin die Verpflichtung, die beschäftigten Arbeitnehmer den zuständigen Einzugsstellen ordnungsgemäß zu melden und die nach dem maßgeblichen Arbeitsentgelt zu entrichtenden Gesamtsozialversicherungsbeiträge bis zum Fälligkeitstermin abzuführen bekannt war. Ungeachtet des bisher nicht abgeschlossenen Strafverfahrens vor dem Amtsgerichts Geilenkirchen (3 Ds-302 Js 349/12-46/16) spricht gegenwärtig jedenfalls Überwiegendes dafür, dass die Antragstellerin die Nichtabführung der Beiträge auch billigend in Kauf genommen hat.

cc) Auch hinsichtlich der in dem Bescheid vom 28.10.2015 festgesetzten Säumniszuschläge ist der Erfolg des Anfechtungswiderspruchs

allenfalls offen. Nach [§ 24 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) ist für Beiträge, die der Zahlungspflichtige nicht bis zum Ablauf des Fälligkeitstages gezahlt hat, für jeden angefangenen Monat der Säumnis ein Säumniszuschlag von 1 v.H. des rückständigen auf 50,00 EUR nach unten abgerundeten Betrages zu zahlen. Wird eine Beitragsforderung durch Bescheid mit Wirkung für die Vergangenheit festgestellt, ist ein darauf entfallender Säumniszuschlag nicht zu erheben, soweit der Beitragsschuldner glaubhaft macht, dass er unverschuldet keine Kenntnis von der Zahlungspflicht hatte ([§ 24 Abs. 2 SGB IV](#)).

Insoweit kann der Senat derzeit dahinstehen lassen, ob verschuldete Unkenntnis von der Zahlungspflicht im Sinne von [§ 24 Abs. 2 SGB IV](#) erst bei (zumindest bedingtem) Vorsatz (so der 12. Senat BSG, Urteil v. 26.1.2005, [B 12 KR 3/04 R](#), [SozR 4-2400 § 14 Nr. 7](#); Urteil v. 9.11.2011, [B 12 R 18/09 R](#), [SozR 4-2400 § 14 Nr. 13](#)) oder schon bei Fahrlässigkeit im Sinne von [§ 276](#) Bürgerliches Gesetzbuch (so der 13. Senat des BSG, Urteil v. 1.7.2010, [B 13 R 67/09 R](#), [SozR 4-2400 § 24 Nr. 5](#); aus der Literatur Segebrecht in [jurisPK-SGB IV](#), § 24 Rdnr. 60 m.w.N.) vorliegt.

Die Antragstellerin hat nämlich nicht glaubhaft gemacht, dass sie ihre Beitragspflicht nicht für möglich gehalten, die Nichtabführung der Beiträge aber billigend in Kauf genommen hat (BSG, [SozR 3-2400 § 25 Nr. 7](#) S. 35) hat.

b) Es ist schließlich nicht glaubhaft gemacht, dass die Vollziehung des Betriebsprüfungsbescheides für die Antragstellerin eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hat. Allein die aus der Zahlung auf eine Beitragsforderung folgenden wirtschaftlichen Konsequenzen führen nicht zu einer solchen Härte, da sie lediglich Ausfluss der Erfüllung gesetzlich auferlegter Pflichten sind. Darüber hinausgehende, nicht oder nur schwer wieder gut zu machende Nachteile sind nicht hinreichend dargelegt. Eine beachtliche Härte in diesem Sinne ist regelmäßig nur dann denkbar, wenn es dem Beitragsschuldner gelingt darzustellen, dass das Beitreiben der Forderung aktuell die Insolvenz und/oder die Zerschlagung seines Geschäftsbetriebes zur Folge hätte, die Durchsetzbarkeit der Forderung bei einem Abwarten der Hauptsache aber zumindest nicht weiter gefährdet wäre als zurzeit (Senat, Beschluss v. 13.7.2011, [L 8 R 287/11 B ER](#), juris).

Hinsichtlich etwaiger mit dem Forderungseinzug verbundener wirtschaftlicher Härten hat sich die Antragstellerin an die jeweils betroffene Einzugsstelle zu wenden. Diese hat als Anspruchsinhaberin bzw. gesetzliche Prozessstandschafterin des Anspruchs auf Zahlung des Gesamtsozialversicherungsbeitrags (vgl. [§ 28h Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#)) über Fragen des Forderungseinzugs zu befinden und insoweit über eine etwaige Stundung, einen Erlass oder die Niederschlagung der Beitragsforderung ([§ 76 Abs. 3 SGB IV](#)) sowie die Einstellung bzw. Beschränkung der Zwangsvollstreckung (vgl. [§ 257](#) Abgabenordnung) zu entscheiden (vgl. zur Zuständigkeit der Einzugsstelle im Rahmen des Beitragseinzugs auch BSG, Urteil v. 28.5.2015, [B 12 R 16/13 R](#), juris, Rdnr. 23).

2. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO). Eine Kostenlast der Antragstellerin hinsichtlich der Kosten der Beigeladenen entspricht nicht der Billigkeit, da diese auf eine Antragstellung verzichtet und daher die ihnen entstandenen Kosten selbst zu tragen haben ([§ 197a Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§ 162 Abs. 3 VwGO](#)).

3. Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren folgt aus [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§§ 52, 53 Abs. 3 Nr. 4](#) Gerichtskostengesetz und berücksichtigt, dass in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, die Beitragsangelegenheiten betreffen, regelmäßig nur ein Viertel des Wertes der Hauptsache als Streitwert anzusetzen ist (Senat, Beschluss v. 8.10.2010, [L 8 R 368/10 ER](#) [juris]).

Der Beschluss ist nicht mit der Beschwerde zum Bundessozialgericht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2018-04-27