

## L 5 KR 231/06

Land  
Rheinland-Pfalz  
Sozialgericht  
LSG Rheinland-Pfalz  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Speyer (RPF)  
Aktenzeichen  
S 11 KR 87/05  
Datum  
14.11.2006  
2. Instanz  
LSG Rheinland-Pfalz  
Aktenzeichen  
L 5 KR 231/06  
Datum  
21.06.2007  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Ein Beschäftigungsverhältnis im beitragsrechtlichen Sinne liegt vor, wenn der Beschäftigte unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts von der Arbeit freigestellt wird.

1. Auf die Berufung des Klägers werden das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 14.11.2006 sowie die Bescheide der Beklagten vom 05.10.2004 und 19.10.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.02.2005 aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Kläger in der Zeit vom 11.09.2004 bis zum 30.06.2005 in der Renten und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig war. Ferner wird festgestellt, dass der Kläger in dieser Zeit in der freiwilligen Krankenversicherung Mitglied der Beklagten als Beschäftigter oberhalb der Versicherungspflichtgrenze war.

2. Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Instanzen zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

3. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um das Fortbestehen eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses des Klägers in der Renten- und Arbeitslosenversicherung während einer Freistellung von der Arbeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 und dessen Mitgliedschaft in der freiwilligen Krankenversicherung in diesem Zeitraum als freiwillig versicherter Beschäftigter oberhalb der Krankenversicherungspflichtgrenze.

Der 1951 geborene Kläger war seit Juli 1980 bei der Beklagten versicherungspflichtig beschäftigt und gleichzeitig bei ihr krankenversichert. Wegen Überschreitung der Beitragsbemessungsgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung war er bei der Beklagten freiwillig (mit Anspruch auf Krankengeld) versichert. Zuletzt betrug der monatliche Beitrag zur Krankenversicherung 512,66 EUR. Der Beitrag wurde zur Hälfte von der Beklagten als Arbeitgeberin getragen.

Die Beteiligten schlossen vor dem Arbeitsgericht (ArbG) Hamburg (11 Ca 436/02) am 8.9.2004 einen Vergleich, in dem folgende Regelungen getroffen wurden:

Die Parteien heben einverständlich das Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten Gründen (mangels Beschäftigungsmöglichkeit des Klägers) mit Ablauf des 30.6.2005 auf.

Unter Anrechnung auf die bestehenden und noch entstehenden Urlaubsansprüche wird der Kläger unwiderruflich von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses ab sofort freigestellt.

Die Beklagte verpflichtet sich, die arbeitsvertragliche und/oder tarifvertragliche Vergütung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu zahlen. ( ...)

...

Im Falle eines etwaigen Zwischenverdienstes ist der Kläger verpflichtet, dies der Beklagten mitzuteilen, damit der Zwischenverdienst bei der nächsten Monatsberechnung berücksichtigt wird. ( ...)

Die Beklagte in ihrer Eigenschaft als Arbeitgeberin meldete der bei ihr bestehenden Einzugsstelle am 30.9.2004, dass der Kläger ab dem 11.9.2004 unwiderruflich von der Arbeit freigestellt worden sei. Sie verweigerte die weitere Zahlung der hälftigen Gesamtsozialversicherungsbeiträge als Arbeitgeberin.

Durch Bescheid vom 5.10.2004 stellte die Beklagte, auch im Namen der Pflegekasse (Beigeladene zu 1), fest, dass der Kläger ab dem 11.9.2004 ohne Anspruch auf Krankengeld krankenversichert sei, und setzte den monatlichen Beitrag ab dem 1.10.2004 für die Krankenversicherung des Klägers als nicht erwerbstätiges freiwilliges Mitglied (vgl § 29 Abs 8 Nr 4 der Satzung der Beklagten) auf 477,79 EUR und für die Pflegeversicherung auf 59,29 EUR fest.

