S 18 KR 62/06

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

SG Dresden (FSS)

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

18

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 18 KR 62/06

Datum

10.07.2008

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Bemerkung

1. Das zur Sozialversicherungspflicht führende Beschäftigungsverhältnisses eines gekündigten Arbeitnehmers endet mit der einvernehmlichen und unwiderruflichen Freistellung von der Pflicht zur Arbeitsleistung (Anschluss an Bundessozialgericht, Beschluss vom I. Die Klage wird abgewiesen. II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über den Fortbestand eines versicherungsrechtlichen Beschäftigungsverhältnisses nach der Kündigung des Klägers unter einvernehmlicher und unwiderruflicher Freistellung von der Pflicht zur Arbeitsleistung und dem Ende des Arbeitsverhältnisses.

Der Kläger war seit dem 01.03.1990, zuletzt als Filialleiter, bei der Beigeladenen zu 4 beschäftigt.

Mit Schreiben vom 29.09.2005 kündigte die Beigeladene zu 4 das Arbeitsverhältnis des Klägers betriebsbedingt unter Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist zum 31.03.2006.

Zur Vermeidung einer Kündigungsschutzklage schlossen der Kläger und die Beigeladene zu 4 unter dem 13./14.10.2005 einen Vergleich folgenden Inhalts:

1. Die Parteien sind sich darüber einig, dass das zwischen Ihnen seit dem 01.03.1990 bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund der arbeitgeberseitigen betriebsbedingten Kündigung vom 30.09.2005 zum 31.03.2006 beendet wird.
2. Die Parteien sind sich weiter darüber einig, dass der Arbeitnehmer gegen Fortzahlung der Arbeitsvergütung ab dem 17.10.2005 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses von seiner Arbeitsverpflichtung freigestellt wird, jedoch unter Einbringung sämtlicher Urlaubsansprüche.
3. Die Parteien sind sich ferner darüber einig, dass die bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses monatlich abzurechnende Vergütung 2.254,00 EUR brutto beträgt.
4. Einigkeit besteht zwischen den Parteien auch darüber, dass der Arbeitnehmer als Ausgleich für den Verlust seines Arbeitsplatzes eine Abfindung nach [§§ 9, 10 KSchG](#) i.V.m. [§ 3 Ziff. 9 EStG](#) in Höhe von 15.000,00 EUR erhält. Der Anspruch entsteht mit der Unterzeichnung dieser Vereinbarung und ist vererbbar.
5. Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Abfindung in zwei Teilbeträgen ausgezahlt wird. Die erste Rate in Höhe von 7.500,00 EUR ist am 31.12.2005, und die zweite Rate in Höhe von 7.500,00 EUR am 31.03.2005 zur Zahlung fällig.
6. Die Parteien sind sich darüber einig, dass mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses sämtliche Resturlaubsansprüche realisiert und abgegolten sind und keine weiteren Urlaubsansprüche bestehen.
7. Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer bereits ein wohlwollendes qualifiziertes Arbeitszeugnis erteilt.
8. Dem Arbeitgeber wird die Möglichkeit eingeräumt, das Arbeitsverhältnis jederzeit durch schriftliche Ankündigung vor Ablauf des

Beschäftigungsverhältnisses am 31.03.2005 vorzeitig zu beenden.

9. Der Arbeitnehmer bestätigt, dass er ausreichend Gelegenheit hatte, sich über die rentenrechtlichen Folgen dieser Vereinbarung zu informieren und anwaltlich beraten zu lassen, insbesondere auch hinsichtlich der Leistungen der Sozialversicherung und Ansprüche auf Arbeitslosengeld.

10. Der Arbeitnehmer verzichtet hiermit rechtsverbindlich auf die Erhebung einer Kündigungsschutzklage, nachdem er sich darüber hat anwaltlich beraten lassen, dass der Ausgang eines Kündigungsschutzprozesses ungewiss ist.

