

L 3 AL 163/14

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Leipzig (FSS)
Aktenzeichen
S 1 AL 235/14
Datum
15.09.2014
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 3 AL 163/14
Datum
03.11.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie

Urteil

Leitsätze

Eine Begebenheit tatsächlicher Art (hier: die persönliche Arbeitslosmeldung) kann im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches nicht hinweggedacht werden.

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 15. September 2014 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten des Klägers sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Höhe des dem Kläger bewilligten Arbeitslosengeldes streitig.

Der 1957 geborene Kläger war als Baumaschinenführer bei der N ... GmbH (M ...) beschäftigt. Das Beschäftigungsverhältnis bestand seit 1982, zunächst in L ... und nach mehreren Betriebsübernahmen zuletzt mit der N ... GmbH. Diese kündigte ihm mit Schreiben vom 28. September 2012 ordentlich aus betriebsbedingten Gründen, hilfsweise außerordentlich, mit sozialer Auslaufzeit. Mit Schreiben vom 20. November 2012 wurde der Kläger mit sofortiger Wirkung und unter Anrechnung noch offener Urlaubsansprüche für die Kalenderjahre 2011, 2012 und mit anteiligem Urlaubsanspruch für das Kalenderjahr 2013 unwiderruflich von der Erbringung der Arbeitsleistung und unter Fortzahlung der deutschen Bruttovergütung freigestellt.

Am 15. April 2013 meldete sich der Kläger zum 1. Mai 2013 arbeitslos und beantragte Arbeitslosengeld. Mit der ebenfalls am 15. April 2013 bei der Beklagten eingegangenen Veränderungsanzeige teilte er mit, dass er ab 2. Mai 2013 eine Tätigkeit als Maschinist aufnehme. Der Veränderungsmittelteil war die Kopie des Arbeitsvertrages mit der O ... GmbH (E ...) beigefügt. Aus diesem ergab sich unter anderem, dass eine unbefristete Einstellung, ein Stundenlohn von 20,00 EUR und eine regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 40 Stunden vereinbart waren. Überstunden sollten nach Vereinbarung ausgezahlt oder in ein Überstundenkonto eingestellt werden. Steuerfreie Zuschläge für Übernachtungs- und Verpflegungsaufwendungen sollten im Rahmen der steuerfreien Beträge gezahlt werden.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger mit Bescheid vom 7. Mai 2013 für den 1. Mai 2013 Arbeitslosengeld mit einem täglichen Leistungsbetrag von 31,39 EUR. Dieser Betrag wurde mit Änderungsbescheid vom 3. August 2013 auf 31,43 EUR erhöht.

Der Kläger einigte sich mit seiner früheren Arbeitgeberin im arbeitsgerichtlichen Vergleich vom 28. November 2013 darauf, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund betriebsbedingter Arbeitgeberkündigung mit Ablauf des 30. November 2013 beendet wurde.

Das seit 2. Mai 2013 laufende Arbeitsverhältnis kündigte die O ... GmbH am 4. November 2011 zum 30. November 2013.

Am 14. November 2013 meldete sich der Kläger zum 1. Dezember 2013 erneut arbeitslos und beantragte Arbeitslosengeld. Sein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt betrug 2.970,00 EUR im Mai 2013, 4.080,00 EUR im Juni 2013, 5.500,00 EUR im Juli 2013, 4.950,00 EUR im August 2013, 4.840,00 EUR im September 2013 und 4.390,00 EUR im Oktober 2013.

Mit Ruhensbescheid vom 20. Dezember 2013 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass sein Anspruch auf Arbeitslosengeld vom 1. bis zum 10. Dezember 2013 wegen eines Urlaubsabgeltungsanspruches ruhe.

Mit Bescheid vom 20. Dezember 2013 bewilligte die Beklagte dem Kläger Arbeitslosengeld für die Zeit vom 1. bis zum 10. Dezember 2013 mit einem täglichen Leistungsbetrag von 0,00 EUR und für die Zeit vom 11. Dezember 2013 bis zum 8. Juni 2013 mit einem täglichen Leistungsbetrag von 31,43 EUR.

Der nunmehr rechtskundig vertretene Kläger legte mit Schriftsatz vom 13. Januar 2014 Widerspruch ein. Das Arbeitslosengeld sei nicht in korrekter Höhe berechnet worden. Im Schriftsatz vom 4. Februar 2014 trug er vor, dass sich aus dem in den Monaten November 2012 bis Oktober 2013 erzielten Arbeitsentgelt in Höhe von 41.434,82 EUR ein durchschnittliches monatliches Entgelt in Höhe von 3.452,90 EUR und ein täglicher Leistungsbetrag von 41,74 EUR errechne.

