L 4 (15) U 228/09

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 18 U 104/08
Datum
25.09.2009
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 4 (15) U 228/09
Datum
03.09.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 25.09.2009 geändert und die Klage abgewiesen. Die Klägerin trägt auch die Kosten des Rechtsstreits im zweiten Rechtszug. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Das klägerische Unternehmen wendet sich gegen die Berechnung der Insolvenzgeldumlage nach den bis zum 31.12.2008 geltenden Vorschriften der §§ 358 - 362 Sozialgesetzbuch (SGB III).

Die Klägerin betreibt ein Breitbandkabelnetz in Nordrhein-Westfalen (früher unter dem Namen J) und bietet Informations- und Kommunikationsdienstleistungen sowie die Übertragung von Fernsehprogrammen an. Mit Schreiben vom 3.6.2002 überwies die Unfallkasse Q die Klägerin an die Beklagte, die die Klägerin mit Bescheid vom 15.7.2002 zu den Gefahrklassen veranlagte. Bereits zuvor hatte die U AG früher bei ihr beschäftigte Beamte beurlaubt und durch globale Übernahmeerklärung dem klägerischen Unternehmen zur Verfügung gestellt. Dabei wurde den beurlaubten Beamten eine Rückkehrgarantie zur U AG zugesagt. Mit Beitragsbescheid vom 21.4.2004 setzte die Beklagte den Anteil der Klägerin an der Insolvenzgeldumlage für das Jahr 2003 in Höhe von 125.151,51 EUR fest. Die Klägerin legte hiergegen Widerspruch ein und brachte zur Begründung vor, die festgesetzte Insolvenzgeldumlage sei zu hoch bemessen. Das dabei zu Grunde gelegte Bruttoarbeitsentgelt enthalte auch die Entgelte für Beamte, die im klägerischen Unternehmen beschäftigt seien. Diese Verfahrensweise sei rechtswidrig. Es handele sich um Beamte der ehemaligen Deutschen C, die dort beurlaubt worden waren. Das Beamtenverhältnis bestehe dem Grunde nach fort. Diese Bediensteten seien versicherungsfrei und hätten keinen Anspruch auf Insolvenzgeld sondern müssten gegebenenfalls von ihrem bisherigen Dienstherrn wieder unter Rückkehr ins Beamtenverhältnis übernommen werden. Die allgemein geltenden Vorschriften für Bundesbeamte fänden auch auf die im klägerischen Unternehmen tätigen beurlaubten Beamten Anwendung. Ihr Status sei geregelt in [Art 143b Abs. 3 GG](#), § 2 Abs. 3 des Postpersonalrechtsgesetzes (PostPersG) und § 13 Sonderurlaubsverordnung des Bundes. Eine unterschiedliche Behandlung der seinerzeit beurlaubten Beamten der Deutschen U AG verstoße im übrigen gegen den Gleichheitsgrundsatz des Grundgesetzes. Die beurlaubten Beamten seien auch nicht als Arbeitnehmer im Sinne des Urteils des Bundessozialgerichts (BSG) vom 21.9.2000 ([B 11 AL 95/99 R](#)) anzusehen. Mit weiterem Beitragsbescheid vom 18.4.2005 setzte die Beklagte für das Jahr 2004 den Anteil des klägerischen Unternehmens an der Insolvenzgeldumlage in Höhe von 86.637,15 EUR fest. Mit Widerspruchsbescheid vom 20.5.2005 wies die Beklagte den Widerspruch gegen den Beitragsbescheid vom 21.4.2004 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Umlage sei nach Maßgabe der [§§ 359 Abs. 1, 360 Abs. 2 SGB III](#) berechnet worden. Das klägerische Unternehmen gehöre nicht zu den Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts, bei denen eine Insolvenz nicht zulässig sei. Es handele sich auch nicht um eine juristische Person des öffentlichen Rechts, bei der der Bund, ein Land oder eine Gemeinde die Zahlungsfähigkeit sichere. Auch die bei der Klägerin beschäftigten beurlaubten Beamten seien bei der Berechnung der Umlage einzubeziehen. Versicherte im Sinne der Vorschriften über die Insolvenzgeldumlage seien die Versicherten in der gesetzlichen Unfallversicherung. Für die Zuordnung der Versicherten in der gesetzlichen Unfallversicherung sei nicht deren arbeitsrechtliche Zuordnung sondern die Eingliederung in den jeweiligen Betrieb aufgrund tatsächlicher Beschäftigung maßgeblich.

