

## L 9 U 3328/08

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Unfallversicherung  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Heilbronn (BWB)  
Aktenzeichen  
S 7 U 3355/07  
Datum  
10.06.2008  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 9 U 3328/08  
Datum  
30.03.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung des Klägers werden der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 10. Juni 2008 aufgehoben und der Bescheid der Beklagten vom 23. Februar 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Juni 2007 abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger für die Zeit vom 29. November 2006 bis 29. Januar 2007 Verletztengeld nach einem täglichen Zahlbetrag von 43,90 EUR zu gewähren.

Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Rechtszügen zu erstatten.

Tatbestand:

Streitig ist zwischen den Beteiligten die Höhe des Verletztengeldes.

Der 1967 geborene Kläger war in der Zeit vom 1. Dezember 2005 bis 26. November 2006 arbeitslos und bezog Arbeitslosengeld von täglich 43,90 EUR. Vom 24. Oktober 2006 bis 3. November 2006 übte er eine befristete Tätigkeit als Mitarbeiter für den IT-Bereich bei der Firma PP 2000 Business Integration AG (Fa. PP) aus. Danach bezog er wiederum Arbeitslosengeld. Nach dem Arbeitsvertrag vom 27. November 2006 sollte der Kläger erneut eine befristete Tätigkeit bei der Fa. PP vom 27. November bis 1. Dezember 2006 ausüben. Die regelmäßige Arbeitszeit sollte - wie zuvor - 40 Stunden pro Woche betragen, wobei sich die Gehaltszahlung nach den tatsächlich geleisteten Stunden richten sollte. Es war - wie zuvor - ein Gehalt von 12,50 EUR brutto je Stunde vereinbart, das entsprechend dem Tätigkeitszeitraum monatlich anteilig ausgezahlt werden sollte.

Am 28. November 2006 um 8:30 Uhr (Arbeitsbeginn 8:00 Uhr) erlitt der Kläger einen Arbeitsunfall, bei dem er sich eine Schlüsselbeinfraktur links zuzog. Der Kläger war deswegen vom 28. November 2006 bis 29. Januar 2007 arbeitsunfähig.

Mit Bescheid vom 23. Februar 2007 gewährte die Rechtsvorgängerin der Beklagten dem Kläger für die Zeit vom 29. November 2006 bis 29. Januar 2007 Verletztengeld in Höhe von 14,29 EUR je Kalendertag (80 % des Regelentgelts von 17,86 EUR), insgesamt 871,69 EUR. Dem lag folgende Berechnung zu Grunde: 1. Vereinbarter Lohn für 5 Tage Beschäftigungszeit: 40 Std. x 12,50 EUR brutto = 500 EUR brutto 2. 500 EUR: 28 Tage = 17,86 EUR Regelentgelt 3. 17,86 EUR x 80 % = 14,29 EUR = Verletztengeld. Den Widerspruch wies sie mit Widerspruchsbescheid vom 13. Juni 2007 zurück.

Hiergegen erhob der Kläger am 16. Juli 2007 Klage zum Sozialgericht (SG) Stuttgart und begehrte die Gewährung von Verletztengeld in Höhe von 43,90 EUR täglich. Das SG Stuttgart verwies den Rechtsstreit an das zuständige SG Heilbronn. Zur Begründung seiner Klage trug der Kläger vor, nicht berücksichtigt worden sei, dass er Arbeitslosengeld erhalten hätte, wenn er keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hätte. Dadurch, dass er sich während seiner Arbeitslosigkeit um einen Arbeitsplatz bemüht und eine einwöchige Beschäftigung aufgenommen habe, werde er bei der Berechnung des Verletztengeldes, die die Beklagte vorgenommen habe, unangemessen benachteiligt. Daher sei nicht von dem aktuellen Arbeitsentgelt, sondern von dem zuletzt bezogenen Arbeitslosengeld auszugehen. Sofern man dem nicht folge, sei zu berücksichtigen, dass er auch in der Zeit vom 24. Oktober bis 3. November 2006 erwerbstätig gewesen sei und die Firma in Aussicht gestellt hatte, ihn nach Ablauf der zweiten Woche weiter zu beschäftigen.

