

Bundessozialgericht

12 RK 16/85

Im Namen des Volkes

Urteil

Verkündet am
26. November 1985

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

1.,

2.,

3.,

4.,

5.,

6.,

7.,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



-2-

8.,
9.,
10.,
11.,
12.,
13.,
14.,
15.,
16.,
17.,
18.,
19.,
20.,
21.,
22.,
23.,
24.,

Prozeßbevollmächtigte zu 10, 15, 16, 20 und 21:

.....

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

3-

-3-

Verhandlung vom 26. November 1985

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers wird zurückgewiesen, soweit er die Feststellung begehrt, nicht zur Beitragszahlung verpflichtet zu sein. Im übrigen wird das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 19. November 1984 aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zu erneuter Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht Ulm zurückverwiesen.

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Kläger für die Beigeladenen zu 4 bis 24, denen er als Konkursverwalter nach Einstellung des Betriebes gekündigt hatte, die er aber schon vor Ablauf der Kündigungsfrist von der Arbeit freigestellt und an das Arbeitsamt verwiesen hatte, Sozialversicherungsbeiträge auf den für die Dauer der Kündigungsfrist gezahlten Lohn zu entrichten hat.

Über das Vermögen der Firma R. wurde durch Beschluß des Amtsgerichts Göppingen vom 1. Juni 1981 das Anschlußkonkursver-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



fahren eröffnet und der Kläger zum Konkursverwalter bestellt. Dieser stellte den Betrieb der Firma zum 30. Juni 1981 ein. Gleichzeitig kündigte er den Arbeitnehmern unter Einhaltung der jeweiligen Kündigungsfrist, stellte sie von der Arbeit frei und forderte sie auf, sich bei dem zuständigen Arbeitsamt arbeitslos zu melden. Die beigeladenen 21 Arbeitnehmer erhielten darauf vom Arbeitsamt Arbeitslosengeld (Alg). Dieses führte für den Leistungszeitraum außerdem Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung und zur gesetzlichen Rentenversicherung ab. Die gesamten Aufwendungen (Alg und Beiträge) wurden der Bundesanstalt für Arbeit (BA) vom Kläger erstattet. Dieser zahlte ferner den Arbeitnehmern den Unterschiedsbetrag zwischen dem Alg und dem Nettolohn für die Dauer der Kündigungsfrist aus.

Die Beklagte forderte nunmehr für die jeweilige Dauer der Kündigungsfrist auch die Beiträge zur BA und den Differenzbetrag zwischen den dem Arbeitsamt erstatteten Beiträgen und den Beiträgen, die unter Berücksichtigung des gesamten Lohnanspruchs zu zahlen gewesen wären. In dem Anforderungsbescheid, der die einzelnen Arbeitnehmer und Zeiträume aufführt, bezifferte sie ihre Forderung auf 13.986,17 DM (Bescheid vom 22. November 1982). Der Widerspruch des Klägers blieb ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 16. Juni 1983).

Die Klage hatte teilweise Erfolg. Das Sozialgericht Ulm (SG) änderte in seinem Urteil vom 19. November 1984 Bescheid und Widerspruchsbescheid ab und verpflichtete den Kläger, "an die Beklagte einen von dieser noch bescheidmäßig festzustellenden Be-



trag unter dem bisher geforderten Betrag zu zahlen". Im übrigen wies es die Klage ab.

Mit der vom SG durch Beschluß zugelassenen Sprungrevision macht der Kläger geltend, daß er für die Zeit, in der die beigeladenen Arbeitnehmer von der Arbeit freigestellt waren, keine weiteren Sozialversicherungsbeiträge zu zahlen habe. Er ist der Auffassung, daß das sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnis mit dem Zeitpunkt der Freistellung geendet habe; seitdem hätten nämlich die Arbeitnehmer nicht mehr dem Arbeitgeber bzw ihm als Konkursverwalter, sondern nach der Arbeitslosmeldung nur noch der Arbeitsvermittlung zur Verfügung gestanden. Es sei auch kein Arbeitsplatz mehr vorhanden gewesen. Der Kläger beruft sich für seine Auffassung auf die Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30. Juli 1981 (- 8/8a RU 48/80 - BSGE 52, 76), in der entschieden worden ist, daß nach einer Freistellung von der Arbeit Beiträge zur Unfallversicherung nicht mehr zu entrichten seien, da das Beschäftigungsverhältnis geendet habe.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des SG und den Beitragsbescheid der Beklagten vom 22. November 1982 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. Juni 1983 aufzuheben und festzustellen, daß er nicht verpflichtet ist, aus den an die Beigeladenen ausgezahlten Arbeitsentgelten Beiträge zur Sozialversicherung zu zahlen.