Mit Veränderungsmitteilung vom 21. April 2014 teilte der Kläger mit, dass er ab dem 22. April 2014 eine Tätigkeit als Rohrbauer, Geräteführer aufnehme. Daraufhin hob die Beklagte die Bewilligung von Arbeitslosengeld mit Bescheid vom 25. April 2014 für die Zeit ab 22. April 2014 auf. Ferner forderte sie mit Erstattungsbescheid vom 13. Juni 2014 die Erstattung eines Betrages in Höhe von 282,87 EUR.

Die Beklagte wies den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 16. Juli 2014 zurück. Der Kläger habe auf Grund seiner bis zum 30. April 2013 dauernden versicherungspflichtigen Beschäftigung einen Anspruch auf Arbeitslosengeld für 540 Tage erworben. Da er in der nachfolgenden Beschäftigung innerhalb der Rahmenfrist von einem Jahr nur 213 Tage versicherungspflichtig beschäftigt gewesen sei, habe er keinen neuen Anspruch erworben. Sodann erläuterte die Beklagte, wie sich der bewilligte Leistungsbetrag errechne.

Der Kläger hat am 23. Juli 2014 Klage erhoben. Sein Bevollmächtigter hat vorgetragen, dass am 1. Mai 2013 noch das Arbeitsverhältnis mit der N ... GmbH bestanden habe. Allein auf Grund des Umstandes, dass es sich um einen Feiertag gehandelt habe, habe der Kläger keine Arbeitsleistung erbracht. Dem hat die Beklagte entgegengehalten, dass nachträgliche Änderungen, zum Beispiel auf Grund eines arbeitsvertraglichen Vergleiches, keinen Einfluss auf das Stammrecht hätten.

Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 25. September 2014 unter anderem erklärt, dass er seiner Bürgerpflicht habe nachkommen und keinen Tag Unterbrechung haben wollen.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 25. September 2014 den Bescheid vom 20. Dezember 2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 16. Juli 2014 abgeändert und die Beklagte verurteilt, dem Kläger höheres Arbeitslosengeld in gesetzlicher Höhe zu bewilligen. Zwar sei die Beklagte zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger keinen neuen Anspruch erworben habe. Der geltend gemachte höhere Anspruch stehe ihm aber auf Grund des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches zu. Da der Kläger am selben Tag sowohl Arbeitslosengeld für den 1. Mai 2013 beantragt als auch die Beschäftigungsaufnahme zum 2. Mai 2013 mitgeteilt habe, hätte sich ihr die Frage aufdrängen müssen, ob sein Arbeitsentgelt ab 2. Mai 2013 höher ausfallen würde, und ob ein Hinweis auf die möglichen rechtlichen Folgen einer Arbeitslosmeldung zu diesem Zeitpunkt geboten sein könnte. Durch die unterlassene Beratung der Beklagten sei dem Kläger ein Schaden entstanden, indem das erzielte - höhere - Einkommen in dem neuen Arbeitsverhältnis im Falle der erneuten Arbeitslosigkeit unberücksichtigt geblieben sei. Deshalb sei der Kläger rückwirkend so stellen, wie er bei korrekter Beratung stehen würde. Dabei spiele es keine Rolle, ob der Mitarbeiter der Beklagten schuldhaft gehandelt habe.

Die Beklagte hat gegen das ihr am 1. Oktober 2014 zugestellte Urteil am 27. Oktober 2014 Berufung eingelegt, die zunächst unter dem Az. L 1 AL 163/14 geführt worden ist. Sie trägt vor, dass es die begehrte höhere Leistung allein solange nicht geben könnte, solange der bestandskräftige Bewilligungsbescheid für den 1. Mai 2013 nicht aufgehoben sei. In zwei Schriftsätzen hat sie weiter ausgeführt, dass der Kläger seit seiner Arbeitsuchendmeldung am 22. August 2012 intensiv betreut worden sei. Es liege deshalb kein Beratungsfehler oder -unterlassen vor. Ein Beratungsbedarf im Hinblick auf den höheren Lohn beim neuen Arbeitgeber habe auch deshalb nicht bestanden, weil die Arbeitsbescheinigung der N ... GmbH erst mit dem Arbeitslosengeldantrag am 3. Mai 2013 eingegangen sei.