Mit Bescheid vom 19.10.2004 stellte die Beklagte als zuständige Einzugsstelle fest, dass das Beschäftigungsverhältnis sozialversicherungsrechtlich mit Abschluss des arbeitsgerichtlichen Vergleichs zum 10.9.2004 geendet habe, da der Kläger unwiderruflich von der Arbeit freigestellt worden sei. Hinsichtlich der Beitragszahlung in der Kranken und Pflegeversicherung verwies sie auf den Bescheid vom 5.10.2004.

Gegen beide Bescheide legte der Kläger Widersprüche ein, die durch Widerspruchsbescheid vom 28.2.2005 (den Prozessbevollmächtigten des Klägers zugestellt am 11.3.2005) zurückgewiesen wurden. Zur Begründung wurde ausgeführt: Ab dem Zeitpunkt des Abschlusses des arbeitsgerichtlichen Vergleichs könne die Beitragseinstufung nicht mehr in der für den Kläger günstigsten Beitragsklasse erfolgen, da er ab diesem Zeitpunkt nicht mehr in einem Beschäftigungsverhältnis stehe. Auch wenn das Arbeitsverhältnis noch bestehe, scheide ein Beschäftigungsverhältnis ab dem Beginn der Freistellung aus, weil der Kläger unwiderruflich von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung freigestellt worden sei.

Am 1.4.2005 hat der Kläger hiergegen Klage beim Sozialgericht (SG) Speyer erhoben (Az [S 11 KR 87/05](#)). Der Kläger hat ua geltend gemacht, mit ihrer Beitragsforderung verstoße die Beklagte gegen den arbeitsgerichtlichen Vergleich.

Zwischen dem Kläger und der Beklagten wurde ferner vor dem Arbeitsgericht (ArbG) Hamburg ein Rechtsstreit geführt (13 Ca 6/05), in dem es um die Behandlung der Sozialversicherungsbeiträge im Rahmen der Gehaltsabrechnung ging. Dieser Rechtsstreit wurde durch Beschluss des ArbG Hamburg vom 13.4.2005, geändert durch Beschluss des Landesarbeitsgerichts LArbG Hamburg vom 29.7.2005 (Az 7 Ta 9/05) an das SG Speyer verwiesen, das den Rechtsstreit (S 11 KR 245/05) mit dem Verfahren [S 11 KR 87/05](#) zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden hat.

In einem Erörterungstermin am 12.4.2006 hat sich die Beklagte in ihrer Funktion als Arbeitgeberin verpflichtet, eine Berichtigung der Gehaltsberechnung vorzunehmen, falls und soweit im vorliegenden Rechtsstreit rechtskräftig die Fortdauer eines Beschäftigungsverhältnisses in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 festgestellt werden sollte. Im Termin zur mündlichen Verhandlung am 14.11.2006 haben die Beteiligten Einvernehmen erzielt, dass über den Widerspruch hinsichtlich der sozialen Pflegeversicherung noch nicht entschieden sei und die ausstehende Widerspruchsentscheidung der Pflegekasse bis zur Entscheidung des vorliegenden Verfahrens zurückgestellt werden solle.

