B 11 AL 1/16 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Magdeburg (SAN)
Aktenzeichen
S 20 AL 5/09
Datum
09.09.2013
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 2 AL 72/13
Datum
15.07.2015
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11 AL 1/16 R
Datum
23.02.2017
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Das Arbeitslosengeld ist nach Ableistung eines freiwilligen sozialen Jahrs nach dem dort bezogenen Arbeitsentgelt einschließlich Sachbezügen und nicht fiktiv zu bemessen.
Die Revision der Klägerin gegen das Urteil das Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 15. Juli 2015 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander auch für das Revisionsverfahren außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Streitig ist, ob der Klägerin für die Zeit vom 8. bis 30.9.2008 höheres Arbeitslosengeld (Alg) zusteht.

2

Die 1988 geborene Klägerin leistete nach Beendigung ihrer Schulausbildung in der Zeit vom 27.8.2007 bis 26.8.2008 ein freiwilliges soziales Jahr (FSJ) beim Deutschen Roten Kreuz des Saarlandes als Träger ab. Einsatzstelle war das Centre Hospitalier "L " in S , Frankreich, wo sie als Freiwillige tätig war. Als Grundlage diente die zwischen dem Träger und der Klägerin im Mai 2007 geschlossene "Vereinbarung über die Ableistung eines FSJ" nach deren Inhalt sie verpflichtet war, die Dienst- und Hausordnung sowie die Weisungen der Einsatzstelle zu befolgen und die ihr übertragenen Aufgaben verantwortungsbewusst zu erfüllen. Der Träger verpflichtete sich, der Klägerin ein monatliches Taschengeld in Höhe von 150 Euro sowie einen monatlichen Verpflegungs- und Fahrtkostenzuschuss in Höhe von 55 Euro zu zahlen, eine angemessene Unterkunft zur Verfügung zu stellen und für sie Beiträge zur Renten-, Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung zu entrichten. Zudem wurden 25 Tage Jahresurlaub sowie Fortzahlung des Taschengeldes im Krankheitsfall vereinbart.

3

Im Anschluss an das FSJ meldete sich die Klägerin am 8.9.2008 arbeitslos und beantragte Alg. Sie legte eine Arbeitsbescheinigung des Trägers über ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von insgesamt 2460 Euro im Zeitraum vom 27.8.2007 bis 26.8.2008 vor und gab an, am 1.10.2008 ein Studium aufzunehmen.

4

Die Beklagte bewilligte ihr vom 8. bis 30.9.2008 Alg in Höhe von 3,19 Euro täglich, das sie ausgehend von einem Bemessungsentgelt von 6,72 Euro täglich berechnete (allgemeiner Leistungssatz, Lohnsteuerklasse 1; Bescheid vom 8.10.2008). Der Widerspruch der Klägerin - gerichtet auf höheres Alg bemessen nach einem fiktiven Arbeitsentgelt der Qualifikationsgruppe 4 - blieb ohne Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 1.12.2008).

5

Das SG hat die angefochtenen Bescheide abgeändert und die Beklagte verurteilt, der Klägerin für den streitigen Zeitraum Alg in Höhe von

täglich 7,51 Euro zu zahlen; dabei seien die erbrachten Leistungen anzurechnen. Die Beklagte habe auch die der Klägerin gewährten Sachbezüge als Arbeitsentgelt berücksichtigen müssen. Im Übrigen hat das SG die Klage abgewiesen (Urteil vom 9.9.2013).

6

Das LSG hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen (Urteil vom 15.7.2015). Die Klägerin habe während des FSJ in einer versicherungspflichtigen Beschäftigung gestanden. Sie habe eingegliedert in die Arbeitsorganisation der Einsatzstelle eine Tätigkeit nach Weisungen iS von § 7 Abs 1 SGB IV verrichtet. Die Geldzahlungen und Sachleistungen, die die Klägerin während ihres FSJ vom Träger erhalten habe, stellten Arbeitsentgelt iS von § 14 Abs 1 S 1 SGB IV dar. Unerheblich sei, dass sie ihr FSJ im Ausland absolviert habe. Der Regelbemessungsrahmen sei nicht auf zwei Jahre zu erweitern und eine fiktive Bemessung nach § 132 Abs 1 SGB III scheide aus, weil sie mehr als 150 Tage Arbeitsentgelt erzielt habe. Das SG habe auch die Höhe des der Bemessung zugrunde zu legenden Arbeitsentgelts zutreffend bestimmt.