11. Es besteht Einigkeit darüber, dass mit der Unterzeichnung und Erfüllung der vorbestehenden Vereinbarungen alle gegenseitigen Ansprüche der Parteien aus dem Arbeitsverhältnis und solche, die hiermit im Zusammenhang stehen, gleich aus welchem Rechtsgrund, gleich ob bekannt oder unbekannt, erledigt sind.

12. Sollten einzelne Bestimmungen dieser Abwicklungsvereinbarung unwirksam sein, so berührt diese unwirksame Bestimmung die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht.

Die Beigeladene zu 4 führte für den Kläger noch bis zum 31.10.2005 Sozialversicherungsbeiträge an die Beklagte als Einzugsstelle ab und meldete ihn mit Wirkung ab dem 01.11.2005 vom Beitragseinzug ab.

Mit Schreiben vom 15.11.2005 teilten die Bevollmächtigten der Beigeladenen zu 4 den Anwälten des Klägers mit, dass die Beigeladene zu 4 den Kläger auf Grund der unwiderruflichen Freistellung von der Sozialversicherungspflicht abgemeldet habe. Die Bevollmächtigten des Klägers ersuchten daraufhin die Beklagte um Mitteilung, für welche Zeiträume die Beigeladene zu 4 für den Kläger Sozialversicherungsbeiträge abgeführt hat, um sich erforderlichenfalls selbst lückenlos versichern zu können.

Die Beklagte bestätigte mit Bescheid vom 21.12.2005 die Abmeldung des Klägers durch die Beigeladene zu 4 zum Ablauf des 31.10.2005 als richtig. Bei einer endgültigen Freistellung von der Arbeitsleistung sei nicht mehr von einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen. Der Kläger habe die Möglichkeit, sich freiwillig weiter zu versichern. Den am 04.01.2006 bei der Beklagten eingegangenen Widerspruch des Klägers vom 02.01.2006 wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 10.02.2006, der am gleichen Tag abgesandt wurde, zurück. Für das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses komme es auf die Eingliederung des Arbeitnehmers in die Arbeitsorganisation und auf das Direktionsrecht des Arbeitgebers an. Dass dem freigestellten Arbeitnehmer bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses das Arbeitsentgelt fortgezahlt werde, sei dagegen unerheblich. Mit dem 17.10.2005 (Montag) habe die Dienstbereitschaft des Klägers als Arbeitnehmer und die Dispositionsbereitschaft der Beigeladenen zu 4 mit der Folge geendet, das kein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis vorgelegen habe.

Hiergegen richtet sich die am 21.02.2006 beim Sozialgericht Dresden eingegangene Klage vom 16.02.2006. Ein sozialversicherungsrechtliches Beschäftigungsverhältnis könne auch ohne tatsächliche Arbeitsleistung vorliegen, wenn und solange Arbeitgeber und Arbeitnehmer vom (Fort-)Bestand eines Arbeitsverhältnisses ausgehen und der Arbeitnehmer Anspruch auf ein die Geringfügigkeitsgrenze übersteigendes Arbeitsentgelt hat. Zudem seien bei Abschluss des Vergleichsvertrages die Beteiligten des Arbeitsverhältnisses von dessen Fortbestand ausgegangen. Es gebe keinen sachlichen Grund, nach [§ 7 Abs. 1a SGB IV](#) in der Freistellungsphase flexibler Arbeitszeitregelungen das Beschäftigungsverhältnis fortbestehen zu lassen, bei einer Freistellung ohne vorherige Ansparung eines Arbeitszeitguthabens dagegen von dessen Ende auszugehen; der Verlust des Versicherungsschutzes im Falle einer unwiderruflichen Freistellung und die damit einher gehende Obliegenheit, sich freiwillig zu versichern, würde diese Möglichkeit der Überbrückung entwerten und so eine vermehrte Inanspruchnahme der Sozialversicherungsträger sowie Verwaltungsmehraufwand nach sich ziehen (Verweis auf Schlegel, SozSich 2005, S. 334 [335 f.]). Hilfsweise sei [§ 7 Abs. 1a SGB IV](#) entsprechend heranzuziehen.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid vom 21.12.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 10.02.2006 aufzuheben und festzustellen, dass der Kläger im Zeitraum vom 01.11.2005 bis zum 31.03.2006 in der Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung sozialversichert war.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hält unter Verweis auf den Beschluss des Bundessozialgerichts vom 21.08.1997, Az. 12 RK 63/97, an der Auffassung der Spitzenverbände der Krankenversicherung fest, wonach es für den Fortbestand des Beschäftigungsverhältnisses auf die Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers und die Dispositionsbefugnis des Arbeitgebers ankomme.

