

L 9 AL 43/08

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Detmold (NRW)
Aktenzeichen
S 9 AL 160/05
Datum
28.03.2008
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 9 AL 43/08
Datum
02.04.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 28.03.2008 wird zurückgewiesen. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers auch im Berufungsverfahren. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Höhe des Arbeitslosengeldanspruchs des Klägers.

Der im Jahre 1950 geborene Kläger war in der Zeit vom 01.04.1964 bis zum 30.06.2004 bei der Firma X GmbH als Werkzeugmacher bzw. technischer Angestellter beschäftigt. Ausweislich einer Arbeitsbescheinigung bestand im Anschluss daran befristet vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005 ein Arbeitsverhältnis mit der C GmbH in N. Der Kläger erhielt in der Zeit vom 01.07.2003 bis zum 31.05.2004 ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von 55.659,10 Euro. Nach der Gehaltsabrechnung seines ehemaligen Arbeitgebers vom 07.07.2004 erzielte er für den Monat Juni 2004 ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von 5.052,78 Euro. Für die Zeit vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005 erhielt der Kläger ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von 52.866,76 Euro. Am 09.06.2005 meldete sich der Kläger arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld ab dem 01.07.2005 und - sinngemäß - den Bemessungsrahmen auf zwei Jahre zu erweitern.

Mit Bescheid vom 14.06.2005 bewilligte die Beklagte dem Kläger Arbeitslosengeld auf der Grundlage eines täglichen Arbeitsentgelts von 144,84 Euro für 780 Tage ab dem 01.07.2005 (61,53 Euro täglich). Hierbei legte sie das im Zeitraum vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005 erzielte Arbeitsentgelt zugrunde. Mit Schreiben vom 13.06.2005 teilte sie dem Kläger außerdem mit, sein Antrag auf Anerkennung einer unbilligen Härte müsse abgelehnt werden, weil das Bemessungsentgelt für die letzten beiden Jahre nicht um 10 % höher liege als das Bemessungsentgelt des letzten Jahres.

Seinen am 11.07.2005 gegen den Bescheid vom 14.06.2005 erhobenen Widerspruch begründete der Kläger damit, dass Berechnungsgrundlage für die Höhe seines Arbeitslosengeldes sein Bruttoarbeitsentgelt für die Zeit vom 01.07.2003 bis zum 30.06.2004 sein müsse.

Den Widerspruch des Klägers wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 26.08.2005 als unbegründet zurück. Das letzte Versicherungspflichtverhältnis vor Entstehen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld sei das bei der Firma C GmbH gewesen. Dieses habe am 30.06.2005 geendet. Damit verlaufe der einjährige Bemessungsrahmen vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005. Der Bemessungszeitraum innerhalb dieses Bemessungsrahmens umfasse die Entgeltzeiträume von Juli 2004 bis Juni 2005. In dieser Zeit habe der Kläger ein durchschnittliches tägliches Bemessungsentgelt von 144,84 Euro erzielt, das der Bewilligung zugrunde zu legen sei. Eine unbillige Härte liege nicht vor. Denn in den letzten zwei Jahren habe der Kläger nicht überwiegend eine berufliche Tätigkeit ausgeübt, in der er ein höheres Entgelt erzielt habe als im Bemessungszeitraum. Nur wenn das Bemessungsentgelt aus dem erweiterten Bemessungsrahmen das um 10 % erhöhte Bemessungsentgelt aus dem regulären Bemessungsrahmen übersteige, liege eine unbillige Härte vor. Um 10 % erhöht betrage das Bemessungsentgelt des Klägers 159,32 Euro. Innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens habe der Kläger ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt von insgesamt 108.525,86 Euro erzielt, was einem täglichen Arbeitsentgelt von 154,82 Euro entspreche.

Am 20.09.2005 hat der Kläger Klage erhoben und zur Begründung ausgeführt, es liege in seinem Falle eine unbillige Härte vor, da es sich bei seiner Beschäftigung in der Zeit vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005 um eine geringer entlohnte Arbeit bei einer Auffanggesellschaft gehandelt habe. In der Zeit von Juli 2003 bis Juni 2004 habe er dagegen mit insgesamt 65.560,15 Euro wesentlich mehr Geld als im

zugrunde gelegten Bemessungszeitraum verdient.

Der Kläger hat beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 14.06.2005 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 26.08.2005 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an ihn Arbeitslosengeld in Höhe von 156,47 Euro ab dem 01.07.2005 nach den gesetzlichen Bestimmungen zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen

und sich im Wesentlichen auf den Inhalt der angefochtenen Bescheide bezogen.

