

L 18 AL 6/13 WA

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

18

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 52 AL 2464/09 WA

Datum

27.07.2009

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 18 AL 6/13 WA

Datum

29.07.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 27. Juli 2009 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig sind Beginn und Höhe des der Klägerin ab 18. Juli 2006 gezahlten Arbeitslosengeldes (Alg).

Die 1961 geborene Klägerin stand in der Zeit vom 1. Juli 1999 bis 17. Juli 2006 in einem Arbeitsverhältnis als Firmenkundenbetreuerin, wobei sie sich in der Zeit vom 23. Januar 2001 bis 17. Juli 2006 im Mutterschutz bzw in der Elternzeit befand; das Arbeitsverhältnis endete aufgrund einer Kündigung der Klägerin zum 17. Juli 2006. Arbeitsentgelt erzielte die Klägerin bis 22. Februar 2001. MWv 1. September 2006 wechselte die Klägerin von der Lohnsteuerklasse V in die Lohnsteuerklasse IV. Der Ehemann erzielte im September 2006 ein Bruttoarbeitsentgelt iHv 6.500,- EUR.

Die Beklagte gewährte der Klägerin auf deren Arbeitslosmeldung mW zum 18. Juli 2006 von diesem Zeitpunkt an bis 16. Juli 2007 Alg (360 Tage), und zwar zunächst vorläufig (Bescheide vom 1. September 2006 und 21. September 2006) und schließlich endgültig (Bescheid vom 8. November 2006) iH eines täglichen Leistungsbetrags von 21,93 EUR (Bemessungsentgelt = täglich 65,33 EUR - Qualifikationsgruppe 3 -; Lohnsteuerklasse V). Der Widerspruch der Klägerin, mit dem diese ein höheres Bemessungsentgelt unter Berücksichtigung des vor Beginn der Erziehung erzielten Entgelts und der Lohnsteuerklasse IV sowie einen Leistungsbeginn bereits am 17. Juli 2006 geltend machte, blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 10. November 2006). Die Klägerin sei gemäß § 132 Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung - (SGB III) fiktiv einzustufen gewesen, da sie in dem auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmen vom 18. Juli 2004 bis 17. Juli 2006 keinen Anspruch auf Arbeitsentgelt für mindestens 150 Tage gehabt habe. Die Einstufung in die Qualifikationsgruppe 3 sei zutreffend, da für die zuletzt ausgeübte Beschäftigung eine kaufmännische Ausbildung ausgereicht habe; einen Hochschulabschluss besitze die Klägerin auch nicht. Der Leistungsbeginn am 18. Juli 2006 sei zutreffend. Die Klägerin habe sich erst mWv diesem Zeitpunkt arbeitslos gemeldet. Im Übrigen habe das Arbeitsverhältnis bis zum 17. Juli 2006 gedauert.

Das SG hat die auf Gewährung von höherem Alg bereits ab 17. Juli 2006 gerichtete Klage abgewiesen (Gerichtsbescheid vom 27. Juli 2009). Zur Begründung ist ausgeführt: Die Klage sei nicht begründet. Die Beklagte habe das der Klägerin aufgrund ihrer Arbeitslosmeldung und der Dauer des Arbeitsverhältnisses erst mWv 18. Juli 2006 zustehende Alg zutreffend berechnet und dabei ein fiktives Bemessungsentgelt auf der Grundlage der Qualifikationsgruppe 3 ermittelt. Auch die Lohnsteuerklasse V sei zutreffend in Ansatz gebracht worden. Auf die zutreffenden Ausführungen im Widerspruchsbescheid werde gemäß [§ 136 Abs. 3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) Bezug genommen, ferner auf das im Wortlaut zitierte Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 29. Mai 2008 - [B 11a AL 23/07](#) -.

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter und macht im Wesentlichen geltend, dass die Nichtberücksichtigung des von der Klägerin vor den Erziehungszeiten erzielten Arbeitsentgelts gegen Verfassungsrecht verstoße. Auf den Schriftsatz vom 24. Mai 2013 wird Bezug genommen.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 27. Juli 2009 aufzuheben und die Beklagte unter Änderung des Bescheides vom 1. September 2006 in der Fassung der Bescheide vom 21. September 2006 und 8. November 2006 und in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. November 2006 zu verurteilen, ihr für die Zeit ab 17. Juli 2006 höheres Arbeitslosengeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Auch unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich ergangenen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) und des BSG sei die Berechnung des Alg nicht zu beanstanden.

