

L 8 AL 230/05

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

8
1. Instanz
SG München (FSB)

Aktenzeichen
S 36 AL 327/02

Datum
20.12.2004

2. Instanz
Bayerisches LSG

Aktenzeichen
L 8 AL 230/05

Datum
06.09.2007

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 20. Dezember 2004 wird zurückgewiesen.
II. Dem Kläger sind 1/3 seiner Kosten des Widerspruchsverfahrens von der Beklagten zu erstatten. Darüber hinaus sind keine weiteren außergerichtlichen Kosten zu erstatten.
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Zwischen den Beteiligten sind Dauer und Höhe des Anspruchs auf Arbeitslosengeld (Alg) streitig.

Der 1958 geborene Kläger war vom 1. August 1999 bis zum 31. Dezember 2001 als Servicepoint-Leiter in M. beschäftigt. Mit Bescheid vom 10. Januar 2002 wurde ihm nach Arbeitslosmeldung ab dem 1. Januar 2002 Alg nach einem Bemessungsentgelt von wöchentlich 835 Euro für 360 Tage bewilligt. Die Arbeitslosigkeit des Klägers dauerte bis zum 31. Mai 2002, seither war er als Objektleiter im Klinikum "R." beschäftigt.

Der Berechnung der Beklagten lag eine Arbeitsbescheinigung über das gesamte Jahr 2001 mit einem beitragspflichtigen Arbeitsentgelt von 85.184,30 DM zu Grunde. Hieraus ermittelte die Beklagte ein Bemessungsentgelt von zunächst 834,37 Euro (Teilungsfaktor 52,20 Wochen), später - im Wege der Abhilfe - von 837,58 Euro (Teilungsfaktor 52 Wochen). In der Folgezeit ist am 21. Februar 2002 ein Anpassungsbescheid ergangen.

Den hiergegen eingelegten Widerspruch stützte der Kläger neben der Behauptung einer längeren Anspruchsdauer als 360 Tage auf folgende Umstände: Das Bemessungsentgelt sei auf 840 Euro aufzurunden, ein Abzug für Kirchensteuer sei beim Leistungsentgelt zu unterlassen, da er konfessionslos sei und seine Abzüge für die private Kranken- bzw. Pflegeversicherung seien konkret in geringerer als der pauschal bemessenen Höhe zu berücksichtigen. Im Übrigen sind dem Kläger von der Beklagten die Beiträge zur privaten Kranken- bzw. Pflegeversicherung in Höhe der tatsächlichen Kosten gemäß [§ 207a SGB III](#) erstattet worden, die geringer waren (z. B. 291,76 bzw. 28,07 Euro) als diejenigen zu den entsprechenden gesetzlichen Sozialversicherungszweigen (z. B. 376,65 bzw. 47,43 Euro).

Mit Widerspruchsbescheid vom 8. Februar 2002 rundete die Beklagte das Bemessungsentgelt im Wege der Abhilfe auf 840 Euro (Leistungsentgelt hier 46,79 Euro) auf und wies den Widerspruch im Übrigen zurück. Das Bemessungsentgelt sei pauschaliert insbesondere unter Beachtung einer gemäß [§ 151 Abs. 2 SGB III](#) erlassenen Rechtsverordnung zu ermitteln und lasse keinen Raum für individuelle Besonderheiten. Der Kläger habe bei Entstehung des Alg-Anspruches das 45. Lebensjahr noch nicht vollendet und deswegen nur eine Anspruchsdauer von zwölf Monaten.

Hiergegen hat der Kläger Klage zum Sozialgericht München (SG) erhoben.