Mit Urteil vom 28.03.2008 hat das Sozialgericht Detmold die Beklagte unter entsprechender Aufhebung des Bescheides vom 14.06.2005 und des Widerspruchsbescheides vom 26.08.2005 verpflichtet, dem Kläger ab dem 01.07.2005 Arbeitslosengeld auf der Grundlage eines Bemessungsentgelts von 155,13 Euro zu zahlen und im Übrigen die Klage abgewiesen. Die Berechnung nach dem niedrigeren Jahresentgelt des unmittelbar vor der Arbeitslosigkeit liegenden Jahres stelle eine unbillige Härte im Sinne von [§ 130 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2](#) Sozialgesetzbuch III (SGB III) dar. Denn in dem erweiterten Bemessungszeitraum von zwei Jahren habe der Kläger überwiegend ein höheres Entgelt erzielt. Während er in dem von der Beklagten zugrunde gelegten Bemessungszeitraum lediglich ein sozialversicherungspflichtiges Arbeitsentgelt von 50.525,88 Euro verdient habe, habe er in dem erweiterten Bemessungszeitraum von zwei Jahren ein Arbeitsentgelt in Höhe von 113.396,65 Euro erzielt, was einem Bemessungsentgelt von 155,13 Euro täglich entspreche. Die Differenz von 10,29 Euro bedeute einen Unterschied zu dem von der Beklagten angenommenen Bemessungsentgelt von 7,1 %. Dieser Unterschied sei angesichts der großen wirtschaftlichen Belastung für den Betroffenen auch so erheblich, dass er eine unbillige Härte darstelle. Es werde auf das Urteil des LSG NRW vom 31.05.2006 - [L 1 AL 10/06](#) - verwiesen, in dem dargestellt sei, dass ein Gehaltsunterschied von 6,47 % nicht unwesentlich sei, sondern sich wirtschaftlich spürbar auswirke. Dem stehe auch nicht die Aufhebung dieser Entscheidung und Zurückverweisung der Sache durch das Urteil des BSG vom 29.01.2008 - B [7/7a AL 40/06](#) R - entgegen. Denn die Entscheidung des BSG sei im Wesentlichen damit begründet, dass das LSG neben dem rein finanziellen Aspekt auch weitere Gründe in die Prüfung der unbilligen Härte einbezogen habe. Angesichts des vom Kläger tatsächlich erzielten Arbeitsentgeltes in dem zweijährigen Zeitraum (155,13 Euro täglich) sei die Klage im Übrigen unbegründet.

Gegen das ihr am 21.05.2008 zugestellte Urteil richtet sich die am 12.06.2008 eingelegte Berufung der Beklagten. Sie macht zur Begründung geltend, das BSG habe in seiner Entscheidung vom 29.01.2008 - B [7/7a AL 40/06](#) R - unter anderem ausgeführt, dass es auf die vom LSG aufgeworfene Rechtsfrage der prozentualen Höhe des Arbeitsentgeltverlustes als Voraussetzung für die Annahme einer unbilligen Härte nicht ankomme. Die Härteklausele solle lediglich unbillige Ergebnisse bei der Bemessung des Arbeitslosengeldes für den Fall vermeiden, dass der Arbeitslose im Bemessungszeitraum eine Beschäftigung ausgeübt hat, in der er einen für ihn außergewöhnlichen Minderverdienst erzielt habe. Die Vorschrift sei vor dem Hintergrund des Entgeltausfallprinzips zu sehen, wonach das Arbeitslosengeld die Funktion besitze, dasjenige Arbeitsentgelt zu ersetzen, das wegen des Eintritts von Arbeitslosigkeit ausgefallen sei. Der Gesetzgeber gehe dabei grundsätzlich davon aus, dass das im Wege der Bemessungsregelung ermittelte letzte Entgelt repräsentativ für die Situation des Arbeitslosen sei. Die Härteklausele stelle nur ein Korrektiv für Ausnahmefälle dar. Eine solche Ausnahmekonstellation liege nach Auffassung der Beklagten in der Regel erst dann vor, wenn das Bemessungsentgelt aus dem erweiterten Bemessungsrahmen das um 10 % erhöhte Bemessungsentgelt aus dem Bemessungsrahmen des [§ 130 Abs. 1 SGB](#) übersteige.

Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 28.03.2008 zu ändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts nimmt der Senat Bezug auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten. Diese Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist statthaft. Sie bedarf insbesondere nicht gemäß [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes in der ab dem 01.04.2008 geltenden Fassung (Gesetz zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes und des Arbeitsgerichtsgesetzes vom 26.03.2008 - [BGBl. I 444](#)) der Zulassung, denn die Berufung betrifft im Sinne von [§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr. Zwischen den Beteiligten steht die Höhe des Arbeitslosengeldanspruchs des Klägers für die Dauer von 780 Tagen - und damit für mehr als ein Jahr - im Streit.