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf deren vorbereitende Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch den Berichterstatter ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (vgl. [§§ 155 Abs. 3](#) und [4](#), [153 Abs. 1](#), [124 Abs. 2 SGG](#)).

Die Leistungsakte der Beklagten und die Gerichtsakte haben vorgelegen und sind Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Ihr steht für den 17. Juli 2006 kein Alg-Anspruch und für die Zeit ab 18. Juli 2006 kein höherer Alg-Anspruch als der von der Beklagten mit dem Bescheid vom 8. November 2006 endgültig verlautebarte zu.

Über die vorläufigen Bewilligungsbescheide vom 1. September 2006 und 21. September 2006 war nicht mehr zu befinden, da diese durch den endgültigen Bewilligungsbescheid vom 8. November 2006 vollumfänglich ersetzt wurden und sich damit erledigt hatten (vgl. [§ 37 Abs. 2](#) letzte Alt. SGB X).

Der Klägerin steht ein Alg-Anspruch (erst) ab 18. Juli 2006 zu. Sie hat sich, ausgehend von der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 17. Juli 2006, erst mWv 18. Juli 2006 arbeitslos gemeldet ([§ 118 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2](#), [§ 122 Abs. 1 SGB III](#) id bis 31. März 2012 geltenden und hier anwendbaren Fassungen - aF -) und war ab diesem Zeitpunkt arbeitslos iS der [§§ 118 Abs. 1 Nr. 1](#), [119](#) bis [121 SGB III](#) aF. Die Klägerin hat auch die Anwartschaftszeit erfüllt ([§ 118 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) aF). Maßgebend sind insoweit die [§§ 123](#), [124 SGB III](#) aF. Danach hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat ([§ 123 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) aF), hier während der Erziehung in einem Versicherungspflichtverhältnis aus sonstigen Gründen nach [§ 24 Abs. 2a SGB III](#) aF (eingeführt mWv 1. Januar 2003). Nach [§ 124 Abs. 1 SGB III](#) aF beträgt die Rahmenfrist zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg; sie läuft vorliegend vom 17. Juli 2006 bis 18. Juli 2004. Ohne die Versicherungspflicht für Erziehende hätte die Klägerin daher keinen Alg-Anspruch gehabt.

Der Klägerin steht Alg ab 18. Juli 2006 nach einem Bemessungsentgelt von 65,33 EUR zu.

Die Bemessung des der Klägerin zustehenden Alg richtet sich nach [§ 129 SGB III](#) in der seit 1. August 2001 bis 31. März 2012 geltenden Fassung durch das Gesetz vom 16. Februar 2001 ([BGBl I 266](#)) sowie nach [§§ 130](#) bis [132 SGB III](#) aF, die durch das Gesetz vom 23. Dezember 2003 ([BGBl I 2848](#)) mit Wirkung ab 1. Januar 2005 neu gefasst worden waren. Eine Übergangsregelung im Hinblick auf die Leistungsbemessung hatte der Gesetzgeber nur getroffen, soweit es um die Neufestsetzung des Bemessungsentgelts bei vor dem 1. Januar 2005 entstandenen Ansprüchen auf Alg geht ([§ 434j Abs. 5 SGB III](#) aF). Für den am 18. Juli 2006 entstandenen Anspruch der Klägerin auf Alg spielt diese Übergangsregelung keine Rolle.

Nach [§ 129 Nr. 1 SGB III](#) aF beträgt das Alg für Arbeitslose, die - wie die Klägerin - mindestens ein Kind iS des [§ 32 Abs. 1](#), 3 bis 5 des Einkommensteuergesetzes haben, 67 % (erhöhter Leistungssatz) des pauschalierten Nettoentgelts (Leistungsentgelt), das sich aus dem Bruttoentgelt ergibt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat (Bemessungsentgelt). Nach [§ 130 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) aF in der seit dem 1. Januar 2005 geltenden Fassung umfasst der Bemessungszeitraum die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungen im Bemessungsrahmen. Nach näherer Maßgabe von [§ 130 Abs. 2 SGB III](#) bleiben bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums bestimmte Zeiten außer Betracht. Der Bemessungsrahmen umfasst ein Jahr; er endet mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruchs ([§ 130 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) aF). Der Bemessungsrahmen wird auf zwei Jahre erweitert, wenn (ua) der Bemessungszeitraum weniger als 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt enthält ([§ 130 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#) aF). Kann ein Bemessungszeitraum von mindestens 150 Tagen mit Anspruch auf Arbeitsentgelt innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens (ebenfalls) nicht festgestellt werden, ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen ([§ 132 Abs. 1 SGB III](#) in der vom 1. Januar 2005 bis 31. Juli 2009 geltenden Fassung).

