

S 6 R 74/12 ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

SG Würzburg (FSB)

Sachgebiet

Rentenversicherung

Abteilung

6

1. Instanz

SG Würzburg (FSB)

Aktenzeichen

S 6 R 74/12 ER

Datum

07.02.2012

2. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Rentenversicherung

1. Eine Nacherhebung von Beiträgen ist nicht durch die Bestandskraft eines früheren Beitragsbescheids oder die Bestimmungen über die Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte ausgeschlossen oder begrenzt, wenn sich nachträglich herausstellt, dass im früheren Beitragsbescheid zu Unrecht nur eine Teilforderung geltend gemacht worden ist.

2. Im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes kann unterstellt werden, dass die Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) nicht tariffähig ist.

3. Ein Vertrauensstatbestand der Verleiher auf die Gültigkeit des Tarifvertrages der CGZP besteht weder arbeitsrechtlich noch sozialrechtlich.

I. Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 wird abgelehnt.

II. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf 12.347,93 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines eingelegten Widerspruchs gegen einen Beitragsbescheid.

1.

Die Antragstellerin betreibt seit Jahren ein Unternehmen im Bereich der Arbeitnehmerüberlassung. Die Tarifverträge der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) und dem Arbeitgeberverband mittelständischer Personaldienstleister (AMP) waren Grundlage der Arbeitsverträge zwischen der Antragstellerin und deren (Leih-)Arbeitnehmer. Die Vergütung der Arbeitnehmer der Antragstellerin orientierte sich an den tarifvertraglichen Vorgaben, allerdings hat die Antragstellerin ihre Arbeitnehmer übertariflich bezahlt.

Mit Bescheid vom 1. Juli 2008 erklärte die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin, dass vom 18. Juni 2008 bis 30. Juni 2008 eine Betriebsprüfung für die Zeit vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 durchgeführt worden sei. Die stichprobenweise durchgeführte Prüfung habe verschiedene Feststellungen ergeben. Aus der Prüfung ergebe sich eine Nachforderung in Höhe von insgesamt 6.345,38 EUR. Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten auf den Bescheid vom 1. Juli 2008 verwiesen. Der Bescheid ist - soweit ersichtlich - in Bestandskraft erwachsen.

2.

Mit Beschluss vom 1. April 2009 - [35 BV 17008/08](#) - hat das Arbeitsgericht Berlin festgestellt, dass die Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) nicht tariffähig ist. Mit Beschluss vom 7. Dezember 2009 - [23 TaBV](#)

[1016/09](#) - hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg die Entscheidung im Wesentlichen bestätigt. Nachdem das Bundesarbeitsgericht mit Beschluss vom 14. Dezember 2010 - [1 ABR 19/10](#) - die Rechtsbeschwerden der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen, des Arbeitgeberverbands Mittelständischer Personaldienstleister e. V. sowie der Bundesvereinigung Deutscher Dienstleistungsunternehmen e. V. gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 7. Dezember 2009 - [23 TaBV 1016/09](#) - zurückgewiesen hatte, hat sich die Antragsgegnerin mit Rundschreiben vom 22. Dezember 2010 an Zeitarbeitsunternehmen gewandt und u. a. mitgeteilt, dass sich derzeit nicht mit letzter Sicherheit sagen lasse, wie die Frage der Rückwirkung dieser Entscheidung auf Beitragsansprüche, die seit Januar 2006 fällig geworden sind, zu beantworten sei. Um Schaden von den Sozialversicherungen abzuwenden, sehe sie sich deshalb verpflichtet, hiermit fristwährend die Ansprüche auf entgangene Sozialversicherungsbeiträge noch im Jahr 2010 geltend zu machen. Die Empfänger des Schreibens seien daher verpflichtet, selbständig unverzüglich zu überprüfen, welche Beitrags- und Meldepflichten im Nachgang zu diesem Urteil zu erfüllen seien. Es sei beabsichtigt, im Jahr 2011 eine Betriebsprüfung durchzuführen. Ferner wandte sich die Regionaldirektion Bayern der Bundesagentur für Arbeit am 1. Juli 2011 an die Antragstellerin. Insoweit wird wegen der weiteren Einzelheiten auf das Schreiben vom 1. Juli 2011 verwiesen.

3.

Mit Bescheid vom 29. Dezember 2011 erklärte die Antragsgegnerin gegenüber der Antragstellerin, dass in der Zeit vom 19. Dezember 2011 bis 22. Dezember 2011 eine Betriebsprüfung für den Zeitraum vom 1. Dezember 2005 bis 31. Dezember 2009 durchgeführt worden sei. Hieraus ergebe sich eine Nachforderung in Höhe von 24.695,86 EUR. Die stichprobeweise durchgeführte Prüfung habe ergeben, dass sich Beitragsansprüche aufgrund der Unwirksamkeit des angewandten Tarifvertrages, [§ 10 Abs. 4](#) des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) i. V. m. [§ 22 SGB IV](#) ergeben. Das Bundesarbeitsgericht habe die Tarifenfähigkeit der CGZP festgestellt. Dies habe die Unwirksamkeit der geschlossenen Tarifverträge zur Folge. Beitragsbemessungsgrundlage für die Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge sei damit der Arbeitsentgeltanspruch eines vergleichbaren Stammarbeitnehmers in dem Entleihbetrieb nach [§ 10 Abs. 4 AÜG](#). Es seien Beiträge zur Sozialversicherung auf der Grundlage der Differenz zwischen den gemeldeten und den Beitragsanspruch zugrunde gelegten Arbeitsentgelt und den vergleichbaren Arbeitsentgelt eines Stammarbeitnehmers in dem jeweiligen Entleihbetrieb und Überlassungszeitraum für jeden Leiharbeiter individuell nachzuerheben. Nach [§ 28f Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) könne der prüfende Rentenversicherungsträger die Höhe der Arbeitsentgelte schätzen, wenn diese nicht oder nicht ohne unverhältnismäßig großen Verwaltungsaufwand ermittelt werden könnten. Nach Ermittlungen der Antragsgegnerin betrage die durchschnittliche Lohndifferenz zwischen Leiharbeitnehmern und vergleichbaren Stammarbeitnehmern in Entleihbetrieben 24 %. In dem Betrieb der Antragstellerin sei allerdings lediglich von einer durchschnittlichen Differenz zwischen den gezahlten Arbeitsentgelten und den Ansprüchen der Stammarbeitnehmer in Entleihbetrieben in Höhe von 1,24 % auszugehen. Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten auf den entsprechenden Bescheid vom 29. Dezember 2011 verwiesen. Dagegen wurde am 11. Januar 2012 Widerspruch, auf den wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, eingelegt.