Hiergegen hat die Klägerin am 21.6.2005 Klage erhoben. Zu deren Begründung macht sie geltend, die beurlaubten Beamten dürften nicht in die Berechnung der Insolvenzgeldumlage einbezogen werden. Dies folge aus [§ 359 Abs. 3 S. 2 SGB III](#). Die Vorschrift treffe zwar eine Regelung hinsichtlich der Insolvenzfähigkeit des Arbeitgebers. Die Regelung sei hinsichtlich derjenigen Arbeitnehmer jedoch vergleichbar, die nicht im gleichen Maße die Risiken einer Insolvenz tragen müssten. Die Postunfallkassenverordnung (PUKV) habe diese Regelungslücke dahingehend geschlossen, dass § 3 S. 2 PUKV die Arbeitsentgelte der beurlaubten Beamten bei der Bildung der Lohnsumme außer Ansatz lasse. Maßgeblich sei, dass für beurlaubte Beamte keine Ausgaben für Insolvenzgeld anfallen könnten. Diese würden im Falle einer Insolvenz zu ihrem ursprünglichen Dienstherrn zurückkehren und hätten grundsätzlich einen Anspruch auf Zahlung ihrer Bezüge

gegenüber dem Dienstherrn. Lasse man die beurlaubten Beamten außer Betracht, so betrage die Insolvenzgeldumlage 96.677,61 EUR. Würde man die für den Zuständigkeitsbereich der Unfallkasse Q geltende Regelung des § 3 PUKV hier nicht anwenden, so verstoße dies gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des [Art. 3 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG). Die beurlaubten Beamten seien im übrigen auch nicht als Versicherte in der gesetzlichen Unfallversicherung anzusehen.

Die Klägerin hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 21.4.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.5.2005 insoweit aufzuheben, als darin ein Betrag von mehr als 96.677,61 EUR als Anteil an der Insolvenzgeldumlage festgesetzt wird.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf die Entscheidungsgründe des Urteils des Sozialgerichts Mannheim vom 26.1.2007 (S 7 U 2013/05) Bezug genommen, wonach auf die Versicherteneigenschaft der beurlaubten Beamten in der gesetzlichen Unfallversicherung abgestellt wird. Sie seien daher auch Versicherte im Sinne der Vorschriften über die Insolvenzgeldumlage.

Die Unfallkasse Q hat auf Anfrage des Sozialgerichts mitgeteilt, die bei den in ihrem Zuständigkeitsbereich tätigen Unternehmen beschäftigten beurlaubten Beamten würden bei der Berechnung der Insolvenzgeldumlage nicht einbezogen. Dies ergebe sich aus den Regelungen des § 18 Abs. 2 der Satzung der Unfallkasse Q in Verbindung mit § 3 Abs. 2 PUKV. Ihre Zuständigkeit erstreckte sich gemäß [§ 127](#) Sozialgesetzbuch Siebtes Buch (SGB VII) auf die aus dem Sondervermögen der Deutschen C hervorgegangenen Aktiengesellschaften.

Durch Urteil vom 25.9.2009 hat das Sozialgericht Köln den Bescheid der Beklagten vom 31.4.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.5.2005 insoweit aufgehoben, als darin eine Insolvenzgeldumlage von mehr als 96.677,61 EUR berechnet worden ist. Den Streitwert hat das Sozialgericht auf 28.473,90 EUR festgesetzt. Zur Begründung wird ausgeführt, es bestünden erhebliche Bedenken, die bei der Klägerin beschäftigten beurlaubten Beamten als Versicherte hinsichtlich der Insolvenzgeldumlage anzusehen. Eine solche Versicherung sei nicht notwendig, wenn ein Risiko, das heißt ein möglicher Anspruch auf Insolvenzgeld, nicht bestehe. Außerdem bestehe für die Beamten eine Rückkehrgarantie und es fänden die für Bundesbeamte allgemein geltenden Vorschriften Anwendung. Ferner sei die lebenslängliche Versorgung der Beamten durch das Bundesministerium der Finanzen gewährleistet. Dies habe die Freistellung der Beamten in der gesetzlichen Rentenversicherung zur Folge. Auch blieben die beurlaubten Beamten weiterhin in der Krankenversicherung, bei der sie zum Zeitpunkt der Beurlaubung Mitglieder waren. Das übernehmende Unternehmen komme sogar für die Beihilfeansprüche auf. Für den Zuständigkeitsbereich der Unfallkasse Q habe der Verordnungsgeber sogar in § 3 PUKV eine ausdrückliche Regelung geschaffen. Es stelle sich die Frage, warum dies bei Betrieben, die nicht in die Zuständigkeit der Unfallkasse Q fallen, anders sein solle.