In der mündlichen Verhandlung hat die Beklagtenvertreterin in Bezug auf den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch unter anderem darauf hingewiesen, dass der Kläger den vorgesehenen Termin am 30. April 2013 nicht wahrgenommen habe. In Bezug auf die Arbeitslosengeldbewilligung für den 1. Mai 2013 hat sie ausgeführt, dass die Arbeitslosmeldung nicht mehr beseitigt werden könne. Auch sei an diesem Tag mit der Arbeitslosmeldung das Stammrecht auf Arbeitslosengeld entstanden, weil der Kläger verfügbar gewesen sei und auch die Anwartschaftszeiten erfüllt habe. Dieses Stammrecht könne nicht mehr beseitigt werden. Über einen Antrag auf Arbeitslosengeld können nur bis zur endgültigen Bewilligung von Arbeitslosengeld disponiert werden. Hier habe der Kläger bis zum Eintritt der Bestandskraft der Bewilligung keine entsprechende Erklärung abgegeben.

Die Beklagte beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichtes Leipzig vom 25. September 2014 die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er hat unter anderem vorgetragen, dass ein ehemaliger Kollege, der ebenfalls zum 2. Mai 2013 habe ein Arbeitsverhältnis beginnen können, von der Agentur für Arbeit L ... darauf hingewiesen worden sei, dass eine Arbeitslosmeldung zum 1. Mai 2013 nicht tunlich sei.

In der mündlichen Verhandlung hat der Klägerbevollmächtigte vorgetragen, dass der Beklagten der Arbeitsvertrag mit der O ... GmbH vorgelegen habe. Daraus habe sich ein Stundenlohn von 20,00 EUR ergeben. Dies sei ein vergleichsweise hoher Stundenlohn. Auf Grund dessen hätte es sich der Beklagten aufdrängen müssen nachzufragen, wie der Verdienst des Klägers bei der N ... GmbH gewesen sei.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten aus beiden Verfahrenszügen sowie die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufung ist zulässig, insbesondere statthaft.

1. Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens ist lediglich das Begehren des Klägers, ihm für den Zeitraum vom 11. Dezember 2013 bis zum 21. April 2014 höheres Arbeitslosengeld zu zahlen.

Zwar wurde der Bewilligungsbescheid vom 20. Dezember 2013, in dem dem Kläger Arbeitslosengeld für 539 Tage bewilligte worden waren, durch den Aufhebungsbescheid vom 25. April 2014 dahingehend geändert, dass die Leistungsbewilligung ab 22. April 2014 aufgehoben wurde. Dieser Bescheid wurde durch den Erstattungsbescheid vom 13. Juni 2014 ergänzt. Diese Bescheide wurden gemäß [§ 86](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) Gegenstand des Widerspruchsverfahrens betreffend den Bewilligungsbescheid vom 20. Dezember 2013. Der rechtskundig vertretene Kläger brachte jedoch zu keinem Zeitpunkt zum Ausdruck, dass er sich auch gegen die Bewilligungsaufhebung wenden und weiterhin Arbeitslosengeld auch für die Zeit ab Aufnahme der neuen Beschäftigung ab dem 22. April 2014 begehren wollte. Das Rechtsschutzbegehren des Klägers ist deshalb dahingehend auszulegen, dass er lediglich höheres Arbeitslosengeld für die Zeit seiner Arbeitslosigkeit, das heißt für den Zeitraum vom 11. Dezember 2013 bis zum 21. April 2014 begehrt.

2. Hiervon ausgehend und unter Zugrundelegung des Urteils des Sozialgerichtes L ... vom 25. September 2014 errechnet sich ein täglicher Leistungsbetrag von 41,88 EUR. Insoweit wird auf den Schriftsatz der Beklagten vom 27. Oktober 2016 verwiesen. Im Verhältnis zum bewilligten Leistungsbetrag in Höhe von 31,43 EUR errechnet sich ein täglicher Differenzbetrag in Höhe von 10,45 EUR. Bezogen auf den Zeitraum vom 11. Dezember 2013 bis zum 21. April 2014, das heißt für 132 Tage, errechnet sich ein Wert des Beschwerdegegenstandes in Höhe von 1.379,40 EUR. Auch bei Zugrundelegung der Gehaltsbescheinigungen, die nicht wesentlich von den Angaben in den Arbeitsbescheinigungen abweichen, ergibt sich kein signifikant anderer Wert des Beschwerdegegenstandes. Damit übersteigt der Wert des Beschwerdegegenstandes den Grenzwert aus [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) mit der Folge, dass die Berufung der Beklagten zulassungsfrei zulässig ist.

II. Die Berufung ist auch begründet. Ausgehend von der Bescheidlage zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Berufung hat der Kläger keinen Anspruch auf höheres Arbeitslosengeld.

