
S 13 AL 7/99

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	10
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 13 AL 7/99
Datum	27.10.1999

2. Instanz

Aktenzeichen	L 10 AL 384/99
Datum	09.07.2002

3. Instanz

Datum	-
-------	---

- I. Die Berufung der KlÄgerin gegen das Urteil des Sozialgerichts NÄrnberg vom 27.10.1999 wird zurÄckgewiesen.
- II. AuÄgerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die HÄhe von Arbeitslosengeld (Alg) bzw Unterhaltsgeld (Uhg).

Die am 1941 geborene und in R. wohnhafte KlÄgerin war vom 10.08.1994 bis 31.08.1998 bei den R.-Werken P. (Ästerreich) als Diplom-Landwirtin beschÄftigt. Sie lebte in dieser Zeit in Ästerreich und erzielte im September/Oktober 1997 ein monatliches Brutto-Arbeitsentgelt von 7.470,- DM, anschlieÄend â bis zu ihrem Ausscheiden â von jeweils 7.590,- DM/Monat. Vom 01.09.1998 bis 25.09.1998 war die KlÄgerin als Fachkraft fÄr Futtermittel bei der S.-GmbH in L. (Bayern) mit einem Brutto-Arbeitsentgelt von 5.833,33 DM tÄtig. Am 14.09.1998 meldete sie sich beim Arbeitsamt WeiÄenburg arbeitslos und beantragte Alg. Sie wohnte nunmehr wieder in R â; Vom 05.10.1998 bis 18.08.1999 nahm sie an einer von der Beklagten gefÄrderten MaÄnahme zur beruflichen Weiterbildung an der

G.-Akademie teil (Fachseminar Marketing-, Vertriebs- und Projektmanagement).

Mit Bescheid vom 10.11.1998 bewilligte die Beklagte für die Zeit vom 26.09.1998 bis 04.10.1998 Alg und mit Bescheid vom 11.11.1998 ab 05.10.1998 Uhg nach einem wöchentlichen Bemessungsentgelt von 1.360,- DM und einem wöchentlichen Leistungssatz von 434,56 DM (Leistungsgruppe A). Gegen beide Bescheide legte die Klägerin Widerspruch ein, weil ihr die Leistungen zu niedrig erschienen. Sie habe zuletzt 7.500,- DM monatlich verdient.

Den Widerspruch wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 07.12.1998 zurück. Sie führte zur Begründung aus: Da die letzte Beschäftigung in Deutschland weniger als 4 Wochen gedauert habe, sei das Bemessungsentgelt gemäß Art 68 Abs 1 Satz 2 EWGV 1408/71 fiktiv nach dem Entgelt einer Diplom-Agraringenieurin in Anwendung des ab 01.05.1998 gültigen Tarifvertrages für die Obst- und Gemüseverwertung in Bayern, Bewertungsgruppe 12, Ortsklasse II, festzusetzen. Dieses betrage 5.884,- DM. Da die Klägerin vor dem Uhg-Bezug Alg bezogen und danach keine neue Anwartschaft erfüllt habe, sei dem Uhg das Bemessungsentgelt zugrunde zu legen, nach dem das Alg bemessen worden sei. Mit Änderungsbescheid vom 15.01.1999 bewilligte die Beklagte Uhg weiterhin nach einem Bemessungsentgelt von 1.360,- DM.

Dagegen hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht Nürnberg (SG) erhoben und beantragt, den Bescheid vom 06.11.1998 (richtig 10.11.1998) idG des Widerspruchsbescheides vom 07.12.1998 abzuändern und der Bemessung von Alg ein wöchentliches Bemessungsentgelt von 1.740,- DM zugrunde zu legen. Zur Begründung hat die Klägerin vorgetragen: Der Bemessung des Alg sei nicht das fiktive Arbeitsentgelt einer vergleichbaren Beschäftigung zugrunde zu legen, sondern nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 01.10.1999 (SozR 3-6050 Art 68 EWGV 1408/71 Nr 1) das tatsächlich von ihr im Bemessungszeitraum vom 14.09.1997 bis 13.09.1998 erzielte Arbeitsentgelt. Dies ergebe ein Bemessungsentgelt von 1.740,- DM.