4.

Am 24. Januar 2012 beantragte die Antragstellerin die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes. Die Beitragserhebung erfolge zu Unrecht. Es bestehe bisher keine rechtskräftige Feststellung der auch rückwirkenden Tarifenfähigkeit der CGZP im Zeitraum vor dem 7. Dezember 2009 und somit im maßgeblichen Prüfzeitraum. Eine derartige rechtskräftige Feststellung sei erforderlich. Das Bundesarbeitsgericht habe lediglich die Tarifenfähigkeit für die Gegenwart festgestellt. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 9. Januar 2012 - [24 TaBV 1285/11](#) -, wonach die CGZP auch am 29. November 2004, 19. Juni 2006 und 9. Juli 2008 nicht tariffähig war und zu diesen Zeitpunkten keine Tarifverträge abschließen konnte, sei noch nicht rechtskräftig. Die Ansprüche aus dem Jahr 2006 seien jedenfalls verjährt. Die Antragsgegnerin habe mit dem Rundschreiben aus dem Dezember 2010 keinen verjährungshemmenden Tatbestand geschaffen. Mit der Bekanntmachung der LAG-Entscheidung und noch zum Zeitpunkt des Rundschreibens im Dezember 2010 sei Bösgläubigkeit nicht eingetreten. Zu diesem Zeitpunkt habe es nur die Erkenntnis gegeben, dass die CGZP gegenwartsbezogen tarifenfähig gewesen sei. Dem Beitragsbescheid stehe auch die Bestandskraft des Beitragsbescheides vom 1. Juli 2008 entgegen. Beitragsbescheide der Rentenversicherungsträger, die nach Betriebsprüfungen erlassen worden und bestandskräftig seien, würden grundsätzlich eine abschließende Entscheidung darstellen, die nur in Ausnahmefällen spätere Beitragsbescheide zulassen würden. Auch dürfe sich die Antragstellerin auf Vertrauensschutz im Hinblick auf die Wirksamkeit der CGZP-Tarifverträge berufen. Das Landesarbeitsgericht habe nicht entschieden, ob Arbeitgeber, die mit ihren Leiharbeitnehmern die Anwendung der CGZP-Tarifverträge vereinbart hatten, auf die Wirksamkeit der Tarifverträge in der Vergangenheit vertrauen durften. Auch sei die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum Vertrauensschutz zu beachten. Das Bundessozialgericht habe bereits in der grundlegenden Entscheidung vom 18.11.1980 - [12 RK 59/79](#) - klargestellt, dass zum einen die Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung für Arbeitgeber zu Vertrauensschutz führen könne, und zum anderen, dass auch ein vorangegangenes nachhaltiges Verhalten der Verwaltung einen Vertrauensschutz für den Schuldner begründen könne, so dass eine Beitragsnachforderung für zurückliegende Zeiten ausgeschlossen sei. Die Rentenversicherungsträger hätten trotz nachweisbarer Kenntnis über die Problematik der Tariffähigkeit und der vorangegangenen Entscheidungen des LAG Berlin-Brandenburg vom 7. Dezember 2009 keine Beitragsnachforderungen erhoben und überwiegend versäumt, in Prüfbescheide entsprechende Vorbehalte aufzunehmen. Es liege auch eine nachträgliche Loherhöhung vor, so dass nicht das Entstehungsprinzip, sondern das Zuflussprinzip gelte. Auch liege eine unbillige Härte vor. Die Beitragsforderung in Höhe von 24.695,86 EUR seien keine "Peanuts".

Die Antragstellerin beantragt,

die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen.

5.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes zurückzuweisen.

Aufgrund der eindeutigen Aussagen des Bundesarbeitsgerichts im Beschluss vom 14. Dezember 2010 sei die CGZP auch für vor 2009 liegende Zeiträume nicht tariffähig. Auch werde die Tarifenfähigkeit nur deklaratorisch festgestellt. Vertrauensschutz bestehe nicht. Der gute Glaube an die Tariffähigkeit einer Vereinigung sei nicht geschützt. Es gelte das Entstehungsprinzip. Der von der Antragstellerin zitierte Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 18. November 2011 - [S 51 R 1149/11 ER](#) - sei ohne Belang. Entscheidend sei, ob die Tarifenfähigkeit materiell rechtlich im Prüfzeitraum vorgelegen habe. Es müsse daher auch im Rahmen des Gerichtsverfahrens im Wege der

summarischen Prüfung durch das Sozialgericht selbst prognostiziert werden, wie ein hypothetisches Statusverfahren ausgehen würde. Die Beiträge seien auch nicht verjährt. Der frühere Beitragsbescheid stehe der Neufestsetzung - entgegen der obergerichtlichen Rechtsprechung - nicht entgegen.

6.

Im Übrigen wird wegen der weiteren Einzelheiten auf die vorgelegte Akte der Antragsgegnerin sowie die Gerichtsakte einschließlich der der Antragschrift beigefügten Anlagen verwiesen.

II.

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, ist ohne Erfolg. Der Antrag ist zulässig, aber unbegründet. Es bestehen keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Beitragsbescheids vom 29. Dezember 2011.

1.

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, ist zulässig, insbesondere statthaft.

1.1

Im Sozialgerichtsgesetz (SGG) sind zwei verschiedene Rechtsinstitute für den einstweiligen Rechtsschutz vorgesehen: die aufschiebende Wirkung nach [§ 86b Abs. 1 SGG](#) und die einstweilige Anordnung nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#). [§ 86b Abs. 1 SGG](#) dient dem vorläufigen Rechtsschutz des Betroffenen in allen Fällen, in denen in den entsprechenden Hauptsacheverfahren für den Rechtsschutz die Anfechtungsklage gegeben ist und dem Rechtsschutzinteresse die vollständige oder teilweise vorläufige Aussetzung der Vollziehung eines belastenden Verwaltungsaktes beziehungsweise die Rückgängigmachung einer bereits stattgefundenen Vollziehung genügt. Die aufschiebende Wirkung schließt nur Eingriffe in bestehende Rechtspositionen vorläufig aus. Sie kann nicht dazu führen, dass der Rechtsschutz des Betroffenen, der einen Antrag gestellt hat, vorläufig verbessert wird. Diese Lücke schließt [§ 86b Abs. 2 SGG](#) mit der Formulierung "soweit ein Fall des Absatzes 1 nicht vorliegt" mit der Folge, dass nur die einstweilige Anordnung in Betracht kommt, wenn in der Hauptsache eine Verpflichtungs-, Leistungs-, Unterlassungs- oder Feststellungsklage statthaft ist. Insofern bestimmt die Art der in der Hauptsache in Betracht kommenden Klage auch die Art des vorläufigen Rechtsschutzes. Da das Gericht nach [§ 123 SGG](#) an die Fassung der Anträge nicht gebunden ist, muss es einen Antrag nach dem erkennbaren Ziel des Rechtsschutzbegehrens auslegen.