Vorliegend ist daher von einem zweijährigen, gemäß [§ 130 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) aF erweiterten Bemessungsrahmen vom 18. Juli 2004 bis 17. Juli 2006 auszugehen. Das Ende des Bemessungsrahmens bildet der letzte Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruchs ([§ 130 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 2 SGB III](#) aF). Auch unter Zugrundelegung des erweiterten Bemessungsrahmens liegen die Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigung vor den Erziehungszeiten, die am 22. Februar 2001 endeten, außerhalb des Bemessungsrahmens. Wie sich aus [§ 130 Abs. 3](#), [§ 132 Abs. 1 SGB III](#) aF ergibt, sieht das Gesetz eine Erweiterung des Bemessungsrahmens über zwei Jahre hinaus nicht vor. Die Regelung des [§ 130 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) aF soll - wie das BSG bereits mehrfach entschieden hat (Urteil vom 29. Mai 2008 - [B 11a AL 23/07 R](#) = [SozR 4-4300 § 132 Nr. 1](#); Urteil vom 25. August 2011 - [B 11 AL 19/10 R](#) = [SozR 4-4300 § 132 Nr. 1](#)) - nur davor schützen, dass in die Ermittlung des Bemessungsentgelts Entgeltabrechnungszeiträume versicherungspflichtiger Beschäftigungen einfließen, die nach [§ 131 Abs. 1](#) iVm [§ 130 Abs. 1 SGB III](#) aF eigentlich zu berücksichtigen wären, in denen aber das erzielte Arbeitsentgelt wegen der Kindererziehung atypisch niedrig und daher nicht repräsentativ war (vgl. BSG, Urteil vom 16. Dezember 2009 - [B 7 AL 39/08 R](#) - juris). Dagegen trifft [§ 130 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 SGB III](#) aF keine Sonderregelung zu den Voraussetzungen, von denen es nach [§ 130 Abs. 1 und Abs. 3](#) iVm [§ 132 Abs. 1 SGB III](#) aF abhängt, inwieweit das vor dem Beginn der