7

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Klägerin eine Verletzung von § 132 SGB III. Zu Unrecht sei das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass es sich bei den von der Klägerin bezogenen Leistungen um Arbeitsentgelt iS von § 14 Abs 1 S 1 SGB IV handele. Die gewährten Zuwendungen stünden nicht in einem angemessenen Verhältnis zur erbrachten Arbeit. Auch sei sich der Gesetzgeber des Missverhältnisses von Freiwilligendienst und geleisteter Zahlung bewusst gewesen. Er habe deshalb die Leistung als Taschengeld und nicht als Arbeitsentgelt bezeichnet. Abweichendes ergebe sich nicht aus § 27 Abs 2 S 2 Nr 1 SGB III. Diese Regelung flankiere nur die angesprochenen Sonderregelungen und begründe ausdrücklich die Versicherungspflicht. Schließlich gebiete auch der Wortlaut ("für den Dienst") in § 2 Abs 1 Nr 3 des Gesetzes zur Förderung eines freiwilligen sozialen Jahres (FSJG) kein anderes Verständnis. Mangels Bezug von Arbeitsentgelt sei das Alg fiktiv zu bemessen.

8

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 15. Juli 2015 und das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 9. September 2013 und den Bescheid der Beklagten vom 8. Oktober 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 1. Dezember 2008 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin Arbeitslosengeld für die Zeit vom 8. bis zum 30. September 2008 auf der Basis eines fiktiven Arbeitsentgelts zu zahlen.

9

Die Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

10

Sie verteidigt das Berufungsurteil.

II

11

Die Revision der Klägerin ist zulässig, in der Sache aber unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 170 Abs 1 S 1 SGG). Das LSG hat ohne Verletzung von Bundesrecht (vgl § 163 SGG) die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Diese hat für die Zeit vom 8. bis 30.9.2008 keinen Anspruch auf höheres Alg.

12

1. Gegenstand des Rechtsstreits ist der Bescheid vom 8.10.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 1.12.2008, soweit darin höhere Leistungen abgelehnt worden sind. Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs 1 S 1 und Abs 4 SGG) und strebt den Erlass eines Grundurteils an (§ 130 Abs 1 S 1 SGG).

13

2. Die Klägerin hat am 8.9.2008 ein Stammrecht auf Alg erworben, denn sie erfüllt die Regelvoraussetzungen des Anspruchs auf Alg (§§ 117 f SGB III idF des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 - BGBl I 2848; SGB III aF).

14

Gemäß § 118 Abs 1 SGB III aF haben Arbeitnehmer Anspruch auf Alg bei Arbeitslosigkeit, wenn sie arbeitslos sind, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt haben. Dem Gesamtzusammenhang der bindenden tatsächlichen Feststellungen des LSG ist zu entnehmen, dass die Klägerin sich am 8.9.2008 persönlich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet hat (§ 118 Abs 1 Nr 2 iVm § 122 SGB III aF). Zu diesem Zeitpunkt ist sie arbeitslos gewesen (§ 118 Abs 1 Nr 1 iVm § 119 SGB III aF). Die Klägerin hat auch die Anwartschaftszeit erfüllt (§ 118 Abs 1 Nr 3 SGB III aF).

15

Nach § 123 Abs 1 S 1 SGB III aF hat die Anwartschaftszeit zurückgelegt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Die Rahmenfrist beträgt gemäß § 124 Abs 1 S 1 SGB III aF zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg. Die zweijährige Rahmenfrist reicht damit vom 8.9.2006 bis

zum 7.9.2008. In dieser Zeit hat die Klägerin während ihrer Tätigkeit als Freiwillige im FSJ vom 27.8.2007 bis zum 26.8.2008 in einem Versicherungspflichtverhältnis zur Arbeitslosenversicherung gestanden.