-6-

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie ist der Auffassung, daß das Beschäftigungsverhältnis im beitragsrechtlichen Sinne grundsätzlich auch während eines Annahmeverzuges des Arbeitgebers fortbestehe. Ein solcher Fall liege hier vor, da der Kläger die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer für die Dauer der Kündigungsfrist abgelehnt habe. Die Entscheidung des BSG zur Beitragspflicht in der Unfallversicherung könne nicht herangezogen werden, da es sich dort um spezielle Fragen der Unfallversicherung handele, deren Entscheidung nicht auf den übrigen Bereich der Sozialversicherung übertragen werden könne.

Die Beigeladenen zu 10, 15, 16, 20 und 21 beantragen ebenfalls,
die Revision zurückzuweisen.

Sie beziehen sich im wesentlichen auf das angefochtene Urteil.

II

Die Revision ist unbegründet, soweit sie sich gegen die Abweisung des in erster Instanz gestellten und in der Revisionsinstanz wiederholten Feststellungsantrages richtet. Dieser Antrag ist - entgegen der Ansicht des SG - unzulässig; denn für eine Feststellung, daß der Kläger nicht verpflichtet ist, aus den an die beigeladenen Arbeitnehmer ausgezahlten Arbeitsentgelten Beiträge zu entrichten, fehlt ein Rechtsschutzbedürfnis. Die Beitragspflicht des Klägers, über die im vorliegenden Rechtsstreit zu



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-7-

entscheiden ist, betrifft abgelaufene Zeiträume und inzwischen beendete Arbeitsverhältnisse. Dieser Beitragsstreit wird durch die Entscheidung über die Anfechtungsklage gegen den Bescheid der Beklagten geklärt. Ein Bedürfnis nach einer darüber hinausgehenden Feststellung ist nicht ersichtlich. Es ist auch nichts dazu vorgetragen worden.

Das SG durfte den Kläger auch nicht zur Zahlung eines von der Verwaltung noch festzusetzenden Betrages "unter dem bisher geforderten" verurteilen. Das Sozialgerichtsgesetz (SGG) läßt lediglich in Leistungsstreitigkeiten den Erlass eines Grundurteils zu (§ 130 SGG). Ob ein solches ausnahmsweise in entsprechender Anwendung des § 130 SGG auch in Beitragsstreitigkeiten ergehen kann, wenn das Gericht die genaue Höhe der in einem Beitragsbescheid geforderten Beiträge nicht oder nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten selbst ermitteln kann und diese Ermittlungen dann der Verwaltung überläßt, braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn im vorliegenden Falle hätte das SG über die Beitragsforderung der Beklagten auch der Höhe nach abschließend entscheiden können und müssen, indem es entweder auf die Anfechtungsklage den Bescheid der Beklagten ganz oder teilweise aufhob oder aber die Klage abwies.

III

In der Sache kann die Revision des Klägers im wesentlichen keinen Erfolg haben. Auch während der Freistellung der beigeladenen Arbeitnehmer von der Arbeit und trotz Arbeitslosmeldung bestand ihr



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bis zur rechtlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses fort; daraus ergab sich ihre Versicherungspflicht (und Beitragspflicht) in der Krankenversicherung und der Rentenversicherung sowie die Beitragspflicht zur BA.