Gegen das am 9.10.2009 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 30.10.2009 Berufung eingelegt. Zu deren Begründung macht sie geltend, das angefochtene Urteil stehe nicht im Einklang mit der herrschenden Rechtsprechung des BSG, die im Urteil vom 21.9.2000 (Az. [B 11 AL 95/99 R](#)) zum Ausdruck komme. Es sei auf die Insolvenzfähigkeit des klägerischen Unternehmens abzustellen und nicht darauf, ob die dort beschäftigten beurlaubten Beamten ein Insolvenzrisiko trügen. Im übrigen hätten diese für zurückliegende Zeiten keinen Entgeltanspruch gegenüber dem Dienstherrn und könnten somit gemäß [§ 183 Abs. 1 SGB III](#) Anspruch auf Insolvenzgeld haben. Eine analoge Anwendung der Ausnahmetatbestände des [§ 360 Absatz 1 S. 4 SGB III](#) sei nicht geboten. Das klägerische Unternehmen sei nicht entsprechend den dort von der Umlagepflicht ausgenommenen Unternehmen zu behandeln. Im übrigen werde auf das bereits zitierte Urteil des Sozialgerichts Mannheim Bezug genommen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 25.9.2009 zu ändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie wiederholt und vertieft ihre bereits im ersten Rechtszug vorgetragenen Argumente.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und begründet. Zu Recht hat die Beklagte bei der Berechnung der von der Klägerin für das Jahr 2003 zu entrichtenden Insolvenzgeldumlage die Lohnsummen der dort beschäftigten Beamtinnen und Beamten der U mit einbezogen.

Gemäß [§ 360 S. 1 SGB III](#) in der bis zum 31.12.2008 geltenden Fassung des Gesetzes vom 22.12.2005 ([BGBl. I S. 3676](#)) legen die gewerblichen Berufsgenossenschaften sowie die F-Unfallkasse und die Unfallkasse Q den jeweils von ihnen aufzubringenden Anteil nach dem Entgelt der Versicherten auf die Unternehmer in ihrem Zuständigkeitsbereich um. Gemäß § 52 Abs. 2 der Satzung der Beklagten in der 1998 geltenden Fassung des dritten Nachtrags werden die Mittel für die Erstattung der Aufwendungen für das Insolvenzgeld nach dem Entgelt der Versicherten in den Unternehmen unter Berücksichtigung des Höchstjahresarbeitsverdienstes ([§ 153 Abs. 2 SGB VII](#)) umgelegt.

Versicherte im Sinne dieser Vorschriften sind die Versicherten in der gesetzlichen Unfallversicherung. Dies folgt nicht allein daraus, dass die seinerzeit geltenden Regelungen den Unfallversicherungsträgern die Aufbringung der Mittel für die Insolvenzgeldumlage zugewiesen haben. Hinzu kommt, dass dem SGB III ebenso wie dem zuvor geltenden Arbeitsförderungsgesetz (AFG) der Begriff des Versicherten fremd ist (vgl.

dazu: BSG [SozR 3-4100 § 186c Nr. 3](#); Voelzke in Hauck/Noftz, SGB III, § 360 Rz. 6). Die Beamtinnen und Beamten der U sind bei der Klägerin als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigt und daher gemäß [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) Versicherte in der gesetzlichen Unfallversicherung. Abzustellen ist dabei auf deren Eingliederung in den Betrieb der Klägerin und die dort ausgeübte tatsächliche Beschäftigung. Hierdurch werden diese Beschäftigten betriebsseitigen Gefahren ausgesetzt. Dies erfordert ihren Versicherungsschutz in der gesetzlichen Unfallversicherung und rechtfertigt die Beitragspflicht des Unternehmens zur gesetzlichen Unfallversicherung und zur Insolvenzgeldumlage.