Mit Gerichtsbescheid vom 10. Juni 2008 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Höhe des dem Verletztengeld zu Grunde zu legenden Regelentgelts lasse sich nicht durch eine direkte Anwendung von [§ 47 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Siebtes Buch (SGB VII) i.V.m. [§ 47 Abs. 2](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) bestimmen. Nach dem Urteil des Bundessozialgerichts

(BSG) vom 19. August 2003 - [B 2 U 46/02 R](#) - komme eine erweiternde oder analoge Auslegung des [§ 47 Abs. 1 Satz 1 SGB VII](#) i.V.m. [§ 47 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 SGB V](#) in der Weise, das Fehlen eines Mindestabrechnungszeitraums entweder nach der sog. "Bezugsmethode" oder im Wege der sog. "Referenzmethode" auszugleichen, nicht in Betracht. Ebenso könne die Regelentgeltermittlung nicht durch eine analoge Anwendung von [§ 47 Abs. 1 Satz 1 SGB VII](#) i.V.m. [§ 47 Abs. 2 Satz 2 SGB V](#) in der Weise erfolgen, dass das tatsächlich vereinbarte Entgelt für den kurzfristigen, zum Arbeitsunfall führenden Arbeitseinsatz mit der durchschnittlichen Anzahl von Tagen eines Monats (30 Tage) dividiert werde. Die Ermittlung des Regelentgelts für den Kläger sei nach dem oben genannten Urteil des BSG vielmehr analog zu [§ 47 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 SGB V](#) unter Verwendung des Lohnausfallprinzips vorzunehmen. Das bedeute, dass der innerhalb des Vierwochenzeitraums vereinbarungsgemäß zu erwartende Arbeitslohn durch die Anzahl von 28 Tagen zu dividieren sei. [§ 47 Abs. 2 Satz 1 SGB VII](#) i.V.m. [§ 47b SGB V](#) sei nicht anwendbar, da der Kläger zum Zeitpunkt des Versicherungsfall kein Arbeitslosengeld bezogen habe. Mithin komme es auf die Eigenschaft des Versicherten an, in der er einen Versicherungsfall erleide. Bei seiner Argumentation stelle der Kläger auf einen hypothetischen Kausalverlauf ab, auf den es grundsätzlich aber nicht ankomme.

Gegen den am 13. Juni 2008 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am Montag, dem 14. Juli 2008, Berufung eingelegt und vorgetragen, im Hinblick auf die Ersatzfunktion des Verletztengeldes sei nicht vom Bruttoverdienst einer Woche Beschäftigung auszugehen, sondern zumindest von dem vor und nach der Beschäftigung bezogenen Arbeitslosengeld. Im Übrigen werde auf die Klagebegründung Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 10. Juni 2008 aufzuheben sowie den Bescheid der Beklagten vom 23. Februar 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. Juni 2007 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm vom 29. November 2006 bis 29. Januar 2007 Verletztengeld in Höhe von täglich 43,90 EUR zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie erwidert, sie halte den Gerichtsbescheid des SG für zutreffend.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Zur weiteren Darstellung des Tatbestandes wird auf die Akten der Beklagten, des SG sowie des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgemäß eingelegte Berufung des Klägers, über die der Senat im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung gemäß [§ 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) entschieden hat, ist zulässig. Berufungsausschlussgründe nach [§ 144 SGG](#) liegen nicht vor.

Die Berufung des Klägers ist auch begründet, denn er hat Anspruch auf Verletztengeld in Höhe des entgangenen Arbeitslosengeldes.

Gemäß [§ 47 Abs. 1 SGB VII](#) erhalten Versicherte, die Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen erzielt haben, Verletztengeld entsprechend [§ 47 Abs. 1 und 2](#) des Fünften Buches mit der Maßgabe, dass 1. das Regelentgelt aus dem Gesamtbetrag des regelmäßigen Arbeitsentgelts und des Arbeitseinkommens zu berechnen und bis zu einem Betrag in Höhe des 360. Teils des Höchstjahresarbeitsverdienstes zu berücksichtigen ist, 2. das Verletztengeld 80 vom Hundert des Regelentgelts beträgt und das bei Anwendung des [§ 47 Abs. 1 und 2](#) des Fünften Buches berechnete Nettoarbeitsentgelt nicht übersteigt. Arbeitseinkommen ist bei der Ermittlung des Regelentgelts mit dem 360. Teil des im Kalenderjahr vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit oder der Maßnahmen der Heilbehandlung erzielten Arbeitseinkommens zu Grunde zu legen. Die Satzung kann bei nicht kontinuierlicher Arbeitsverpflichtung und -vergütung abweichende Bestimmungen zur Zahlung und Berechnung des Verletztengeldes vorsehen, die sicherstellen, dass das Verletztengeld seine Entgeltersatzfunktion erfüllt.

Gemäß [§ 47 Abs. 2 SGB VII](#) in der hier anwendbaren bis 31.12.2006 gültigen Fassung erhalten Versicherte, die Arbeitslosengeld, nicht nur Leistungen für Erstausrüstungen für Bekleidung bei Schwangerschaft und Geburt nach dem Zweiten Buch, Unterhaltsgeld, Kurzarbeitergeld oder Winterausfallgeld bezogen haben, Verletztengeld in Höhe des Krankengeldes nach [§ 47b](#) des Fünften Buches. Versicherte, die nicht nur darlehensweise gewährtes Arbeitslosengeld II bezogen haben, erhalten Verletztengeld in Höhe des Betrages des Arbeitslosengeldes II.