Mit Urteil vom 27.10.1999 hat das SG die Klage abgewiesen und ausgeführt: Zwar seien zur Erfüllung der Anwartschaftszeit die in Österreich zurückgelegten Beschäftigungszeiten zu berücksichtigen. Bei der Leistungsbemessung habe die Beklagte jedoch gemäß Art 68 Abs 1 Satz 2 EWGV 1408/71 zutreffend das fiktive Einkommen zugrunde gelegt, das am Wohn- oder Aufenthaltsort des Arbeitslosen für eine vergleichbare Beschäftigung üblich sei, weil die im Bundesgebiet unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit ausgeübte Tätigkeit der Klägerin weniger als 4 Wochen gedauert habe. Die Anwendung der Rechtsprechung des EuGH zu den unechten Grenzgängern bedeute für die Klägerin keine Besserstellung.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung zum Bayer. Landessozialgericht eingelegt und zur Begründung vorgetragen: Sie sei während der Beschäftigung in Österreich unechte Grenzgängerin gewesen, da ihr Lebensmittelpunkt weiterhin R. geblieben sei. An den Wochenenden sei sie entweder nach R. gefahren oder sie habe eine Freundin in F. besucht. Mithin sei das Urteil des EuGH vom

28.02.1980 (SozR 3-6050 Art 68 Nr 2) zumindest analog anzuwenden. Die KlÄgerin legte eine BestÄtigung der Stadt R. vom 13.02.2002 vor, nach der sie seit 22.12.1989 durchgehend in R. mit Hauptwohnung gemeldet ist. Der Senat hat die KlÄgerin gehÄhrt. Auf die Sitzungsniederschrift vom 09.07.2002 wird insoweit Bezug genommen.

Die KlÄgerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts NÄrnberg vom 27.10.1999 aufzuheben und die Bescheide vom 10.11.1998/11.11.1998 idG des Widerspruchsbescheides vom 07.12.1998 sowie den Bescheid vom 15.01.1999 abzuÄndern und die Beklagte zu verurteilen, ihr fÄr die Zeit vom 26.09.1998 bis 04.10.1998 Arbeitslosengeld sowie fÄr die Zeit ab 05.10.1998 Unterhaltsgeld jeweils nach einem wÄhentlichen Bemessungsentgelt von 1.740,- DM zu gewÄhren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung der KlÄgerin gegen das Urteil des Sozialgerichts NÄrnberg vom 27.10.1999 zurÄckzuweisen.

Zur ErgÄnzung des Sachverhalts wird auf die Leistungsakten der Beklagten sowie auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

EntscheidungsgrÄnde:

Die Berufung der KlÄgerin ist zulÄssig ([Ä§ 143](#), [144](#), [151](#) Sozialgerichtsgesetz â SGG -), aber nicht begrÄndet. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen, denn der KlÄgerin stehen hÄherer Leistungen nicht zu.

Ein (hÄherer) Alg-Anspruch scheitert bereits daran, dass die ErfÄllung der Anwartschaftszeit nicht den Äberstaatlichen Vorschriften entsprechend nachgewiesen ist. GemÄÄ § 117 Abs 1 Nr 3 Sozialgesetzbuch ArbeitsfÄrderung (SGB III) idF vom 24.03.1997 (gÄltig ab 01.01.1998), [Ä§ 123 SGB III](#) idF des Art 1 Nr 20 des Gesetzes vom 16.12.1997, [BGBl I S 2970](#) (gÄltig ab 01.01.1998) hat die Rahmenfrist ([Ä§ 124 Abs 1 SGB III](#) idF vom 16.12.1997 (gÄltig vom 01.01.1998 bis 31.07.1999) erfÄllt, wer mindestens 12 Monate in einem VersicherungspflichtverhÄltnis gestanden hat ([Ä§ 123 Satz 1 Nr 1 SGB III](#)). Zwar war die KlÄgerin in der Rahmenfrist nur vom 01.09.1998 bis 25.09.1998 im Bundesgebiet beschÄftigt gewesen. Die in Ästerreich zurÄckgelegten Versicherungszeiten hat die Beklagte jedoch in Anwendung von Art 67 Satz 1 EWGV 1408/71 bei der Ermittlung der Anwartschaft berÄcksichtigt. Dabei hat sie als Nachweis der Ästerreichischen Zeiten lediglich eine Arbeitsbescheinigung der R.-Werke vom 30.09.1998 genÄgen lassen. Der Nachweis der ausLÄndischen Zeiten hat jedoch gemÄÄ Art 80 Abs 1 bis 3 EWGV 574/72 mit der Bescheinigung nach Vordruck E 301, der die Funktion einer Arbeitsbescheinigung zukommt, zu erfolgen (Kretschmer in Niesel, SGB III, Anhang A Art 67 EWGV RdNr 17).