Die Beigeladene zu 4 beantragt,

die Klage abzuweisen.

Werde im gegenseitigen Einvernehmen unwiderruflich auf die geschuldete Arbeitsleistung verzichtet, fehle es an den ein Beschäftigungsverhältnis prägenden zweiseitigen Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer.

Die Beigeladenen zu 1, zu 2 und zu 3 haben keine Anträge gestellt. In der Sache schließt sich die Beigeladene zu 1 den Ausführungen der Beklagten an.

Die Beteiligten haben einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung zugestimmt.

Wegen der Einzelheiten wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten sowie der Beigeladenen zu 1 und zu 2 sowie auf die gerichtliche

Verfahrensakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist unbegründet. Der Kläger unterlag im Zeitraum vom 01.11.2005 bis zum 31.03.2006 nicht der Versicherungspflicht als Beschäftigter in der Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung nach [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#), [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) und [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB XI](#).

Den im Streit stehenden Pflichtversicherungstatbeständen ist gemeinsam, dass es sich jeweils um eine Beschäftigtenversicherung handelt. [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) definiert als Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Der Begriff des Beschäftigungsverhältnisses kann nicht generalisierend oder abschließend bestimmt werden, zumal er je nach dem Sinnzusammenhang, in den die einzelne Norm gestellt ist, unterschiedliche Bedeutung erlangen kann. Doch ist er - neben den Merkmalen der Freiwilligkeit und der im Allgemeinen gegebenen Entgeltlichkeit - regelmäßig durch persönliche Abhängigkeit gekennzeichnet, die sich in der Verfügungsbefugnis des Arbeitgebers und der Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers auswirkt. Demgegenüber ist die tatsächliche Ausübung der Beschäftigung nicht stets notwendige Voraussetzung für den Fortbestand eines Beschäftigungsverhältnisses, solange das Arbeitsverhältnis fortbesteht und Arbeitgeber und Arbeitnehmer den Willen haben, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen (Bundessozialgericht, ständige Rechtsprechung, vgl. exemplarisch Urteil vom 19.03.1992, Az. [7 RAr 82/91](#)).

Für eine Beschäftigung muss demnach mehr vorliegen als ein Arbeitsverhältnis und wiederkehrende Zahlungen. Kennzeichnend für eine Beschäftigung im Sinne der Sozialversicherung ist vielmehr eine tatsächliche Komponente, in der die Weisungsunterworfenheit des Arbeitnehmers und seine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers zum Ausdruck kommen. Stehen der tatsächlichen Arbeitsverrichtung nicht aus der Sphäre des Arbeitnehmers stammende Hindernisse entgegen, beispielsweise weil sich der Arbeitgeber im Annahmeverzug befindet, so genügt der tatsächliche Wille des Arbeitnehmers, sich den Weisungen des Arbeitgebers zu unterwerfen. Gehen beide Seiten einvernehmlich davon aus, dass eine Arbeitsleistung aktuell nicht zu erbringen ist, muss der übereinstimmende Wille wenigstens darauf gerichtet sein, den Arbeitnehmer künftig wieder auf einem Arbeitsplatz einzusetzen, wofür dieser sich dem Arbeitgeber zur Verfügung stellt (sog. Fortsetzungswille).

