

## S 9 (4) KR 174/05

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
SG Düsseldorf (NRW)  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Düsseldorf (NRW)  
Aktenzeichen  
S 9 (4) KR 174/05  
Datum  
27.01.2009  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger in der Zeit vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 der Sozialversicherungspflicht nach deutschen Rechtsvorschriften unterliegt oder nicht.

Der 1968 geborene Kläger übte im streitigen Zeitraum eine Tätigkeit für die Klägerin zu 2) aus. Bei der Klägerin zu 2) handelt es sich um ein Tochterunternehmen einer polnischen Aktiengesellschaft.

Der Kläger zu 1) beantragte bei der Beklagten zu 1), dass für die Dauer der Beschäftigung in Deutschland vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 die polnischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit bezüglich seiner in Deutschland verübten Tätigkeit weiter gelten sollten.

Mit Bescheid vom 01.04.2004 lehnte die Beklagte zu 1) die Geltung der polnischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit ab und teilte dem Kläger zu 1) mit, dass er für die Zeit seiner Beschäftigung in Deutschland vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 den deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliegen würde. Die Feststellung, ob er in Deutschland kranken-, pflege-, renten- und arbeitslosen versichert sei, treffe die für den Einzug des Gesamtsozialversicherungsbeitrages zuständige Krankenkasse. Die zuständige Beitragseinzugsstelle sei die Krankenkasse, von der die Krankenversicherung durchgeführt werde. Grundsätzlich können Arbeitnehmer in Deutschland ihre Krankenkasse innerhalb von 2 Wochen nach Aufnahme der Beschäftigung frei wählen. Sofern keine Krankenversicherungspflicht, aber die Möglichkeit einer freiwilligen Versicherung bestehe, gelte eine andere Frist. Sofern der Arbeitnehmer beispielsweise wegen Überschreitens der Krankenversicherungspflichtgrenze (45.900,- Euro im Jahr 2003) bei einer gesetzlichen Krankenkasse auch nicht freiwillig versichert sei, seien die Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung an die Einzugsstelle zu zahlen, die der Kläger wählen würde.

Weder der Kläger noch der Arbeitgeber wählten eine Krankenkasse, so dass die Beklagte zu 2) die zuständige Einzugsstelle wurde und mit Bescheid vom 08.09.2004 den Kläger zur Zahlung der Sozialversicherungsbeiträge aufforderte.

Gegen die Entscheidung der Beklagten zu 1) legte der Kläger Widerspruch ein und teilte gegenüber der Beklagten zu 2) mit, dass Sozialversicherungsbeiträge lediglich unter Vorbehalt gezahlt werden würden. In der Begründung des Widerspruchs teilte der Kläger mit, dass er im streitgegenständlichen Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 bei der AVT (AVT) in Polen versichert gewesen sei. Er sei daher nicht schutzlos. Er könne nicht erkennen, warum die Beklagte zu 1) ihn nicht von der deutschen Sozialversicherungspflicht befreie.

Parallel hierzu beantragte die polnische AVT bei der Beklagten zu 1) ebenfalls die Befreiung von der deutschen Sozialversicherungspflicht für den Kläger zu 1). Im Schreiben vom 07.02.2003 teilte die AVT folgenden Sachverhalt mit:

"Seit dem 01.12.2002 gewährte der polnische Arbeitgeber dem Arbeitnehmer unbezahlten Urlaub. Seit dem 01.12.2002 übte Herr L eine Tätigkeit in Deutschland aus, beantragte jedoch den Eintritt in die freiwillige Versicherung in Polen aufgrund der Ausübung einer Beschäftigung bei einem ausländischen Subjekt. Seit dem 31.01.2003 unterliegt Herr L der freiwilligen Versicherung in Polen. In Polen werden die Sozialversicherungsgrundsätze vom Gesetz über das Sozialversicherungssystem geregelt. Dieses Gesetz sieht die Möglichkeit vor, polnische Staatsbürger, die bei ausländischen Subjekten im Ausland beschäftigt sind, in die Sozialversicherungen einzubeziehen. Diese

