

## L 5 KR 147/15 B ER

Land  
Schleswig-Holstein  
Sozialgericht  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Schleswig (SHS)  
Aktenzeichen  
S 6 KR 22/15 ER  
Datum  
13.07.2015  
2. Instanz  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Aktenzeichen  
L 5 KR 147/15 B ER  
Datum  
17.09.2015  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

[§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) findet auf Bescheide über Betriebsprüfungen nach [§ 28p SGB IV](#) keine Anwendung

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Schleswig vom 13. Juli 2015 aufgehoben. Die Anträge des Antragstellers, festzustellen, dass sein Widerspruch gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 (betreffend W A ) aufschiebende Wirkung hat, hilfsweise, die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs gegen diesen Bescheid anzuordnen, werden abgelehnt. Der Antragsteller trägt die Kosten beider Instanzen.

Gründe:

I.

Der Antragsteller wendet sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Feststellung der Antragsgegnerin in dem Bescheid vom 14. Januar 2015, dass zwischen ihm und W A vom 1. Januar 2012 bis 31. März 2013 ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bestand; im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes begehrt er die Feststellung, dass sein Widerspruch gegen diese Feststellung aufschiebende Wirkung hat, hilfsweise deren Anordnung.

Der Antragsteller betreibt seit 2010 ein Transportunternehmen für Wert- und Sicherheitstransporte innerhalb Europas (P -W -L ). Hierfür werden von ihm gepanzerte Sicherheitstransporter eingesetzt. Die Fahrten werden jeweils mit zwei Personen durchgeführt, wobei die Fahrzeuge während des Transports durchgehend mit GPS überwacht werden. Dabei wechseln sich die Personen während der Fahrten als Fahrer ab. Die Zeiten als Beifahrer zählen als Ruhe- bzw. Pausenzeiten. Die Fahrten wurden durch den Antragsteller selbst und bei ihm fest angestellte, sozialversicherungspflichtig beschäftigte Arbeitnehmer durchgeführt. Zusätzlich zu diesen beauftragte der Antragsteller W A und R S mit der Durchführung von Fahrten. Mit diesen wurden jeweils Dienstleistungsverträge abgeschlossen. Als Honorar wurden 12,00 EUR netto pro Arbeitsstunde vereinbart. Der Antragsteller verpflichtete sich weiter zur Übernahme der Kosten für eventuelle Übernachtungen mit Frühstück bei mehrtägigen Fahrten. W A verpflichtete sich zur Haftung der von ihm verursachten Schäden am Fahrzeug bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit unter Ausschluss der Haftung für Schäden an der Ladung. Der Vertrag wurde am 16. Januar 2012 auf unbestimmte Zeit geschlossen mit der Möglichkeit der Vertragskündigung für beide Seiten mit einer Frist von 14 Tagen zum Monatsende. W A bezieht daneben eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung und hat ein Gewerbe als Vermittler für Versicherungen und Bausparverträge eingetragen.

Aufgrund einer anonymen Anzeige erfolgte am 27. September 2012 eine Prüfung der Geschäftsunterlagen der Firma des Antragstellers beim beauftragten Steuerbüro durch das Hauptzollamt (HZA). Anschließend wurde ein Ermittlungsverfahren durchgeführt, in dessen Zuge die Informationen und Unterlagen an die Antragsgegnerin zur Auswertung übergeben wurden. Der vom HZA befragte W A gab an, vom Antragsteller das Angebot einer Tätigkeit auf 400,- EUR Basis erhalten, die Tätigkeit als Arbeitnehmer jedoch abgelehnt zu. Übernachtungskosten und Mautgebühren sowie Auslagen für Treibstoff habe die Firma des Antragstellers übernommen.

Mit Schreiben vom 23. September 2014 hörte die Antragsgegnerin den Antragsteller zur beabsichtigten Nachforderung von Sozialversicherungsbeiträgen für die Zeit vom 1. Juli 2011 bis zum 31. März 2013 in Höhe von insgesamt 22.682,38 EUR im Hinblick auf Beschäftigungen des W A und R S an, weil diese nach den Ermittlungen der Antragsgegnerin abhängig beschäftigte Arbeitnehmer seien, die der Sozialversicherungspflicht unterlägen und für die Beiträge nicht entrichtet worden seien.