Dies ist in der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts seit langem geklärt. Soweit der Arbeitgeber unter gleichzeitiger Fortzahlung des vereinbarten Lohns auf sein Direktionsrecht einseitig verzichtet, hat es das Bundessozialgericht für den Fortbestand der Beschäftigung als ausreichend angesehen, wenn der Arbeitnehmer sich der Verfügungsmacht des Arbeitgebers unterstellt (Urteil vom 28.02.1967, Az. [3 RK 17/65](#)) oder sich "arbeitswillig" (Urteil vom 22.11.1968, Az. [3 RK 9/67](#)) bzw. "dienstbereit, d.h. dienstwillig" gezeigt hat (Urteil vom 18.09.1973, Az. [12 RK 15/72](#)). Eine einvernehmliche Freistellung lässt das Beschäftigungsverhältnis unberührt, wenn sie als vorübergehend erachtet und solange von einer Fortsetzung der Tätigkeit ausgegangen wird (Urteil vom 21.06.1960, Az. [3 RK 71/57](#); kurzzeitige Freistellung bei Schwangerschaft; Urteil vom 13.02.1964, Az. [3 RK 94/59](#); unbezahlter Urlaub bis drei Wochen; Urteil vom 12.11.1975, Az. [3/12 RK 13/74](#); Freistellung für ein Studium; Urteil vom 18.04.1991, Az. [7 RAr 106/90](#); Inhaftierung in der DDR). Stellt dagegen ein Arbeitnehmer die Beschäftigung ohne die Absicht, sie wieder aufzunehmen, ein, so endet die versicherungspflichtige Beschäftigung trotz des fortbestehenden Arbeitsverhältnisses (Bundessozialgericht, Urteil vom 20.12.1960, Az. [4 RJ 303/59](#)). Maßgeblich sind die tatsächlichen Verhältnisse; den tatsächlichen Gegebenheiten widersprechende Erklärungen der Beteiligten sind unbeachtlich (Bundessozialgericht, Urteil vom 09.09.1993, Az. [7 RAr 96/92](#)).

Im Falle der einvernehmlichen unwiderruflichen Freistellung von der Dienstpflicht steht das Fehlen eines tatsächlichen Elements in Gestalt des Fortsetzungswillens der Beteiligten dem Fortbestand der sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung entgegen.

Aus diesen Gründen hat das Bundessozialgericht in einem - dem vorliegenden vergleichbaren - Fall, in dem der Arbeitnehmer bis zu der auf die Vollendung des 65. Lebensjahres oder den vorherigen Eintritt der Berufsunfähigkeit datierten Beendigung des zunächst fortbestehenden Arbeitsverhältnisses einvernehmlich von allen Dienstpflichten befreit wurde, es auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung als außer Zweifel erachtet, dass ein beitragsrechtliches Beschäftigungsverhältnis zu verneinen sei (Beschluss vom 21.08.1997, Az. [12 BK 63/97](#)).

Entgegen der Auffassung des Klägers (im Anschluss an Guha, AuA 2005, S. 658 ff., und Schlegel, SozSich 2005, S. 334 ff.; zutreffend und detaillierter dagegen Schlegel, a.a.O. S. 335 und NZA 2005, S. 972 [974 f.]) führt die Vereinbarung einer unwiderruflichen Freistellung des Arbeitnehmers mithin schon nach der derzeitigen Rechtslage, wie sie in der ständigen Rechtsprechung ihre Konkretisierung gefunden hat, zur Beendigung der Versicherungs- und Beitragspflicht als Beschäftigter.