1.2

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, ist statthaft. Die grundsätzlich bestehende aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage ([§ 86a Abs. 1 SGG](#)) entfällt nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) bei Entscheidungen über Beitragspflichten und die Anforderung von Beiträgen sowie der darauf entfallenden Nebenkosten einschließlich der Säumniszuschläge, was vorliegend mit dem Beitragsbescheid vom 29. Dezember 2011 verfügt wurde. 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.

1.3.

Demnach ist der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, statthaft und - mangels sonstiger Bedenken - insgesamt zulässig.

2.

Der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, ist aber unbegründet. Es bestehen keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Beitragsbescheids vom 29. Dezember 2011.

2.1

Grundlage der gerichtlichen Entscheidung ist eine Abwägung des Vollzugsinteresses mit dem Interesse an der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs. Dies erfordert neben der summarischen Prüfung der Erfolgsaussichten eine umfassende Abwägung der Folgen der angefochtenen Entscheidung, wobei den Erfolgsaussichten in der Hauptsache allerdings eine wesentliche Bedeutung zukommt. Für die Abwägung in Anfechtungssachen bietet das Gesetz dort eine abstrakte Interessenabwägung, wo es eine Grundsatzentscheidung für oder gegen den Suspensiveffekt getroffen hat. Die Durchbrechung dieser Grundsatzentscheidung fordert dann ein Überwiegen der Gegengründe, wie etwa ernstliche Zweifel oder offensichtliche Rechtswidrigkeit. Da [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) das Vollzugsrisiko bei Beitragsbescheiden - wie vorliegend - grundsätzlich auf den Adressaten verlagert, können nur solche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Bescheides ein überwiegendes Aufschubinteresse begründen, die einen Erfolg des Rechtsbehelfs, hier des Widerspruchs, 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.

2.2

Rechtsgrundlage des Beitragsbescheides vom 29. Dezember 2011 ist [§ 28p Abs. 1 SGB](#). Danach prüfen die Träger der Rentenversicherung bei den Arbeitgebern, ob diese ihre Meldepflichten und ihre sonstigen Pflichten nach diesem Gesetzbuch, die im Zusammenhang mit dem Gesamtsozialversicherungsbeitrag stehen, ordnungsgemäß erfüllen; sie prüfen insbesondere die Richtigkeit der Beitragszahlungen und der Meldungen ([§ 28a SGB IV](#)) mindestens alle vier Jahre. Nach Satz 5 der Vorschrift erlassen sie dann im Rahmen der Prüfung Verwaltungsakte zur Versicherungspflicht und Beitragshöhe in der Kranken-, Pflege- und Rentenversicherung sowie nach dem Recht der Arbeitsförderung einschließlich der Widerspruchsbescheide gegenüber den Arbeitgebern. Aus [§ 28e Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) folgt die Verpflichtung der Arbeitgeber, den Gesamtsozialversicherungsbeitrag zu zahlen.

Für die Beiträge abhängig Beschäftigter ist in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung jeweils das Arbeitsentgelt des

Beschäftigten Bemessungsgrundlage für die Festsetzung der Beiträge (§ 226 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, § 57 Abs. 1 SGB XI i. V. m. § 226 Abs. 1 Nr. 1 SGB V, § 162 Nr. 1 SGB VI, § 342 SGB III). Als Arbeitsentgelt gelten nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SGB IV alle laufenden oder einmaligen Einnahmen aus einer Beschäftigung, gleichgültig, ob ein Rechtsanspruch auf die Einnahmen besteht, unter welcher Bezeichnung oder in welcher Form sie geleistet werden und ob sie unmittelbar aus der Beschäftigung oder im Zusammenhang mit ihr erzielt werden. Die Beitragsansprüche der Versicherungsträger entstehen, sobald ihre im Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes bestimmten Voraussetzungen vorliegen (§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB IV).

Nach § 10 Abs. 4 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) ist der Verleiher verpflichtet, dem Leiharbeiter für die Zeit der Überlassung an den Entleiher die im Betrieb des Entleihers für einen vergleichbaren Arbeitnehmer des Entleihers geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts zu gewähren. Soweit ein auf das Arbeitsverhältnis anzuwendender Tarifvertrag abweichende Regelungen trifft (§ 3 Abs. 1 Nr. 3, § 9 Nr. 2 AÜG), hat der Verleiher dem Leiharbeiter die nach diesem Tarifvertrag geschuldeten Arbeitsbedingungen zu gewähren. Soweit ein solcher Tarifvertrag festgesetzten Mindeststundenentgelte unterschreitet, hat der Verleiher dem Leiharbeiter für jede Arbeitsstunde das im Betrieb des Entleihers für einen vergleichbaren Arbeitnehmer des Entleihers für eine Arbeitsstunde zu zahlende Arbeitsentgelt zu gewähren. Im Falle der Unwirksamkeit der Vereinbarung zwischen Verleiher und Leiharbeiter nach § 9 Nr. 2 AÜG hat der Verleiher dem Leiharbeiter die im Betrieb des Entleihers für einen vergleichbaren Arbeitnehmer des Entleihers geltenden wesentlichen Arbeitsbedingungen einschließlich des Arbeitsentgelts zu gewähren.

2.3

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben bestehen keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Beitragsbescheids vom 29. Dezember 2011.