Selbst wenn man trotzdem die Ästerreichischen Versicherungszeiten als

nachgewiesen ansieht, hat die KlÄgerin keinen Anspruch auf hÄheres Alg, denn die Beklagte hat die Leistung zutreffend bemessen.

Nach [Ä 129 Nr 2 SGB III](#) idF vom 24.03.1997 (gÄltig vom 01.01.1998 bis 31.07.1999) betrÄgt das Alg unter Anwendung des allgemeinen Leistungssatzes 60 vH des pauschalierten Netto-Entgelts, das sich aus dem Brutto-Entgelt ergibt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat. Der Bemessungszeitraum umfasst die EntgeltabrechnungszeitrÄume, die in den letzten 52 Wochen vor der Entstehung des Anspruchs, in denen Versicherungspflicht bestand, enthalten sind und beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem letzten VersicherungspflichtverhÄltnis vor der Entstehung des Anspruchs abgerechnet waren ([Ä 130 Abs 1 SGB III](#) (gÄltig vom 01.01.1998 bis 31.07.1999)). Da die KlÄgerin im Bundesgebiet vor der Arbeitslosmeldung nur vom 01.09.1998 bis 25.09.1998 beschÄftigt gewesen war, hat die Beklagte zu Recht geprÄft, ob bei der Berechnung des Alg auch auf die Ästerreichischen Versicherungszeiten zurÄckgegriffen werden durfte.

Nach Art 68 Abs 1 Satz 1 EWGV 1408/71 berÄcksichtigt der inlÄndische VersicherungstrÄger bei der Berechnung der Leistungen in ErgÄnzung zu [Ä 129 ff SGB III](#) ausschlielich das Entgelt, das der Arbeitslose im Gebiet dieses Staates (Art 67 Abs 3 EWGV 1408/71) â vorliegend im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland â erhalten hat (Kretschmer aaO Art 68 EWGV 1408/71 RdNr 1). Diese Bemessung ist aber von einer mindestens vierwÄchigen BeschÄftigung des Arbeitnehmers im Inland abhÄngig (Art 68 Abs 1 Satz 2 EWGV 1408/71). Hat die letzte BeschÄftigung weniger als 4 Wochen gedauert, knÄpft Art 68 Abs 1 Satz 2 EWGV 1408/71 nicht unmittelbar an das im anderen Mitgliedsstaat erzielte Entgelt an, sondern stellt auf das Entgelt ab, das in dem fÄr die Antragsstellung zustÄndigen Staat fÄr eine vergleichbare BeschÄftigung ortsÄblich ist. Hiervon ist die Beklagte zu Recht ausgegangen.

Art 68 EWGV 1408/71 enthÄlt unmittelbar keine Regelungen darÄber, wie die Bemessung des Entgelts bei denjenigen Personen vorzunehmen ist, bei denen wÄhrend der Zeit ihrer BeschÄftigung ein Auseinanderfallen von Wohnstaat und BeschÄftigungsstaat vorlag (GrenzgÄnger â Art 1 Buchst b EWGV 1408/71 -). Die KlÄgerin war jedoch keine echte GrenzgÄngerin, da sie in der Regel nicht tÄglich bzw mindestens einmal wÄchentlich zur Arbeitsaufnahme die Grenze Äberschritten hat. Wie die KlÄgerin am 10.01.1995 selbst ausgefÄhrt hat, lebte und arbeitete sie vom 10.08.1994 bis 31.08.1998 in Ästerreich. Es lag somit kein Auseinanderfallen von Wohnstaat und BeschÄftigungsstaat vor, so dass die fÄr GrenzgÄnger geltenden Sonderregelungen des Art 71 EWGV 1408/71 nicht anzuwenden sind. UnabhÄngig davon ergÄbe bei der KlÄgerin die Anwendung der fÄr GrenzgÄnger geltenden Sonderregelungen lediglich eine Alg-Bemessung nach dem im Bundesgebiet erzielten Arbeitsentgelt, denn gemÄ Art 71 EWGV 1408/71 hat der zustÄndige TrÄger des Wohnsitzstaats hat die Leistungen nach dem Entgelt zu berechnen, das der Arbeitnehmer wÄhrend der letzten BeschÄftigung in dem Mitgliedsstaat erhalten hat, in dem er unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit beschÄftigt war (EuGH SozR 3-6050 Art 68 Nr 1; BSG SozR 3-6058 Art 68 Nr 2).