16

Nach der Legaldefinition des § 24 Abs 1 SGB III stehen Personen in einem Versicherungspflichtverhältnis, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig sind. Nach § 25 Abs 1 S 1 SGB III sind versicherungspflichtig Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt (versicherungspflichtige Beschäftigung) sind. Beschäftigung ist gemäß § 7 Abs 1 S 1 SGB IV die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Die Freiwilligen im FSJ stehen zu dessen Träger weder in einem Arbeits- noch einem Ausbildungsverhältnis. Der Gesetzgeber hat bewusst davon abgesehen, die Helfer im FSJ den Arbeitnehmern und Auszubildenden generell gleichzustellen oder das gesamte Arbeitsrecht für anwendbar zu erklären (BAG Beschluss vom 12.2.1992 - 7 ABR 42/91 - AP Nr 52 zu § 5 BetrVG 1972 = NZA 1993, 334, 334 f).

17

Anderes gilt indes für die Frage nach dem Bestehen eines Versicherungspflichtverhältnisses. Insofern hat der Gesetzgeber keinen Zweifel daran gelassen, dass er eine Tätigkeit nach Maßgabe des FSJG (auf welches vorliegend gemäß § 15 Abs 1 und 2 Jugendfreiwilligendienstegesetz - JFDG - abzustellen ist) vom Schutzbereich der Arbeitslosenversicherung umfasst sehen will. Er hat eine solche Tätigkeit ausdrücklich einer versicherungspflichtigen Beschäftigung iS des § 25 Abs 1 S 1 SGB III gleichgestellt (so zum Recht der gesetzlichen Rentenversicherung bereits: BSG Urteil vom 17.4.2007 - B 5 R 62/06 R - SozR 4-2600 § 58 Nr 8 RdNr 27; ähnlich Erdmann, Die Beiträge 2006, 641, 643; Schuler, ZFSH/SGB 1999, 717, 721; Grüner/Dalichau, FSJG/FÖJH, § 1 FSJG 44, Stand Januar 1995; vgl auch Schlegel in Eicher/Schlegel, SGB III, § 27 RdNr 102, Stand Dezember 2013). Zwar handelt es sich bei der Tätigkeit im FSJ - ebenso wie bei derjenigen im heutigen Bundesfreiwilligendienst (BFD) - nicht um eine entgeltliche Erwerbstätigkeit, insbesondere nicht in einem Arbeitsverhältnis (BSG Urteil vom 26.7.2016 - B 4 AS 54/15 R - SozR 4-4225 § 1 Nr 3 RdNr 26). Soweit der Senat (aaO) ausgeführt hat, der BFD sei auch keine Beschäftigung iS des § 7 Abs 1 S 1 SGB IV, handelt es sich um ein obiter dictum, weil es in dem Kontext auf die Qualifizierung als Beschäftigung nicht ankam. Dort hat der Senat Absetzungen vom Taschengeld des BFD in Höhe der Erwerbstätigenfreibeträge nach § 11b Abs 1 S 1 Nr 3 bis 5 SGB II verneint, weil der BFD keine entgeltliche Erwerbstätigkeit ist und das SGB II ausdrücklich spezifische Freibeträge vorsieht. Arbeitsförderungsrechtlich kann der Senat für das FSJ und den BFD dahinstehen lassen, ob es sich um eine "Beschäftigung iS des § 7 Abs 1 S 1 SGB IV" handelt oder ob der Dienst als Freiwillige/r einer Beschäftigung nur gleichgestellt ist. Dass die Teilnehmer am FSJ einem Beschäftigten jedenfalls gleichzustellen sind, folgt aus dem Wortlaut, der Systematik, dem Sinn und Zweck sowie der Entstehungsgeschichte der einschlägigen Regelungen.

18

Für dieses Verständnis spricht bereits der Wortlaut des § 2 Abs 1 Nr 1 und 3 FSJG, wonach es sich bei einer Tätigkeit im Rahmen eines FSJ um eine solche "vergleichbar einer Vollzeitbeschäftigung" handelt und der Freiwillige "für den Dienst" ein Taschengeld sowie Sach- bzw Geldersatzleistungen erhält. Auch die Regelung des § 344 Abs 2 S 1 SGB III aF sowie der §§ 10 Abs 1 SGB IV und 20 Abs 3 SGB IV aF (idF der Bekanntmachung vom 16.5.2008 - BGBl I 842) setzen begrifflich das Bestehen von Beschäftigung voraus, wenn dort von "Beschäftigen" bzw dem "Beschäftigungsort" die Rede ist.