2.3.1

Der Beitragserhebung steht nicht - auch nicht für die Zeit vor dem 31. Dezember 2007 - der bestandskräftige Bescheid vom 1. Juli 2008 entgegen. Ein Beitragsbescheid stellt regelmäßig nur einen ausschließlich belastenden Verwaltungsakt dar, nicht aber zugleich auch einen begünstigenden Verwaltungsakt mit dem Inhalt, eine weitergehende als die festgesetzte Forderung sei ausgeschlossen. Dementsprechend ist eine Nacherhebung nicht durch die Bestandskraft eines früheren Beitragsbescheids oder die Bestimmungen über die Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte ausgeschlossen oder begrenzt, wenn sich etwa nachträglich herausstellt, dass im früheren Beitragsbescheid zu Unrecht nur eine Teilforderung geltend gemacht worden ist (OVG Niedersachsen, Beschluss vom 04.05.2009 - 8 LC 106/08, BVerwG, Beschluss vom 06.10.2003 - 9 B 95/03 - zitiert nach juris, m.w.N.; a.A. BayLSG, Urteil vom 18.01.2011 - L 5 R 752/08 - zitiert nach juris). § 45 Abs. 1 SGB X liefert die Legaldefinition einer Begünstigung. Der danach maßgebende rechtliche erhebliche Vorteil für den Betroffenen ergibt sich aus der Regelung eines Rechtszustandes, an dem der Begünstigte ein eigenes Interesse hat. Werden demgegenüber Pflichten begründet oder bestätigt, Rechte entzogen oder eingeschränkt, liegt keine Begünstigung vor. Die Begünstigung muss sich aus dem Tenor des Bescheids ergeben. Im Zweifel ist die Sicht des Betroffenen zum Zeitpunkt der Bekanntgabe richtungsweisend (Hesse in Beck'scher Online-Kommentar Sozialrecht, Stand: 01.12.2011, § 45 SGB X Rd.Nr. 9). Wollte man bei der Unterscheidung zwischen "begünstigendem" und "nicht begünstigendem" Verwaltungsakt auf die durch ihn im einzelnen bewirkten Rechtsfolgen abstellen, so würde die Einordnung des Verwaltungsaktes davon abhängig gemacht, ob dem Adressaten diese Rechtsfolgen günstig oder ungünstig erscheinen, was er zu verschiedenen Zeiten unterschiedlich beurteilen kann. Der Adressat hätte es damit in der Hand, ob er die Aufhebung des Bescheides nach § 44 SGB X wegen ihm ungünstig erscheinender Rechtsfolgen betreiben oder ob er sich wegen ihm günstig erscheinender Rechtsfolgen auf den Bestandsschutz des § 45 berufen will. Den §§ 44 bis 49 SGB X ist indes kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, dass der Fortbestand eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes in diesem Sinne von der Einschätzung des Bürgers abhängig sein soll. Das Gesetz unterscheidet nach dem Inhalt des Verwaltungsaktes und nicht danach, ob und aus welchen Gründen die Behörde oder der Einzelne die Aufhebung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes betreibt (BSG, Urteil vom 22.03.1984 - 11 RA 22/83 - zitiert nach juris). Betriebsprüfungen haben unmittelbar im Interesse der Versicherungsträger und mittelbar im Interesse der Versicherten den Zweck, die Beitragsentrichtung zu den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung zu sichern. Sie sollen einerseits Beitragsausfälle verhindern helfen, andererseits die Versicherungsträger in der Rentenversicherung davor bewahren, dass aus der Annahme von Beiträgen für nicht versicherungspflichtige Personen Leistungsansprüche entstehen. Eine über diese Kontrollfunktion hinausgehende Bedeutung kommt den Betriebsprüfungen nicht zu. Sie bezwecken insbesondere nicht, den Arbeitgeber als Beitragsschuldner zu schützen oder ihm "Entlastung" zu erteilen. Diese Schlussfolgerung verbietet sich schon deshalb, weil die Betriebsprüfung nicht umfassend oder erschöpfend sein kann und sich auf bestimmte Einzelfälle oder Stichproben beschränken darf. Auch den Prüfberichten kommt keine andere Bedeutung zu. Ihr Adressat ist nicht der Arbeitgeber. Sie halten das Ergebnis der Prüfung vielmehr nur für den zuständigen, die Betriebsprüfung durchführenden Versicherungsträger fest und haben nicht etwa die Funktion eines Entlastungsnachweises mit Außenwirkung (BSG, Urteil vom 14.07.2004 - B 12 KR 1/04 R - und vom 29.07.2003 - B 12 AL 1/02 R - zitiert nach juris, m.w.N.).

Der belastende Charakter des Bescheids vom 1. Juli 2008 folgt aus seinem Tenor, wonach die Beklagte 6.345,38 EUR zu entrichten hat. Eine begünstigende Regelung, wonach für den Prüfzeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 keine weiteren Forderungen geltend gemacht werden, enthält der Bescheid weder im Tenor noch in den Entscheidungsgründen. Daher konnte eine Begünstigung nicht in Bestandskraft erwachsen sein, vgl. § 77 SGG. Einen derartigen begünstigenden Regelungscharakter konnte dem Bescheid vom 1. Juli 2008 auch nicht zukommen. Entsprechend den gesetzlichen Regelungen erfolgte die Betriebsprüfung stichprobenartig. Entsprechend ist in der Begründung des Bescheids vom 1. Juli 2008 auch ausdrücklich angeführt, dass die stichprobenweise durchgeführte Prüfung verschiedene Feststellungen ergeben hat. Angesichts fehlender entsprechender Hinweise auf eine Begünstigung im Tenor und in den Gründen des Bescheids vom 1. Juli 2008 kann ihm nicht die Deutung zukommen, dass es sich bei der (stichprobenweise) durchgeführten Prüfung für den Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 um den Schlusspunkt für den Prüfzeitraum handelt. Damit war der Bescheid vom 1. Juli 2008 bei Erlass belastend. Dass die Antragstellerin damals gehofft hat, von weiteren Nachforderungen verschont zu bleiben, mag zwar verständlich sein. Eine derartige Hoffnung wurde mit dem Bescheid vom 1. Juli 2008 aber nicht veranlasst. Auf Grund des ausdrücklichen Hinweises auf die stichprobenweise Prüfung konnte die Antragstellerin durch den Bescheid vom 1. Juli 2008 von weiteren Beitragsforderungen nicht befreit werden. Mit dem Bescheid vom 1. Juli 2008 wurde somit nur eine Teilforderung geltend gemacht. Daher ist eine Nacherhebung nicht durch die Bestandskraft des Bescheids vom 1. Juli 2008 oder die Bestimmungen über die Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte ausgeschlossen oder begrenzt.