Kindererziehung erzielte Arbeitsentgelt - hier bis 22. Februar 2001 - als Bemessungsentgelt herangezogen werden kann. Da innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens nicht mindestens 150 Kalendertage mit Anspruch der Klägerin auf Arbeitsentgelt festgestellt werden können, ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen ([§ 132 Abs 1 SGB III](#) aF). Das von der Beklagten in dem endgültigen Bewilligungsbescheid vom 8. November 2006 angesetzte Bemessungsentgelt von 65,33 EUR täglich ist zutreffend berechnet. Die Klägerin war aufgrund ihrer beruflichen Ausbildung der Qualifikationsgruppe 3 zuzuordnen; der Betrag von 65,33 EUR ergibt sich aus der Bezugsgröße für 2006 von 29.400,- EUR geteilt durch 450 ([§ 132 Abs 2 Satz 2 Nr 3 SGB III](#) aF). Eine Zuordnung zur Qualifikationsgruppe 2 scheidet aus, weil die Klägerin zuletzt auf der Grundlage einer kaufmännischen Ausbildung als Firmenkundenberaterin in einer Bank beschäftigt war. Die Vermittlungsbemühungen der Beklagten hatten sich daher in erster Linie auf diese Tätigkeit zu erstrecken (vgl. [§ 132 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) aF). Nach den schlüssigen und insoweit auch von der Klägerin nicht angegriffenen Ermittlungen der Beklagten ist für diese Tätigkeit ein Hochschulabschluss, über den die Klägerin ohnehin nicht verfügt, nicht zwingend erforderlich, sondern auch eine kaufmännische Ausbildung ausreichend (vgl. BERUFENET.de - Account Managerin). Auch die weiteren Berechnungen der Beklagten zur Höhe des täglichen Leistungssatzes von 21,93 EUR entsprechen den Bestimmungen des [§ 133 SGB III](#) in der ab 1. Januar 2005 geltenden Fassung, wonach zur Ermittlung des Leistungsentgelts iS des [§ 129 SGB III](#) aF eine Sozialversicherungspauschale in Höhe von 21 vH des Bemessungsentgelts, die Lohnsteuer nach der Lohnsteuerklasse, die zu Beginn des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist, auf der Lohnsteuerkarte des Arbeitslosen eingetragen war (hier bei der Klägerin die Lohnsteuerklasse V), und der Solidaritätszuschlag vom Bemessungsentgelt abzuziehen sind. Der Wechsel der Klägerin in die Lohnsteuerklasse IV mWv 1. September 2006 war nicht zu berücksichtigen, weil der Steuerklassenwechsel nicht dem Verhältnis der monatlichen Arbeitsentgelte beider Ehegatten entsprach und das Alg auf Grund der neu eingetragenen Steuerklasse IV auch nicht geringer gewesen wäre ([§ 133 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) aF). Der Lohnsteuerklassenwechsel war schon deshalb nicht zweckmäßig, weil der Ehemann der Klägerin im September 2006 ein die Werte der Tabelle zur Steuerklassenwahl 2006 übersteigendes monatliches Bruttoentgelt iHv 6.500,- EUR erzielte und das für diesen Monat zu berücksichtigende Entgelt der Klägerin iHv 1.987,12 EUR nicht mehr als 60vH des Einkommens des Ehemanns und nicht mehr als 40vH des Gesamteinkommens ausmachte. Die vorherige Lohnsteuerklassenkombination III/V war daher nicht unzumutbar (vgl. zum Ganzen BSG [SozR 3-4100 § 113 Nr 1](#); Brand in Niesel/Brand, SGB III, 5. Aufl 2010, § 133 Rn 14). Auf das bis 22. Februar 2001 bezogene Entgelt der Klägerin kann in diesem Zusammenhang nach Maßgabe von [§ 133 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) aF nicht abgestellt werden. Das während der Erziehungszeit bezogene Erziehungsgeld ist zwar eine lohnsteuerfreie Entgeltersatzleistung, weil während seines Bezugs ein zuvor erzielttes Arbeitsentgelt der Klägerin tatsächlich ausgefallen war (vgl. BSG aaO). Indes war dies zum Zeitpunkt des Lohnsteuerklassenwechsels (1. September 2006) nicht mehr der Fall, weil es zu diesem Zeitpunkt aufgrund des bereits zum 17. Juli 2007 beendeten Arbeitsverhältnisses schon tatsächlich nicht mehr zu einem Ausfall des Arbeitsentgelts aus diesem Arbeitsverhältnis kommen konnte und zudem der Bezug von Erziehungsgeld bereits beendet war. Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Nichtberücksichtigung des bis 22. Februar 2001 erzielten Arbeitsentgelts als Bemessungsentgelt greifen nicht durch; auch ein Verstoß gegen sonstiges höherrangiges Recht ist nicht ersichtlich. Hierbei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass die Klägerin durch die mWv 1. Januar 2003 eingeführte Versicherungspflicht für Erziehende überhaupt erst einen Alg-Anspruch erwerben konnte, und zwar ohne eigene Beitragsleistung. Das Gericht nimmt auf die den Beteiligten bekannte Rechtsprechung des BSG und des BVerfG Bezug und sieht insoweit von weiteren Ausführungen ab (BSG, Urteil vom 29. Mai 2008 - [B 11a AL 23/07 R](#) -; Urteil vom 25. August 2011 - [B 11 AL 19/10 R](#) -; BVerfG, Beschluss vom 11. März 2010 - [1 BvR 2909/08](#) - juris). Wesentliche neue Gesichtspunkte hat die Klägerin diesbezüglich auch mit ihrem Schriftsatz vom 24. Mai 2013 nicht vorgebracht. Nur ergänzend sei darauf verwiesen, dass [Art. 14](#) Grundgesetz schon deshalb nicht tangiert sein dürfte, weil der Alg-Anspruch der Klägerin nicht auf eigenen Beitragsleistungen beruht, sondern - wie bereits dargelegt - auf der mWv 1. Januar 2003 eingeführten Versicherungspflicht für Erziehende in [§ 26 Abs. 2a SGB III](#) aF (vgl. hierzu auch BSG aaO).

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

Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs.2 Nrn.](#) 1 oder 2 SGG liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2013-09-03