Dem widerspricht nicht [§ 143 Abs. 1 SGB III](#), wonach der Anspruch auf Arbeitslosengeld während der Zeit ruht, für die der Arbeitslose Arbeitsentgelt erhält oder zu beanspruchen hat (so aber Schlegel, NZA 2005, S. 972 [973]). Richtig ist zwar, dass diese Norm an einen vom Begriff des Beschäftigungsverhältnisses im beitragsrechtlichen Sinne ([§ 7 Abs. 1 SGB IV](#)) abweichenden Begriff des Beschäftigungsverhältnisses im leistungsrechtlichen Sinne als Vorfrage für die Feststellung der Arbeits- bzw. Beschäftigungslosigkeit ([§ 16 Abs. 1](#), [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#)) anknüpft. Denn sie setzt voraus, dass keine Beschäftigung im leistungsrechtlichen Sinne mehr vorliegt, der Arbeitnehmer also arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht und somit die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld erfüllt sind, obwohl ihm noch laufende Entgelte aus dem fortbestehenden Arbeitsverhältnis zufließen. Über den beitragsrechtlichen Beschäftigungsbegriff des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) ist damit indessen nichts gesagt. Wenn keine Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) mehr vorliegt, endet zwar stets auch das leistungsrechtliche Beschäftigungsverhältnis (Bundessozialgericht, Urteil vom 09.09.1993, Az. [7 RAr 96/92](#)). Dies gilt jedoch nicht umgekehrt; trotz des Fortbestehens der Beschäftigung im beitragsrechtlichen Sinne kann ein Arbeitnehmer durchaus als beschäftigungslos im Sinne des Arbeitsförderungsrechts gelten und Leistungen der Bundesagentur für Arbeit beanspruchen. Letztlich kommt es auf die Unterscheidung nicht an. Der Anwendungsbereich des [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) ist bereits dann eröffnet, wenn das Beschäftigungsverhältnis leistungsrechtlich geendet hat, dem Arbeitnehmer aber wegen des Fortbestands des Arbeitsverhältnisses weiterhin Arbeitsentgelt zufließt (vgl. Bundessozialgericht, Urteil vom 20.06.2002, Az. [B 7 AL 108/01 R](#)). Dies trifft beispielsweise dann zu, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nur einseitig von der Dienstpflicht entbunden hat, das Arbeitsverhältnis aber nicht wirksam aufgelöst ist; an den häufig vorkommenden Fall, dass die geschuldeten Entgelte dabei nicht ausgezahlt werden, knüpft

wiederum die Vorschrift über die sog. Gleichwölgewährung nach [§ 143 Abs. 3 SGB III](#) an. Ob während dessen auch das Beschäftigungsverhältnis im beitragsrechtlichen Sinne noch fortbesteht, die dem Arbeitnehmer nach Entstehung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld noch zufließenden Entgelte, welche zum Ruhen des Zahlungsanspruchs führen, also Anwartschaften für künftige Leistungsfälle begründen, ist für die Anwendung des [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) dagegen ohne Belang. Selbst wenn man [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) in den Fällen der unwiderruflichen Freistellung nicht anwenden wollte, etwa weil man dem weiter gezahlten Lohn den Entgeltcharakter absprechen und ihn statt dessen als eine gestreckte Abfindung behandeln würde, verbliebe der Norm noch ein ausreichend großer Anwendungsbereich; zudem ergäbe sich diese tatbestandliche Einschränkung nicht aus der Auslegung des Begriffs der Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#), sondern allein aus der des Begriffs des Arbeitsentgelts. Rückschlüsse auf den beitragsrechtlichen Beschäftigungsbegriff können aus [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) mithin nicht gezogen werden.