Die Auffassung der Klägerin, aus der Entscheidung des EuGH vom 01.10.1992 (SozR 3-6050 Art 68 Nr 1) ergebe sich, dass der Bemessung des Alg nicht ein fiktives Entgelt zugrunde zu legen ist, nämlich das am Wohnort/Aufenthaltort für eine vergleichbare im Ausland ausgeübte Beschäftigung, sondern das im anderen Mitgliedsstaat tatsächlich erzielte Arbeitsentgelt, ist unzutreffend. Der EuGH hat in der o.a. Entscheidung festgestellt, dass Art 68 Abs 1 EWGV 1408/71 von allgemeiner Tragweite ist, und nicht auf besondere Sachverhalte, wie etwa auf den Fall der Grenzländer, abstellt. Der in Art 68 Abs 1 Satz 2 EWGV 1408/71 enthaltene Ausnahmefall (Beschäftigung im Wohnstaat hat weniger als 4 Wochen gedauert, Folge davon fiktive Bemessung) liege bei Grenzländern fast immer vor, so dass diese regelmäßig unter diese Bestimmung fielen, die nur für den Ausnahmefall vorgesehen sei. Deshalb sei Art 68 Abs 1 EWGV 1408/71 dahingehend auszulegen, dass im Falle eines Grenzländers iS Art 1 Buchst b EWGV 1408/71, der voll arbeitslos sei, der Träger des Wohnsitzstaates die Leistungen unter Berücksichtigung des Entgelts zu berücksichtigen habe, das der Arbeitnehmer während der letzten Beschäftigung in dem Mitgliedsstaat erhalten habe, in dem er unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit beschäftigt gewesen sei. Das bedeutet, dass diese Entscheidung des EuGH auf den vorliegenden Fall schon deshalb nicht anwendbar ist, weil die Klägerin keine Grenzländerin war. Selbst wenn sie Grenzländerin gewesen wäre, wäre das Alg nach dem unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit erzielten Entgelt das war das bei der S.-GmbH (Bayern) erzielte Arbeitsentgelt (5.833,33 DM) zu bemessen gewesen. Davon ist die Beklagte im Ergebnis aber ausgegangen.

Allerdings könnte die Klägerin unechte Grenzländerin (Art 71 Abs 1 Buchst b, ii EWGV 1408/71) gewesen sein, wenn sie obgleich in Österreich beschäftigt den gewöhnlichen Mittelpunkt ihrer Interessen noch in Deutschland hatte (EuGH SozR 3-6050 Art 71 Nr 2). Dies erscheint zumindest zweifelhaft. Hat nämlich ein Arbeitnehmer in einem Mitgliedsstaat einen festen Arbeitsplatz, so wird vermutet, dass er dort auch wohnt (EuGH SozR 3-6050 Art 71 Nr 2 S 7). Entscheidend sind letztlich die Umstände des Einzelfalles, zB Aufenthalt der Familie, Absichten des Arbeitnehmers, Umfang der beibehaltenen Bindungen, ohne dass eine Höchstdauer existiert (EuGH SozR 3-6050 Art 71 Nr 3; BSG SozR 3-6050 Art 71 Nr 2; Kretschmer aaO Art 71 RdNr 20). Unter Berücksichtigung der hierzu von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vom 09.07.2002 gemachten Angaben neigt der Senat dazu, die Klägerin als unechte Grenzländerin anzusehen. In dieser Eigenschaft hätte die Klägerin wahlweise den freien Zugriff entweder auf das Leistungssystem des Staates der letzten Beschäftigung oder dasjenige des Staates, in dem sie wohnte, gehabt (Art 71 Abs 1 b EWGV 1408/71; Kretschmer aaO Art 71 RdNr 18). Die von ihr angegangene Beklagte hätte aber auch in diesem Fall keine höheren Leistungen als geschehen gewahren können, denn gemäß Art 71 Abs 1 b ii) S 1 EWGV 1408/71 richten sich die Leistungen nach dem Recht des Wohnstaates, als ob sie dort beschäftigt gewesen wäre.

Die von der Beklagten vorgenommene fiktive Bemessung ist somit nicht zu beanstanden. Da die Klägerin mithin keinen Anspruch auf höheres Alg hat, ist auch das Unterhaltsgeld nicht höher zu bemessen ([Ä§ 157 Abs 1 Nr 2 SGB III](#)). Die Berufung muss daher erfolglos bleiben.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Erstellt am: 22.09.2003

Zuletzt verändert am: 22.12.2024