Versicherungen haben freiwilligen Charakter. Die betroffene Person stellt einen individuellen Antrag auf Einbeziehung in diese Versicherungen. In dem Antrag legt die Person das Datum fest, ab dem sie die Einbeziehung in die freiwillige Versicherung beantragt. Von wesentlicher Bedeutung ist in einem solchen Fall die Tatsache, dass die Einbeziehung in die freiwillige Versicherung ab dem von der Person festgelegten Tag erfolgen kann, der jedoch nicht vor dem Tag der Antragstellung liegen darf. Das bedeutet, dass nur eine laufende Einbeziehung in die freiwillige Versicherung erfolgen kann und die AVT keine Möglichkeit für eine rückwirkende Versicherung dieser Art hat. Angesichts dessen beantragt AVT für Herrn L die Befreiung von der deutschen Versicherungspflicht vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003. AVT berücksichtigt bei dem Antrag die Tatsache, dass bei Herrn L weiterhin eine Integration mit Polen besteht. Herr L ist mit dem polnischen Arbeitgeber weiterhin durch einen Arbeitsvertrag verbunden. Dieser Vertrag wurde lediglich für die Zeit der Ausübung einer Tätigkeit in Deutschland ausgesetzt (der polnische Arbeitgeber gewährte dem Arbeitnehmer unbezahlten Urlaub). Die Beschäftigung in Deutschland ist befristet - Herr L hat mit dem deutschen Arbeitgeber einen befristeten Arbeitsvertrag abgeschlossen. Angesichts der bestehenden Integration mit Polen und des vorübergehenden Charakters der Tätigkeit liegt eine Befreiung von der deutschen Versicherung im Interesse des Versicherten. Absicht von Herrn L war der Verbleib in der polnischen Versicherung während der Beschäftigung in Deutschland, wegen der Nichterfüllung der Formalitäten kam es aber zu einer Verspätung beim Antrag auf Eintritt in diese Versicherung. Nach Meinung von AVT erlauben die genannten Umstände die Anwendung der Ausnahmeregelung nach Artikel 6 des Vertrages in Bezug auf Herrn L für die Zeit vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003. Unter Berücksichtigung des vorstehenden und in Übereinstimmung mit dem von den Vertragsparteien angenommenen Grundsätzen beantragt AVT die Zustimmung zur Anwendung der polnischen Gesetzgebung bei dem genannten Arbeitnehmer aufgrund von Artikel 6 des Vertrages."

Mit Schreiben vom 28.01.2004 teilte die Beklagte zu 1) sodann mit, dass eine Ausnahmereinbarung nach Artikel 6 des deutsch-polnischen Abkommens über die Sozialversicherung von Arbeitnehmern, die in das Gebiet des anderen Vertragsstaates vorübergehend entsandt werden, nicht zugestimmt werde. Der Arbeitnehmer sei seit seiner Aufnahme einer Beschäftigung in Deutschland sozialversichert. Eine Anwendung der polnischen Rechtsvorschriften im Rahmen des Artikel 6 des deutsch-polnischen Abkommens über die unterliegen würde. In Polen seien die betroffenen Personen jeweils freiwillig in der Rentenversicherung versichert. Eine Absicherung in der polnischen Kranken- und Unfallversicherung bestehe nicht. Unter diesen Umständen sei die Anwendung des Artikel 6 des Abkommens nicht angezeigt. Nach innerstaatlichem polnischen Recht bestehe keine Versicherung in der Kranken- und Unfallversicherung. Dies habe die AVT so mitgeteilt. Sollte dies anders sein, sei dies mitzuteilen.

Daraufhin teilte der Kläger zu 1) mit, dass er Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung in Polen entrichte, die auch die gesetzliche Unfallversicherung erfasse. Eine Krankenversicherung sei nicht notwendig, weil der Kläger zu 1) oberhalb der Beitragsbemessungsgrenze verdiene und daher nach beiden Systemen die Möglichkeit habe, sich privat zu versichern. Der Kläger zu 1) überreichte sodann zwei polnische Bescheinigungen, die die Beitragszahlung in die polnische Arbeitslosen- und Rentenversicherung belegen.

