

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 11 RAr 47/96

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

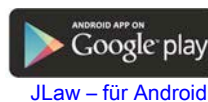
Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 25. September 1996 durch den Vorsitzenden Richter S a t t l e r, die Richterinnen Dr. W e t z e l - S t e i n w e d e l, den Richter L ü d t k e sowie den ehrenamtlichen Richter M e i d und die ehrenamtliche Richterin H a s e für Recht erkannt:



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



Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 30. Juni 1995 aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Der Rechtsstreit betrifft die Berechnung von Übergangsgeld (Übg); der Kläger macht geltend, das Übg sei nach dem für ein zuvor bezogenes Krankengeld maßgeblichen Arbeitsentgelt zu berechnen.

Der 1960 geborene Kläger war in einem Kunststoff verarbeitenden Betrieb als Maschinenführer/Schichtleiter beschäftigt. Vom 7. November 1990 bis 21. November 1991 war er wegen einer Bandscheibenerkrankung arbeitsunfähig. Er bezog bis zum 14. November 1991 Krankengeld von zuletzt kalendertäglich 104,93 DM, das nach einem Nettoentgelt von 3.431,70 DM für 201,5 Stunden berechnet worden war. Vom 15. November 1991 bis 3. Januar 1992 nahm der Kläger bezahlten Urlaub. Dazu gab er an, er habe sich nicht weiter krankschreiben lassen, um den ihm zustehenden Jahresurlaub nehmen zu können. Der Arbeitsberater K. beim Arbeitsamt habe ihm auf Anfrage gesagt, dadurch erleide er keine Nachteile. Für Dezember 1991 rechnete der Arbeitgeber Urlaubsentgelt von 3.635,38 DM brutto, 2.567,48 DM netto ab.

Mit Bescheid vom 6. Dezember 1991 bewilligte die beklagte Bundesanstalt für Arbeit (BA) dem Kläger eine berufliche Vorfördermaßnahme vom 6. Januar bis 29. März 1992 und unmittelbar anschließend vom 30. März 1992 für 24 Monate eine Umschulung zum Kommunikationselektroniker. Diese Maßnahme hat der Kläger im November 1993 abgebrochen und (ab Januar 1994) eine andere Maßnahme aufgenommen.

Das Übg für die Zeit ab 6. Januar 1992 berechnete die BA zunächst nach dem im Dezember 1991 erzielten Urlaubsentgelt. Sie errechnete aus dem Nettobetrag von 2.567,48 DM ein regelmäßiges Nettoarbeitsentgelt von 85,58 DM und danach für den Kläger, der verheiratet war und ein Kind hat, kalendertäglich 68,46 DM Übg (Bescheid vom 28. Februar 1992).

Mit dem Widerspruch machte der Kläger geltend, er sei seit November 1990 durchgehend bis zum Beginn der Maßnahme am 6. Januar 1992 arbeitsunfähig gewesen. Er habe den ihm zustehenden Urlaub nur genommen, um ihn nicht verfallen zu lassen. Wegen der Falschberatung durch den Arbeitsberater müsse aufgrund eines Herstellungsanspruchs das Übg nach dem Arbeitsentgelt im November 1990 berechnet werden. Den Widerspruch wies die BA mit der Begründung zurück, eine andere Sachentscheidung sei nach der festgestellten Sach- und Rechtslage nicht möglich (Widerspruchsbescheid vom 5. August 1992).



Das Sozialgericht (SG) hat die BA antragsgemäß verurteilt, dem Kläger für die Dauer des Rehabilitationsverfahrens ein tägliches Übg von 87,89 DM zu gewähren. Zur Begründung hat es ausgeführt, Zweck des § 59c Arbeitsförderungsgesetz (AFG) sei es, Behinderten Nachteile durch einen Wechsel des Leistungsträgers zu ersparen. Für den Kläger wäre es eine "ungerechtfertigte Bestrafung", wenn das Übg nach dem im Dezember 1991 erzielten Urlaubsentgelt berechnet werde.

Die Berufung hat die BA damit begründet, daß ein Anschluß an den Bezug von Krankengeld nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nur gegeben sei, wenn die Maßnahme innerhalb von längstens vier Wochen beginne. Sie sei deshalb der Ansicht, das Übg sei grundsätzlich nach dem im Dezember 1991 bezogenen Urlaubsentgelt zu bemessen. Wegen des Unterschieds zwischen diesem Urlaubsentgelt und dem für die Bemessung des Krankengeldes maßgebenden Arbeitsentgelt bestehe jedoch eine unbillige Härte iS des § 59a Satz 1 Nr 3 AFG, so daß das Übg des Klägers nach dem maßgebenden tariflichen Entgelt zu bemessen sei.