Die auch sonst zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet. Das Sozialgericht hat der Klage im Ergebnis zu Recht teilweise stattgegeben und die Beklagte verpflichtet, dem Kläger Arbeitslosengeld auf der Grundlage eines Bemessungsentgelts von 155,13 EUR zu zahlen. Denn der Kläger hat Anspruch auf Bewilligung von Arbeitslosengeld jedenfalls in der vom Sozialgericht angenommenen Höhe. Durch die angefochtenen Bescheide der Beklagten ist der Kläger im Sinne von [§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) beschwert.

Die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung von Arbeitslosengeld an den Kläger liegen vor. Anspruch auf Arbeitslosengeld haben gemäß [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) Arbeitnehmer, die 1. arbeitslos sind, 2. sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet haben und 3. die Anwartschaftszeit erfüllt haben. Die Anwartschaftszeit hat erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem

Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat ([§ 123 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)). Die Rahmenfrist beträgt nach [§ 124 Abs. 1 SGB III](#) zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld.

Vorliegend war der Kläger ab dem 01.07.2005 arbeitslos im Sinne des [§ 119 SGB III](#). Er war beschäftigungslos ([§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#)) und stand ab diesem Zeitpunkt den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung ([§ 119 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#)). Ebenso hat er sich am 09.06.2005 mit Wirkung zum 01.07.2005 persönlich arbeitslos gemeldet ([§ 122 SGB III](#)). Er hat auch die Anwartschaftszeit des [§ 123 SGB III](#) erfüllt. Die Rahmenfrist beginnt nach [§ 124 Abs. 1 SGB III](#) mit dem 30.06.2005, denn erst am 01.07.2005 lagen alle Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld vor. Die Rahmenfrist läuft von diesem Tag an zwei Jahre rückwärts, also bis zum 01.07.2003. In dieser Zeit war der Kläger jedenfalls noch zwölf Monate bei der X GmbH beschäftigt (01.07.2003 bis 30.06.2004). Er hat also schon mit dieser Beschäftigung die Anwartschaftszeit erfüllt.

Das dem Kläger danach zustehende Arbeitslosengeld ist nach dem von ihm im Zeitraum vom 01.07.2003 bis zum 31.05.2004 bezogenen beitragspflichtigen Arbeitsentgelt zu bemessen.

Nach [§ 129 Nr. 1 SGB III](#) beträgt das Arbeitslosengeld für den Kläger, der Vater zweier Kinder ist, 67 Prozent des pauschalierten Nettoentgelts (Leistungsentgelts), das sich aus dem Bruttoentgelt ergibt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat (Bemessungsentgelt). Leistungsentgelt ist nach [§ 133 Abs. 1 SGB III](#) das um pauschalierte Abzüge einer Sozialversicherungspauschale von 21 % ([§ 133 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III](#)) und der Lohnsteuer nach der Lohnsteuertabelle ([§ 133 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III](#)) verminderte Bemessungsentgelt.

Das Bemessungsentgelt ist nach [§ 131 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) das durchschnittlich auf den Tag entfallende beitragspflichtige Arbeitsentgelt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat. Der Bemessungszeitraum umfasst nach [§ 130 Abs. 1 SGB III](#) die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungen im Bemessungsrahmen. Der Bemessungsrahmen umfasst nach [§ 130 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) ein Jahr und endet mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruchs. Nach [§ 130 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) wird der Bemessungsrahmen auf zwei Jahre erweitert, wenn es mit Rücksicht auf das Bemessungsentgelt im erweiterten Bemessungsrahmen unbillig hart wäre, von dem Bemessungsentgelt im Bemessungszeitraum auszugehen.

Vorliegend umfasst der Bemessungsrahmen den Zeitraum vom 01.07.2003 bis zum 30.06.2004. Denn das letzte Versicherungspflichtverhältnis des Klägers vor der Entstehung des Anspruchs war das zum 30.06.2004 beendete Beschäftigungsverhältnis bei der Firma X GmbH. Entgegen der Annahme der Beklagten werden die Zeiträume vom 01.07.2004 bis zum 30.06.2005 nicht umfasst, denn weder stellte das Arbeitsverhältnis bei der C GmbH in N ein Versicherungspflichtverhältnis dar, noch war der Kläger aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig.