Die Beklagte zu 1) blieb bei ihrer ablehnenden Haltung. Gegen diese wenden sich die Kläger zu 1) und 2) mit dieser Klage.

Der Kläger zu 1) sei als polnischer Staatsangehöriger seit Ende 2002 als entsandter Mitarbeiter bei der Klägerin zu 2) tätig. Die Klägerin zu 2) sei ausweislich des beigefügten Handelsregisterauszugs Rechtsnachfolgerin der früheren F.d GmbH in I, die eine 100%-tige Tochtergesellschaft der U-G sei. Die Klägerin zu 2) vertreibt und verkauft als Handelsgesellschaft die in Polen produzierten Kabel und Leitungen der Muttergesellschaft. Zur Unterstützung des Vertriebes entsende die U-G D T.B. regelmäßig polnische Mitarbeiter zu ihrer Tochterfirma nach Deutschland, die dort mit dem Verkauf der in Polen produzierten Waren und mit der Abwicklung der Kaufverträge beschäftigt würden. Die Entsendung von polnischem Personal sei erforderlich, weil die mit dem Verkauf betrauten Mitarbeiter der Klägerin zu 2) Kenntnisse über die von der Muttergesellschaft produzierten Waren und Produktionsabläufe haben müssten, das Wissen über die Strukturen innerhalb der Muttergesellschaft notwendig sei und auch letztlich gute polnische Sprachkenntnisse in Wort und Schrift zur Abwicklung der Aufträge erforderlich seien. Vor Aufnahme seiner Tätigkeit hat die Klägerin zu 2) in Übereinstimmung mit dem Kläger zu 1) die Befreiung von der gesetzlichen Sozialversicherungspflicht in Deutschland über den polnischen Sozialversicherungsträger, die AVT, nach dem deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommen beantragt. Obwohl der Antrag Ende 2002 eingereicht worden sei, sei nicht mehr aufklärbar, warum die AVT den Antrag erst Anfang 2003 an die Beklagte zu 1) weitergeleitet habe. Es könne nicht nachvollzogen werden, warum die Beklagte zu 1) den Kläger zu 1) in der Zeit vom 31.01.2003 nicht von der Sozialversicherungspflicht in Deutschland befreit habe. Gemäß Artikel 6 des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens wäre eine solche Befreiung im Rahmen einer Ermessensentscheidung möglich gewesen.

Die Kläger zu 1) und 2) beantragen,

festzustellen, dass der Kläger zu 1) für den Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 den polnischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterfiel

und beantragen,

die Beklagte zu 2) zu verurteilen, an die Kläger die für den Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 gezahlten Sozialversicherungsbeiträge zurückzuzahlen.

Die Beklagte zu 1) und die Beklagte zu 2) beantragen,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung führt die Beklagte zu 1) aus, dass sie auf den Antrag der in Polen zuständigen Stelle der A V T (AVT) auf der Grundlage von Artikel 6 des Abkommens zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Volksrepublik Polen über die Sozialversicherung von Arbeitnehmern, die in das Gebiet des anderen Staates vorübergehend entsandt werden (im Folgenden deutsch-polnisches Entsendeabkommen) vom 25.04.1973 eine Ausnahmereinbarung des Inhalts zu schließen, dass auf den Kläger zu 1) im Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 die polnischen Rechtsvorschriften über Soziale Sicherheit anwendbar seien, nicht zugestimmt habe, weil der Kläger des Schutzes der Sozialversicherung bedurft habe. Denn hierbei handele es sich um eine Pflichtversicherung. Die Versicherung in Polen sei freiwillig und erfasse nicht alle Zweige der Sozialversicherung und sei daher nicht mit dem Schutz in Deutschland vergleichbar.