19

Gesetzessystematische Erwägungen bestätigen dieses Ergebnis. Gemäß § 20 Abs 3 S 1 Nr 2 SGB IV aF trägt der Arbeitgeber abweichend von den besonderen Vorschriften für Beschäftigte für die einzelnen Versicherungszweige den Gesamtsozialversicherungsbeitrag allein, wenn Versicherte ein FSJ leisten. Damit soll eine aus dem Wert der Geld- und Sachleistungen faktisch nicht zu finanzierende Beitragslast des Beschäftigten vermieden und der besonderen Schutzbedürftigkeit dieser sich in dem Dienste der Allgemeinheit stellenden Personengruppe Rechnung getragen werden (vgl Schlegel in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, § 20 RdNr 69, Stand März 2016). Die Beiträge nach dem Recht der Arbeitsförderung sind dabei während der Dauer der Beschäftigung auf der Grundlage des Arbeitsentgelts zu entrichten (§ 342 SGB III). Die Beitragspflicht des Trägers setzt aber denknotwendig Einnahmen aus einer versicherungspflichtigen Beschäftigung voraus.

20

In dieselbe Richtung weist auch die Regelung des § 27 Abs 2 S 2 Nr 1 SGB III aF. Nach dieser besteht abweichend vom Grundsatz der Versicherungsfreiheit von geringfügig Beschäftigten (§ 27 Abs 2 S 1 SGB III) diese nicht für Personen, die nach dem FSJG nur geringfügig beschäftigt sind. Da Versicherungsfreiheit nicht gleichbedeutend mit "nicht versicherungspflichtig" ist, sondern nur die Folgen einer bestehenden Versicherungspflicht suspendiert (vgl Schlegel in Eicher/Schlegel, SGB III, § 27 RdNr 2, Stand Dezember 2013), stehen nach dieser Norm sogar geringfügig beschäftigte Freiwillige im FSJ in einem Versicherungspflichtverhältnis, was erst recht für mehr als nur geringfügig tätige Freiwillige gelten muss.

21

Dieser von Wortlaut und Systematik vorgegebenen Auslegung entspricht auch der Gesetzeszweck des FSJG. Erklärtes Ziel des Gesetzgebers war es, die mit dem freiwilligen Engagement für die Gemeinschaft verbundenen Härten und materiellen Nachteile zu beseitigen. Er wollte die Freiwilligen annähernd so stellen wie Auszubildende (vgl § 25 Abs 1 S 1 Alt 2 SGB III) und dies in erster Linie hinsichtlich der sozialen Sicherheit (vgl BT-Drucks 12/4716 S 9; vgl BT-Drucks 14/7485 S 9). Der angestrebte Schutz soll durch die Einbeziehung der Teilnehmer des FSJ in den Schutz der Arbeitslosenversicherung erreicht werden (BT-Drucks 7/4002 S 1). Die Begründung erklärt auch ausdrücklich, dass die im FSJ bezogenen Geld- und Sachleistungen "Arbeitsentgelt" darstellten (BT-Drucks 7/4002 S 4).

22

Da die im Mai 2007 zwischen der Klägerin und dem Träger getroffene Vereinbarung weitgehend den Vorgaben des FSJG entsprechen,

besteht zu einer abweichenden Beurteilung im Einzelfall kein Anlass. Die Klägerin erfüllt die Anwartschaftszeit für den Anspruch auf Alg.

23

3. Das LSG hat auch ohne Verletzung von Bundesrecht entschieden, dass der Klägerin für die streitige Zeit Alg in Höhe von 7,51 Euro täglich zu gewähren ist. Das Rechtsschutzziel der Klägerin, die Bemessung des Alg nach einem fiktiven Arbeitsentgelt (§ 132 Abs 2 SGB III aF), findet im Gesetz keine Grundlage.

24

Nach § 129 Nr 2 SGB III aF beträgt das Alg für Arbeitslose, für die - wie bei der Klägerin - keine Kinder zu berücksichtigen sind, 60 vH (allgemeiner Leistungssatz) des pauschalierten Nettoentgelts (Leistungsentgelt), das sich aus dem Bruttoentgelt ergibt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat (Bemessungsentgelt). Nach § 130 Abs 1 S 1 SGB III aF umfasst der Bemessungszeitraum die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungen im Bemessungsrahmen. Bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums bleiben aber Zeiten einer Beschäftigung als Freiwillige/r iS des FSJG außer Betracht, wenn sich die beitragspflichtige Einnahme nach § 344 Abs 2 SGB III aF bestimmt (§ 130 Abs 2 S 1 Nr 2 SGB III aF iVm § 15 Abs 2 JFDG).