In seiner Stellungnahme vom 17./20 Oktober 2014 wies der Antragsteller darauf hin, dass es sich bei den betroffenen Personen um

selbstständig tätige Mitarbeiter gehandelt habe. So seien weder Urlaubs- noch Weihnachtsgeld oder andere Zuschläge vereinbart worden. Das gelte auch für die Lohnfortzahlung im Urlaub und bei Krankheit. Die betroffenen Personen hätten Aufträge ablehnen können. Sie seien in das Unternehmen des Antragstellers nicht eingegliedert gewesen. Eigene Geldtransporter hätten die betroffenen Personen schon deshalb nicht einsetzen können, da es sich hier um sehr teure Spezialfahrzeuge handele. In der Wahl ihrer genauen Touren zum jeweiligen Ablieferungsort seien die Fahrer frei gewesen. Die von der Antragsgegnerin durchgeführte fiktive Netto-Entgeltabrede nach [§ 14 Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#) finde hier keine Anwendung, da der Antragssteller ohne Vorsatz gehandelt habe. Gleiches gelte für eine Hochrechnung unter Berücksichtigung der höchsten Steuerklasse. Er habe sich nämlich entsprechend seinen Pflichten als Arbeitgeber Rat beim Steuerberater eingeholt. Dieser habe ihm die Auskunft erteilt, dass es sich um selbstständig Tätige handele, soweit sie neben ihm, dem Antragsteller, noch weitere Auftraggeber hätten.

Mit Feststellungsbescheid vom 14. Januar 2015 bestimmte die Antragsgegnerin, dass für den Mitarbeiter des Antragstellers W A vom 1. Januar 2012 bis 31. März 2013 ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bestanden habe. Entsprechend stelle sie in einem weiteren Bescheid vom gleichen Tag für R S die sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vom 27. Juli 2011 bis 30. Juni 2012 fest. Die Versicherungspflicht bestehe für die gesetzliche Krankenversicherung, das Recht der Arbeitsförderung und die soziale Pflegeversicherung, während in der gesetzlichen Rentenversicherung wegen des Bezugs der Rente bei W A Versicherungsfreiheit bestehe. Die Höhe der Ansprüche auf Gesamtsozialversicherungsbeiträge werde in einem weiteren Bescheid festgestellt. Dies erfolgte mit Beitragsbescheid vom 15. Januar 2015 für W A und R S gemeinsam in Höhe von zusammen 17.588,35 EUR einschließlich 4.298,50 EUR Säumniszuschlägen. Hinsichtlich des Vorsatzes führte die Antragsgegnerin ergänzend aus, dass in der Speditions- und Transportbranche das Thema der selbstständigen Kraftfahrer im Zusammenhang mit Scheinselbstständigkeit seit Jahren aktuell und Gegenstand vieler Diskussionen sei. Nach den Angaben der Kraftfahrer sei ihnen freigestellt worden, die Tätigkeit als Arbeitnehmer oder Selbstständiger auszuüben. Dies und der Umstand, dass der Antragsteller mehrere Kraftfahrer sozialversicherungspflichtig beschäftigt habe, führten dazu, von einem Vorsatz auszugehen, wobei hier bedingter Vorsatz ausreiche. Die ungleiche Behandlung der Vertragsverhältnisse einerseits als abhängige Beschäftigung und andererseits als selbstständige Erwerbstätigkeit sei nicht plausibel.

Hiergegen erhob der Antragsteller Widerspruch und beantragte gleichzeitig die Aussetzung der Vollziehung. Zur Begründung wiederholte er im Wesentlichen seinen bisherigen Vortrag und trug ergänzend vor, dass bei der Berechnung die Antragsgegnerin die falsche Steuernummer zugrunde gelegt habe. Außerdem sei im Februar 2012 keine Zahlung an R S erfolgt. Diesen Antrag lehnte die Antragstellerin mit Schreiben vom 19. Februar 2015 ab und wies hinsichtlich der Anwendung des [§ 14 Abs. 2 Satz 2 SGB IV](#) auf die Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 2. Dezember 2008 - [1 StR 416/08](#)) hin, wonach der Ansatz der Steuerklasse 6 gemäß [§ 39c EStG](#) rechtmäßig sei. Im angefochtenen Bescheid werde zudem darauf hingewiesen, dass die berücksichtigten Beträge den in den Rechnungen ausgewiesenen Leistungszeiträumen zugeordnet worden seien und insofern nicht mit dem Rechnungsdatum (Buchungsdaten in der Finanzbuchhaltung) übereinstimmen könnten.