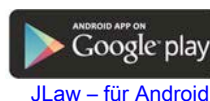
Die Beschäftigungsverhältnisse der Beigeladenen zu 4 bis 24 wurden nicht dadurch beendet, daß der Kläger sie nach der Konkursöffnung von der Arbeit freistellte (ebenso - jedenfalls bis zur Aufnahme einer anderen Beschäftigung - Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Band I/2, S 309 x und Besprechungsergebnis der Spitzenverbände DOK 1976, 630/631 = BKK 1976, 249). Der gegenteiligen Auffassung, nach der mit der Freistellung von der Arbeit, dh mit dem tatsächlichen Ende der Beschäftigung, auch das Beschäftigungsverhältnis endet, kann schon deshalb nicht zugestimmt werden, weil nach ihr das Arbeits- und das Beschäftigungsverhältnis und die von seinem Bestehen abhängigen Rechtsfolgen in nicht zu rechtfertigender Weise auseinanderfallen würden: Während das Arbeitsverhältnis und der daraus abgeleitete Anspruch auf Arbeitsentgelt fortbestünden, würde das Beschäftigungsverhältnis und die mit ihm verbundene Sozialversicherung entfallen. Der Arbeitgeber könnte also den Versicherungsschutz der Arbeitnehmer mit uU schwerwiegenden Folgen für die ihnen zustehenden Versicherungsleistungen durch einen einseitigen Akt beenden, auch wenn die Voraussetzungen für eine fristlose Kündigung der Arbeitsverhältnisse nicht vorliegen. Aber auch beitragsrechtlich ist die genannte Auffassung abzulehnen, weil die Solidarität derjenigen, die ihre Arbeitskraft einem Arbeitgeber



gegen Entgelt zur Verfügung stellen, gebietet, daß sie sich, solange ihnen Arbeitsentgelt zusteht, mit entsprechenden Beiträgen an der Finanzierung der Leistungen ihrer Versicherungsgemeinschaft beteiligen (vgl hierzu Gagel, SGB 1981, 253 - 255; SGB 1985, 268, 269).

Das Beschäftigungsverhältnis der beigeladenen Arbeitnehmer endete hier auch nicht dadurch, daß der Kläger sie zugleich mit der Freistellung von der Arbeit an das Arbeitsamt verwies und dieses ihnen nach § 117 Abs 4 Satz 1 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) Alg zahlte. Danach wird Alg unter anderem auch gewährt, wenn der Anspruch darauf an sich nach § 117 Abs 1 AFG ruht, weil der Arbeitslose Arbeitsentgelt zu beanspruchen hat, er dieses aber tatsächlich nicht erhält. In einem solchen Falle sieht das Gesetz mithin die Gewährung von Alg vor, obwohl ein Arbeitsverhältnis mit Anspruch auf Arbeitsentgelt noch besteht ("Gleichwohlgewährung"). In Höhe des gezahlten Alg geht dann der Anspruch auf Arbeitsentgelt auf die BA über (§ 117 Abs 4 Satz 2 AFG aF; jetzt § 115 Abs 1 Sozialgesetzbuch - Verfahrensverfahren - SGB 10); auch in ihrer Hand besteht er also als Anspruch auf Arbeitsentgelt fort.

Bei einer Gewährung von Alg nach § 117 Abs 4 Satz 1 AFG geht das Gesetz indessen nicht nur vom Fortbestehen des Anspruchs auf Arbeitsentgelt und damit des Arbeitsverhältnisses aus, sondern grundsätzlich auch von der Fortdauer des versicherungs- und beitragspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses, wie sich insbesondere aus § 160 Abs 1 AFG ergibt. Danach sind der BA die Beiträge