Somit steht der Beitragsbescheid vom 1. Juli 2008 der nunmehrigen Beitragserhebung für eine weitere Teilforderung nicht entgegen.

2.3.2

Dem Beitragsbescheid vom 29. Dezember 2011 steht nicht entgegen, dass die Tariffähigkeit der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) auch für die Vergangenheit (noch) nicht abschließend rechtskräftig positiv oder negativ feststeht.

2.3.2.1

Die Antragsgegnerin durfte ihrer Entscheidung die Unwirksamkeit des Tarifvertrages unterstellen, mit der Folge, dass die Antragstellerin als Verleiher nach [§ 10 Abs 4 AÜG](#) verpflichtet war, ihren Leiharbeitnehmer für die Zeit der Überlassung an den Entleiher das im Betrieb des Entleihers für einen vergleichbaren Arbeitnehmer des Entleihers geltende, um 1,24 % höhere Arbeitsentgelt zu gewähren. Eine Abweichung vom equal-pay-Grundsatz ist nur durch tarifliche Bestimmungen möglich. Voraussetzung derartiger tariflicher Bestimmungen, die eine Abweichung vom equal-pay-Grundsatz ermöglichen, ist die Wirksamkeit des Tarifvertrages. Schließt eine Vereinigung ohne Tariffähigkeit einen Tarifvertrag ab, ist dieser Tarifvertrag von Anfang an unwirksam und damit nichtig. Die Entscheidung über die Tariffähigkeit einer Vereinigung nach [§ 2a Abs. 1 Nr. 4, § 97](#) des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArbGG) begründet oder beendet nicht erst die Tariffähigkeit, sondern stellt die Tariffähigkeit oder Tarifunfähigkeit nur fest. Das wird auch aus der Regelung in [§ 97 Abs. 5 ArbGG](#) deutlich, wonach das Gericht das Verfahren bis zur Erledigung des Beschlussverfahrens nach [§ 2a Abs. 1 Nr. 4 ArbGG](#) auszusetzen hat, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits davon abhängt, ob eine Vereinigung tariffähig ist. Diese Verpflichtung zur Aussetzung des Verfahrens wäre weitgehend sinnlos und überflüssig, wenn die Entscheidung über die Tariffähigkeit oder Tarifunfähigkeit einer Vereinigung nur für die Zeit nach der Verkündung der Entscheidung von Bedeutung wäre (BAG, Urteil vom 15.11.2006 - [10 AZR 665/05](#) - zitiert nach juris). Damit wirkt die Feststellung der Tariffähigkeit bzw. - unfähigkeit nicht konstitutiv, sondern lediglich deklaratorisch. Dies bedeutet vorliegend, dass es der Antragstellerin nicht möglich gewesen war, vom equal-pay-Grundsatz abzuweichen, falls die am hier einbezogenen Tarifvertrag beteiligte CGZP tarifunfähig war. Durch die dadurch bedingte Unwirksamkeit des Tarifvertrages ist eine Abweichung vom equal-pay-Grundsatz ausgeschlossen. Die Antragstellerin hat dann von dem höheren Arbeitsentgelt, was bisher mit 1,24 % zwischen den Beteiligten unstrittig beziffert wurde, Beiträge zu entrichten.

Die Frage, ob eine Vereinigung tariffähig ist, ist abschließend von den Arbeitsgerichten zu prüfen, [§ 97 Abs. 5 ArbGG](#). Danach hat das Gericht, wenn die Entscheidung eines Rechtsstreits davon abhängt, ob eine Vereinigung tariffähig oder ob die Tarifzuständigkeit einer Vereinigung gegeben ist, das Verfahren bis zur Erledigung des Beschlussverfahrens vor dem Arbeitsgericht nach [§ 2a Abs. 1 Nr. 4 ArbGG](#) auszusetzen. Ohne Rücksicht auf Verfahrensart und Gegenstand ist jedes Verfahren auszusetzen, in welchem sich die Frage der Tariffähigkeit oder Tarifzuständigkeit einer Vereinigung als Vorfrage stellt (BAG, Beschluss vom 25.09.1996 - [1 ABR 25/96](#) -; BVerwG, Beschluss vom 25.07.2006 - [6 P 17/05](#) - zitiert nach juris, m.w.N.).

Vorliegend hängt die von der Antragsgegnerin verfügte Nacherhebung der Beiträge davon ab, ob der zur Rechtfertigung der Abweichung vom equal-pay-Grundsatz von der Antragstellerin herangezogene Tarifvertrag tatsächlich unwirksam ist, weil die CGZP tatsächlich tarifunfähig war. Da die Antragsgegnerin die Tarifunfähigkeit der CGZP - mangels Antragsberechtigung - nicht unmittelbar feststellen lassen kann, bleibt ihr nur die Möglichkeit, diese zu unterstellen und für den Fall des Bestreitens durch die andere Partei im Klageverfahren die Aussetzung nach [§ 97 Abs. 5 AÜG](#) anzuregen. Die Antragsgegnerin war somit berechtigt, bei ihrer Entscheidung die Unwirksamkeit des Tarifvertrages zu unterstellen.

2.3.2.2

Im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes kann auch das Gericht die unterstellen, dass die CGZP nicht tariffähig ist. In Hinblick auf die Regelung des [§ 97 Abs. 5 ArbGG](#) wäre das hiesige Verfahren an sich auszusetzen, um den hiesigen Beteiligten die Einleitung des Verfahrens nach [§ 97 Abs. 5 ArbGG](#) zu ermöglichen. Ein derartiges Vorgehen ist im Hinblick auf die Eilbedürftigkeit eines Antrags auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nicht geboten. Von daher hat das Gericht, das im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzes über diese Vorfrage mitfinden muss, im Wege der summarischen Prüfung zu prüfen, ob ein entsprechendes Verfahren vor den Arbeitsgerichten erfolgreich sein wird, falls im Klageverfahren eine entsprechende Aussetzung erfolgt. Davon ist vorliegend nicht auszugehen. Das Bundesarbeitsgericht mag in seinem Beschluss vom 14. Dezember 2010 die Frage der Tariffähigkeit nur gegenwartsbezogen beantwortet haben. Die tragenden Gründe sind jedoch ohne Weiteres auf die Zeit vor 2009 zu übertragen. Davon unabhängig, hat das Bundesarbeitsgericht offen gelassen, ob die CGZP überhaupt von tariffähigen Arbeitnehmerkoalitionen geschlossen wurde und ob die CGZP überhaupt über soziale Mächtigkeit verfügt hat. Auch hieran bestehen erhebliche Zweifel, weil - ausgehend von den im Beschluss des Bundesarbeitsgerichts genannten Zahlen - höchsten 0,18 Prozent der im Jahr 2008 beschäftigten Leiharbeiter Mitglieder der in der CGZP zusammengeschlossenen Vereinigungen waren. Daher ist - im Rahmen der hiesigen summarischen Prüfung - davon auszugehen ist, dass die CGZP von Anfang an tarifunfähig war und die geschlossenen Tarifverträge damit unwirksam sind.