Gegen die dargestellte Rechtsprechung wird weiter eingewandt, sie führe dazu, dass die Beteiligten des Arbeitsverhältnisses in dessen Abwicklungsphase nur seltener von der Möglichkeit der unwiderruflichen Freistellung unter Fortzahlung des Entgelts Gebrauch machen werden, wenn der Arbeitnehmer sich nach dem Auslaufen des nachgehenden Versicherungsschutzes ([§ 19 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)) rückwirkend ([§ 188 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)) freiwillig gegen Krankheit versichern muss; entscheide er sich deshalb, vor die Wahl gestellt, statt dessen für eine frühere Beendigung gegen Abfindung und melde sich arbeitslos, könne dies unter Umständen (vgl. [§ 143a SGB III](#)) zu einer Mehrbelastung für die Versichertengemeinschaft führen (so sinngemäß Schlegel, SozSich 2005, S. 334 [S. 335 f.]). Zudem wird beanstandet, dass die Beteiligten des Abwicklungsverhältnisses, wenn sie sich darüber einig sind, die Freistellungsphase nach außen als Pflichtversicherungszeit zu deklarieren, ihnen dies durch eine entsprechende Formulierung des Aufhebungsvertrages faktisch möglich ist, ohne dass die Einzugsstelle oder Betriebsprüfungsbehörde von den hiervon abweichenden tatsächlichen Verhältnissen Kenntnis erlangen wird (Fischer, Fachanwalt Arbeitsrecht 2005, S. 357: "Erziehung zur Verlogenheit"). Dass darüber hinaus selbst die Beigeladene zu 4, welche nach der Vereinbarung der unwiderruflichen Freistellung die Beitragsabführung zutreffend eingestellt hatte, mit den subtilen Differenzierungen des deutschen Arbeits- und Sozialrechts schon einmal überfordert sein kann und beispielsweise in der Arbeitsbescheinigung nach [§ 312 SGB III](#) an Stelle des Arbeitsentgelts der letzten Monate des Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des [§ 130 Abs. 1 Satz 1](#), [§ 16 Abs. 1](#) und [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) die Entgelte der letzten Monate des Arbeitsverhältnisses gemeldet und die Beigeladene zu 2 diese Angaben dem Bemessungsentgelt des Arbeitslosengeldes auch noch zu Grunde gelegt hat, könnte ein weiteres Anzeichen dafür sein, dass die Anforderungen der Praxis sich bisweilen nicht der dargestellten Rechtslage anzunähern vermögen.

Letztlich sind diese Einwände jedoch eher rechtspolitischer Natur und geben keinen Anlass, von der bisherigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Auslegung und Anwendung des Begriffs der Beschäftigung im Sinne des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) abzuweichen. Der Gesetzgeber des Sozialgesetzbuchs konnte bei der Einführung der Bücher des Sozialgesetzbuchs die bereits unter Geltung der Reichsversicherungsordnung und des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung bzw. des Arbeitsförderungsgesetzes entwickelte Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zur Konkretisierung des Beschäftigungsbegriffs und hat mit dessen Übernahme in die Pflichtversicherungstatbestände der einzelnen Sozialversicherungszweige auch die zu seiner Ausformung entwickelte Rechtsprechung mit in seinen Willen aufgenommen. Angesichts des Wortlauts des [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) und der Verfestigung des normativen Begriffs der Beschäftigung durch die Rechtsprechung stehen dessen zentrale Bestandteile - hier der "Fortsetzungswille" als tatsächliches Element der Weisungsunterworfenheit und Eingliederung des Arbeitnehmers - nicht mehr zur Disposition der Judikative. Eine Änderung kann insoweit nur durch den Gesetzgeber erfolgen.

An diesem Ergebnis hat sich nichts durch die Einführung des [§ 7 Abs. 1a SGB IV](#) durch das am 01.01.1998 in Kraft getretene Gesetz zur sozialrechtlichen Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen geändert, wonach, wenn für Zeiten einer Freistellung von der Arbeitsleistung Arbeitsentgelt fällig ist, das mit einer vor oder nach diesen Zeiten erbrachten Arbeitsleistung erzielt wird (Wertguthaben), während der Freistellung eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt besteht, sofern die Freistellung auf Grund einer schriftlichen Vereinbarung erfolgt und die Höhe des für die Zeit der Freistellung und des für die vorausgegangenen zwölf Kalendermonate monatlich fälligen Arbeitsentgelts nicht unangemessen voneinander abweichen und diese Arbeitsentgelte 400 Euro übersteigen.