Der Kläger hat erstinstanzlich beantragt, unter Abänderung der angefochtenen Bescheide festzustellen, dass er auch in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 sozialversicherungspflichtig beschäftigt gewesen sei, und die Beklagte zu verurteilen, ihn für diese Zeit weiterhin als freiwillig krankenversicherten Beschäftigten einzustufen. Durch Urteil vom 14.11.2006 hat das SG die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt: Das Beschäftigungsverhältnis im sozialversicherungsrechtlichen Sinne zwischen den Beteiligten habe mit dem Wirksamwerden des arbeitsgerichtlichen Vergleichs geendet. Zu Recht habe die Beklagte den Kläger ab dem 11.9.2004 neu als nicht erwerbstätiges freiwilliges Mitglied zur freiwilligen Krankenversicherung eingestuft, da die vorausgegangene Einstufung an dem ab diesem Zeitpunkt nicht mehr gegebenen Vorliegen eines sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses angeknüpft habe (§ 29 Abs 8 Nr 1 der Satzung der Beklagten). Das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses schließe die Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses nicht aus (Hinweis auf BSG 9.9.1993 [7 RAr 96/92](#)). Insoweit sei nicht zwischen dem Beschäftigungsverhältnis im beitragsrechtlichen und im leistungsrechtlichen Sinne zu unterscheiden. Die erkennende Kammer halte an der Notwendigkeit der einheitlichen Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Beschäftigungsverhältnis" im beitragsrechtlichen und leistungsrechtlichen Sinne fest (Hinweis auf BSG 28.9.1993 [11 RAr 69/92](#)) und vermöge im Urteil des BSG vom 25.4.2002 ([B 11 AL 65/01 R](#)) keine Aufgabe dieser Rechtsprechung zu erkennen. Nach dem Abschluss des arbeitsgerichtlichen Vergleichs habe kein Beschäftigungsverhältnis mehr bestanden, da festgestanden habe, dass eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gewollt gewesen sei. Die Regelung des [§ 7 Abs 1a](#) des Vierten Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB IV) sei nicht dahingehend verallgemeinerungsfähig, dass generell auf einen Willen der Arbeitsvertragsparteien zur Fortsetzung der Beschäftigung verzichtet werden könne. Entgegen der Ansicht der beigeladenen Bundesagentur für Arbeit (Beigeladene zu 3) sei der vorliegende Sachverhalt nicht demjenigen des Urteils des BSG vom 26.11.1985 ([12 RK 51/83](#)) vergleichbar, das lediglich Konstellationen betreffe, bei denen Arbeitnehmer im Insolvenzfall mit sofortiger Wirkung einseitig durch den Insolvenzverwalter von der Arbeit freigestellt worden seien.

Gegen dieses seinen Prozessbevollmächtigten am 28.11.2006 zugestellte Urteil richtet sich die am 1.12.2006 eingelegte Berufung des Klägers, der vorträgt: Entgegen der Auffassung des SG ergebe sich insbesondere aus dem Urteil des BSG vom 26.11.1985 ([aaO](#)), dass von dem Fortbestehen eines Beschäftigungsverhältnisses auszugehen sei. Die vorliegend erfolgte Freistellung von der Arbeit sei nicht anders zu würdigen als eine entsprechende Erklärung eines Insolvenzverwalters. Im Übrigen verweise er auf den Aufsatz von Schlegel, NZA 2005, 972.

Der Kläger beantragt,  
das Urteil des SG Speyer vom 14.11.2006 sowie die Bescheide der Beklagten vom 5.10.2004 und 19.10.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.2.2005 aufzuheben, festzustellen, dass er auch in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 in der Renten- und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig war, und festzustellen, dass er in diesem Zeitraum bei der Beklagten als freiwillig krankenversicherter Beschäftigter einzustufen war, hilfsweise, die Revision zuzulassen.

Die Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Beigeladene zu 3) hat auf die unterschiedlichen Auffassungen zu der umstrittenen Rechtsfrage hingewiesen, aber im

Berufungsverfahren keinen Antrag gestellt. Die übrigen Beteiligten haben sich nicht geäußert.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die Verwaltungsakte der Beklagten und der Beigeladenen zu 2), die beigezogenen Akten des SG Speyer S 11 KR 245/05 und S 11 ER 311/05 KR sowie die Prozessakte des vorliegenden Rechtsstreits verwiesen, die ihrem wesentlichen Inhalt nach Gegenstand der mündlichen Verhandlung und Beratung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Die nach [§§ 143 f, 151](#) Sozialgerichtsgesetz SGG zulässige Berufung ist begründet. Der Kläger war in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 versicherungspflichtig in der Renten- und Arbeitslosenversicherung. Außerdem ist antragsgemäß festzustellen, dass der Kläger in diesem Zeitraum bei der Beklagten Mitglied als freiwillig krankenversicherter Beschäftigter (bei Überschreiten der Beitragsbemessungsgrenze) war.