Mit Bescheid vom 10. Juni 1994 hat die BA dementsprechend das Übg ab 6. Januar 1992 in Höhe von 70,03 DM, ab 1. Januar 1993 mit 72,17 DM und ab 1. Januar 1994 mit 75,38 DM bewilligt.

Das Landessozialgericht (LSG) hat Auskünfte des behandelnden Arztes Dr. M. vom 11. November 1994 mit medizinischen Befundunterlagen aus anderweitigen Behandlungen (Arztbriefe) und vom 28. November 1994 sowie eine Auskunft der AOK Rheinland-Pfalz vom 8. März 1995 eingeholt. Mit Urteil vom 30. Juni 1995 hat das LSG das Urteil des SG aufgehoben und die Klage - auch gegen den Bescheid vom 10. Juni 1994 - abgewiesen. Aus den Unterlagen hat das LSG entnommen, der Kläger sei nur bis zum 21. November 1991 arbeitsunfähig geschrieben gewesen und habe bis zum 14. November 1991 Krankengeld bezogen. Bei einer Untersuchung am 19. Dezember 1991 sei eine weitere Arbeitsunfähigkeit nicht festgestellt worden. Erst im November/Dezember 1992 sei der Kläger erneut arbeitsunfähig geschrieben worden. Unter diesen Umständen erübrigten sich Ausführungen zu einem Herstellungsanspruch, denn der Kläger sei jedenfalls über den 21. November 1991 nicht arbeitsunfähig gewesen. Die Regelung, der Berechnung des Übg das fiktive Tarifentgelt zugrunde zu legen, sei danach nicht zu beanstanden.

Mit der vom BSG zugelassenen Revision rügt der Kläger die Verletzung der Amtsermittlungspflicht. Im übrigen sei die Rechtsansicht des LSG, wonach es für die Höhe des Übg auf Arbeitsunfähigkeit des Klägers bis zum Beginn der Maßnahme ankomme, nicht zutreffend. Nach der Rechtsprechung des BSG sei eine Zwischenbeschäftigung für die Bemessung des Übg nur erheblich, wenn sie eine neue Anwartschaft begründe. Dies müsse erst recht dann gelten, wenn der Kläger lediglich Urlaubsentgelt erzielt habe, ohne



in einem Beschäftigungsverhältnis zu stehen. Während der Zeit vom 15. November 1991 bis 3. Januar 1992 habe bei dem Kläger keine Leistungsbereitschaft und beim Arbeitgeber keine Absicht bestanden, das ruhende Arbeitsverhältnis wiederaufzunehmen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 30. Juni 1995 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 22. März 1994 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie führt aus, nach § 59c AFG komme es allein darauf an, ob die Maßnahme im Anschluß an den tatsächlichen Bezug von Krankengeld durchgeführt werde. Ein Anschluß sei nach der Rechtsprechung nur gegeben, wenn der Beginn der Maßnahme nicht länger als vier Wochen Abstand zum Krankengeldbezug habe. Dieser Zeitraum sei hier überschritten. Auf das Bestehen von Arbeitsunfähigkeit vor Beginn der Maßnahme komme es nach § 59c AFG nicht an. Die Berechnung des Übg müsse solange Bestand haben, wie die Entscheidung der Krankenkasse über die Bewilligung von Krankengeld Bestand habe.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz <SGG>) einverstanden erklärt.

II

Die Revision ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung begründet. Das Urteil des LSG verletzt § 59c AFG. Für eine abschließende Entscheidung des BSG reichen die tatsächlichen Feststellungen des LSG nicht aus.

Gegenstand des Verfahrens ist der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf höheres Übg ab 6. Januar 1992. Über diesen Anspruch hat die BA mit dem während des Berufungsverfahrens erlassenen Bescheid vom 10. Juni 1994 entschieden und den Ausgangsbescheid vom 28. Februar 1992 idF des Widerspruchsbescheides vom 5. August 1992 ersetzt (§ 96 Abs 1 SGG).

Der bezifferte Klagantrag auf Übg von täglich 87,89 DM ab 6. Januar 1992 läßt sich auf § 59c AFG stützen. Nach dieser Vorschrift ist das Übg nach dem bisher zugrunde gelegten Arbeitsentgelt zu berechnen, wenn die berufsfördernde Maßnahme im Anschluß an den Bezug von Krankengeld (ua) durchgeführt wird. Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Der Kläger hat vom 7. November 1990 bis 14. November 1991 Krankengeld