25

Der Bemessungsrahmen umfasst ein Jahr. Er endet mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruchs (§ 130 Abs 1 S 2 SGB III aF). Der Bemessungsrahmen wird nur dann auf zwei Jahre erweitert, wenn ua der Bemessungszeitraum weniger als 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt enthält (§ 130 Abs 3 S 1 Nr 1 SGB III aF).

26

Das LSG ist in nicht zu beanstandender Weise von einem Bemessungsrahmen ausgegangen, der mit dem 26.8.2008, dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses der Klägerin vor der Entstehung des Anspruchs (§ 130 Abs 1 S 2 Halbs 2 SGB III aF), endet. Ohne Rechtsfehler hat das LSG auch einen Bemessungszeitraum von mehr als 150 Tagen mit Anspruch auf Arbeitsentgelt innerhalb des Regelbemessungsrahmens von einem Jahr (27.8.2007 bis 26.8.2008) festgestellt. Bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums kann die Beschäftigung als Freiwillige im FSJ nicht außer Betracht bleiben. Denn die Klägerin leistete das FSJ im Anschluss an die Zeit ihrer schulischen Ausbildung und damit nicht unmittelbar nach einem Versicherungspflichtverhältnis. Die Voraussetzungen des § 344 Abs 2 S 1 SGB III aF sind daher nicht erfüllt gewesen.

27

Die Klägerin hat während der gesamten Tätigkeit als Freiwillige im FSJ Arbeitsentgelt iS von § 14 Abs 1 SGB IV bezogen, sodass eine fiktive Bemessung ausscheidet. Im Bemessungszeitraum hat sie beitragspflichtiges Arbeitsentgelt (zur Identität des Arbeitsentgeltbegriffs im Bemessungs- und Beitragsrecht: BSG Urteil vom 31.10.1996 - 11 RAr 85/95 R) in Form von Taschengeld in Höhe von 2460 Euro erzielt. Die der Klägerin gewährten Sachleistungen sind ebenfalls nach Maßgabe der näheren Bestimmungen der Sozialversicherungsentgeltverordnung (SvEV) als Arbeitsentgelt zu berücksichtigen (vgl auch BSG Urteil vom 16.12.2008 - B 4 AS 9/08 R - juris RdNr 18; Behrend in Eicher/Schlegel, SGB III, § 151 RdNr 37, Stand April 2014).

28

Zur Bemessung des Anteils des Mittagessens am Tagesbedarf für Verpflegung ist auf die Regelung des § 2 Abs 1 S 2 Nr 2 SvEV (aF) zurückzugreifen, der den Wert des Mittagessens mit 80 Euro beziffert. Dabei ist ohne Bedeutung, ob die Klägerin das Mittagessen tatsächlich eingenommen hat; ausreichend ist nach dem Wortlaut des § 2 Abs 1 S 1 SvEV die bloße Zurverfügungstellung (vgl Werner in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB IV, § 17 RdNr 22, Stand 1.3.2016). Zutreffend hat das LSG auch den Wert der gestellten Unterkunft mit monatlich 198 Euro angesetzt (§ 2 Abs 3 S 1 SvEV aF). Nach der gesetzgeberischen Leitvorstellung liegt dem Sachbezugswert für freie Unterkunft der Preis für das Zimmer eines Untermieters zugrunde (vgl BR-Drucks 968/94 S 8). Zu einer Minderung des Werts der Unterkunft nach § 2 Abs 3 S 2 Nr 3 SvEV ("Belegung mit zwei Beschäftigten") berechtigt der Tatbestand des Zusammenlebens in einer Wohngemeinschaft in der vom LSG festgestellten Art hingegen nicht.

29

Unter Berücksichtigung der Grundsätze des § 2 Abs 6 SvEV ergibt sich ein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt in Höhe von 5805,23 Euro. Von diesem Betrag ist das SG nicht zu Lasten der Klägerin abgewichen. Da die Beklagte gegen das Urteil des SG keine Berufung eingelegt hat, ist rechtskräftig entschieden, dass der Klägerin vom 8. bis 30.9.2008 ein Anspruch auf Alg in Höhe von 7,51 Euro täglich zusteht.