Die Klage auf Feststellung der Versicherungspflicht in der Renten- und Arbeitslosenversicherung in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 ist als (mit einer Anfechtungsklage kombinierte) Feststellungsklage iSd [§ 55 Abs 1 Nr 1 SGG](#) zulässig. Auch hinsichtlich der freiwilligen Versicherung als Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung handelt es sich um eine zulässige (kombinierte Anfechtungs- und) Feststellungsklage ([§ 55 Abs 2 SGG](#)).

Für den Kläger bestand in dem genannten Zeitraum Versicherungspflicht nach [§ 1 Satz 1 Nr 1 SGB VI](#) bzw [§ 25 Abs 1 SGB III](#). Nach [§ 7 Abs 1 SGB IV](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit in einem Beschäftigungsverhältnis. Da der Kläger in der Zeit vom 11.9.2004 bis zum 30.6.2005 in einem solchen stand, war er in der Renten- und Arbeitslosenversicherung versicherungspflichtig. Die Versicherungspflicht ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Kläger in diesem Zeitraum von der Arbeit freigestellt war.

Das Leistungsrecht des SGB III geht allerdings von einem anderen Begriff des Beschäftigungsverhältnisses aus. Danach setzt ein Beschäftigungsverhältnis iSd [§ 119 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) voraus, dass die Arbeitsleistung tatsächlich erbracht werden soll. Leistungsrechtlich erscheint es nämlich geboten, eine Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses trotz bestehenden Arbeitsverhältnisses anzunehmen, wenn dies nicht der Fall ist. Deshalb besteht ein Beschäftigungsverhältnis iSd [§ 119 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) nicht mehr, wenn sich die Arbeitsvertragsparteien vergleichsweise darauf einigen, dass der Arbeitnehmer bei fortbestehender Entgeltzahlungspflicht endgültig von der Arbeit freigestellt wird, weil der Arbeitgeber auf seine Verfügungsbefugnis verzichtet (vgl BSG 28.9.1993 [11 RAr 69/92](#), juris Rn 14). Bei einer solchen Sachlage kann trotz Fortbestehens eines Arbeitsverhältnisses im arbeitsrechtlichen Sinne ein Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg) bestehen, wobei dieser nach [§ 143 Abs 1 SGB III](#) während der Zeit, für die der Arbeitslose Arbeitsentgelt erhält oder zu beanspruchen hat, ruht.

Dieser Begriff des Beschäftigungsverhältnis im leistungsrechtlichen Sinne des SGB III kann aber nicht auf das Beitragsrecht der Sozialversicherung einschließlich des Beitrags zur Arbeitslosenversicherung übertragen werden. Im Beitragsrecht kommt dem Beschäftigungsverhältnis die Funktion zu, den Versicherungsschutz zu gewährleisten, weshalb es regelmäßig angemessen ist, die Feststellung des Beschäftigungsverhältnisses weitgehend an den Merkmalen des Arbeitsverhältnisses auszurichten (Wissing in PK SGB III, 2. Auflage, § 24 Rn 6). Es widerspricht dem Schutzzweck des Sozialversicherungsrechts, eine Beitrags- und Versicherungspflicht während Zeiten der Freistellung von der Arbeit bei fortbestehender Entgeltzahlungspflicht zu verneinen.