2.3.3

Die mit Beitragsbescheid vom 29. Dezember 2011 verfügte Beitragsforderung besteht und ist auch noch nicht verjährt.

2.3.3.1

Die Beitragsansprüche der Versicherungsträger entstehen, sobald ihre im Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes bestimmten Voraussetzungen vorliegen (§ 22 Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Falls die am hier einbezogenen Tarifvertrag beteiligte CGZP tarifunfähig war, was im Rahmen des hiesigen Verfahrens unterstellt wird, war der Tarifvertrag von Anfang an unwirksam, eine Abweichung vom equal-pay-Grundsatz nicht möglich. Eine höhere Lohnforderung der Leiharbeitnehmer bestand somit von Anfang an.

2.3.3.1.1

Dem steht ein (arbeitsrechtlicher) Vertrauensschutz nicht entgegen. Denn der gute Glaube an die Tariffähigkeit einer Vereinigung wird nicht geschützt (BAG, Urteil vom 15.11.2006 - [10 AZR 665/05](#) - zitiert nach juris). Darüber hinaus hat die Antragstellerin von der Möglichkeit des [§ 10 Abs. 4 AÜG](#) Gebrauch gemacht, indem sie den Tarifvertrag der CGZP einbezogen hat. Damit ist sie von der gesetzlich vorgesehenen Regelung des gleichen Lohn für gleiche Arbeit abgewichen. Das damit verbundene und eingegangene Geschäftsrisiko hat die Antragstellerin bewusst in Kauf genommen. Sie kann sich daher nicht darauf berufen, nunmehr von der Unwirksamkeit des einbezogenen Tarifvertrages überrascht worden zu sein, vor allem weil die von der CGZP abgeschlossenen Tarifverträge von Anfang an nicht unumstritten waren. Die Antragstellerin kann auch nicht besser dastehen als ein Verleiher, der von Anfang an equal-pay geleistet hat oder einen unbestrittenen anderen Tarifvertrag von Anfang an angewandt hat. So hatte beispielsweise der Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen

(iGZ), deren Mitglied die Antragstellerin seit 1. April 2011 ist, mit den Mitgliedsgewerkschaften des DGB am 29. Mai 2003 einen Tarifvertrag geschlossen, der mit Inkrafttreten des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes zum 1. Januar 2004 hätte angewandt oder einbezogen werden können. Darüber hinaus ist der gute Glaube an die Tariffähigkeit einer Vereinigung vorliegend auch deshalb nicht schützwürdig, weil die Antragstellerin über ihren Verband das Verfahren nach [§ 97 Abs. 1 ArbGG](#) hätte initiieren können. Die Verwirklichung eines bewusst eingegangenen Geschäftsrisikos hat derjenige zu tragen, der es eingegangen ist, somit die Antragstellerin.

2.3.3.1.2

Die Beitragsforderung ist auch monatlich durchgehend entstanden, weil das höhere Arbeitsentgelt monatlich durchgehend geschuldet war. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ist bei der Berechnung der Beiträge für eine nachträgliche Lohnzahlung zu unterscheiden, ob es sich um die verspätete Zahlung geschuldeten Lohnes oder um die nachträgliche Zahlung rückwirkend erhöhten Lohnes handelt (BSG, Urteil vom 17.12.1964 - [3 RK 74/60](#) - zitiert nach juris). Entgegen der Darlegung der Antragstellerin kann vorliegend von dem Entstehungsprinzip nicht zu Gunsten des Zuflussprinzips abgesehen werden. War der Tarifvertrag unwirksam, konnte vom equal-pay-Grundsatz nicht abgewichen werden. Damit bestand von Anfang an Anspruch auf den höheren Lohn. Bei der nachträglichen Lohnzahlung handelt es sich somit um die verspätete Zahlung geschuldeten Lohnes, was besonders deutlich wird, wenn ein entsprechender Leiharbeitnehmer gegen den Verleiher unter Verweis auf den equal-pay-Grundsatz Lohnklage erhebt. Im Fall seines Obsiegens wird der Verleiher nicht zur Gewährung einer Lohnhöhung verurteilt, sondern zur Zahlung des geschuldeten Lohns aus der Vergangenheit.

2.3.3.2

Die mit Beitragsbescheid vom 29. Dezember 2011 verfügte Beitragsforderung ist auch noch nicht verjährt.