Am 22. Juni 2015 hat der Antragsteller beim Sozialgericht Schleswig die Feststellung beantragt, dass sein Widerspruch gegen den Statusbescheid vom 14. Januar 2015 betreffend W A aufschiebende Wirkung hat, hilfsweise die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs. Zur Begründung hat er seinen bisherigen Vortrag wiederholt und ergänzend auf [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) hingewiesen, wonach Widerspruch und Klage gegen statusrechtliche Entscheidungen grundsätzlich aufschiebende Wirkung hätten. Ob dies auch für inzident im Rahmen eines Betriebsprüfungsbescheides getroffene Statusentscheidungen gelte, sei strittig. In der jüngeren Rechtsprechung werde dies überwiegend angenommen. Die gegenteiligen Auffassungen verschiedener Landessozialgerichte seien falsch. Dies folge bereits aus dem Wortlaut des [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#), der insoweit eine Differenzierung der verschiedenen Statusbescheide nicht vornehme. Der Bescheid vom 14. Januar 2015 entspreche zudem einem Bescheid nach [§ 7a SGB IV](#). Er bleibe im Übrigen dabei, dass es sich hier um eine selbstständige Tätigkeit gehandelt habe und nicht um eine abhängige Beschäftigung. Zudem sei der Erlass reiner Statusbescheide als reine Elementenfeststellung unzulässig. Weiter habe keine Betriebsprüfung nach [§ 28p SGB IV](#) beim "Arbeitgeber" stattgefunden. Auch sei die Prüfung nicht durch die Antragsgegnerin, sondern durch das HZA durchgeführt worden. Die betroffenen Arbeitnehmer seien in die Prüfung nicht einbezogen worden.

Die Antragsgegnerin hat die Auffassung vertreten, sie habe sehr wohl eine Prüfung nach [§ 28p SGB IV](#) durchgeführt. So habe sie die Betriebsprüfung rechtzeitig angekündigt und nach erfolgter Prüfung den Antragsteller ordnungsgemäß angehört. Seine Einlassungen zur Anhörung seien in den nachfolgenden Bescheiden berücksichtigt worden. Es habe sich in dem Bescheid vom 14. Januar 2015 um keine alleinige Elementenfeststellung gehandelt, da auch dort die Versicherungspflicht bestimmt worden sei. [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) greife nicht ein, da diese Vorschrift nur für Anfrageverfahren nach [§ 7a SGB IV](#) gelte. Das folge aus dem Gesetzeswortlaut, der historischen sowie der systematischen und teleologischen Auslegung der Vorschrift.

Das Sozialgericht hat mit Beschluss vom 13. Juli 2015 festgestellt, dass der Widerspruch des Antragstellers vom 16. Februar 2015 gegen den Statusfeststellungsbescheid betreffend W A der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 aufschiebende Wirkung hat und zur Begründung ausgeführt: [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) finde auch im Rahmen von Betriebsprüfungen nach [§ 28p SGB IV](#) Anwendung, wie diverse Sozialgerichte und Landessozialgerichte entschieden hätten. So enthalte der Wortlaut der Vorschrift insoweit keine Einschränkung. Auch wenn die systematische Regelung für eine eingeschränkte Auslegung sprechen könnte, folge das Gericht dem nicht, da auch im Rahmen von Betriebsprüfungen die Vorschriften der [§§ 7 ff. SGB IV](#) Anwendung fänden. Zudem sei die Vorschrift bereits durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20. Dezember 1999 eingeführt worden, wogegen die Vorschriften der [§§ 86a](#) und [86b SGG](#) erst mit Wirkung zum 2. Januar 2002 gelten. Diese Auslegung entspreche dem gesetzgeberischen Willen, wie der [Bundestagsdrucksache 14/1855, S. 8](#), zu entnehmen sei. Auch liefe [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) nicht leer, da oft im Rahmen von Betriebsprüfungen andere Fragen als die, ob eine versicherungspflichtige Beschäftigung vorliege, im Streit stehe. Es sei Zweck der Vorschrift, dass die Einzugsstellen im Hinblick auf die Feststellung der DRV Bund nicht sofort Beiträge geltend machten. Denn ohne den Eintritt der aufschiebenden Wirkung könnte die rechtswidrige Feststellung eines Beschäftigungsverhältnisses dazu führen, dass sich beitrags- bzw. leistungsrechtliche Probleme bei der Rückabwicklung ergäben.