30

4. Die Beurteilung des Anspruchs der Klägerin auf Alg bestimmt sich auch für die Zeit des FSJ, in der sie in Frankreich eingesetzt war, nach den oben genannten und angewendeten Bestimmungen des SGB III, weil sie ins Ausland entsandt war (a) und der Anwendbarkeit deutschen Rechts keine Bestimmungen des Unionsrechts (§ 6 SGB IV) entgegenstehen (b).

31

a) Das LSG hat zu Recht entschieden, dass das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin mit dem deutschen Träger während der Zeit der Entsendung nach Frankreich fortbestand (§ 4 SGB IV).

32

Gemäß § 3 SGB IV stellt der Beschäftigungsort grundsätzlich den maßgeblichen Anknüpfungspunkt für die Entscheidung dar, ob deutsches Sozialversicherungsrecht anwendbar ist, wenn es um die Beurteilung einer abhängigen Beschäftigung geht (sog Beschäftigungsortsprinzip). Das FSJ kann nach § 3 Abs 1 und 2 S 1 FSJG auch als Dienst im Ausland geleistet werden. In diesem Falle gilt nach § 10 Abs 1 SGB IV kraft gesetzlicher Fiktion als Beschäftigungsort der Ort, an dem der Träger des FSJ seinen Sitz hat (§ 10 Abs 1 SGB IV).

33

Wird die Beschäftigung jedoch - wie hier - tatsächlich nicht im Geltungsbereich des SGB, sondern im EU-Ausland ausgeübt, gilt in Erweiterung des § 3 SGB IV deutsches Sozialversicherungsrecht nur, wenn ein Fall der Ausstrahlung iS des § 4 Abs 1 SGB IV vorliegt. § 4 Abs 1 SGB IV setzt - neben dem Aufenthalt im Ausland - die zeitliche Begrenzung des Auslandseinsatzes sowie ein im Inland bestehendes Beschäftigungsverhältnis voraus. Die Ausstrahlung ist nicht allein deshalb ausgeschlossen, weil das Beschäftigungsverhältnis im Hinblick auf die Entsendung begründet worden wäre. Insoweit reicht es für eine Ausstrahlung aus, wenn sich die für eine Auslandsbeschäftigung vorgesehene Person vor deren Aufnahme im Inland befunden hat und das Beschäftigungsverhältnis nach dem Ende der Entsendung im Inland weitergeführt werden soll (BSG Urteil vom 4.5.1994 - 11 RAr 55/93 - juris RdNr 22; BSG Urteil vom 10.8.1999 - B 2 U 30/98 R - SozR 3-2400 § 4 Nr 5 S 8; BSG Urteil vom 19.12.2013 - B 2 U 14/12 R - SozR 4-2700 § 140 Nr 1 RdNr 17).

34

Nach diesen Maßstäben hat das Berufungsgericht zu Recht entschieden, dass das Beschäftigungsverhältnis mit dem Träger während der Zeit der Entsendung der Klägerin nach Frankreich fortbestanden hat. Das FSJ ist geprägt durch die ihm eigene Besonderheit des Beruhens auf einem Rechtsverhältnis sui generis. Nach der Konzeption des § 6 Abs 1 S 1 FSJG besteht das Rechtsverhältnis im FSJ zwischen dem Freiwilligen und dem zugelassenen Träger (vgl auch BSG Urteil vom 17.4.2007 - B 5 R 62/06 R - SozR 4-2600 § 58 Nr 8 RdNr 21). Auch hat der Träger den Dienst im Ausland nach Maßgabe des § 3 Abs 2 FSJG durch in der Regel im Inland abzuhaltende Bildungsmaßnahmen - an denen teilzunehmen der Dienstpflicht unterliegt - pädagogisch vorzubereiten und zu begleiten sowie für den Freiwilligen Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten. Demgegenüber beschränkt sich die Funktion der Einsatzstelle, auf die im beschränkten Umfang Weisungsrechte zu übertragen sind, vor allem darauf, die dem Träger geschuldete Dienstleistung des Freiwilligen in Empfang zu nehmen (vgl auch Antwort der Bundesregierung auf eine Kleine Anfrage der Fraktion der FDP, BT-Drucks 16/9699 S 3 ff). Aufgrund dieser tatsächlichen und rechtlichen Bindungen zum Träger des FSJ bleibt dessen bestimmender Einfluss auch während der Ableistung des Dienstes im Ausland gewahrt.