In einem Versicherungspflichtverhältnis stehen Personen, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen versicherungspflichtig sind ([§ 24 Abs. 1 SGB III](#)). Versicherungspflichtig sind nach [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung (versicherungspflichtige Beschäftigung) beschäftigt sind. Beschäftigung ist die nicht selbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte sind eine Beschäftigung nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers ([§ 7 Abs. 1 SGB IV](#)). Vorliegend fehlt es an einer Beschäftigung nach Weisungen und dem erforderlichen Eingebundensein des Klägers in die Arbeitsorganisation seiner Arbeitgeberin, weil der Kläger während der Dauer des arbeitsvertraglichen Arbeitsverhältnisses tatsächlich nicht für die C GmbH gearbeitet hat. Der Kläger hat hierzu in der mündlichen Verhandlung vom 02.04.2009 mitgeteilt, lediglich auf Veranlassung der GmbH Fortbildungsmaßnahmen absolviert zu haben, die durch Drittfirmen ausgeführt worden seien. Zudem waren seinen Angaben zufolge auch Zeiten zu verzeichnen, in denen er zwischen den einzelnen Fortbildungen nichts tun, sondern lediglich zur Verfügung stehen musste. Im Aufgabenbereich der GmbH und damit unmittelbar für seine Arbeitgeberin war der Kläger zu keinem Zeitpunkt tätig. Anhaltspunkte dafür, dass die Angaben des Klägers in Zweifel zu ziehen gewesen wären, bestanden für den Senat schon deshalb nicht, weil der Kläger in Unkenntnis der rechtlichen Auswirkungen der von ihm gegebenen Antworten Art und Umfang seiner Tätigkeit zunächst sogar leicht übertrieben dargestellt hat und erst auf Nachfrage des Senats zu einer präziseren Darstellung seines Arbeitsverhältnisses gelangt ist.

Es liegt auch kein Fall vor, bei dem vom Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses im hier maßgeblichen versicherungsrechtlichen Sinne auch ohne das tatsächliche Ausüben einer Beschäftigung ausgegangen werden kann (vgl. Brand in Niesel, SGB III, § 25 Rn. 4). Zwar kann ausnahmsweise ein Beschäftigungsverhältnis auch bestehen, wenn die tatsächliche Arbeitsleistung beendet ist, das Arbeitsverhältnis aber fortbesteht und Arbeitgeber und Arbeitnehmer den Willen haben, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen (vgl. BSG, Urteil vom 18.04.1991 - [7 RAR 106/90](#) -; Urteil des erkennenden Senats vom 31.07.2008 - [L 9 AL 10/07](#) -; Brand in Niesel, a.a.O.). Vorliegend handelte es sich jedoch nicht um die Fortführung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses, sondern um ein neu begründetes Arbeitsverhältnis, bei dem die Aufnahme einer Beschäftigung niemals stattgefunden hat und auch zu keinem Zeitpunkt beabsichtigt war (vgl. Urteil des erkennenden Senats, a.a.O.).

Ist danach als Bemessungsrahmen der Zeitraum vom 01.07.2003 bis zum 30.06.2004 festzustellen, so umfasst der Bemessungszeitraum die Entgeltabrechnungszeiträume von Juli 2003 bis Mai 2004. Der Monat Juni 2004 hat außer Betracht zu bleiben, da dieser Monat nicht schon beim Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis (30.06.2004), sondern vielmehr erst durch die Abrechnung vom 07.07.2004 abgerechnet war. Abgerechnet ist ein Zeitraum nur, wenn der Arbeitgeber oder die auszahlende Stelle das Entgelt vollständig errechnet hat, sodass es ohne weiteres an den Arbeitnehmer ausgezahlt oder überwiesen werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 21.07.1977 - [7 RAR 102/76](#) - , [SozR 4100 § 112 Nr 5](#); Brand in Niesel, SGB III, § 130 Rn. 7). Dies war am 30.06.2004 bezüglich des Gehalts für den Monat Juni 2004 noch nicht der Fall. Im Bemessungszeitraum Juli 2003 bis Mai 2004 hat der Kläger beitragspflichtiges Arbeitsentgelt in Höhe von insgesamt 55.659,10 Euro erzielt. Hieraus errechnet sich ein Bemessungsentgelt von 165,65 Euro (55.659,10 Euro : 336). Der daraus resultierende Arbeitslosengeldanspruch übersteigt sogar die vom Sozialgericht tenorierte Anspruchshöhe, sodass die Berufung der Beklagten ohne Erfolg bleibt. Da der Kläger nicht seinerseits Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts eingelegt hat, ist es dem Senat verwehrt, ihm darüber hinaus Arbeitslosengeld in der oben ermittelten Höhe zuzusprechen.

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

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2009-04-23