Die Höhe des Anspruches auf Arbeitslosengeld wegen der Arbeitslosigkeit des Klägers ab 1. Dezember 2013, der von dem wegen der Berücksichtigung des Urlaubsabgeltungsanspruches erst am 11. Dezember 2013 beginnenden Zahlungsanspruch zu trennen ist, bestimmt sich nach dem Restanspruch seines Arbeitslosengeldanspruches wegen der Arbeitslosigkeit am 1. Mai 2013 (1.). Der Arbeitslosengeldanspruch ab 1. Mai 2013 ist nicht nachträglich weggefallen (2.). Ein neuer Arbeitslosengeldanspruch wegen der Arbeitslosigkeit ab 1. Dezember 2013 ist nicht entstanden (3.). Diese Rechtslage kann auch durch eine Erklärung des Klägers nicht geändert werden (4.). Ein Anspruch auf höheres Arbeitslosengeld ergibt sich schließlich auch nicht auf Grund eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches (5.).

Maßgebend für die Prüfung des geltend gemachten Anspruches ist das Sozialgesetzbuch Drittes Buch – Arbeitsförderung – (SGB III) in der seit 1. April 2012 geltenden Fassung.

1. Gemäß [§ 136 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit. Gemäß [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) hat Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit, wer 1. arbeitslos ist, 2. sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und 3. die Anwartschaftszeit erfüllt hat. Einzelheiten zur Arbeitslosigkeit sind in [§§ 138 ff. SGB III](#) und zur Arbeitslosmeldung in [§ 141 SGB III](#) geregelt.

Näheres zu der nach [§ 137 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) zu erfüllenden Anwartschaftszeit ist in [§§ 142 f. SGB III](#) geregelt. Gemäß [§ 142 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Die Rahmenfrist beträgt gemäß [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld. Die Rahmenfrist reicht nicht in eine vorangegangene Rahmenfrist hinein, in der die oder der Arbeitslose eine Anwartschaftszeit erfüllt hatte (vgl. [§ 143 Abs. 2 SGB III](#)).

Der Kläger hat zum 1. Mai 2013 alle genannten Voraussetzungen für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld erfüllt. Insbesondere war er beschäftigungslos im Sinne von [§ 138 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#). Denn die Kündigungsfrist für das Arbeitsverhältnis bei der N ... GmbH betrug wegen der sehr langen Betriebszugehörigkeit des Klägers 7 Monate (vgl. [§ 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7](#) des Bürgerlichen Gesetzbuches [BGB]). Da die Kündigungsfrist "zum Ende des Kalendermonates" berechnet wird, wurde die am 28. September 2012 ausgesprochene Kündigung am 1. Mai 2012 wirksam. Dass der erste Tag der Arbeitslosigkeit ein Feiertag war, ist unerheblich. Mit der Kündigung brachte die bisherige Arbeitgeberin des Klägers gleichzeitig zum Ausdruck, dass sie auf ihre arbeitsrechtliche Verfügungsgewalt gegenüber dem Kläger ab diesem Zeitpunkt verzichtete. Damit war der Kläger ab diesem Zeitpunkt beschäftigungslos im Sinne von [§ 138 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) (vgl. Valgolio, in: Hauck/Noftz, SGB III [Stand: Erg.-Lfg. Stand 4/15, Mai 2015], § 138 Rdnr. 54; Ondül, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III [2014], § 138 Rdnr. 30). Ob der Kläger seinerseits bereit war, auch über den 30. April 2013 hinaus für die N ... GmbH zu arbeiten, ist in diesem Zusammenhang unerheblich, weil es für die Frage der Beschäftigungslosigkeit nur auf den Willen des Arbeitgebers ankommt, ob er seine arbeitsrechtliche Verfügungsgewalt gegenüber dem Arbeitnehmer ausüben will.

Die Beklagte stellte deshalb zutreffend im Bewilligungsbescheid vom 7. Mai 2013 einen Anspruch auf Arbeitslosengeld für 540 Tage fest (vgl. [§ 147 Abs. 2 Reihe 6 SGB III](#)). Hiervon verbrauchte der Kläger wegen seiner Arbeitslosigkeit am 1. Mai 2013 einen Tag, sodass ein Restanspruch im Umfang von 539 Tagen verblieb.