Gegen den ihr am 15. Juli 2015 zugestellten Beschluss richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin, die spätestens am 22. Juli 2015 beim Sozialgericht Schleswig eingegangen ist. Zur Begründung trägt sie vor: Bereits der Wortlaut des [§ 7a SGB IV](#) lasse es nicht zu, Regelungen dieser Vorschrift auf Verwaltungsakte der Rentenversicherungsträger im Rahmen von Betriebsprüfungen zu erstrecken. Bei dieser Vorschrift handele es sich um ein "Anfrageverfahren" und nur für dieses gelte ihr Absatz 7. Zudem sei [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#)

2002 eingeführt worden, um die Funktionsfähigkeit der Sozialleistungsträger zu sichern. Das bestätige eine enge Auslegung des bereits bestehenden [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#). Diese Rechtsauffassung habe der Gesetzgeber im Rahmen der Aufhebung des [§ 7b a. F. SGB IV](#) ab 2008 erneut bestätigt. So heiße es in der amtlichen Gesetzesbegründung, dass es sich bei dieser Vorschrift um eine Übergangsregelung handle und künftig beginne in allen Fällen einer nachträglichen Feststellung der Versicherungspflicht, mit Ausnahme der Fälle des [§ 7a Abs. 6 SGB IV](#), die Beitragspflicht mit der Aufnahme der Beschäftigung. Der Gesetzgeber unterscheide also auch hier zwei Fallgruppen einer Feststellung der versicherungspflichtigen Beschäftigung. Einmal das Anfrageverfahren, für das [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) gelte und andererseits insbesondere das Betriebsprüfungsverfahren nach [§ 28p SGB IV](#), für das die allgemeine Regelung des [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGB IV](#) anzuwenden sei. Zudem sei das Anfrageverfahren nach [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) von einem vor-ausschauenden Charakter geprägt und werde u. a. durch den Absatz 7 honoriert. Das Betriebsprüfungsverfahren nach [§ 28p SGB IV](#) werde hingegen auf Initiative der Prüfbehörde betrieben. Dort bestehe kein Grund, den Arbeitgeber beitragsrechtlich zu honorieren.

Der Antragsteller wiederholt seine bisherige Auffassung in der Beschwerdeerwidern.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Zu Unrecht hat das Sozialgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 festgestellt, denn [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) findet hier keine Anwendung (1.). Die hilfsweise beantragte Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs ist unbegründet und abzulehnen, da ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 nicht bestehen (2.).

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, auf Antrag die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Nach [§ 86a Abs. 1 SGG](#) haben Widerspruch und Klage grundsätzlich aufschiebende Wirkung. Nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) entfällt diese aber u. a. bei Entscheidungen über die Beitragspflichten sowie der Anforderung von Beiträgen einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten. Das Gericht entscheidet über den Antrag nach summarischer Prüfung unter Abwägung der widerstreitenden Interessen sowie Heranziehung der in [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) niedergelegten Grundsätze. Danach soll die Aussetzung der Vollziehung erfolgen, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen oder wenn die Vollziehung für den Abgaben- oder Kostenpflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Auf die Eilbedürftigkeit kann allerdings als Voraussetzung für die gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung nicht verzichtet werden. Da der Gesetzgeber in [§ 86a Abs. 2 SGG](#) für bestimmte Konstellationen ein Regel-Ausnahme-Verhältnis statuiert, bedeutet dies, dass in diesen Fällen im Zweifel grundsätzlich das öffentliche Interesse an der Vollziehung Vorrang hat. Ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Verwaltungsentscheidung bestehen daher nur dann, wenn ein Erfolg des Rechtsbehelfs im Hauptsacheverfahren wahrscheinlicher ist als ein Misserfolg, da eine gerichtliche Entscheidung das genannte Regel-Ausnahme-Verhältnis und die darin liegende gesetzliche Risikoverteilung zu Lasten des Betroffenen unterliefe, setzte sie die Vollziehung bereits dann aus, wenn der Erfolg des Rechtsbehelfs ebenso wahrscheinlich wie der Misserfolg ist. Eine unbillige Härte liegt vor, wenn dem Betroffenen durch die Vollziehung Nachteile entstehen, die über die eigentliche Zahlung hinausgehen und nicht oder nur schwer wiedergutmacht werden können.

1. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts wird der Anwendungsbereich von [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) im Hinblick auf Bescheide über Betriebsprüfungen gemäß [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) und die in diesem Zusammenhang getroffenen Statusentscheidungen durch [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) nicht berührt. Zu diesem Ergebnis kommt der Senat aufgrund grammatikalischer, historischer, systematischer und teleologischer Auslegung.