Die Gesetzesbegründung (Deutscher Bundestag, Drucksache 13/9741 S. 8 f.) erläutert diese Neuregelung wie folgt:

"Nach geltendem Recht hängt die Versicherungs- und Beitragspflicht von einem Beschäftigungsverhältnis ab, das grundsätzlich eine tatsächliche Arbeitsleistung gegen Entgelt voraussetzt. Verschiedene Arbeitszeitkonten-Modelle sehen vor, daß die Arbeitnehmer in einem bestimmten Zeitraum keine Arbeitsleistung erbringen, jedoch ein Arbeitsentgelt erhalten, das durch eine tatsächliche Arbeitsleistung vor oder nach der Freistellungsphase erzielt wird. Eine solche Blockbildung ermöglicht z. B. das geltende Altersteilzeitgesetz - als eine über die allgemeine sozialversicherungsrechtliche Regelung hinausreichende Sonderregelung - für einen Fünf-Jahres-Zeitraum. Um Arbeitszeitkonten-Modellen über diesen Rahmen hinaus Raum zu verschaffen, soll durch eine Ergänzung des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV) eine allgemeine sozialversicherungsrechtliche Regelung geschaffen werden, die auch Unterbrechungen des Arbeitslebens (z. B. durch ein Sabbat-Jahr) zuläßt, ohne den Sozialversicherungsschutz der beteiligten Arbeitnehmer zu beseitigen.

()

Die Vorschrift ist eine Sonderregelung für Modelle einer Flexibilisierung der Arbeitszeit, die Freistellungen von der Arbeitsleistung bei durchgehender Entgeltzahlung vorsehen, u. a. für Modelle der Altersteilzeitarbeit. In diesen Fällen soll auch in der Freistellungsphase - unabhängig vom Umfang oder der Dauer der jeweiligen Arbeitszeit, also auch bei Teilzeitarbeit - eine Beschäftigung gegen Entgelt im Sinne des Sozialversicherungsrechts vorliegen. Der Begriff der Freistellung ist im sozialversicherungsrechtlichen Sinn zu verstehen (vgl. z. B. [BSGE 41, 24](#), 25 f.; [68, 236](#), 240; BSG SozR 3-4100 § 101 AFG Nr. 5 S. 11, 13 f.). Mit dieser Neuregelung werden Zweifel, die in der Praxis am Bestehen eines sozialversicherungsrechtlichen Schutzes aufgekommen sind, ausgeräumt. Es kommt insbesondere nicht auf den von der Rechtsprechung geforderten Fortsetzungswillen der Parteien hinsichtlich des Beschäftigungsverhältnisses an.

Nicht erfaßt werden Fälle, in denen es an einer Vor- oder Nacharbeit für die in der Freistellungsphase nicht erbrachte Arbeitsleistung fehlt wie bei Erholungsurlaub, Krankheit oder einer Freistellung für Bildungsmaßnahmen unter Entgeltfortzahlung. In diesen Fällen nimmt eine gefestigte Rechtsprechung (vgl. z. B. [BSGE 68, 236](#) ff.), in die nicht eingegriffen werden soll, ein Fortbestehen des Sozialversicherungsschutzes an."