Die Höhe des Arbeitslosengeldes berechnet sich nach Maßgabe der Regelungen in den [§§ 149 ff. SGB III](#). Die Berechnung des Anspruches, wegen deren Einzelheiten auf die Ausführungen im Widerspruchsbescheid vom 16. Juli 2014 verwiesen wird, ist korrekt. Der Kläger hat diesbezüglich auch keine Einwände erhoben, die Veranlassung hätten geben können, seinen Widerspruch vom 13. Januar 2014 gegen den späteren Bescheid vom 20. Dezember 2013 zugleich als konkludenten Antrag auf Überprüfung (vgl. [§ 44](#) des Sozialgesetzbuches Zehntes Buch – Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz – [SGB X]) der Höhe des mit Bescheid vom 7. Mai 2013 bewilligten Arbeitslosengeldes auszulegen.

2. Soweit der Klägerbevollmächtigte im Klageverfahren die Rechtsauffassung vertreten hat, der "Arbeitslosentatbestand" sei zum 1. Mai 2013 nachträglich dadurch entfallen, dass durch den arbeitsgerichtlichen Vergleich als Ende des Arbeitsverhältnisses der 30. November 2013 vereinbart wurde, ist dies nicht zutreffend. Das Bundessozialgericht hat diesbezüglich im Urteil vom 11. Dezember 2014 ausgeführt, dass in einem solchen Fall der Kläger zwar weiter in einem Versicherungspflichtverhältnis im Sinne von [§ 24 Abs. 1](#) und 2, [§ 25 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) steht (vgl. BSG, Urteil vom 11. Dezember 2014 - [B 11 AL 2/14 R](#) - SozR 4-4300 § 124 Nr. 6 = juris Rdnr. 18 ff.). Davon zu trennen ist jedoch die leistungsrechtliche Beurteilung (vgl. BSG, Urteil vom 11. Dezember 2014, [a. a. O.](#), Rdnr. 22 ff.). Der Kläger erfüllte, wie oben ausgeführt wurde, ab 1. Mai 2013 - ähnlich wie die Klägerin in dem vom Bundessozialgericht entschiedenen Fall - alle Voraussetzungen für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld. Die zu der bis zum 31. März 2012 geltenden Rechtslage ergangene Entscheidung des Bundessozialgerichtes ist auf die seit 1. April 2013 geltende Rechtslage zu übertragen, weil die Regelungen zum Arbeitslosengeld nicht in entscheidungsrelevanter Weise geändert wurden.

3. Zum 1. Dezember 2013 ist kein neuer Arbeitslosengeldanspruch entstanden.

Zwar waren die Anspruchsvoraussetzungen aus [§ 137 Abs. 1 Nr. 1](#) und 2 SGB III gegeben, das heißt der Kläger war arbeitslos und hatte sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet. Jedoch erfüllte er nicht die in [§ 137 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) geforderte Anwartschaftszeit.

Die Rahmenfrist nach Maßgabe von [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) beginnt im Falle des Klägers am 30. November 2013 und reicht zurück bis zum 1. Dezember 2011. Wegen der Sonderregelung in [§ 143 Abs. 2 SGB III](#) muss aber die Zeit vom 30. April 2013 bis zurück zum 1. Dezember 2011 unberücksichtigt bleiben, weil dieser Teil der Rahmenfrist in die für den Arbeitslosengeldanspruch ab 1. Mai 2013 maßgebende Rahmenfrist hinreicht. Die Sonderregelungen in [§ 143 Abs. 3 SGB III](#) für Arbeitslose, die die Anwartschaftszeit nach [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) nicht erfüllen, sind im Falle des Klägers nicht einschlägig. Die für den Arbeitslosengeldanspruch ab 1. Dezember 2013 maßgebende Rahmenfrist reicht deshalb vom 1. Mai 2013 bis zum 30. November 2013. In diesen sieben Monaten können denknotwendig keine zwölf Monate gelegen haben, in denen sich der Kläger in einem Versicherungspflichtverhältnis befunden haben kann.

Daraus folgt, dass der Kläger auf Grund seiner Arbeitslosigkeit ab 1. Dezember 2013 wegen der nicht erfüllten Anwartschaftszeit keinen neuen Anspruch auf Arbeitslosigkeit erworben hat. Dies hat das Sozialgericht bei seiner apodiktischen Feststellung, dass der Kläger "auch die Anwartschaftszeit erfüllt" habe (vgl. S. 5 des Urteilsumdrucks), nicht berücksichtigt.

4. Der Kläger kann den Arbeitslosengeldanspruch ab dem 1. Mai 2013 nicht durch eine Erklärung beseitigen mit der Folge, dass für einen Arbeitslosengeldanspruch ab dem 1. Dezember 2013 die Sonderregelung in [§ 143 Abs. 2 SGB III](#) nicht mehr einschlägig wäre, und der weiteren Folge, dass auch die vom Bewilligungsbescheid vom 7. Mai 2013 mitumfasste Rahmenfrist vom 30. April 2013 bis zurück zum 1. Dezember 2011 mit berücksichtigt werden könnte.