Im Übrigen ist die Beklagte zu 1) der Ansicht, dass es sich bei der Frage, ob Artikel 6 des deutsch-polnischen Entsendeabkommens eine Befreiung von der deutschen Sozialversicherungspflicht erteilt wird, um ein verwaltungsinternes Abstimmungsverfahren zwischen der Beklagten zu 1) und der polnischen AVT handelt. Gegen die endgültige Entscheidung der AVT können die Kläger den Rechtsweg in Polen gegenüber der AVT beschreiten, um über die streitigen Sach- und Rechtsfragen eine Entscheidung herbeizuführen. Können die Kläger daher im Wege der Verpflichtungsklage gegen den Bescheid der AVT vom 28.05.2004 vorgehen, sei eine Feststellungsklage gegenüber der Beklagten zu 1) nicht mehr zulässig. Allein aus diesem Grund sei die Klage unzulässig.

Sie sei aber auch unbegründet. Denn der Kläger habe keinen Anspruch auf Feststellung, dass der Kläger zu 1) für den Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 den polnischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterfiel. Gemäß [§ 3 SGB IV](#) gelten die Rechtsvorschriften des Sozialgesetzbuches über die Versicherungspflicht, soweit sie eine Beschäftigung voraussetzen, für alle Personen, die im Geltungsbereich dieses Gesetzbuches beschäftigt seien. Regelungen des über- und zwischenstaatlichen Rechts blieben gemäß [§ 6 SGB IV](#) unberührt. Das deutsch-polnische Entsendeabkommen sei grundsätzlich auf den vorliegenden Sachverhalt anwendbar, da der strittige Sachverhalt noch vor dem Zeitpunkt des Beitritts der Republik Polen zur Europäischen Union am 01.05.2004 liege. Die Voraussetzungen für eine Ausnahme nach den Artikeln 4 bis 6 des Abkommens, die ein Abweichen vom Territorialprinzip und damit von der Versicherungspflicht des Klägers zu 1) in Deutschland rechtfertigten, lägen nicht vor. Eine Anwendbarkeit der polnischen Rechtsvorschriften gemäß der Artikel 4 und 5 des Abkommens komme nicht in Betracht. Insbesondere liege keine Entsendung gemäß Artikel 4 des Abkommens vor, da der Kläger zu 1) einen lokalen Arbeitsvertrag in Deutschland geschlossen habe. Auch die Voraussetzungen zur Vereinbarung einer Ausnahme gemäß Artikel 6 des deutsch-polnischen Entsendeabkommens für den Kläger zu 1) vom Grundsatz des Artikels 3 lägen nicht vor. Die verwaltungsinterne Entscheidung zu einem Vorschlag zu einer Vereinbarung nach Artikel 6 des deutsch-polnischen Entsendeabkommens sei eine Ermessensentscheidung. Die Beklagte zu 1) sei grundsätzlich bereit, einem Vergleichsvereinbarungsvorschlag zuzustimmen, wenn durch eine solche Vereinbarung für die betreffende Person ein den deutschen Rechtsvorschriften vergleichbarer Umfang der sozialen Versicherungspflicht durch die polnischen Rechtsvorschriften gewährleistet werde. Die Möglichkeit einer freiwilligen Versicherung in Polen erfülle diese Anforderungen nicht. Aus diesem Grund sei die Beklagte zu 1) nicht bereit gewesen, eine Ausnahmevereinbarung zu schließen.

Die Beklagte zu 2) unterstützt die Ansicht der Beklagten zu 1) und geht ebenfalls davon aus, dass die versicherungsrechtliche Beurteilung der Beklagten zu 1) rechtmäßig sei.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- und der Verwaltungsakte der Beklagten zu 1 und 2) Bezug genommen, die Gegenstand der Entscheidung ohne mündliche Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Mit dem Einverständnis der Beteiligten konnte die Kammer gemäß [§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden.

Die Klage ist jedenfalls nicht begründet.