Der Anwendungsbereich des [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) im Hinblick darauf, ob von ihm sämtliche Statusentscheidungen berührt werden oder nur die nach [§ 7a SGB IV](#) oder darüber hinaus ähnlich gelagerte Fälle, wird in Rechtsprechung der Landessozialgerichte und Literatur unterschiedlich entschieden. Darauf weist der Antragsteller zwar zutreffend hin, seine Bewertung, in der jüngeren Rechtsprechung werde die umfassende aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs gegen einen in einem Beitragsbescheid inzident getroffenen Statusentscheidung überwiegend angenommen, trifft hingegen nicht zu und wird von ihm teilweise mit nicht mehr aktueller Rechtsprechung einzelner Landessozialgerichte belegt. So wird die umfassende Anwendung der aufschiebenden Wirkung des [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) aktuell (nach juris) lediglich von den Landessozialgerichten Rheinland-Pfalz (Beschluss vom 6. Januar 2014 - [L 2 R 409/13 B ER](#)) und Sachsen-Anhalt (Beschluss vom 26. März 2013 - [L 1 R 454/12 B ER](#)) vertreten. Das von dem Antragsteller zitierte Landessozialgericht Hamburg hat seine Auffassung hierzu ausdrücklich aufgegeben (vgl. hierzu Beschluss vom 16. April 2012 - [L 3 R 19/12 B ER](#)), im "Urteil" des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 18. Dezember 2013 wird diese Auffassung in der Entscheidung nicht vertreten, sondern dort ([L 8 R 683/13](#)) kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass das Verfahren des [§ 7a SGB IV](#) nicht geeignet sei, das Bestehen einer abhängigen Beschäftigung isoliert festzustellen. Vielmehr kam das Gericht am 5. November 2008 ([L 16 B 7/08 R ER](#)) zu dem Ergebnis, dass [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) auf Betriebsprüfungsverfahren keine Anwendung findet. In dem auch in der Beschwerdeerwidern zitierten Beschluss vom 7. Juli 2008 ([L 16 B 30/08 KR ER](#)) ging es um eine (hier nicht vorliegende) Statusentscheidung nach [§ 28h SGB IV](#) und in dem Beschluss vom 11. Mai 2015 ([L 8 R 106/15 B ER](#)) stellte das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen unter Angabe mehrerer vorheriger Entscheidungen klar, dass Rechtsbehelfe gegen Beitragsbescheide prüfender Rentenversicherungsträger nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) weder in unmittelbarer noch in entsprechender Anwendung des [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) aufschiebende Wirkung haben. Auch das Hessische Landessozialgericht vertritt aktuell die Auffassung (vgl. Beschluss vom 22. August 2013 - [L 1 KR 228/13 B ER](#)), dass [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) auf Bescheide nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) keine Anwendung findet. Entsprechend haben das Sächsische Landessozialgericht (Beschluss vom 30. August 2013 - [L 1 KR 129/13 B ER](#)), das Landessozialgericht Baden-Württemberg (Beschluss vom 11. Mai 2010 - [L 11 KR 1125/10 ER B](#)) und das Bayerische Landessozialgericht (Beschluss vom 29. Oktober 2014 [L 5 R 868/14 B ER](#)) entschieden. Der überzeugenden Argumentation dieser Landessozialgerichte schließt sich der Senat nach eigener Prüfung an, weil sie am ehesten der grammatikalischen, historischen, systematischen und teleologischen Auslegung des [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) entspricht.

Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift haben Widerspruch und Klage gegen Entscheidungen, dass eine Beschäftigung vorliegt, aufschiebende Wirkung. Anders als [§ 7a SGB IV](#) beschränkt sich [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) jedoch nicht (nur) auf diese Feststellung, sondern ermächtigt die Träger der Rentenversicherung darüber hinaus im Rahmen der Betriebsprüfung nicht nur zum Erlass von Verwaltungsakten zur Versicherungspflicht, sondern auch zur Beitragshöhe. [§ 7a Abs. 1 SGB IV](#) enthält indes eine solche beitragsrechtliche Zuständigkeit nicht. Auch [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) enthält keinen solchen Bezug. Schon der Gesetzeswortlaut dieser Vorschrift lässt es daher nicht zu, sie auf

Verwaltungsakte der Rentenversicherungsträger im Rahmen von Betriebsprüfungen nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) zu erstrecken. Zwar bestimmt der in diesem Streitverfahren angegriffene Verwaltungsakt vom 14. Januar 2015 (noch) keine Beitragspflicht. Er bestimmt aber darüber hinaus Versicherungspflicht in der Sozialversicherung, was [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) auch vorsieht und stellt ausdrücklich einen Zusammenhang mit dem nachfolgenden Beitragsbescheid vom 15. Januar 2015, der die Beitragsforderung enthält, her, indem es im Fettdruck auf Seite 5 des Bescheides heißt, ob und ggf. in welcher Höhe Ansprüche auf Gesamtsozialversicherungsbeiträge entstanden sind, wird durch einen weiteren Bescheid festgestellt.