Durch Urteil vom 20. Dezember 2004 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Verwaltungsentscheidungen seien sachlich und rechnerisch nicht zu beanstanden. Das Leistungsentgelt sei das um die gesetzlichen Entgeltabzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen würden, verminderte Bemessungsentgelt ([§ 136 Abs. 1 SGG III](#)). Bei seiner Ermittlung seien auch die Kirchensteuer sowie die Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträge zu berücksichtigen ([§ 136 Abs. 2 SGB III](#)). Ob der Kläger kirchensteuerpflichtig bzw. privat kranken/pflegeversichert sei, bleibe ohne Auswirkung, da die pauschalierte Berechnung des Leistungsentgelts nicht zu beanstanden sei.

Hiergegen hat der Kläger Berufung zum Bayer. Landessozialgerichts (LSG) eingelegt und nunmehr beantragt, die Beklagte zu höherer Leistung zu verurteilen unter Abänderung des Bescheides vom 10. Januar 2002, 21. Februar 2002 und 14. März 2002, 19. Februar 2002 und 27. März 2002 sowie 7. Februar 2002.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dass die Frage der Übernahme der privaten Versicherungsbeiträge gemäß [§ 207a SGB III](#) nicht Gegenstand des Verfahrens sei (Bescheide vom 19. Februar 2002, 27. März 2002).

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zum Teil zulässig, jedoch nicht begründet.

Der Senat konnte gemäß [§§ 153 Abs. 4, 33, 12](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) entscheiden, da die Voraussetzungen eines Gerichtsbeschlusses gegeben sind und dessen Erlass nach vorangehender schriftliche Umfrage bei den Berufsrichtern des Senats mit Schreiben vom 10.07.2007 an die Beteiligten und der Kundgabe des voraussichtlichen Verfahrensergebnisses angekündigt worden ist.

Insbesondere ist mit einer Summe von 503,26 Euro der Beschwerdewert erreicht, wie die Beklagte auf Nachfrage des Senats zutreffend im Schreiben vom 12. Dezember 2006 dargelegt hat. Gemäß [§ 144 SGG](#) bedarf die Berufung nur der Zulassung in dem Urteil des Sozialgerichts oder auf Beschwerde durch Beschluss des Landessozialgerichts, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geld- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, 500 Euro nicht übersteigt.

Unzulässig ist die Berufung, soweit sie sich gegen die Bescheide vom 19. Februar 2002, 14. März und 27. März 2002 richtet. Die genannten Bescheide waren schon nicht Gegenstand des Klageverfahrens. Sie sind ausweislich der Niederschrift des SG vom 20. Dezember 2004 nicht angefochten worden. Schon insoweit waren sie nicht Gegenstand der erstinstanzlichen Entscheidung und konnten von daher zu keiner Beschwer des Klägers führen.

Die Bescheide vom 19. Februar 2002, 14. März und 27. März 2002, deren Abänderung nunmehr mit Berufungsschriftsatz vom 12. Juni 2005 beantragt worden ist, sind auch nicht im Sinne von [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Klageverfahrens geworden. Sie behandeln die Frage der Übernahme der privaten Versicherungsbeiträge gemäß [§ 207a SGB III](#). Mit der dort getroffenen Regelung wird die Höhe des Alg weder abgeändert noch ersetzt. Auch eine entsprechende Anwendung von [§ 96 SGG](#) ist nicht ersichtlich. Eine Klageänderung ([§ 99 Abs. 1, 2. Halbsatz, 2. Alternative SGG](#)) ist schon nach der fehlenden Einbeziehung der genannten Bescheide in erster Instanz nicht sachdienlich. Der Kläger ist hinsichtlich der Bewilligung von Zuschüssen zur privaten Kranken- und Pflegeversicherung im Übrigen auch sachlich nicht beschwert. Ein Vorverfahren war insoweit nicht durchgeführt. Die Anspruchsgrundlage ist gänzlich verschieden von derjenigen auf Lohnersatzleistungen. Insbesondere handelt es sich nicht um Nebenforderungen im Sinne von [§ 99 Abs. 3 Nr. 3 SGG](#). Die Beklagte hat darüber hinaus einer Klageänderung im Schriftsatz vom 13. April 2006 widersprochen. Eine Änderung der Klage ist aber gemäß [§ 99 Abs. 1 SGG](#) nur zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder - wie bereits ausgeführt - das Gericht die Änderung für sachdienlich hält.