Die Kammer teilt die Ansichten der Beklagten zu 1) hinsichtlich der Zulässigkeit der vorliegenden Klage. Es erscheint richtig und nachvollziehbar, dass die Kläger zu 1) und 2) sich gegen den ablehnenden Bescheid der AVT vom 28.05.2004 hätten wenden müssen. Denn durch die Entscheidung der AVT vom 28.05.2004 ist dem Kläger zu 1) und der Klägerin zu 2) abschließend mitgeteilt worden, dass Artikel 6 des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens in seinem Fall nicht angewendet wird. Sofern der Kläger freiwillige Beiträge in das polnische Sozialversicherungssystem gezahlt hat, stellt sich daher die Frage, ob es sich hierbei um eine Entscheidung handelt, die durch die AVT einheitlich zu bewerten ist.

Diese Fragen können jedoch vorliegend dahin stehen, da die Kläger zu 1) und zu 2) gegenüber der Beklagten zu 1) und gegenüber der Beklagten zu 2) keinen Anspruch auf die Feststellung haben, dass der Kläger zu 1) für den Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 den polnischen Rechtsvorschriften über Soziale Sicherheit unterfiel. Denn die Kläger zu 1) und 2) können nicht beanspruchen, dass die Beklagte zu 1) dem Vorschlag der AVT zustimmt, dass der Kläger für den Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 nicht den deutschen Sozialversicherungsvorschriften unterfällt. Entscheidend hierbei ist, dass hinsichtlich der Beschäftigung des Klägers zu 1) in Deutschland im Zeitraum vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 keine Entsendung im Sinne des Gesetzes vorliegt. Eine Entsendung liegt gemäß [§ 5 SGB IV](#) vor, soweit die Vorschriften über die Versicherungspflicht und die Versicherungsberechtigung eine Beschäftigung voraussetzen und es sich um Personen handelt, die im Rahmen eines außerhalb des Geltungsbereiches dieses Gesetzbuches bestehenden Beschäftigungsverhältnisses in diesen Geltungsbereich entsandt werden.

Ein solcher Fall ist vorliegend nicht gegeben. Denn der Kläger zu 1) ist in Deutschland für ein in Deutschland ansässiges Unternehmen tätig gewesen, so dass ein entsendungsähnlicher Sachverhalt gerade nicht gegeben ist.

Sofern die Beklagte zu 1) die Zustimmung zu einer Ausnahmevereinbarung gemäß Artikel 6 des deutsch-polnischen Sozialversicherungsabkommens davon abhängig macht, dass der Kläger zu 1) in Polen einen vergleichbaren Versicherungsschutz hätte haben müssen, so ist dies rechtmäßig. Der Kläger zu 1) unterlag in der Zeit vom 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 der Versicherungspflicht in allen Zweigen der deutschen Sozialversicherung. Demgegenüber ist eine freiwillige Versicherung in Polen nicht ausreichend. Denn anders als eine Pflichtversicherung, die mit Beginn des Beschäftigungsverhältnisses beginnt, läuft die freiwillige Versicherung in Polen erst ab Antragsstellung und kann nicht rückwirkend durchgeführt werden. Dies bedeutet, dass der Kläger mit Aufnahme der Beschäftigung in Deutschland am 1.12.2002 Pflichtmitglied wurde. Eine freiwillige Versicherung in Polen, die Beiträge zur Renten- und Arbeitslosenversicherung erfasst, konnte demnach nicht zum 1.12.2002 durchgeführt werden, da eine rückwirkende Mitgliedschaft in Polen nicht möglich ist. Der Unterschied Pflichtmitgliedschaft und freiwillige Mitgliedschaft rechtfertigt und begründet die Entscheidung der Beklagten zu 1) einer Ausnahmevereinbarung mit der polnischen AVT nicht zuzustimmen.

Sofern der Kläger zu 1) daher seine Beschäftigung bereits am 01.12.2002 in Deutschland aufgenommen hat und auch in den Monaten Dezember 2002 und Januar 2003 der Versicherungspflicht in der deutschen Sozialversicherung unterlag, bleibt es bei dieser Regelung auch für den Zeitraum 31.01.2003 bis zum 31.12.2003.

Vor diesem Hintergrund haben die Kläger zu 1) und 2) auch keinen Anspruch auf Erstattung der im Zeitraum 31.01.2003 bis zum 31.12.2003 gezahlten Sozialversicherungsbeiträge durch die Beklagte zu 2).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2009-12-21