Auch die Entstehungsgeschichte des [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) führt zu dieser Auslegung. Diese Vorschrift wurde durch das 6. SGG Änderungsgesetz vom 17. August 2001 (BGBl. I S. 2144) mit Wirkung vom 2. Januar 2002 eingeführt, um, entsprechend [§ 80 Abs. 2 Nr. 1 VwGO](#), die Funktionsfähigkeit der Sozialleistungsträger zu sichern. Diese sind auf die rechtzeitige und vollständige Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge angewiesen. Diesem Umstand würde durch eine erweiternde Auslegung des [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) nicht mehr Rechnung getragen werden, da anderenfalls [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) bei den nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) getroffenen Entscheidungen weitestgehend leerläufe. Der insoweit vom Sozialgericht vertretenen Auffassung, dass im Rahmen von Betriebsprüfungen oft andere Fragen entschieden würden, trifft nicht zu. Die überwiegende Anzahl der gerichtlich zu entscheidenden Verfahren nach [§ 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV](#) sind solche, die Beitragsforderungen nach durchgeführter Prüfung im Hinblick auf zurückliegende Sachverhalte zum Inhalt haben. Gerade ihnen kommt die hohe Bedeutung im Hinblick auf die Einnahmesituation der Leistungsträger zu. Die Auffassungen des Sozialgerichts und des Antragstellers, [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) sei zeitlich vor der Regelung des [§ 86a SGG](#) eingeführt worden, treffen zudem so nicht zu bzw. sind ungenau. Diese Auffassung verkennt, dass die [§§ 86a und b SGG](#) im Wesentlichen die vor dem 6. SGG-Änderungsgesetz enthaltene Regelung des SGG fortsetzen, wie sie in [§ 86 SGG](#) in der Fassung bis 1. Januar 2002 geregelt war. Nach dieser Vorschrift galt nämlich der Grundsatz, dass Widersprüche gegen Verwaltungsakte keine aufschiebende Wirkung haben, sondern – so Absatz 2 der Vorschrift – nur Widersprüche gegen Verwaltungsakte, welche die Kapitalabfindung von Versicherungsansprüchen oder die Rückforderung von Beiträgen oder sonstigen Leistungen betreffen oder in der Sozialversicherung eine laufende Leistung entziehen. Um einen solchen Fall handelt es sich bei der hier streitigen Beitragsforderung nicht. Mithin enthielt [§ 7a Abs. 7 Satz 1 SGB IV](#) durch das Gesetz zur Förderung der Selbstständigkeit vom 20. Dezember 1999 (BGBl. I S. 2000) die Ausnahme von dem Grundsatz des [§ 86 SGG](#). Hätte der Gesetzgeber durch seine Aufnahme in das Gesetz eine Ausnahme von [§ 86 Abs. 2 SGG](#) bestimmen wollen, hätte es nahegelegen, dies in der Vorschrift selbst deutlich zu machen. Das ist indes nicht geschehen.

Bestätigt wird die Beschränkung der Regelung in [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#) durch die systematische Auslegung. Dies räumt auch das Sozialgericht in dem angefochtenen Beschluss ein. Mit dem [§ 7a SGB IV](#) führte der Gesetzgeber ein Anfrageverfahren ein, das den Beteiligten Rechtssicherheit darüber verschaffen sollte, ob sie selbstständig tätig oder abhängig beschäftigt sind (BT Drucks. 14/1855 S. 7). Entsprechend ist diese Vorschrift auch mit "Anfrageverfahren" überschrieben. Vor diesem Hintergrund liegt es aus systematischen Gründen bereits nahe, die ebenfalls in dieser Vorschrift enthaltene Regelung des Absatzes 7 auch nur auf diese Verfahren zu beziehen. Die Formulierungen in [§ 7a Abs. 7 und Abs. 1 SGB IV](#) lauten zudem übereinstimmend, dass (so Abs. 7) bzw. ob (so Abs. 1) "eine Beschäftigung" vorliegt und nicht, ob Versicherungs- oder Beitragspflicht besteht. Das Anfrageverfahren ist zudem durch eine Betrachtung "ex ante" geprägt und somit grundsätzlich nur zu Beginn der Beschäftigung eröffnet. Es soll nach seinem Sinn und Zweck den gutgläubigen Arbeitgeber schützen (BT Drucks. 14/1855 S. 6, A. Allgemeiner Teil). Ein solches Schutzbedürfnis entfällt aber bei demjenigen Arbeitgeber, der für die Beschäftigung eines Arbeitnehmers keine Sozialversicherungsbeiträge abführt, ob wohl sich ihm konkrete Anhaltspunkte für die Versicherungspflicht dieser Beschäftigung aufdrängen mussten. Für eine beitragsrechtliche Honorierung des in der Regel wenigstens fahrlässig handelnden Arbeitgebers ist kein Raum.