Gemäß [§ 47 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) beträgt das Krankengeld 70 vom Hundert des erzielten regelmäßigen Arbeitsentgelts und Arbeitseinkommens, soweit es der Beitragsberechnung unterliegt (Regelentgelt). Für die Berechnung des Regelentgelts ist gem. [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) das von dem Versicherten im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum, mindestens das während der letzten abgerechneten vier Wochen (Bemessungszeitraum) erzielte und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderte Arbeitsentgelt durch die Zahl der Stunden zu teilen, für die es gezahlt wurde. Das Ergebnis ist mit der Zahl der sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden zu vervielfachen und durch sieben zu teilen. Ist das Arbeitsentgelt nach Monaten bemessen oder ist eine Berechnung des Regelentgelts nach den Sätzen 1 und 2 nicht möglich, gilt der dreißigste Teil des im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Kalendermonat erzielten und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderten Arbeitsentgelts als Regelentgelt.

Gemäß [§ 47b Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) wird das Krankengeld für Versicherte nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2](#) in Höhe des Betrages des Arbeitslosengeldes oder des Unterhaltsgeldes gewährt, den der Versicherte zuletzt bezogen hat.

Die Höhe des dem Verletztengeld zugrunde zu legenden Regelentgelts lässt sich im Falle des Klägers nicht durch die direkte Anwendung der Vorschriften des [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) bestimmen. [§ 47 Abs. 2 Satz 1](#) und 2 SGB V setzen nämlich voraus, dass für die Berechnung des Regelentgelts das von dem Versicherten im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum,

mindestens das während der letzten abgerechneten vier Wochen (Bemessungszeitraum) erzielte und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderte Arbeitsentgelt durch die Zahl der Stunden zu teilen ist, für die es gezahlt wurde. Das Ergebnis ist dann mit der Zahl der sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden zu vervielfältigen und durch sieben zu teilen. Ein abgerechneter Entgeltzeitraum von mindestens vier Wochen ist beim Kläger nicht gegeben. Auch nach [§ 47 Abs. 2 Satz 3 SGB V](#) ist ein für das Verletztengeld des Klägers maßgebendes Regelentgelt nicht zu ermitteln, da das Arbeitsentgelt des Klägers weder nach Monaten - sondern nach Stunden - bemessen war (1. Alt.) noch eine Abrechnung von Arbeitsentgelt im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit liegenden Kalendermonat stattgefunden hat (2. Alt.).

Der Kläger war vielmehr in der Zeit vom 1. Dezember 2005 bis 26. November 2006 arbeitslos mit Arbeitslosengeldbezug und hat lediglich in der Zeit vom 24. Oktober bis 3. November 2006 eine befristete Tätigkeit bei der Fa. PP ausgeübt und sollte eine weitere befristete Tätigkeit bei dieser Firma vom 27. November bis 1. Dezember 2006 ausüben, die aufgrund des Arbeitsunfalls vom 28. November 2006 jedoch unterbrochen wurde.

[§ 47 Abs. 1 Satz 3 SGB VII](#) ist schon nicht anwendbar, weil es sich bei den jeweils befristeten (kurzen) Arbeitsverhältnissen des Klägers nicht um eine nicht kontinuierliche Arbeitsverpflichtung und -vergütung gehandelt hat. Eine solche liegt bei erheblicher Unregelmäßigkeit oder bei Schwankung hinsichtlich der Arbeitsleistung, ihrer Dauer und der Entgeltzahlung vor, wie dies z.B. bei Teilung von Arbeitsplätzen (Stellenteilung, Jobsharing) und anderen Arten nicht gleichförmiger, schwankender oder variabler Arbeitsverpflichtung (Jahresarbeitsverträge, Sabbatjahre oder Arbeit auf Abruf) der Fall ist (vgl. Höfler in Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, Stand Oktober 2009, [§ 47 SGB V](#) Rn. 27a). Die Arbeitsverpflichtung beim Kläger war jedoch jeweils kontinuierlich, wenn auch auf eine Woche befristet. Darüber hinaus liegt auch keine nicht kontinuierliche Arbeitsvergütung vor. Entscheidend für eine nicht kontinuierliche Arbeitsvergütung sind Zeiten ohne Arbeitsentgeltzahlung trotz fortbestehenden Beschäftigungsverhältnisses, z.B. bei unbezahltem Urlaub. Dies war beim Kläger nicht der Fall, vielmehr wurde er für die jeweils geleisteten Arbeitsstunden bezahlt (vgl. BSG vom 30. Juni 2009 - [B 2 U 1/08 R](#) - in Juris).