In der Frage der Verjährung von Beitragsforderungen unterscheidet [§ 25 Abs 1 SGB IV](#) zwischen einer kurzen vierjährigen Verjährungsfrist und einer langen 30jährigen Verjährungsfrist. Nach Satz 1 des [§ 25 Abs 1 SGB IV](#) verjähren Ansprüche auf Beiträge in vier Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Vorsätzlich vorenthaltene Beiträge verjähren dagegen nach Satz 2 der Vorschrift in 30 Jahren nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie fällig geworden sind. Die Verjährung wird zwar durch die Prüfung, [§ 25 Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#), gehemmt. Als Beginn der Hemmung legt Satz 4 den Tag des Beginns der Prüfung fest. Darunter versteht das Gesetz den Tag, an dem der oder die mit der Prüfung Beauftragte im Betrieb oder bei der Abrechnungsstelle erscheint, um die Prüfung vorzunehmen. Dass dies - und nicht etwa die Prüfkündigung - Beginn der Prüfung im Sinne des Gesetzes ist, ergibt sich aus dem Umkehrschluss zu Satz 5: Muss demnach der ursprünglich vorgesehene Termin verschoben werden, ist der in der Prüfkündigung vorgesehene Tag für den Eintritt der Hemmung maßgeblich, es sei denn, die prüfende Stelle hat den Umstand, dass die Prüfung nicht beginnen konnte, zu vertreten. Maßgeblich ist daher die Prüfkündigung nur, wenn der Arbeitgeber oder die Abrechnungsstelle aus verschiedenen Gründen um eine Terminverschiebung bitten (Segebrecht in: jurisPK-SGB IV, 2. Aufl. 2011, [§ 25 SGB IV](#) Rd.Nr. 54). Von daher konnte die pauschale Mitteilung im Dezember 2010, dass im nächsten Jahr geprüft werde, die Verjährung nicht hemmen. Dennoch sind auch die ab Januar 2006 fällig gewordenen Beiträge noch nicht verjährt. Denn die anfänglich ggf. vorhandene Gutgläubigkeit begründet keinen Vertrauensschutz, wenn nach Fälligkeit, aber noch vor Ablauf der kurzen Verjährungsfrist Vorsatz hinzutritt (BSG, Urteil vom 30.03.2000 - [B 12 KR 14/99 R](#) - zitiert nach juris). Insoweit reicht es aus, wenn der Beitragspflichtige die Beiträge mit bedingtem Vorsatz vorenthalten hat, er also seine Beitragspflicht nur für möglich gehalten, die Nichtabführung der Beiträge aber billigend in Kauf genommen hat. Das ist vorliegend der Fall. Mit Beschluss vom 1. April 2009 - [35 BV 17008/08](#) - hat das Arbeitsgericht Berlin festgestellt, dass die Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen nicht tariffähig ist. Mit Beschluss vom 7. Dezember 2009 - [23 TaBV 1016/09](#) - hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg die Entscheidung im Wesentlichen bestätigt. Das Bundesarbeitsgericht hat mit Beschluss vom 14. Dezember 2010 - [1 ABR 19/10](#) - die Rechtsbeschwerden der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen, des Arbeitgeberverbands Mittelständischer Personaldienstleister e. V. sowie der Bundesvereinigung Deutscher Dienstleistungsunternehmen e. V. gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 7. Dezember 2009 - [23 TaBV 1016/09](#) - zurückgewiesen. Im Hinblick darauf, dass die Gültigkeit des Tarifvertrages zwischen der Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen (CGZP) und dem Arbeitgeberverband mittelständischer Personaldienstleister (AMP) wesentliche Geschäftsgrundlage der Antragstellerin war, weil in Hinblick auf die Einbeziehung nur dessen Gültigkeit die Abweichung vom equal-pay-Grundsatz rechtfertigen konnte, kann nicht ansatzweise davon ausgegangen werden, dass die Antragstellerin von den Inhalt der Gerichtsentscheidungen erst nach dem 31. Dezember 2010 "überrascht" wurde. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Antragstellerin die dadurch bedingte höhere Beitragspflicht auch für die Vergangenheit für möglich gehalten, die Nichtabführung der Beiträge aber billigend in Kauf genommen hat. Damit ist die geltend gemachte Forderung noch nicht verjährt.

2.3.4

Dem Beitragsbescheid vom 29. Dezember 2011 steht auch nicht ein sozialrechtlicher Vertrauensschutz entgegen. Das Rechtsinstitut der Verwirkung ist als Ausprägung des Grundsatzes von Treu und Glauben ([§ 242 BGB](#)) auch für das Sozialversicherungsrecht und insbesondere für die Nachforderung von Beiträgen zur Sozialversicherung für zurückliegende Zeiten anerkannt. Die Verwirkung setzt als Unterfall der unzulässigen Rechtsausübung voraus, dass der Berechtigte die Ausübung seines Rechts während eines längeren Zeitraumes unterlassen hat und weitere besondere Umstände hinzutreten, die nach den Besonderheiten des Einzelfalles und des in Betracht kommenden Rechtsgebietes das verspätete Geltendmachen des Rechts nach Treu und Glauben dem Verpflichteten gegenüber als illoyal erscheinen lassen. Solche die Verwirkung auslösenden "besonderen Umstände" liegen vor, wenn der Verpflichtete infolge eines bestimmten Verhaltens des Berechtigten (Verwirkungsverhalten) darauf vertrauen durfte, dass dieser das Recht nicht mehr geltend machen werde (Vertrauensgrundlage) und der Verpflichtete tatsächlich darauf vertraut hat, dass das Recht nicht mehr ausgeübt wird (Vertrauenstatbestand) und sich infolgedessen in seinen Vorkehrungen und Maßnahmen so eingerichtet hat (Vertrauensverhalten), dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstehen würde (BSG, Urteil vom 30.11.1978 - [12 RK 6/76](#) - zitiert nach juris). Das gleiche gilt bei Änderungen einer höchstrichterlichen Rechtsprechung, von deren Maßgeblichkeit bisher nicht nur die Einzugsstellen der Beiträge, sondern auch die Beitragspflichtigen, insbesondere die selbst abrechnenden Arbeitgeber, ausgegangen waren und die sie deshalb ihrer Beitragsentrichtung zugrunde gelegt hatten (BSG, Urteil vom 18.11.1980 - [12 RK 59/79](#) - zitiert nach juris). Das Bundessozialgericht hat sich bereits mehrfach mit den Rechtsfolgen von Betriebsprüfungen auseinandergesetzt, bei denen es zunächst keine Beanstandungen gab, sich jedoch später herausstellte, dass die Versicherungs- und Beitragspflicht von Beschäftigten vom Arbeitgeber bereits im Prüfzeitraum unzutreffend beurteilt wurden, aber dies im Rahmen der Betriebsprüfung nicht aufgefallen war. Diese Sachverhalte begründen allein betrachtet keinen Vertrauensstatbestand. Sowohl Arbeitgeber wie Arbeitnehmer können aus vergangenen Betriebsprüfungen grundsätzlich keine Rechte herleiten. Betriebsprüfungen haben unmittelbar im Interesse der Versicherungsträger und mittelbar im Interesse der Versicherten den Zweck, die Beitragsentrichtung zu den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung zu sichern. Sie