35

Diese Auslegung des § 4 Abs 1 SGB IV entspricht dem Willen des Gesetzgebers. In § 5 Abs 2 S 1 Nr 1 FSJG wird ausdrücklich der Begriff der "Entsendung" gebraucht. Zudem enthalten die Gesetzesmaterialien die eindeutige Aussage, dass es sich bei der Gesamtkonzeption des FSJ im Ausland um einen Dienst handelt, bei dem Freiwillige in ein auswärtiges Land entsandt werden, der Schwerpunkt der pädagogischen Begleitung aber weiterhin im Inland liegt (vgl BT-Drucks 14/7485 S 12).

36

Der Inhalt der zwischen der Klägerin und dem Träger im Mai 2007 geschlossenen vertraglichen Vereinbarung gebietet keine abweichende Bewertung im Einzelfall.

37

b) Auch vorrangige Regelungen des Rechts der Europäischen Union stehen der Anwendung deutschen Arbeitsförderungsrechts nicht entgegen (§ 6 SGB IV).

38

Auf den Rechtsstreit finden die Vorschriften der EWGV 1408/71 vom 14.6.1971 (ABl L 149 vom 5.7.1971, 2 bis 50) Anwendung. Denn gemäß deren Art 87 Abs 1 findet die EGV 883/2004 keine Anwendung auf Sachverhalte, die - wie hier - bereits vor ihrem Inkrafttreten abgeschlossen waren (BSG Urteil vom 17.3.2016 - B 11 AL 3/15 R - SozR 4-4300 § 175a Nr 1 RdNr 30; BSG Urteil vom 3.4.2014 - B 2 U 25/12 R - BSGE 115, 256 = SozR 4-2700 § 136 Nr 6, RdNr 20).

39

Der persönliche Anwendungsbereich der EWGV 1408/71 ist eröffnet, denn die Klägerin ist Arbeitnehmerin iS des Art 1 Buchst a Ziff i EWGV 1408/71. Ebenso fallen die geltend gemachten Ansprüche der Klägerin in den sachlichen Geltungsbereich der Verordnung (Art 4 Abs 1 Buchst g EWGV 1408/71; dazu BSG Urteil vom 4.2.1999 - B 7 AL 120/97 R - SozR 3-6050 Art 71 Nr 11 S 58).

40

Gemäß Art 13 Abs 2 Buchst a EWGV 1408/71 unterfällt ein Arbeitnehmer den Rechtsvorschriften des Staates, in dem eine unselbstständige und damit sozialversicherungspflichtige Tätigkeit tatsächlich ausgeübt wird. Dies wäre vorliegend Frankreich. Abweichend hiervon sieht Art 14 Abs 1 Nr 1 Buchst a Ziff i EWGV 1408/71 aber vor, dass eine Person, die im Gebiet eines Mitgliedstaats von einem Unternehmen, dem sie gewöhnlich angehört, abhängig beschäftigt wird und die von diesem Unternehmen zur Ausführung einer Arbeit für dessen Rechnung in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats entsandt wird, weiterhin den Rechtsvorschriften des ersten Mitgliedstaats unterliegt, sofern die voraussichtliche Dauer dieser Arbeit zwölf Monate nicht überschreitet und sie nicht eine andere Person ablöst, für welche die Entsendungszeit abgelaufen ist. Die Anwendbarkeit dieser Sonderregelung setzt das Fortbestehen eines Beschäftigungsverhältnisses zu

einem Unternehmen im Entsendestaat, den Tatbestand der Entsendung selbst sowie deren vorherige zeitliche Befristung voraus (BSG Urteil vom 8.12.1994 - 2 RU 37/93 - BSGE 75, 232, 234 = SozR 3-6050 Art 14 Nr 4 S 11).

41

Nach diesen Grundsätzen hat bei der Klägerin eine Entsendung iS des Art 14 Nr 1 Buchst a Ziff i EWGV 1408/71 vorgelegen, denn ihr Auslandseinsatz war von vornherein auf zwölf Monate befristet. Während des Entsendungszeitraums bestand eine hinreichend enge arbeitsrechtliche Bindung zum Träger fort.

42

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2017-08-25