[§ 47 Abs. 2 SGB VII](#) ist auf den Kläger ebenfalls nicht direkt anwendbar. Zwar hat der Kläger zum Zeitpunkt des Arbeitsunfalls Arbeitslosengeld bezogen. Die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld wurde jedoch mit Bescheid der Bundesagentur für Arbeit vom 18. Dezember 2006 rückwirkend ab 27. November 2006 aufgehoben und vom Kläger das für die Zeit vom 27. November bis 30. November 2006 zu Unrecht gezahlte Arbeitslosengeld zurückgefordert, so dass der Kläger zum Zeitpunkt des Arbeitsunfalls keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld hatte.

Bei der Frage, wie das Verletztengeld beim Kläger zu berechnen ist, ist mangels direkter Regelung der Normzweck des Gesetzes zu berücksichtigen. Das Verletztengeld soll den Lebensstandard des Versicherten sicherstellen (Bereiter-Hahn/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, Handkommentar, Stand Januar 2010, [§ 47 Rn. 3.1](#)) bzw. die Höhe und Berechnung des Verletztengeldes sollen sich nach der persönlichen Lebenslage richten, in der sich der Versicherte bei Eintritt des Versicherungsfalles befunden hat (juris-Pk-SGBVII [§ 47 Rn. 14](#)). Dies kommt auch in [§ 47 Abs. 1 Satz 3 SGB VII](#) zum Ausdruck, wonach die Satzungsbestimmung sicherstellen muss, dass das Verletztengeld seine Entgeltersatzfunktion erfüllt.

Ausgehend hiervon waren die Lebensverhältnisse des Klägers überwiegend vom Arbeitslosengeld-Bezug geprägt. Es war sichergestellt, dass ihm - auch ohne die kurzfristigen Beschäftigungen - zumindest ein kalendertäglicher Betrag von 43,90 EUR zustand. Durch die kurzfristigen Beschäftigungsverhältnisse wurden die Lebensverhältnisse des Klägers nicht verschlechtert, sondern angesichts eines täglichen Bruttoentgelts von 100,- EUR verbessert, so dass es mit dem Normzweck des Gesetzes nicht vereinbar ist, die Lebensverhältnisse des Klägers allein nach dem Verdienst aus der kurzfristigen Beschäftigung ohne Berücksichtigung des Arbeitslosengeldbezuges zu beurteilen, wie es die Beklagte und das SG gemacht haben.

Entgegen der Ansicht des SG ist der vorliegende Fall auch nicht mit dem Fall vergleichbar, über den das BSG mit dem oben genannten Urteil vom 19. August 2003 entschieden hat. Denn die Lebensverhältnisse des dortigen Klägers wurden allein durch den Verdienst aus den kurzfristigen Arbeitsverhältnissen bestimmt; er bezog weder Renten noch sonstige Lohnersatzleistungen, die aufgrund des Arbeitsunfalles ausfielen. Dies war beim Kläger anders. Seine Lebensverhältnisse waren geprägt durch den Bezug von Arbeitslosengeld sowie zusätzlich bzw. an Stelle dessen durch höheres Arbeitsentgelt. Da die im Urteil des BSG vom 19. August 2003 vorgenommene Berechnung nicht auf den hier zu entscheidenden Fall übertragbar ist, kann auch dahingestellt bleiben, ob bei Fehlen eines Mindestabrechnungszeitraums die sog. "Bezugsmethode" oder "Referenzmethode" anzuwenden sind (verneinend BSG, Urteil vom 19. August 2003 [a.a.O.](#), a. A. BSG, Urteil vom 30. Mai 2006 - [B 1 KR 19/05 R SozR 4-2500 § 47 Nr. 4](#) zur Krankengeld-Berechnung).

Nach alledem steht dem Kläger für die Zeit vom 29. November 2006 bis 29. Januar 2007 das beantragte Verletztengeld in Höhe von 43,90 EUR kalendertäglich zu. Dementsprechend waren der angefochtene Gerichtsbescheid aufzuheben, die angefochtenen Bescheide der Beklagten abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger das Verletztengeld in der beantragten Höhe zu gewähren.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor, zumal es sich hier um eine Einzelfallentscheidung handelt und im vorliegenden Fall aufgrund der Klageanträge nicht darüber zu entscheiden war, wie bei einem Wechsel von Arbeitslosengeldbezug und Gehaltszahlung das Verletztengeld zu berechnen ist.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-04-23