Beglaubigte Abschrift

LANDESSOZIALGERICHT NIEDERSACHSEN-BREMEN

L 4 KR 64/09 B ER

S 14 R 1150/08 ER (Sozialgericht Hannover)

EINGANG
07. April 2009
RA KOCH

BESCHLUSS

In dem Beschwerdeverfahren

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Koch,
Hohenzollernstraße 25, 30161 Hannover,

g e g e n

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

hat der 4. Senat des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen
am 3. April 2009 in Celle
durch die Richterin Schimmelpfeng-Schütte - Vorsitzende -,
den Richter Schreck und die Richterin Poppinga
beschlossen:

Der Beschluss des Sozialgerichts Hannover vom 2. Februar 2009 wird aufgehoben. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin vom 10. Dezember 2008 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 25. November 2008 wird angeordnet.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens aus beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird auf 25.947,73 € je Rechtszug festgesetzt.

GRÜNDE

I.

Die Antragstellerin wendet sich gegen die Vollziehung einer Beitragsforderung aus einer bei ihr durchgeführten Betriebsprüfung.

Die Antragstellerin ist Fachärztin für Kinder- und Jugendpsychiatrie und Psychotherapie. Sie beschäftigte die Diplompädagogin sowie die Diplompsychologin Die Antragstellerin beendete das Angestelltenverhältnis durch eine betriebsbedingte Kündigung zum 30. September 2004. Im Anschluss daran schloss die Antragstellerin sowohl mit Frau als auch mit Frau Verträge über eine freie Mitarbeit. Wegen der Einzelheiten wird auf Blatt 3 ff bzw 11 ff der Verwaltungsakte verwiesen. Sowohl Frau als auch Frau erhielten von der Bundesagentur für Arbeit Überbrückungsgeld. Eine Überprüfung der Selbständigkeit hatte die Bundesagentur für Arbeit in beiden Fällen nicht vorgenommen.

Die Antragsgegnerin führte eine Betriebsprüfung durch. Prüfungszeitraum war ausweislich des angefochtenen Bescheids der Zeitraum vom 1. Januar 2004 bis 31. März 2008. Nachdem die Antragsgegnerin die Antragstellerin zuvor angehört hatte, erließ sie den Bescheid vom 25. November 2008 und forderte Gesamtsozialversicherungsbeiträge in Höhe von 51.895,47 € inklusive Säumniszuschlägen von der Antragstellerin für Frau und Frau nach. Zur Begründung führte sie aus, dass die Mitarbeiterinnen nicht selbständig gewesen seien. Hiergegen legte die Antragstellerin mit Schreiben vom 10. Dezember 2008 Widerspruch ein, über den noch nicht entschieden ist.

Mit Schreiben vom 10. Dezember 2008, eingegangen beim Sozialgericht (SG) Hannover am 22. Dezember 2008, hat die Antragstellerin beantragt, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 25. November 2008 anzuordnen. Sowohl Frau als auch Frau seien selbständig tätig. Dies ergebe sich aus den eigenen Angaben von Frau und Frau aus dem Verwaltungsverfahren sowie der eidesstattlichen Versicherung der Chefsek-

retärin Monika Scheibe vom 9. Dezember 2008. Wegen der Einzelheiten dieser Erklärung wird auf Blatt 14 der Gerichtsakte verwiesen.

Mit Beschluss vom 2. Februar 2009 hat das SG den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 25. November 2008 abgelehnt. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Bescheid der Beklagten rechtmäßig sei. Sowohl Frau . als auch Frau ' seien in den Betrieb der Antragstellerin eingegliedert gewesen. Die Art und Weise der Tätigkeit beider habe sich im September/Oktober 2004 nicht verändert. Für eine Eingliederung beider in den Betrieb der Antragstellerin spreche insbesondere die Tatsache, dass die Praxisräume der Antragstellerin genutzt worden seien. Insbesondere die Vereinbarung der Therapietermine sei über die Praxis gelaufen. Zwar hätten sie die Therapie selbständig gestalten können, dies widerspreche jedoch nicht dem vollumfänglichen Weisungsrecht der Antragstellerin. Denn auch Mitarbeiter, die von Weisungen im täglichen Geschäft weitestgehend frei seien, könnten als abhängig Beschäftigte angesehen werden, wenn sie im Wesentlichen fremdbestimmt bleiben und in einer von anderer Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebes aufgehen würden. Im Übrigen habe die Antragstellerin auch nicht glaubhaft gemacht, dass die sofortige Vollziehung der Beitragsforderung für sie eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Gegen den der Antragstellerin am 6. Februar 2009 zugestellten Beschluss hat diese Beschwerde eingelegt, die am 19. Februar 2009 beim SG Hannover eingegangen ist.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Rechtsstreits wird auf die Gerichts- sowie die Verwaltungsakten der Antragsgegnerin verwiesen, die Gegenstand der Beratung gewesen sind.