bezogen, das nach den nicht angegriffenen Feststellungen des LSG nach einem Nettoentgelt von 3.431,70 DM für 201,5 Stunden berechnet worden ist. Die am 6. Januar 1992 begonnene Maßnahme der beruflichen Bildung, während der dem Kläger Übg zusteht, ist auch iS des § 59c AFG im Anschluß an den Bezug des Krankengeldes durchgeführt worden. Die Regelung geht auf § 16 des Gesetzes über die Angleichung der Leistungen zur Rehabilitation vom 7. August 1974 (BGBl I 1881) zurück, der auch für die Unfall- und Rentenversicherung sowie das Versorgungsrecht Bedeutung hat (§§ 561 Abs 4, 1241 Abs 4 Reichsversicherungsordnung <RVO>; § 23 Sozialgesetzbuch - Rentenversicherung <SGB VI>; § 26a Abs 3 Bundesversorgungsgesetz). Für die hier zu beurteilende Bemessung einer ergänzenden Leistung der Rehabilitation ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß ein nahtloser oder unmittelbarer zeitlicher Zusammenhang zwischen Bezug einer anderen Lohnersatzleistung und dem Beginn der Rehabilitationsmaßnahme nicht zu fordern ist (BSGE 51, 193, 195 = SozR 2200 § 1241b Nr 4 mit Hinweisen auf zum Teil abweichende Meinungen im älteren Schrifttum; BSGE 58, 175, 177 = SozR 4100 § 59 Nr 3; BSG SozR 2200 § 1240 Nr 11 mwN). Allerdings deutet der Wortlaut der Vorschrift darauf hin, daß nur ein "zügiger Übergang" von der Lohnersatzleistung zur Rehabilitationsmaßnahme den Anschluß gewährleisten kann. Eine feste zeitliche Grenze läßt sich nicht ziehen (BSGE 51, 193, 195 = SozR 2200 § 1241b Nr 4). Damit würde der vom Gesetzgeber gewählte unbestimmte Rechtsbegriff durch ein bestimmtes Tatbestandsmerkmal ersetzt. Der für das Übg maßgebende Bemessungszeitraum der letzten abgerechneten vier Wochen vor Beginn der Maßnahme (§ 59 Abs 3 Satz 1 AFG) bietet lediglich einen Anhaltspunkt für die Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs. Im Einklang mit der Rechtsprechung des BSG ist deshalb im Regelfall davon auszugehen, daß ein Abstand von mehr als vier Wochen nicht geeignet ist, den Anschluß zu wahren. Dies entspricht auch dem Sinn und Zweck der Vorschrift, die einerseits Kontinuität der Leistungen und andererseits Verwaltungsvereinfachung gewährleisten soll (BSGE 51, 193, 195 = SozR 2200 § 1241b Nr 4 mit Hinweis auf BT-Drucks 7/1237, S 71). Dementsprechend hat der Senat ausgeführt, den durch Arbeitsentgelt begründeten früheren Lebensstandard des Versicherten zu wahren, könne nur dann Aufgabe des Übg sein, wenn nicht zwischenzeitlich eine andere Lebensgrundlage sich gebildet habe oder hätte bilden können. Beiläufig hat der Senat auch darauf hingewiesen, ein größerer Zeitraum könne möglicherweise unschädlich sein, wenn der Beginn der Maßnahme sich im Rahmen eines Gesamtplans aus technischen Gründen verzögere (BSGE 58, 175, 177 = SozR 4100 § 59 Nr 3). Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben. Dieser ist vielmehr dadurch gekennzeichnet, daß der Kläger die Arbeit nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit nicht wieder aufgenommen und ein wegen seiner Behinderung auslaufendes Arbeitsverhältnis nur noch durch die Inanspruchnahme von Resturlaub abgewickelt hat. Eine solche Möglichkeit ist von vornherein zeitlich beschränkt, zumal der Urlaubsanspruch grundsätzlich nur begrenzt übertragbar ist (§ 7 Abs 3 Bundesurlaubsgesetz <BUrLG>). Eine neue Lebensgrundlage, die für die Bemessung des Übg bestimmend sein könnte, bildet sich unter diesen



Umständen durch den Bezug des Urlaubsentgelts gerade nicht. Während des Urlaubs hätte sie sich auch nicht bilden können (§ 8 BUrlG). Insofern kommt dem Urlaubsentgelt die sonst dem Arbeitsentgelt für die Bemessung von Lohnersatzleistungen eigene Indizfunktion hier nicht zu (vgl dazu: BSG SozR 3-4100 § 111 Nr 3). Die Bemessung des Übg nach dem unmittelbar vor Beginn der Maßnahme erzielten Urlaubsentgelt gewährleistet nicht die vom Gesetz angestrebte Kontinuität der Leistungen, sondern setzt sie "vorübergehenden Zufälligkeiten" aus. Deshalb hat der 1. Senat des BSG im Rahmen des § 1241b RVO nicht nur einen Lohnabrechnungszeitraum, sondern eine Beschäftigung in diesem Zeitraum von mindestens vier Wochen gefordert, um ein Arbeitsentgelt als neue Lebensgrundlage für die Bemessung des Übg zu schaffen (BSGE 51, 193, 196 = SozR 2200 § 1241b Nr 4).