Gegenstand des Berufungs/Klageverfahrens, soweit es zulässig ist, ist eine kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage gegen den Bescheid der Beklagten vom 14. Januar 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Februar 2002, mit welchem die Beklagte Alg in einer dem Kläger zu geringen Höhe bewilligte. Insoweit ist auch gemäß [§ 96 SGB](#) der Änderungsbescheid 21. Februar 2002 Gegenstand des Verfahrens. Denn er ändert das Bemessungsentgelt in Höhe der Abhilfe ab, verweigert aber Alg in der vom Kläger beantragten Höhe. Er ist aber, wie später ausgeführt wird, nicht rechtswidrig. Weiterhin ist der Teilabhilfebescheid vom 7. Februar 2002 gemäß [§ 96 SGG](#) (der Widerspruchsbescheid war bereits zuvor am 6. Februar 2002 ergangen) Gegenstand des Klageverfahrens geworden. Denn er wiederholt, wie oben ausgeführt, die Beschwer in abstrakter Form. Insoweit ändert er die angefochtene Verwaltungsentscheidung ab. Der Umstand, dass er darüber hinaus konkret die Erstattung von Kosten im Widerspruchsverfahren durch Kassation der im Widerspruchsbescheid gewährten Kostenerstattung in Höhe von einem Drittel verweigert, wird bei der Kostentscheidung Berücksichtigung finden.

Die angefochtenen Verwaltungsentscheidungen waren jedoch rechtmäßig. Damit erging das Urteil des SG zu Recht. Somit ist die Berufung zurückzuweisen.

Die Höhe des Alg ist von der Beklagten korrekt ermittelt worden. Das Leistungsentgelt war entsprechend [§ 136 SGB III](#) i.d.F. des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes (AFRG) 1997 festzusetzen. Die neue Fassung nach [§ 133 SGB X](#) durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen vom 23. Dezember 2003 ist auf den Leistungsfall des Klägers im Jahre 2002 nicht anzuwenden (vgl. [§ 434j Abs. 5 SGB III](#)). Sie unterschied sich in den hier maßgeblichen Berechnung Elementen aber nicht.

[§ 136](#) (Leistungsentgelt) lautete folgendermaßen: (1) Leistungsentgelt ist das um die gesetzlichen Entgeltabzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, verminderte Bemessungsentgelt. (2) Entgeltabzüge sind Steuern, die Beiträge zur Sozialversicherung und zur Arbeitsförderung sowie die sonstigen gewöhnlich anfallenden Abzüge, die zu Beginn des Kalenderjahres maßgeblich sind, soweit in Satz 2 Nr. 2 und 3 nichts Abweichendes bestimmt ist. 1. für die Lohnsteuer die Steuer, die sich nach der für den Arbeitslosen maßgeblichen Leistungsgruppe ergibt, 2. für die Kirchensteuer die Steuer nach dem im Vorjahr in den Ländern geltenden niedrigsten Kirchensteuer-Hebesatz, 3. für die Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung die Hälfte des gewogenen Mittels der am 1. Juli des Vorjahres geltenden allgemeinen Beitragssätze, 4. für die Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung die Hälfte des geltenden Beitragssatzes der Rentenversicherung der Arbeiter und der Angestellten, 5. für die Beiträge zur sozialen Pflegeversicherung die Hälfte des geltenden Beitragssatzes.