sollen einerseits Beitragsausfälle verhindern helfen, andererseits die Versicherungsträger in der Rentenversicherung davor bewahren, dass aus der Annahme von Beiträgen für nicht versicherungspflichtige Personen Leistungsansprüche entstehen. Eine über diese Kontrollfunktion hinausgehende Bedeutung kommt den Betriebsprüfungen nicht zu. Sie bezwecken insbesondere nicht, den Arbeitgeber als Beitragsschuldner zu schützen oder ihm "Entlastung" zu erteilen (Jochim in: jurisPK-SGB IV, 2. Aufl. 2011, § 28p SGB IV Rd.Nr. 151). Ein derartiger Vertrauenstatbestand ist vorliegend nicht gegeben. Auf Grund der stichprobeweise durchgeführten Prüfung (siehe oben) konnte die Antragstellerin nicht darauf vertrauen, dass die für den Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. Dezember 2007 durchgeführte Prüfung und dort nicht festgestellte Umstände der Schlusspunkt der Feststellungen für den Zeitraum sind. Auch konnte daraus nicht ein Vertrauen auf die zutreffende Abführung der Beiträge auf der Grundlage des übertariflichen Lohns geschaffen werden. Auch aus dem Umstand, dass die Antragsgegnerin erst nach Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts eine Prüfung angekündigt hat, folgt nichts anderes. Für die Zeit davor fehlt es an einem qualifizierten Element, das Vertrauen bei der Antragstellerin hätte bilden können. Allein die Nichtprüfung reicht zur Bildung von Vertrauen nicht aus. Hätte insoweit auf Seiten der Antragstellerin der Wunsch nach Sicherheit bestanden, hätte sie im Übrigen auch eine entsprechende Prüfung verlangen können. § 28p Abs. 1 Satz 2 SGB IV. Auch eine Änderungen einer höchstrichterlichen Rechtsprechung, von deren Maßgeblichkeit bisher nicht nur die Einzugsstellen der Beiträge, sondern auch die Beitragspflichtigen, insbesondere die selbst abrechnenden Arbeitgeber, ausgegangen waren und die sie deshalb ihrer Beitragsentrichtung zugrunde gelegt hatten, ist nicht gegeben. Eine Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung, die unmittelbar das Beitragsrecht betrifft, liegt nicht vor. Von der Antragstellerin wird daher auch vorgetragen, dass der Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 14. Dezember 2010 eine Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung darstelle, die auf das Beitragsrecht "durchschlage". Ob ein derartiger Durchgriff tatsächlich vorliegt, kann dahingestellt bleiben, weil keine Änderung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts vorliegt. Die Antragstellerin führt hierzu selbst aus, dass sich die tarifvertraglichen Anforderungen an die Tariffähigkeit einer Spitzenorganisation im Sinne von § 2 Abs. 3 TVG nicht in der vorangegangenen Rechtsprechung finde. Auch die Vorsitzende Richterin des 1. Senats des Bundesarbeitsgerichts habe in diesem Zusammenhang davon gesprochen, es sei "juristischen Neuland" betreten worden. Da die erstmalige Befassung mit einer Rechtsfrage keine Änderung der bisherigen höchstrichterlichen Rechtsprechung darstellen kann, kann ein Vertrauensschutztatbestand nicht vorliegen. Tatsächlich hatte das Bundesarbeitsgericht zur Tariffähigkeit einer Spitzenorganisation auf Arbeitnehmerseite noch nicht entscheiden gehabt (vgl. Anmerkung von Schindele, ArbRAktuell 2010, 656). Die Deutsche Angestellten Zeitung der DHV - Die Beufgewerkschaft vom 14.02.2011 führt hierzu unter Zitierung der Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts auch ausdrücklich aus: "In den 60 Jahren des Bestehens des Tarifvertragsgesetzes (TVG) habe es noch nie Tarifverträge einer Spitzenorganisation auf Arbeitnehmerseite gegeben, deren Gültigkeit vor den Arbeitsgerichten angezweifelt wurden. Demnach existieren bis dato noch keine gerichtlichen Entscheidungen über die Voraussetzungen der Tariffähigkeit und Tarifzuständigkeit einer gewerkschaftlichen Spitzenorganisation." Gab es zu einer Rechtsfrage bisher aber keine Entscheidung, kann sich die Rechtsprechung auch nicht geändert haben. Ein Vertrauenstatbestand ist nicht gegeben.

2.3.5

Demnach bestehen keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Beitragsbescheids vom 29. Dezember 2011. Nach der gesetzlichen Grundentscheidung gegen den Suspensiveffekt (§86a Abs. 2 Nr. 1 SGG) ist daher vom Überwiegen des Vollzugsinteresses auszugehen. Besondere Gründe, die vorliegend ausnahmsweise ein Absehen von dem Vollzugsinteresses an einen voraussichtlich rechtmäßigen Beitragsbescheids bedingen könnten, liegen nicht vor. Die Beitragsforderung in Höhe von 24.695,86 EUR mögen für die Antragstellerin keine "Peanuts" sein. Die Forderung wird nach der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung aber voraussichtlich auch im Widerspruchverfahren und einem sich daran ggf. anschließenden Gerichtsverfahren Bestand haben.

3.

Demnach ist der Antrag, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin vom 11. Januar 2012 gegen den Beitragsbescheid der Antragsgegnerin vom 29. Dezember 2011 anzuordnen, abzulehnen.

4.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 197a SGG i.V.m. § 154 Abs. 1 VwGO.

5.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 1 GKG. Im Hinblick auf die lediglich summarische Prüfung ist die Streitwertfestsetzung auf den halben Wert der Forderung gerechtfertigt.

Hinsichtlich Nummer I und II des Beschluss ergeht folgende

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist gemäß den §§ 172 Abs.1, 173 SGG Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht statthaft. Die Beschwerde ist binnen eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Sozialgericht Würzburg, Ludwigstraße 33, 97070 Würzburg, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Bayer. Landessozialgericht, Ludwigstraße 15, 80539 München, oder bei der Zweigstelle des Bayer. Landessozialgerichts, Rusterberg 2, 97421 Schweinfurt, schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Hinsichtlich Nummer III ergeht folgende

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 197a Abs.1 Satz 1 SGG iVm § 68 Abs.1 GKG Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 EUR übersteigt.

Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Monaten, nachdem das Verfahren sich erledigt hat, beim Sozialgericht Würzburg, Ludwigstraße 33, 97070 Würzburg, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, ist die Beschwerde innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses einzulegen.

Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Bayer. Landessozialgericht, Ludwigstraße 15, 80539 München, oder bei der Zweigstelle des Bayer. Landessozialgerichts, Rusterberg 2, 97421 Schweinfurt, schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle eingelegt wird.

Rechtskraft

Aus

Login
FSB
Saved
2012-02-20