Die gegen dieses Ergebnis vertretene Auffassung beruft sich im Wesentlichen auf die Begründung zur Einführung des [§ 7a Abs. 7 SGB IV](#). Dort heißt es (BT Drucks. 14/1855 S. 8): "Die Vorschrift gilt nicht nur für die Statusentscheidungen der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte, sondern auch für die Statusentscheidungen der übrigen Sozialversicherungsträger außerhalb des Anfrageverfahrens." Dieser Auslegung ist zunächst entgegenzuhalten, dass sie nicht durch den Gesetzeswortlaut gestützt wird und aus den oben genannten Gründen daher abzulehnen ist (vgl. auch Pietrek in jurisPK zu [§ 7a SGB IV](#) Rz. 142). Darüber hinaus bezieht sich die Begründung nur auf Statusentscheidungen und nicht auf Beitragsnachforderungen im Sinne des [§ 28p SGB IV](#). Mit einer solchen steht, worauf bereits oben hingewiesen wurde, die Entscheidung der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 aber in ausdrücklichem Zusammenhang.

2. An der Rechtmäßigkeit der Statusentscheidung der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 bestehen keine ernsthaften Zweifel mit der Folge, dass der Hilfsantrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung durch das Gericht ebenfalls unbegründet ist. Nach summarischer Prüfung geht der Senat davon aus, dass ein Obsiegen des Antragstellers in der Hauptsache nicht überwiegend wahrscheinlich ist; in Übereinstimmung mit der Antragsgegnerin lag bei dem hier betroffenen W A in dem streitigen Zeitraum eine abhängige sozialversicherungspflichtige Beschäftigung bei dem Antragsteller vor.

Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung ist [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#). Danach ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Voraussetzung dafür ist die persönliche Abhängigkeit des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber. Diese liegt dann vor, wenn der Betreffende in den Betrieb eingegliedert ist und er dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Eine selbstständige Tätigkeit ist vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die freie Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen freigestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich ausgehend von den genannten Umständen nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen.

Nach diesen Kriterien hat der Senat keine überwiegenden Zweifel daran, dass W A für den Antragsteller als abhängig beschäftigter Fahrer eines Sicherheitstransporters tätig war. Dafür sprechen insbesondere folgende Kriterien: Die Tätigkeit von W A unterschied sich in keiner Weise von denen der angestellten Arbeitnehmer des Antragstellers. Ebenso wie diese war er in den von dem Antragsteller bestimmten Betriebsablauf eingebunden. Er konnte zwar einzelne Aufträge ablehnen. Bei der Ausführung war er jedoch in diesen fremdbestimmten Ablauf eingebunden. Die Fahrten erfolgten sämtlich auf Rechnung des Antragstellers. Auf die Art der tatsächlich verrichteten Tätigkeit kommt es vorrangig an und nicht auf den Willen der Beteiligten. Bedeutende Kriterien, die für eine selbstständige Tätigkeit sprechen, lagen nicht vor. Der vereinbarte Stundenlohn von 12,00 EUR entspricht nicht der typischen Vergütung eines Selbstständigen, ein Unternehmerrisiko ist nicht ersichtlich. Insbesondere setzte W A kein eigenes Kapital oder Betriebsmittel ein, die Kosten für die Transporte

übernahm der Antragsteller, insbesondere auch die Übernachtungskosten der Fahrer. Die fehlende Regelung von Urlaubsansprüchen oder Lohnfortzahlung im Krankheitsfall zeigt lediglich, dass (nachrangiger, s.o.) Wille der Beteiligten war, eine selbstständige Tätigkeit durchzuführen. Liegt eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung vor, dann besteht ein gesetzlicher Anspruch auf Lohnfortzahlung bzw. bezahlten Urlaub. Auch die Gewerbeanmeldung stellt kein wesentliches Merkmal der Selbständigkeit dar. Diese wird ohne Prüfung von den Ordnungsbehörden aufgenommen und betraf mit der Vermittlung von Versicherungen und Bausparverträgen zudem einen gänzlich anderen Geschäftszweig.