Demnach waren zum einen im Rahmen der gewöhnlich anfallenden Abzüge auch für konfessionslose Leistungsempfänger Entgeltabzüge für die Kirchensteuer vorzunehmen (vgl. [§ 136 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#) i.d.F. des AFRG). Zum anderen waren auch für in der Kranken- und Pflegeversicherung versicherungsfreie Personen entsprechende Entgeltabzüge anzusetzen (vgl. [§ 136 Abs. 2 Nr. 3](#) und 5 SGB III i.d.F. des AFRG).

Was die Berücksichtigung der Kirchensteuer betrifft hat der Gesetzgeber erst durch die Neufassung von [§ 133 SGB III](#) zum 1. Januar 2005 eine Änderung vorgenommen. Erst von diesem Zeitpunkt ab könne dementsprechend nach den Gesetzesmaterialien auf absehbare Zeit nicht mehr zweifelsfrei davon ausgegangen werden, dass eine deutliche Mehrheit von Arbeitnehmern einer Kirchensteuer erhebenden Kirche angehört. Weiter ist in den Gesetzesmaterialien zu [§ 133 SGB III](#) (vgl. Drucksache Deutscher Bundestag 75/1515 vom 05.09.2003 zum Gesetzesentwurf der Fraktionen SPD und Bündnis 90/DIE GRÜNEN) ausgeführt: "Die Kirchensteuer wird ab dem Jahr 2005 nicht mehr als Entgeltabzug bei der Leistungsberechnung berücksichtigt, da auf absehbare Zeit nicht mehr - wie vom Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 23. März 1994 ([1 BvL 8/85](#)) gefordert - zweifelsfrei davon ausgegangen werden kann, dass eine deutliche Mehrheit von Arbeitnehmern einer Kirchensteuer erhebenden Kirche angehört. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit hat aufgrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Vergangenheit regelmäßig geprüft, ob eine deutliche Mehrheit der Arbeitnehmer einer Kirche angehört. Die Entwicklung der vergangenen Jahre hat dabei gezeigt, dass der Anteil der Arbeitnehmer, die einer Kirchensteuer erhebenden Kirche angehören, an der Gesamtzahl der Arbeitnehmer kontinuierlich sinkt. Angaben zur Anzahl der Arbeitnehmer, die Mitglied einer Kirche sind, lassen sich aus der Lohn- und Einkommensteuerstatistik entnehmen. Die Lohn- und Einkommensteuerstatistik wird in einem dreijährigen Turnus erstellt. Die letzte Sonderauswertung des Statistischen Bundesamtes basiert auf den Daten des Jahres 1998, sie wurde Ende Mai 2003 erstellt. Danach waren im Jahr 1998 von den insgesamt 29,4 Mio. in der Statistik erfassten lohnsteuerpflichtigen Arbeitnehmern 16,7 Mio. kirchensteuerpflichtig. Dies entspricht einem Anteil von 56,8 Prozent. Zur Aktualisierung dieser Daten erfragt das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit außerdem von der Evangelischen Kirche Deutschlands und dem Verband der Diözesen Deutschlands die Kirchenmitgliedszahlen. Zum Jahresende 1998 waren 66,1 Prozent der Bevölkerung Mitglied einer evangelischen oder katholischen Kirche. Der Anteil der Kirchenmitglieder unter den Arbeitnehmern lag danach 1998 um 9,4 Prozentpunkte unter dem Anteil der Kirchenmitglieder an der Bevölkerung. Zum Jahresende 2001 waren 64,4 Prozent der Bevölkerung Mitglied einer Kirche. Unter der Annahme, dass auch im Jahr 2001 der Anteil der Kirchenmitglieder unter den Arbeitnehmern um 9,4 Prozentpunkte unter dem Anteil der Kirchenmitglieder an der Bevölkerung lag, ergibt sich, dass im Jahr 2001 noch 55 Prozent der Arbeitnehmer einer der Kirchensteuer erhebenden Kirche angehört haben. Aktuell kann deshalb noch davon ausgegangen werden, dass eine deutliche Mehrheit der Arbeitnehmer einer Kirche angehört. Angesichts der Entwicklung der vergangenen Jahre dürfte diese Voraussetzung jedoch mittelfristig nicht mehr erfüllt sein. Mit der Reform des Bemessungsrechts des Arbeitslosengeldes, die zum 1. Januar 2005 in Kraft treten wird, soll deshalb die Kirchensteuer als Lohnabzug bei der Leistungsberechnung entfallen." Insoweit hat der Senat keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. insoweit die Entscheidungen des BSG vom 15. Dezember 1993, Az.: 11 Rar 99/92, 21. März 2002, Az. [B 7 AL 18/01 R](#), vom 28. November 2002, Az.: B 7 AL 36/01 R und 23. März 2004, Az.: [B 11 AL 213/03 B](#) (Nichtzulassungsbeschwerde) bzw. BVerfG vom 23. März 1994, Az.: [1 BvL 8/85](#)). Entsprechende Rechtsprechung liegt auch von Landessozialgerichten vor (LSG Nordrhein-Westfalen vom 12. Dezember 2005, Az.: [L 19 AL 130/05](#) und vom 7. März 2006, Az.: [L 1 AL 57/05](#) bzw. LSG Schleswig-Holstein vom 15. April 2005, Az.: L 3 AL 36/04 bzw. LSG Berlin vom 25. Juni 2004, Az. [L 4 AL 45/03](#)).