zur Krankenversicherung, die sie im Falle des § 117 Abs 4 Satz 1 AFG zusätzlich zum Alg geleistet hat (§§ 155, 157 Abs 1 AFG), vom Arbeitgeber zu erstatten, soweit er für dieselbe Zeit Beiträge zur Krankenversicherung des Arbeitnehmers zu entrichten hat (§ 160 Abs 1 Satz 1). Dafür wird er insoweit "von seiner Verpflichtung befreit, Beiträge an die Krankenkasse zu entrichten" (§ 160 Abs 1 Satz 2). Im übrigen, dh soweit seine (nach dem Arbeitsentgelt bemessene) Beitragspflicht gegenüber der Krankenkasse seine Erstattungspflicht gegenüber der BA übersteigt, bleibt er der Krankenkasse weiterhin zahlungspflichtig. Diese Regelung ist nur verständlich, wenn für die Dauer des Arbeitsverhältnisses - trotz Übergangs des Entgeltanspruchs auf die BA in Höhe des gezahlten Alg - das Beschäftigungsverhältnis und damit auch Versicherungs- und Beitragspflicht fortbestehen. Andernfalls hätte nämlich der Arbeitgeber nicht von seiner Beitragspflicht gegenüber der Krankenkasse "befreit" zu werden brauchen und gäbe es für seine weiterbestehende Verpflichtung, etwaige überschießende Krankenversicherungsbeiträge an die Krankenkasse zu zahlen, keine Grundlage; von einer solchen Verpflichtung geht § 160 Abs 1 Satz 2 AFG aber aus. In den Fällen des § 117 Abs 4 AFG werden mithin das Beschäftigungsverhältnis des Arbeitnehmers und seine daraus folgende Versicherungspflicht sowie die Beitragspflicht des Arbeitgebers zwar von der Gewährung des Alg und dessen versicherungsrechtlichen Auswirkungen überlagert, erlöschen jedoch nicht (vgl hierzu von Wulffen BKK 1979, 106, 111 bis 113 unter 2.4). Das gilt nicht nur für die Krankenversicherung (§ 155 Abs 1, Abs 2 Satz 1), sondern auch für die Rentenversicherung (§ 166a AFG). Daß für die Arbeitslosenversi-



cherung eine entsprechende Regelung fehlt, erklärt sich daraus, daß hier der Bezug von Alg - anders als in der Krankenversicherung und seit dem 1. Juli 1978 auch in der Rentenversicherung - keine Beitragspflicht auslöst und in der Regel, dh von der Ausnahme des § 117 Abs 4 AFG abgesehen, bei Bezug von Alg eine Beitragspflicht als Beschäftigter nicht besteht.

Würde im übrigen bei Bezug von Alg nach § 117 Abs 4 AFG das Beschäftigungsverhältnis enden, so wären die Arbeitnehmer zwar zunächst durch das Alg wirtschaftlich gesichert und nach § 155 AFG auch krankenversichert. Sie könnten aber keine weitere Anwartschaftszeit für Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zurücklegen. Pflichtbeiträge zur Rentenversicherung wären zwar damals nach § 1227 Abs 1 Satz 1 Nr 10 iVm § 1385 Abs 3 Buchst h und Abs 4 Buchst h RVO (= § 2 Abs 1 Nr 12 iVm § 112 Abs 3 Buchst h und Abs 4 Buchst i AVG, beide idF des 20. RAG vom 27. Juni 1977, BGBl I S 1040) zu entrichten gewesen; dieser Schutz ist aber inzwischen wieder entfallen, so daß heute die Arbeitslosen in der Rentenversicherung nicht mehr wie Beschäftigte abgesichert sind.

Wenn demgegenüber eingewandt wird, es könne niemand zugleich in einem Beschäftigungsverhältnis stehen und arbeitslos sein, also einerseits beitragspflichtig und andererseits leistungsberechtigt sein, so wird dabei übersehen, daß das Gesetz selbst in § 117 Abs 4 Satz 1 iVm Abs 1 AFG davon ausgeht, daß gleichzeitig ein Arbeits- und Beschäftigungsverhältnis mit Anspruch auf Arbeitsentgelt besteht, trotzdem aber Alg gezahlt wird. Das Alg ersetzt hier - ausnahmsweise - nicht den wegen Arbeitslosigkeit, dh wegen