Die bei der U AG gemäß § 13 Sonderurlaubsverordnung des Bundes SurIV) beurlaubten Beamtinnen und Beamten sind auch nicht gemäß [§ 4 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) versicherungsfrei. Nach dieser Vorschrift sind versicherungsfrei Personen, soweit für sie beamtenrechtliche Unfallfürsorgevorschriften oder entsprechende Grundsätze gelten; ausgenommen sind Ehrenbeamte und ehrenamtlicher Richter. Dem gemäß sind nur solche Personen versicherungsfrei, die zum maßgeblichen Zeitpunkt in Ausübung ihres Dienstes beziehungsweise in der durch diese besondere Unfallfürsorge geschützten Arbeit tätig geworden sind, wenn ein Versicherungsfall infolge dieser Tätigkeit eingetreten ist. Versicherungsfreiheit besteht hingegen nicht, wenn diese Personen Tätigkeiten ausüben, die nicht im inneren Zusammenhang mit dem anderweitig besonders geschützten Dienst stehen (Wiester in Brackmann, SGB VII [§ 4 Rz. 33 m. w. N.](#); Ensberg in juris-PK SGB VII [§ 4 Rz. 61](#)). Anders formuliert besteht die Versicherungsfreiheit nur dann, wenn ein Unfall bei der ausgeübten Verrichtung einen Dienstunfall im Sinne des § 31 BeamtVG darstellen würde. Voraussetzung ist nach dieser Vorschrift ist jedoch unter anderem, dass der Unfall in Ausübung des Dienstes stattgefunden hat.

Die bei der Klägerin ausgeübte Beschäftigung stellt indes für die beurlaubten Beamtinnen und Beamten der U kein Tätigwerden in Ausübung des Dienstes als Beamtin oder Beamter dar. Vielmehr werden diese bei der Klägerin Beschäftigten während der Dauer ihrer Beurlaubung als Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer tätig. Daran ändert es nichts, dass ihnen seitens des Dienstherrn zugesagt wurde, dass die Beurlaubung im Interesse des Dienstherrn erfolgt sei und dass dem auch entnommen werden kann, dass ihr Tätigwerden im klägerischen Unternehmen vom Dienstherrn gebilligt wird und dessen Interessen dienlich ist. Ebenso wie bei der Ausübung einer genehmigten Nebentätigkeit eines Beamten im Rahmen eines nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen zu beurteilenden Beschäftigungsverhältnisses knüpft die Versicherung in der gesetzlichen Unfallversicherung an das Beschäftigungsverhältnis an und der Vorrang der Absicherung über die beamtenrechtlichen Unfallfürsorgevorschriften kann nicht Platz greifen.

Die in § 31 Abs. 5 Beamtenversorgungsgesetz (BeamtVG) vorgesehene Regelung, wonach Unfallfürsorge wie bei einem Dienstunfall auch gewährt werden kann, wenn ein Beamter, der zur Wahrnehmung einer Tätigkeit, die öffentlichen Belangen oder dienstlichen Interessen dient, beurlaubt worden ist und in Ausübung oder infolge dieser Tätigkeit einen Körperschaden erleidet, kann nicht zur Versicherungsfreiheit der bei der Klägerin beschäftigten Beamtinnen und Beamten nach [§ 4 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) führen. Die im Ermessen des Dienstherrn stehende Gewährung von Unfallfürsorge nach § 31 Abs.5 BeamtVG stellt eine Ausnahmeregelung dar, die dazu dienen soll, Versorgungslücken zu vermeiden.

Ob die Vorschriften des Gesetzes zum Personalrecht der Beschäftigten der früheren Deutschen C - Personalrechtsgesetz - [BGBl. I 1994 S. 2325](#)) auf die Klägerin Anwendung finden, kann letztlich dahinstehen. Gemäß § 1 Abs. 1 S. 1 PostPersRG werden ausschließlich Aktiengesellschaften ermächtigt, die dem Dienstherrn obliegenden Rechte und Pflichten gegenüber den bei ihnen beschäftigten Beamten wahrzunehmen, soweit im einzelnen nichts anderes bestimmt ist (vgl. VG Köln Beschluss vom 03.06.2004 - [15 L 182/04](#)). Auch die nachfolgenden Regelungen hinsichtlich der Dienstherreneigenschaft sowie hinsichtlich der beamtenrechtlichen Regelungen in § 4 stellen ausdrücklich auf die Beschäftigung bei einer Aktiengesellschaft ab. An einer speziellen gesetzlichen Regelung, wonach auch die bei der in der Rechtsform der GmbH firmierenden Klägerin beschäftigten Beamtinnen und Beamten gemäß den Regelungen des PostPersRG statusrechtlich zu behandeln sind, ist nicht ersichtlich. Aber auch dann, wenn die Geltung der Regelungen des PostPersRG unterstellt wird, ändert dies nichts daran, dass die beurlaubten Beamtinnen und Beamten gemäß [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) unter dem Versicherungsschutz in der gesetzlichen Unfallversicherung stehen und nicht als versicherungsfrei i. S. d. [§ 4 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) anzusehen sind. Den Vorschriften des PostPersRG ist nämlich ein Vorrang beamtenrechtlicher Regelungen zur Unfallfürsorge gegenüber dem Versicherungsschutz nach dem SGB VII nicht zu entnehmen.