Aus all diesen Entscheidungen geht hinreichend hervor, dass jedenfalls im Jahre 2002 [§ 136 SGB III](#) der Verfassung entsprochen hat. Bis dahin bestand kein hinreichendes statistisches Kriterium für die Annahme, dass die deutliche Mehrheit der Arbeitnehmer nicht einer Kirche angehört. So führt zum Beispiel noch am 15. April 2005 das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss über die Nichtannahme einer Verfassungsbeschwerde (Az.: [1 BvR 952/04](#)) aus: "Der Gesetzgeber hat sich jedenfalls innerhalb des ihm zur Regelung dieser Frage vom Grundgesetz eröffneten Spielraums bewegt, wenn er die in Frage stehende Vorschrift bis zum 31. Dezember 2004 aufrecht erhalten hat. Zwar ist der Anteil kirchenzugehöriger Arbeitnehmer von etwa 85 vom Hundert im Jahre 1983, von dem der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 23. März 1994 ausging, auf 57,1 vom Hundert im Jahre 1998, nicht zuletzt als Folge der Deutschen Einheit, zurückgegangen. Der Gesetzgeber durfte jedoch - auch mit Rücksicht auf die Schwierigkeit der zeitnahen Datenerhebung - jedenfalls bis Ende 2004 annehmen, dass eine wesentliche Veränderung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts noch nicht eingetreten war".

Damit war der pauschale Abzug für die Leistung des Klägers im Frühjahr 2002 rechtmäßig; aus verfassungsrechtlichen Grundsätzen und durfte angewandt werden.