Fehlens eines Arbeitsplatzes, ausfallenden Lohn, sondern den Lohn, der ungeachtet eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses nicht gezahlt wird. Mit der Gewährung von Alg erfüllt die BA dann zwar nicht die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers - ihre Leistung bleibt eine Sozialleistung -, wirtschaftlich tritt ihre Leistung jedoch für den Arbeitnehmer in Höhe des gezahlten Alg an die Stelle des ihm vorenthaltenen Lohnes; die BA tritt also, da der Anspruch auf Arbeitsentgelt insoweit auf sie übergeht, in Vorleistung. Diese Regelung zeigt, daß das Beitrags- und das Leistungsrecht an unterschiedliche Voraussetzungen anknüpfen können, die sich aber nicht gegenseitig auszuschließen brauchen (zur Unterscheidung zwischen einem beitragsrechtlichen und einem leistungsrechtlichen Begriff des Beschäftigungsverhältnisses in der Arbeitslosenversicherung vgl Gagel, SGB 1981, 253, 255; SGB 1985, 268, 269; Gagel/Steinmeyer, Komm zum AFG, § 101 RdNr 5, § 117 RdNr 202, § 160 RdNr 4). Im übrigen würde der Zweck der "Gleichwohlgewährung" von Alg in den Fällen des § 117 Abs 4 AFG, nämlich die Arbeitnehmer - ähnlich wie durch Zahlung von Konkursausfallgeld (§§ 141a ff AFG) - gegen die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers zu schützen, verfehlt werden, wenn die Zahlung des Alg zur Beitragsfreiheit des vom Arbeitgeber weiterhin geschuldeten Arbeitsentgelts führen, diesem also einen beitragsrechtlichen Vorteil bringen würde, die Arbeitnehmer aber vom Erwerb weiterer Anwartschaften auf Versicherungsleistungen ausschließen würde.

Die vom Senat zum Ende des Beschäftigungsverhältnisses vertretene Auffassung steht im Einklang mit einer jahrzehntealten Recht-



sprechung. Schon der Große Senat (GS) des Reichsversicherungsamtes (RVA) hat für einen Fall, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nach einer (unwirksamen) Kündigung nicht mehr beschäftigt hatte, entschieden, das Beschäftigungsverhältnis erlösche auch nach der Beendigung der tatsächlichen Beschäftigung des Arbeitnehmers nicht, solange das der Beschäftigung zugrunde liegende Dienst- oder Arbeitsvertragsverhältnis und der sich daraus ergebende Anspruch des dienstbereiten Arbeitnehmers auf die Gewährung des vertragsmäßigen Entgelts weiterbestehe (Grundsätzliche Entscheidung Nr 3102, Amtliche Nachrichten für Reichsversicherung -AN- 1927 S 581, zur Versicherungspflicht in der Krankenversicherung). Diesen Grundsatz hat der GS des RVA durch eine weitere Entscheidung (Entscheidungen und Mitteilungen Band 22, S 238) für einen Fall aufrechterhalten, in dem der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zugleich mit der (fristgemäßen) Kündigung von seinen Dienstverpflichtungen beurlaubt hatte.

Der erkennende Senat hat sich dieser Rechtsprechung schon früher angeschlossen und sie fortgeführt. So hat er selbst dort noch ein Beschäftigungsverhältnis als entstanden angenommen, wo der Arbeitgeber den Arbeitsvertrag schon vor Arbeitsaufnahme fristgemäß gekündigt, auf die Arbeitsleistung verzichtet, sich jedoch zur Lohnzahlung bereiterklärt hatte (BSGE 36, 161 = SozR Nr 73 zu § 165 RVO). Des weiteren hat der Senat für den Fall der Nichtbeschäftigung eines Arbeitnehmers während eines Kündigungsprozesses entschieden, daß sein Beschäftigungsverhältnis bei Annahmeverzug des Arbeitgebers bis zu dem im Prozeß festgestellten Ende des Arbeitsverhältnisses fortbesteht (BSGE 52, 152 = SozR



2200 § 405 Nr 10). Die Gründe, die den Senat zu dieser Entscheidung bewogen haben, sind im wesentlichen dieselben, die auch hier dafür sprechen, das Beschäftigungsverhältnis der vom Konkursverwalter von der Arbeit freigestellten Arbeitnehmer bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur Aufnahme einer anderweitigen Beschäftigung als fortbestehend anzusehen.