So kann zwar gemäß [§ 137 Abs. 2 SGB III](#) die antragstellende Person bestimmen, dass der Anspruch nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt entstehen soll. Dies ist jedoch nur "bis zur Entscheidung über den Anspruch" möglich. Das Verwaltungsverfahren zum Antrag auf Arbeitslosengeld für den 1. Mai 2013 ist aber bestandskräftig abgeschlossen. Bis zum Eintritt der Bestandskraft hat der Kläger keine entsprechende Erklärung abgegeben.

Den Antrag vom 15. April 2013 kann der Kläger auch nicht mehr zurücknehmen. Denn nach der Rechtsprechung des für das Arbeitsförderungsrecht vormals zuständigen 7. Senates des Bundessozialgerichtes kann ein Antrag auf Arbeitslosengeld nur bis zum Wirksamwerden der Entscheidung über die Bewilligung der Leistung zurückgenommen werden (vgl. BSG, Urteil vom 17. April 1986 - [7 RA 81/84 - BSGE 60, 79](#) ff. = SozR 4100 § 100 Nr. 11, jeweils Leitsatz 1; vgl. auch Radüge, in: Hauck/Noftz, SGB III [Stand: Erg.-Lfg. Stand 4/15, Mai 2015], § 323 Rdnr. 13, m. w. N.; Schaumberg, in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III [2014], § 323 Rdnr. 21, m. w. N.; so auch zum Widerruf eines Antrages auf Arbeitslosengeld: BSG, Urteil vom 17. April 1986 - [7 RA 81/84 - BSGE 60, 79](#) [83] = SozR 4100 § 100 Nr. 11 = juris Rdnr. 22; BSG, Urteil vom 5. August 1999 - [B 7 AL 38/98 R - SozR 3-4100 § 100 Nr. 2 = NJW 2000, 2043](#) ff. = juris Rdnr. 30). Auf diesen Zeitpunkt hat auch bereits der 13. Senat im Urteil vom 6. Februar 1991 betreffend einen Antrag auf Beitragserstattung abgestellt (vgl. BSG, Urteil vom 6. Februar 1991 - [13/5 RJ 18/89 - BSGE 68, 144](#) ff. = [SozR 3-1200 § 53 Nr. 1](#), jeweils Leitsatz). Der 4. Senat hat schon im Urteil vom 22. Oktober 1959 entschieden, dass ein Antrag auf Rückerstattung der Arbeitnehmeranteile der Beiträge nach § 74 des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter [Artikel 131](#) des Grundgesetzes fallenden Personen solange zurückgenommen werden kann, wie dem Berechtigten der Erstattungsbescheid noch nicht zugestellt ist (vgl. BSG, Urteil vom 22. Oktober 1959 - [4 RJ 34/57 - BSGE 10, 257](#), Leitsatz). Demgegenüber kann der Versicherte nach dem Urteil des 13. Senates vom 9. August 1995 seinen Rentenanspruch grundsätzlich jedenfalls bis zum Ablauf der Frist zur Einlegung eines Widerspruchs gegen den bereits erlassenen Rentenbescheid zurücknehmen (vgl. BSG, Urteil vom 9. August 1995 - [13 RJ 43/94 - BSGE 76, 218](#) ff. = [SozR 3-2500 § 50 Nr. 3](#), jeweils Leitsatz 2). Nach dem Urteil des 14. Senates vom 13. Dezember 2000 zum Erziehungsgeldrecht können Anträge in der Regel bis zum Eintritt der Bestandskraft eines Bescheides zurückgenommen oder abgeändert werden können (vgl. BSG, Urteil vom 13. Dezember 2000 - [B 14 EG 13/99 R - juris Rdnr. 23](#)).

Diese unterschiedliche Beurteilung des maßgebenden Zeitpunktes ist vorliegend nicht entscheidungserheblich, weil im Falle des Klägers jeder der genannten Zeitpunkte verstrichen ist.

Ein mögliche Anfechtung des Antrages vom 15. April 2013 (vgl. zur Anfechtung einer Antragsklärung: BSG, Urteil vom 22. Mai 1974 - [12 RJ 8/74 - BSGE 37, 257](#) ff. = [SozR 2200 § 1248 Nr. 3](#) = juris Rdnr. 16) wurde bislang nicht erklärt. Im Übrigen sind keine Anfechtungsgründe im Sinne von [§§ 199 ff. BGB](#) zu erkennen.

5. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höheres Arbeitslosengeld auf Grund eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes setzt der sozialrechtliche Herstellungsanspruch voraus, dass der Sozialleistungsträger eine ihm aufgrund Gesetzes oder Sozialrechtsverhältnisses obliegende Pflicht, insbesondere zur Beratung (vgl. [§ 14](#) des Sozialgesetzbuches Erstes Buch - Allgemeiner Teil - [SGB I]) und Auskunft (vgl. [§ 15 SGB I](#)), verletzt hat. Weiter ist erforderlich, dass zwischen der Pflichtverletzung des Sozialleistungsträgers und dem Nachteil des Betroffenen ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Schließlich muss der durch das pflichtwidrige Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden können (vgl. BSG, Urteil vom 20. Oktober 2010 - [B 13 R 15/10 R - SozR 4-1500 § 193 Nr. 6 = juris, jeweils Rdnr. 39; m. w. N.; BSG,](#)

Urteil vom 18. Januar 2011 - [B 4 AS 29/10 R](#) - SozR 4-1200 § 14 Nr. 15 = juris, jeweils Rdnr. 12; m. w. N.; Hassel, in: Brand, SGB III [6. Aufl., 2012], § 323 Anh Rdnr. 28, ff.). Die Korrektur durch den Herstellungsanspruch darf dem jeweiligen Gesetzeszweck nicht widersprechen (vgl. BSG, Urteil vom 16. Mai 2012 - [B 4 AS 166/11 R](#) - SozR 4-4200 § 7 Nr. 31 - juris Rdnr. 27, m. w. N.; vgl. auch Sächs. LSG, Urteil vom 27. September 2012 - [L 3 AS 329/09](#) - juris Rdnr. 32, m. w. N., Sächs. LSG, Urteil vom 13. Februar 2014 - [L 3 AL 100/12](#) - juris Rdnr. 33; Sächs. LSG, Urteil vom 11. September 2014 - [L 3 AS 799/12](#) - juris Rdnr. 42, m. w. N.; Hassel, a. a. O., Rdnr. 29).

Vorliegend steht dem vom Sozialgericht angenommenen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch entgegen, dass nicht durch eine zulässige Amtshandlung der durch ein - vom Kläger behauptetes und von der Beklagten bestrittenes - pflichtwidrige Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil beseitigt werden kann.

a) Denn die Einbeziehung des ab 2. Mai 2013 erzielten Lohnes in die Berechnung des Arbeitslosengeldanspruches ist nur möglich, wenn sowohl die Arbeitslosmeldung (vgl. [§ 137 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#)) als auch der Antrag auf Arbeitslosengeld (vgl. [§ 323 Abs. 1 Satz 1](#) und 2 SGB III) und die Arbeitslosengeldbewilligung hinweggedacht würden. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes kann jedoch eine Begebenheit tatsächlicher Art wie die nicht rechtzeitige Arbeitslosmeldung nicht im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches ersetzt werden (vgl. Nachweise zur Rechtsprechung des BSG bei Hassel, a. a. O., Rdnr. 38; vgl. auch Sächs. LSG, Beschluss vom 14. August 2014 - [L 3 AL 1/13 B PKH](#) - juris Rdnr. 23). Wenn aber eine Begebenheit tatsächlicher Art nicht im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches ersetzt werden kann, ist es auch nicht möglich, eine Begebenheit tatsächlicher Art im Rahmen eines sozialrechtlichen Herstellungsanspruches hinwegzudenken. In diesem Sinne vertritt das Bundessozialgericht auch in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die persönliche Arbeitslosmeldung nicht wie eine Willenserklärung angefochten, widerrufen oder zurückgenommen werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 9. Dezember 1958 - [7 RAr 152/55](#) - [BSGE 9, 7](#) [12] = juris Rdnr. 28; BSG, Urteil vom 7. September 2000 - [B 7 AL 2/00 R](#) - [SozR 3-4300 § 122 Nr. 1](#) = juris Rdnr. 17; vgl. auch BSG, Urteil vom 19. März 1986 - [7 RAr 48/84](#) - [BSGE 60, 43](#) [45] = [SozR 4100 § 105 Nr. 2](#) = SGB 1987, 32 ff. = juris Rdnr. 16

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des Bundessozialgerichtes vom 5. August 1999. Danach bestehen keine Bedenken gegen eine Verschiebung des Datums der Antragstellung bei einem bereits vorliegenden wirksamen, "verführten" Antrag auf Arbeitslosengeld im Wege des Herstellungsanspruches (vgl. BSG, Urteil vom 5. August 1999 - [B 7 AL 38/98 R](#) - [SozR 3-4100 § 100 Nr. 2](#) = [NJW 2000, 2043](#) ff. = juris Rdnr. 30). Vorliegend ist die Interessenlage des Klägers aber eine andere. Zum einen möchte er nicht den Zeitpunkt des Antrages auch Arbeitslosengeld betreffend seiner Arbeitslosigkeit am 1. Mai 2013 verschoben, sondern vollständig beseitigt haben. Zum anderen möchte seine Arbeitslosmeldung als nicht mitgeteilt behandelt wissen. Beides ist vorliegend aber nicht möglich.