Weder die Regelung selbst noch die Gesetzesmaterialien enthalten Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzgeber grundlegend etwas an der Bewertung arbeitsrechtlicher Freistellungen dahin gehend habe ändern wollen, dass es künftig zur Aufrechterhaltung des sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigtenstatus freigestellter Arbeitnehmer generell keiner tatsächlichen Komponente wie des Fortsetzungswillens bedarf. Das Gegenteil ist vielmehr der Fall. Die spezifische Regelung der versicherungsrechtlichen Beurteilung von Freistellungsphasen im Rahmen flexibler Arbeitszeitmodelle bestätigt vielmehr, dass es im Übrigen bei der allgemeinen Geltung der bisherigen Auslegungsgrundsätze bleiben sollte. Speziell und ausschließlich solche Arbeitszeitmodelle hat der Gesetzgeber einer vom "geltenden Recht" abweichenden Behandlung unter Verzicht auf eine tatsächliche Arbeitsleistung bzw. einen Fortsetzungswillen unterworfen. Die Geltung der allgemeinen Grundsätze zur Abgrenzung beitragspflichtiger von nicht beitragspflichtigen Freistellungsphasen bleibt, wie nicht zuletzt der Verweis auf die "gefestigte Rechtsprechung (vgl. z. B. [BSGE 68, 236 ff.](#))" belegt, hiervon unberührt. Als normativer Anknüpfungspunkt für eine Änderung der bisherigen Rechtsprechung reicht dies nicht aus. Hierin liegt - entgegen Schlegel, SozSich 2005, S. 334 (S. 335) und NZA 2005, S. 972 (975 f.) - auch keine willkürliche Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte. Der sachliche Grund für die unterschiedliche Behandlung von Wertguthaben einerseits und der unwiderruflichen Freistellung in der Abwicklungsphase eines Arbeitsverhältnisses andererseits liegt zum Einen in der arbeitsmarktpolitischen Absicht des Gesetzgebers, flexible Arbeitszeitmodelle zu fördern. Dieses Ziel lässt sich durch eine Erstreckung auf sonstige Freistellungen nicht verwirklichen. Zum Anderen ergibt sich die besondere versicherungsrechtliche Behandlung der Arbeitszeit-Wertguthaben daraus, dass bei diesen der Bezug zu einer tatsächlichen Gegenleistung im arbeitsrechtlichen Gegenseitigkeitsverhältnis, wie von [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) gefordert, noch vorhanden und lediglich die Zuordnung zu bestimmten Entgeltabrechnungszeiträumen gelockert ist. Dagegen ist im Falle der unwiderruflichen Freistellung bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses die beschäftigungstypische Wechselseitigkeit zwischen der Leistung oder Leistungsbereitschaft des Arbeitnehmers und dem vereinbarten Entgelt vollständig und endgültig aufgehoben. Die nach der Rechtsprechung für ein Beschäftigungsverhältnis unter Anderem typische Entgeltlichkeit erschöpft sich nicht in einer bloßen Gratifikation.

Die Beigeladene zu 4 hat den Kläger nach Abschluss des Aufhebungsvertrages mithin zutreffend bei der Einzugsstelle abgemeldet. Die Klage war somit abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 183 Satz 1](#) und [§ 193 Abs. 1 SGG](#). Die Auferlegung außergerichtlicher Kosten der Beigeladenen zu 4 auf Beteiligte oder die Staatskasse war nicht veranlasst. Eine Auferlegung der Kosten der Beigeladenen zu 4 auf die Beklagte würde nicht der Billigkeit entsprechen, weil diese keinen Anlass zu Klage gegeben hat und sich Beklagte und Beigeladene auf Grund des übereinstimmenden Interesses an einer Abweisung der Klage faktisch in der Rolle von Streitgenossen befinden. Eine Auferlegung der Kosten der Beigeladenen zu 4 auf den Kläger würde ebenfalls nicht der Billigkeit entsprechen, denn für die Beigeladene zu 4 stellt sich die Erwidern auf den Klageantrag als Abwehr von aus dem Arbeitsverhältnis herrührenden Ansprüchen im gerichtlichen Verfahren erster Instanz dar. Entscheidet über solche Ansprüche, wenn und soweit sie arbeitsrechtlicher Natur sind, das Arbeitsgericht, ist gemäß [§ 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG](#) die Erstattung notwendiger Kosten im Wesentlichen ausgeschlossen. Dies muss wegen der Vergleichbarkeit der prozessualen Lage im Rahmen der Kostengrundentscheidung nach [§ 193 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) entsprechend gelten. Darüber hinaus unterstellt der Gesetzgeber den in [§ 183 Satz 1 SGG](#) genannten Beteiligten, zu denen der Kläger gehört, eine besondere soziale Schutzbedürftigkeit, die mit einer weitgehenden Freistellung von über die eigenen Aufwendungen hinausgehenden Kosten verbunden ist; auf andere Beteiligte, wie die Beigeladene zu 4, trifft dies dagegen nicht zu (vgl. [§ 183 Satz 1](#), [§ 197a Abs. 2 Satz 2 SGG](#) und [§ 188 Satz 2 VwGO](#) einerseits sowie [§ 197a Abs. 1 Satz 1](#) und [§ 193 Abs. 4 SGG](#) andererseits).

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2008-10-02