Im Gegensatz hierzu hat allerdings der 8. Senat des BSG entschieden, daß das Beschäftigungsverhältnis von Arbeitnehmern, die nach Konkurseröffnung bis zur fristgerechten Kündigung ihrer Arbeitsverhältnisse endgültig von der Arbeit freigestellt werden, mit der Freistellung ende und deshalb für die Zeit danach keine Beiträge an die Berufsgenossenschaft zu leisten seien (BSGE 52, 76 = SozR 2200 § 723 Nr 5). Diese Entscheidung, die für den Bereich der Unfallversicherung ergangen und zum Teil auch mit deren Besonderheiten begründet ist, nötigt den erkennenden Senat nicht, bei den für die Unfallversicherung zuständigen Senaten anzufragen, ob an ihr festgehalten wird. Grundsätzlich gilt zwar auch für das Beitragsrecht der Unfallversicherung derselbe Begriff des Beschäftigungsverhältnisses wie in den anderen Versicherungszweigen. Dies macht der 8. Senat selbst durch einen Hinweis auf § 7 Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - (SGB 4) deutlich. Er läßt aber zugleich erkennen, daß im Bereich der Unfallversicherung seiner Auffassung nach entscheidungserhebliche Unterschiede insoweit bestehen, als das Risiko eines Arbeitsunfalls mit der Freistellung von der Arbeit im wesentlichen entfalle. Dies trifft für die anderen Versicherungszweige nicht zu, um deren Beiträge hier gestritten wird. In



der Arbeitslosenversicherung verwirklicht sich zwar durch die Freistellung von der Arbeit ohne Zahlung von Arbeitsentgelt das versicherte Risiko insofern, als es zu einer "Gleichwohlgewährung" von Alg kommt. Damit wird das versicherte Risiko aber nicht ausgeschöpft. Die Beitragspflicht während der Freistellung kann nämlich noch für spätere Fälle eigentlicher Arbeitslosigkeit bedeutsam werden (uU sogar schon für die Zeit nach dem Ende des Arbeitsverhältnisses, um das es hier geht). Im übrigen liegt nach der bisher vom GS des BSG vertretenen Auffassung eine Divergenz nicht vor, wenn ein Begriff, der sich in Vorschriften mit unterschiedlichen Normzwecken findet, unterschiedlich ausgelegt wird (BSGE -GS- 49, 175, 178 ff = SozR 5050 § 15 Nr 13; BSGE -GS- 37, 10, 12 f = SozR Nr 62 zu § 1259 RV0).

Da demnach die Beigeladenen zu 4 bis 24 auch in den streitigen Zeiten in einem Beschäftigungsverhältnis standen, waren sie während dieser Zeiten beitragspflichtig zur BA. Unerheblich ist, daß das Arbeitsentgelt zunächst nicht gezahlt worden ist. Der Senat hat bereits entschieden, daß Beiträge zur Sozialversicherung auch für geschuldetes, bei Fälligkeit aber nicht gezahltes Arbeitsentgelt zu entrichten sind und dieses auch schon für die Zeit vor Aufhebung des Gemeinsamen Erlasses des Reichsministers der Finanzen und des Reichsarbeitsministers betreffend weitere Vereinfachung des Lohnabzuges vom 10. September 1944 (AN S 281) gegolten hat (BSGE 54, 136 = SozR 2200 § 393 Nr 9). Der Senat hat insofern nach dem Schutzzweck der Sozialversicherung eine Lösung vom steuerrechtlichen Zuflußprinzip für geboten erachtet, weil es für die betroffenen Versicherten zu offensichtlich unbilligen



Ergebnissen führen würde, wenn ein Arbeitgeber sich dadurch, daß er geschuldetes Arbeitsentgelt bei Fälligkeit nicht auszahlt, beitragsrechtliche Vorteile verschaffen könnte. Als Bestätigung des Grundsatzes, daß auch für geschuldetes, bei Fälligkeit aber nicht gezahltes Arbeitsentgelt Beiträge zu entrichten sind, hat der Senat dabei auf die Regelung des § 141n AFG hingewiesen, wonach die Beitragspflicht für nicht gezahltes Arbeitsentgelt trotz Zahlung von Konkursausfallgeld fortbesteht. Der allein am Zuflußprinzip orientierten Betrachtungsweise des Klägers, die im Steuerrecht ihre Berechtigung haben mag, kann der Senat somit für das Beitragsrecht der Sozialversicherung nicht folgen.