Der Entscheidung des Senats steht das Urteil des 4. Senats des BSG vom 21. Juni 1983 - 4 RJ 39/82 - nicht entgegen. Zwar hat der 4. Senat in diesem Urteil einen Zeitraum von mehr als vier Wochen nicht als geeignet angesehen, einen Anschluß zur Begründung des Anspruchs auf Übg während einer Maßnahme der medizinischen Rehabilitation durch einen Rentenversicherungsträger nach § 1240 Abs 1 RVO zu wahren. Diese Aussage steht jedoch im Zusammenhang mit den rentenversicherungsrechtlichen Anspruchsvoraussetzungen für Übg nach dem 20. Rentenanpassungsgesetz vom 27. Juni 1977 (BGBl I 1040). Nach diesem Gesetz, das die Finanzgrundlagen der gesetzlichen Rentenversicherung verbessern sollte, hatten Versicherte, die bisher das sog Mindest-Übergangsgeld nach § 1241 Abs 4 RVO aF erhalten hatten, keinen Anspruch auf eine Geldleistung während der Rehabilitationsmaßnahme mehr. Diesem Umstand hat der 4. Senat bei seiner Entscheidung über einen Anspruch auf Übg dem Grunde nach Rechnung getragen (BSG SozR 2200 § 1240 Nr 11). Obwohl das Urteil ein dem Wortlaut nach gleiches Tatbestandsmerkmal betrifft, behandelt es eine andere Rechtsfrage, weil das Tatbestandsmerkmal "im Anschluß an" in einem anderen Regelungszusammenhang steht und dieser insbesondere bei der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe zu beachten ist. Soweit die Bezugnahme des Senats auf das erwähnte Urteil des 4. Senats (BSGE 58, 175, 177 = SozR 4100 § 59 Nr 3 sowie Urteil vom 30. Mai 1985 - 11a RA 52/84 - unveröffentlicht) dahin zu verstehen sein sollte, daß entgegen BSGE 51, 193 = SozR 2200 § 1241b Nr 4 ein zeitlicher Abstand von vier Wochen die Anwendung des § 59c AFG nicht nur in der Regel, sondern ausnahmslos ausschließe (vgl Hennig/Kühl/Heuer/Henke, AFG, § 59c - Stand: September 1985; Niesel, AFG, 1995, § 59c RdNr 5), hält der Senat daran nicht fest. Umstände, die ein Abweichen von der Regel hätten nahelegen können, hatte der Senat dort nicht zu beurteilen.

Danach kann offenbleiben, ob der Kläger über den 21. November 1991 hinaus bis zum Beginn der Rehabilitationsmaßnahme arbeitsunfähig war (vgl aber: BSG SozR 2200 § 1241 Nr 32). Auf die Verfahrensrügen der Revision gegen die hierzu getroffenen tatsächlichen Feststellungen des LSG ist deshalb nicht näher einzugehen.



Die BA hat allerdings in der Differenz zwischen dem vom Kläger vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit erzielten Arbeitsentgelt und dem zunächst der Berechnung zugrunde gelegten Urlaubsentgelt einen Unterschied gesehen, der eine unbillige Härte iS des § 59a Nr 3 AFG begründe, und das Übg mit dem während des Berufungsverfahrens ergangenen Bescheid vom 10. Juni 1994 nach einem höheren für den Kläger in Betracht kommenden tariflichen Entgelt bemessen. Abgesehen davon, daß der Härteregelung des § 59a Nr 3 AFG gegenüber der spezielleren Vorschrift des § 59c AFG nur subsidiäre Bedeutung zukommt, ist eine unbillige Härte bei Anwendung des § 59c AFG nicht ersichtlich.

Über den geltend gemachten Klagbetrag eines "kalendertäglichen Übg von 87,89 DM" kann der Senat nicht abschließend entscheiden, weil tatsächliche Feststellungen zu den erforderlichen Berechnungsfaktoren fehlen. Das LSG hat zwar im Tatbestand festgestellt, daß dem Krankengeld ein in 201,5 Stunden erarbeitetes Arbeitsentgelt von 3.431,70 DM netto zugrunde lag. Nicht festgestellt ist jedoch die nach § 59 Abs 3 Satz 2 AFG für die Berechnung des Übg erforderliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Klägers. Das Urteil des LSG ist deshalb mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben und zur weiteren Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das LSG zurückzuverweisen. Dabei wird das LSG zu prüfen haben, welches Arbeitsentgelt die Krankenkasse der Bemessung des Krankengeldes zugrunde gelegt hat (vgl BSG SozR 3-4100 § 59c Nr 1).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)