Was die Berücksichtigung von Abzügen bei der Ermittlung des Leistungsentgelts zur gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung betrifft, durfte die Beklagte entsprechend einer unzweifelhaften Rechtslage auch bei insoweit nicht versicherungspflichtigen Arbeitnehmern einen Entgeltabzug vornehmen (Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 20.10.2000, Az.: [L 4 KR 334/00](#)). Eine solche Pauschalierung begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. So hat das Bundesverfassungsgericht ([BVerfGE 90, 226](#), 236f = [SozR 3-4100 § 111 Nr 6](#)) ausgeführt, dass es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn im Rahmen dieses Systems ein gesetzlicher Abzug, der "gewöhnlich" (d.h. bei der Mehrzahl der Arbeitnehmer) anfällt, in die Berechnung des maßgeblichen Nettoarbeitsentgelts auch bei solchen Arbeitslosen einfließt, die nach ihren individuellen Gegebenheiten keinen entsprechenden Abzug vom Bruttolohn hätten, falls sie in einem Arbeitsverhältnis stünden (s.a. BSG vom 24.07.1994 a.a.O.). Dementsprechend lautet der Gesetzeswortlaut auch "gewöhnlich anfallende" Abzüge. Bei der nicht vom Äquivalenzprinzip geprägten Arbeitslosenversicherung (BSG vom 27.07.1989 - [11/7 Rar 101/87](#) -) sind Unterschiede zwischen dem Bemessungsentgelt für die Beiträge und dem Bemessungsentgelt für die Leistungen hinzunehmen. Der Gesetzgeber hat gerade im Bereich der Alg-Bemessung einen erheblichen Regelungsspielraum zur Pauschalierung und Typisierung, von dem er bei der geltenden Regelung des Alg durch Nichtberücksichtigung zahlreicher Entgeltteile, durch pauschalen Abzug von Steuern sowie durch Orientierung an den in die Steuerkarte eingetragenen Daten und an den Verdienst der letzten Abrechnungszeiträume Gebrauch gemacht hat (BSG a.a.O.). Diese Regelung ist auch im Zusammenhang mit pauschaler Verwaltungstätigkeit in Massenverwaltungen zu sehen. Um die Berechnung einfach, schnell und in Übereinstimmung mit dem Gleichheitsgebot durchführen zu können wird das Alg nicht unter Berücksichtigung der individuellen Abzüge des Arbeitslosen berechnet (vgl. a. Urteil des LSG Niedersachsen vom 28.10.1999, Az.: [L 8 AL 126/99](#)).

Insoweit findet auch eine weitgehende Kompensation statt, als derartige Bezieher von Alg durch Kostenübernahme seitens der Beklagten und der Erbringung der insoweit anfallenden Vorsorgeaufwendungen freigestellt werden. Der geringfügige Unterschied zeigt sich im Übrigen auch in der von der Beklagten angestrebten Berechnung zur Zulässigkeit der Berufung.

Insgesamt ist daher die Berufung zurückzuweisen.

Außergerichtliche Kosten sind bis auf die Übernahme eines Drittels der Kosten des Widerspruchsverfahrens nicht zu erstatten. Insoweit hatte der Kläger obsiegt. Gemäß [§ 132 Abs. 3 SGB III](#) in der Fassung des AFRG ist das Bemessungsentgelt auf den nächsten durch zehn

teilbaren Deutsche-Mark-Betrag bzw. später Euro zu runden. Daher war es bedeutsam, dass die Beklagte die tatsächliche Wochenanzahl des Jahres 2001 (Teilungsfaktor 52 Wochen) als Teilungsfaktor zu Grunde gelegt hat und sich damit ein Betrag von über 835 Euro (837,58 Euro) ergab, der zur Aufwendung geführt hat. Daher hatte die Beklagte zunächst zu Recht auch im Widerspruchsbescheid vom 6. Februar 2002 die dort entstandenen notwendigen Aufwendungen zu einem Drittel als erstattungspflichtig angesehen. Der insoweit später ergangene Bescheid vom 7. Februar 2002, der diese Regelung negiert, entbehrt einer Rechtsgrundlage. Es handelt sich aber bei der jetzt vom Senat getroffenen Entscheidung um eine ohnehin von Amts wegen vorzunehmende Entscheidung über die Kosten des Verfahrens ([§ 193 SGG](#)), zu der auch diejenigen des notwendigen Vorverfahrens gehören. Eines Antrags der Beteiligten hierzu bedarf es nicht. Dabei ist der Senat nicht an vorausgehende Verwaltungsentscheidungen gebunden. Es ist aber sachgemäß, insoweit der bereits getroffenen Regelung zu folgen und somit auch eine geteilte Kostenentscheidung vorzunehmen. Im übrigen beruht die Entscheidung auf [§ 193 SGG](#).

Gründe zur Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2008-06-02