Hindern hiernach die Nichtzahlung oder die verspätete Zahlung von geschuldetem Arbeitsentgelt das Entstehen der Beitragsforderung nicht, so kann nichts anderes gelten, wenn der Arbeitnehmer an das Arbeitsamt verwiesen wird und von dort im Wege der "Gleichwohlgewährung" Alg erhält. Denn auch in einem solchen Fall bleibt der Anspruch auf das Arbeitsentgelt erhalten; er geht lediglich in Höhe des Alg auf die BA über (§ 117 Abs 4 Satz 2 AFG aF; § 115 Abs 1 SGB 10). Daß sich ein Arbeitgeber, der das Arbeitsentgelt nicht (rechtzeitig) zahlt, dadurch nicht seiner Beitragspflicht entledigen kann, zeigt sich insbesondere bei einer nachträglichen Zahlung des Arbeitsentgelts: Arbeitnehmer, die keinen Anspruch auf Alg gehabt oder ihn nicht geltend gemacht haben, aber später noch das volle Arbeitsentgelt vom Konkursverwalter erhalten, sind unbestritten und uneingeschränkt beitragspflichtig. Es ist kein Grund ersichtlich, daß hinsichtlich derjenigen Arbeitnehmer, die Alg in Anspruch genommen haben, etwas anderes gelten soll, nach-



dem der Konkursverwalter das Arbeitsentgelt in Höhe des Alg an die BA und den Differenzbetrag unmittelbar an die Arbeitnehmer gezahlt hat. Auch solche Arbeitnehmer haben im Ergebnis wirtschaftlich das volle Arbeitsentgelt erhalten und dürfen deshalb beitragsrechtlich weder bevorzugt noch benachteiligt werden.

Da die Beitragsforderung vom Arbeitsentgelt unabhängig von dessen (rechtzeitiger) Zahlung geltend zu machen ist und nicht davon abhängt, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe der Anspruch auf Arbeitsentgelt erfüllt wird (BSGE 54, 136, 140 = SozR 2200 § 393 Nr 9), ergeben sich auch für die Fälle, in denen der an die BA übergegangene Anspruch auf Arbeitsentgelt aus der Konkursmasse nur teilweise befriedigt werden kann, keine Schwierigkeiten. Welchen Rang die Beitragsforderung der Einzugsstelle, der auf die BA übergegangene Anspruch auf das Arbeitsentgelt und der Anspruch der Arbeitnehmer auf den Differenzbetrag untereinander haben, ist hier nicht zu entscheiden, ebensowenig darüber, wie der Konkursverwalter zu verfahren hat, um die Arbeitnehmeranteile am Beitrag einzubehalten.

Obwohl die Revision des Klägers hiernach im wesentlichen unbegründet ist, führt sie dennoch zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das SG, soweit die Höhe der zu zahlenden Beiträge streitig ist. Wegen der vom SG festgestellten Differenzen in der Beitragsberechnung muß noch ermittelt werden, in welcher Höhe der Kläger Beiträge schuldet. Eine Zurückverweisung an die Verwaltung, wie sie das SG vorgenommen hat, ist, wie schon ausgeführt, hier nicht zulässig.



Die Beklagte kann allenfalls von sich aus das Verfahren dadurch unterstützen, daß sie einen neuen Beitragsbescheid erläßt, der dann gem § 96 SGG Gegenstand des Verfahrens wird. Da das BSG die für die Beitragsberechnung erforderlichen Feststellungen nicht selbst treffen kann (§ 163 SGG), ist eine Zurückverweisung des Rechtsstreits geboten.

Die Kostenentscheidung bleibt dem abschließenden Urteil vorbehalten.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)