Die weiteren Einwendungen des Antragstellers gegen die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides der Antragsgegnerin vom 14. Januar 2015 greifen ebenfalls nicht. Der Hinweis darauf, es habe keine Betriebsprüfung in den Räumen des Antragstellers stattgefunden, führt nicht zur Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides. Zwar lautet die Überschrift des [§ 28p SGB IV](#) "Prüfung bei den Arbeitgebern", zum Ort der Prüfung enthält diese Vorschrift jedoch keine Regelung. Die Formulierung des Absatzes 1 Satz 1 "bei den Arbeitgebern" bezieht sich auf den Adressaten der Prüfung, nicht auf deren Ort (vgl. Udsching in Hauck/Noftz, SGB IV, § 28p Rz. 10). Auch enthält [§ 28p SGB IV](#) nicht automatisch die Verpflichtung des Rentenversicherungsträgers, eigene Ermittlungen durchzuführen. Liegen ausreichende Ermittlungsunterlagen, wie hier vom Hauptzollamt, vor, bedarf es insoweit keiner weitergehenden Ermittlungstätigkeiten. Die von dem Antragsteller zitierte Entscheidung des Bayerischen Landessozialgerichts vom 21. Oktober 2013 bezog sich auf einen Sachverhalt, bei dem es um die Anfechtung eines Lohnsummenbescheides ging. Dieser setzt jedoch nach [§ 28f Abs. 2 SGB IV](#) ausdrücklich voraus, dass nur mit unverhältnismäßig großem Verwaltungsaufwand festgestellt werden kann, dass Arbeitsentgelt einem bestimmten Beschäftigten zugeordnet werden kann. Diese Voraussetzung fordert entsprechende umfassende Ermittlungsbemühungen des Rentenversicherungsträgers. Ein Lohnsummenbescheid steht in dem hier anhängigen Verfahren jedoch nicht im Streit.

Eine unbillige Härte vermag der Senat darüber hinaus nicht zu erkennen. Eine solche liegt im Sinne des [§ 86a Abs. 3 Satz 2 SGG](#) erst dann vor, wenn dem Betroffenen Nachteile entstehen, die über die eigentlichen Zahlungen hinausgehen und die nicht oder nur schwer wiedergutzumachen sind; wenn also ein Schaden eintritt, der auch durch eine spätere Rückzahlung nicht ausgeglichen werden kann. Die Vollziehung eines rechtmäßigen Beitragsbescheides auch im Falle unterstellter ernsthafter Liquidationsprobleme stellt keine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte im Sinne der Vorschrift dar, denn die Beitragslast trifft jeden Beitragspflichtigen, unabhängig von seiner Vermögens- und Einkommenslage (Beschluss des Senats vom 7. Mai 2013 - L 5 KR 47/13 B ER; Beschluss des Thüringer Landessozialgerichts vom 9. März 2006 - [L 6 R 967/05 ER](#) - und des Hessischen Landessozialgerichts vom 10. November 2009 - [L 4 KA 70/09 B ER](#)).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#), [§ 155 Abs. 1 VwGO](#).

Eine Entscheidung hinsichtlich des Streitwerts vermag der Senat noch nicht zu treffen. Geht es, wie hier, um die Prüfung einer Statusentscheidung, die mit einer konkret feststehenden Beitragsforderungen in Zusammenhang steht, ist bereits auch für die Bestimmung des Streitwertes dieser Statusentscheidung die Beitragsforderung zugrunde zu legen und nicht der Auffangstreitwert von 5.000,- EUR, da in dem Fall genügende Anhaltspunkte für die Bedeutung der Sache für den Kläger gemäß [§ 52 Abs. 1 und 2 GKG](#) vorliegen. Insoweit hat der Senat bei der Antragsgegnerin um Mitteilung gebeten, in welcher Höhe rückständige Beiträge und Säumniszuschläge im Hinblick auf W A eingefordert werden. Daran wird sich der dann anschließende Streitwertbeschluss orientieren.

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

Rechtskraft

Aus

Login

SHS

Saved

2017-08-25