II.

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

Der Beschluss des SG Hannover vom 2. Februar 2009 ist aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin vom 10. Dezember

2008 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 25. November 2008 anzuordnen.

Gemäß § 86b Abs 1 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Der Bescheid vom 25. November 2008 hat eine Beitragsforderung der Antragsgegnerin zum Gegenstand. Nach § 86a Abs 2 Nr 1 SGG entfällt bei der Entscheidung über Versicherungs-, Beitrags- und Umlagepflichten sowie der Anforderung von Beiträgen, Umlagen und sonstigen öffentlichen Abgaben einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten die aufschiebende Wirkung. Bei der nach § 86b Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGG zu treffenden Abwägungsentscheidung ist nach den Kriterien des § 86a Abs 3 Satz 2 SGG vorzugehen. Dementsprechend soll die Aussetzung der Vollziehung erfolgen, wenn ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes bestehen (Alternative 1) oder wenn die Vollziehung für den Abgaben- und Kostenpflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte (Alternative 2). Ernstliche Zweifel im Sinne der Alternative 1 bestehen nach der Rechtsprechung des Senates dann, wenn der Erfolg des Rechtsbehelfs wahrscheinlicher ist als der Misserfolg.

Der Senat vermag sich bei summarischer Prüfung nicht der Ansicht des SG anzuschließen. Vielmehr ist nach Auffassung des Senates ein Erfolg des Widerspruchs der Antragstellerin wahrscheinlicher als ein Misserfolg. Nach den sich in der Akte befindlichen Erklärungen von Frau sprechen viele Merkmale für eine freie Mitarbeit beider. Insbesondere aus der eidesstattlichen Versicherung von Frau vom 9. Dezember 2008 ergibt sich, dass die Terminvergabe nach den Wünschen der freien Mitarbeiterinnen erfolgte. Sowohl Frau als auch Frau haben nur an bestimmten Tagen arbeiten können und dann auch jeweils nur zu bestimmen Stunden. Diese Zeiten haben sie selbst festgelegt. Bei Krankheit musste den Patienten ersatzlos abgesagt werden. Auch wenn die Patienten kurzfristig absagten oder nicht erschienen, gab es keine Vergütung für Frau und Frau . Darüber hinaus haben sowohl Frau als auch Frau bereits im Verwaltungsverfahren mitgeteilt, dass sie

auch für andere Praxen tätig gewesen sind. Beide mussten anteilige Praxiskosten zahlen, die jeweils über ein reduziertes Honorar abgerechnet wurden. Beide haben mitgeteilt, dass sie nicht nur für die Antragstellerin arbeiten, sondern auch noch für Dritte bzw eine eigene Praxis haben. Insoweit ist die Antragsgegnerin in dem Vermerk vom 18. Juni 2008 (Bl 73 VA) von einer Selbständigkeit sowohl von Frau als auch von Frau ausgegangen. Die Antragsgegnerin hat in dem Vermerk vom 23. Juni 2008 (Bl 75 VA) selbst festgestellt, dass eine detaillierte Stellungnahme zum Unterschied zwischen der bisherigen Arbeitnehmertätigkeit und der im Anschluss daran begonnenen freien Mitarbeitertätigkeit von den beiden Betroffenen bzw der Antragstellerin noch nicht eingeholt worden ist. Dies ist im weiteren Verwaltungsverfahren nicht nachgeholt worden. Nach den Angaben der Antragstellerin im Gerichtsverfahren hat der Senat bei der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung ernsthafte Bedenken an der Rechtmäßigkeit des Bescheides der Antragsgegnerin vom 25. November 2008. Dies hat zur Folge, dass die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs anzuordnen ist. Eine genaue Klärung des Sachverhaltes bleibt dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

Die Kostenentscheidung folgt aus einer entsprechenden Anwendung des § 197a SGG iVm § 154 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Festsetzung des Streitwertes richtet sich nach § 197a SGG iVm §§ 63, 52 Gerichtskostengesetz (GKG). Dabei ist der Streitwert des Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes mit der Hälfte des Wertes der Hauptsache anzusetzen (vgl zuletzt Beschluss vom 3. November 2008, Az: L 4 KR 268/08 ER).

Dieser Beschluss ist gemäß § 177 SGG nicht anfechtbar.

Schimmelpfeng-Schütte **Schreck** **Poppinga**

LANDESSOZIALGERICHT · NIEDERSACHSEN-BREMEN · 32

Beglaubigt

Justizangestellte