Ebenso kann dahin stehen, ob und inwieweit die beurlaubten Beamtinnen und Beamten im Falle der Insolvenz der Klägerin Insolvenzgeld beanspruchen könnten. Der Gesetzgeber hat in [§§ 359 Abs. 2 Satz 2, 360 Abs. 1 Satz 4 SGB III](#) alter Fassung klar zum Ausdruck gebracht, dass lediglich die dort genannten Unternehmen, zu denen die Klägerin nicht gehört, bei der Insolvenzgeldumlage unberücksichtigt bleiben. In § 360 Abs. 1 Satz 1 alter Fassung SGB III wird im übrigen allein auf den Versichertenstatus der im Unternehmen Beschäftigten in der gesetzlichen Unfallversicherung abgestellt. Mithin hängt die Umlagepflicht - ebenso wie nach den früheren Regelungen zum Konkursausfallgeld (dazu: BSG [SozR 3-4100 § 186c Nr. 3](#)) - nicht von der tatsächlichen Insolvenzgefahr ab. Die tatsächliche Gefahr des insolvenzbedingten Ausfalls von Arbeitsentgelten ist unerheblich. Eine analoge Anwendung der [§§ 359 Abs. 2 Satz 2, 360 Abs. 1 Satz 4 SGB III](#) auf die vorliegende Konstellation kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil es sich dabei um Ausnahmeregelungen handelt und weil es an einer planwidrigen Regelungslücke fehlt.

Die Auslegung der Vorschrift des [§ 360 Abs. 1 SGB VII](#) alter Fassung begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Die in [Artikel 143b GG](#) geschützten Rechte der Beamtinnen und Beamten der U sind nicht berührt. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des [Art. 3 Abs. 1 GG](#) kann nicht daraus abgeleitet werden, dass gemäß § 3 Satz 2 der im Zuständigkeitsbereich der Unfallkasse Q geltenden Verordnung über den Übergang von Rechten und Pflichten des Bundes auf die Unfallkasse Q und die Wahrnehmung übertragener Aufgaben (Postunfallkassenverordnung - PUKV) bei der Berechnung der Insolvenzgeldumlage und der dafür maßgeblichen Bildung der Lohnsumme die Arbeitsentgelte der bei den mit Mitgliedsbetrieben der Unfallkasse Q Beschäftigten beurlaubten Beamten außer Ansatz bleibt. Soweit diese untergesetzliche Regelung der Auslegung des [§ 360 Abs. 1 SGB VII](#) alter Fassung nicht entspricht, verstößt sie gegen höherrangiges Recht mit der Folge, dass die Klägerin sich nicht auf eine Gleichbehandlung im Unrecht berufen kann. Dass die Abgrenzung der umlagepflichtigen Unternehmen auch insoweit auf sachlichen Erwägungen des Gesetzgebers beruht, als auch solche Unternehmen von der Umlagepflicht erfasst werden, bei denen ein Teil der Beschäftigten den insolvenzbedingten Ausfall des Arbeitsentgelts nicht zu befürchten haben, haben sowohl das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) als auch das Bundessozialgericht (BSG) zu den im wesentlichen gleichlautenden Regelungen zur Konkursausfallgeldumlage bereits mehrfach entschieden (BSG a.a.o. mit weiteren Nachweisen). Schließlich unterliegt die Heranziehung zur Insolvenzgeldumlage weder verfassungsrechtlichen ([BSGE 100, 286](#); BVerfG, [ZIP 2009, 680](#) = UV-Recht Aktuell 2009, 553) noch europarechtlichen Bedenken (BSG, a.a.o.).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197a SGG](#)

Der Senat hat die Revision zugelassen, weil er der Streitsache grundsätzliche Bedeutung beimisst ([§160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2011-01-04