Dies steht nicht im Widerspruch zu der Rechtsprechung des BSG, sondern vielmehr im Einklang mit dieser (dazu im Einzelnen Schlegel NZA 2005, 87, 89). Nach der Rechtsprechung des BSG lassen vorübergehende Unterbrechungen der tatsächlichen Arbeitsleistung den Bestand des Beschäftigungsverhältnisses unberührt, wenn das Arbeitsverhältnis fortbesteht, zB im Falle des Festhaltens am Arbeitsverhältnis mit Fortzahlung des Arbeitsentgelts trotz Verhaftung des Arbeitnehmers (BSG 18.4.1991 [7 RAr 106/90](#), [BSGE 68, 236](#), 240). Außerdem erlangt der Arbeitnehmer den Schutz der Sozialversicherung, wenn ihm noch vor dem erstmaligen Dienstantritt gekündigt und er von der Arbeit unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts bis zum Wirksamwerden der Kündigung freigestellt wird (BSG 18.9.1973 [12 RK 15/72](#), [BSGE 36, 161](#), 163). Zu einer Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses kommt es ferner nicht, wenn im Falle der Insolvenz des Arbeitgebers eine sofortige Freistellung der Arbeitnehmer zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens erfolgt und es deshalb an einer Ausübung von Weisungsrechten seitens des Arbeitgebers und der Unterordnung des Arbeitnehmers unter diese fehlt (BSG 26.11.1985 [12 RK 51/83](#), [BSGE 59, 183](#), 185).

Die Urteile des BSG vom 28.9.1993 ([11 RAr 69/92](#)) und 25.4.2002 ([B 11 AL 65/01 R](#)) stehen dieser rechtlichen Beurteilung nicht entgegen. In dem Urteil vom 28.9.1993 hat das BSG ausdrücklich festgehalten, im beitragsrechtlichen Sinne möge es regelmäßig angemessen sein, die Feststellung des Beschäftigungsverhältnisses weitgehend an den Merkmalen des Arbeitsverhältnisses auszurichten, auch wenn die Arbeitskraft des Versicherten tatsächlich nicht in Anspruch genommen wird (aaO juris Rn 13). Aus dem Urteil vom 25.4.2002 ([aaO](#)), das einen Rechtsstreit wegen einer Sperrzeit ([§ 144 SGB III](#)) betraf, lässt sich für die im vorliegenden Rechtsstreit umstrittene beitragsrechtliche Rechtsfrage nichts herleiten (ebenso Schlegel aaO, 972 ff). Die Unterscheidung zwischen dem beitragsrechtlichen und dem leistungsrechtlichen Begriff des Beschäftigungsverhältnisses entspricht im Übrigen auch der neuesten Rechtsprechung des für die Arbeitslosenversicherung zuständigen 11. Senats des BSG (17.11.2005 B [11a/11 AL 69/04 R](#), juris Rn 10; 12.7.2006 B [11a AL 69/04 R](#), juris Rn 11).

Aus der Regelung des [§ 7 Abs 1a SGB IV](#) lässt sich nicht folgern, dass der Fortbestand eines Beschäftigungsverhältnisses im beitragsrechtlichen Sinne trotz endgültiger Beendigung der tatsächlichen Arbeitsleistung des Arbeitnehmers auf die dort geregelte Fallgruppe der Ansammlung eines Wertguthabens beschränkt sei (ebenso Schlegel aaO, 975). Diese Bestimmung bezweckt vielmehr nur, die Fälle der Freistellungsphase nach Erlangung eines Wertguthabens zu erfassen. Sie kann nicht als abschließende Regelung des Fortbestehens der Versicherungspflicht trotz endgültiger Freistellung von der Arbeit gewertet werden.

Da beim Kläger demnach ein Beschäftigungsverhältnis iSd SGB IV vorlag, war er im streitgegenständlichen Zeitraum in der Krankenversicherung freiwilliges Mitglied bei der Beklagten als Beschäftigter oberhalb der Versicherungspflichtgrenze (vgl § 29 Abs 8 Nr 1 der Satzung der Beklagten).

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Die Revision wird wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zugelassen ([§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

RPF

Saved

2007-08-08