b) Zudem ist durch die Arbeitslosmeldung des Klägers am 15. April 2013 ein Stammrecht auf Arbeitslosengeld für die Zeit ab dem 1. Mai 2013 entstanden, da auch alle anderen Anspruchsvoraussetzungen aus [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) vorlagen (vgl. hierzu: BSG, Urteil vom 17. März 2016 - [B 11 AL 4/15 R](#) - SozR 4-4300 § 143 Nr. 2 = [NZS 2016, 670](#) ff. = juris Rdnr. 15 f.). Dies wurde oben dargestellt. Dieses durch die Tatsachenerklärung der Arbeitslosmeldung entstandene Stammrecht kann nicht mehr beseitigt werden (vgl. Bay. LSG, Urteil vom 6. März 2003 - [L 11 AL 227/01](#) - juris Rdnr. 33; Bay. LSG, Urteil vom 31. März 2005 - [L 11 AL 85/04](#) - juris Rdnr. 22 f.), selbst wenn der Kläger entgegen der obigen Ausführungen seinen Antrag auf Arbeitslosengeld für den 1. Mai 2013 zurücknehmen, widerrufen oder anfechten könnte.

c) Zur Frage, ob für die Forderung des Klägers auf Ausgleich des geltend gemachten Schadens die Voraussetzungen nach dem Amtshaftungsanspruch nach [§ 839 BGB](#) in Verbindung mit [Artikel 34 des Grundgesetzes \(GG\)](#) gegeben sind, trifft der erkennende Senat keine Entscheidung (vgl. auch Sächs. LSG, Urteil vom 24. September 2015 - [L 3 AL 175/13](#) - juris Rdnr. 29 ff.). Denn aus [Artikel 34 Satz 3 GG, § 17 Abs. 2 Satz 2](#) des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) ergibt sich die alleinige Entscheidungszuständigkeit der ordentlichen Gerichte für Amtshaftungsansprüche (vgl. BSG, Beschluss vom 31. Oktober 2012 - [B 13 R 437/12 B](#) - juris Rdnr. 13). Vorliegend ist der erkennende Senat auch nicht ausnahmsweise nach [§ 17a Abs. 5 GVG](#) berufen, über den Amtshaftungsanspruch zu entscheiden. Nach der genannten Regelung prüft das Gericht, das über ein Rechtsmittel gegen eine Entscheidung in der Hauptsache entscheidet, nicht, ob der beschrittene Rechtsweg zulässig ist. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor, weil das Sozialgericht keine "Entscheidung in der Hauptsache" im Sinne von [§ 17a Abs. 5 GVG](#) über einen Amtshaftungsanspruch getroffen hat. Es hat lediglich einen Anspruch auf einer sozialrechtlichen Rechtsgrundlage, nämlich den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch, als gegeben angesehen, jedoch keine Aussagen zu einem etwaigen Amtshaftungsanspruch gemacht. Eine Entscheidung über einen Amtshaftungsanspruch des Klägers obliegt somit dem gesetzlichen Richter (vgl. [Artikel 101 Abs. 1 Satz 2 GG](#)), mithin dem instanzial (vgl. [§ 71 Abs. 2 Nr. 2 GVG](#)) und örtliche zuständigen Landgericht (vgl. BSG, Beschluss vom 31. Oktober 2012, [a. a. O.](#), m. w. N.).

Eine Teilverweisung der Klage, soweit als Anspruchsgrundlage für die geltend gemachte Forderung ein Amtshaftungsanspruch in Betracht kommt, an das zuständige Zivilgericht ist nicht möglich, wie das Bundessozialgericht in den letzten Jahren mehrfach entschieden hat (vgl. BSG, Beschluss vom 20. Oktober 2010 - [B 13 R 63/10 B](#) - SozR 4-1500 § 153 Nr. 11 = juris, jeweils Rdnr. 23, m. w. N.; BSG, Beschluss vom 31. Oktober 2012 - [B 13 R 437/12 B](#) - juris Rdnr. 10, m. w. N.; BSG, Beschluss vom 13. Juni 2013 - [B 13 R 454/12 B](#) - juris Rdnr. 21, m. w. N.; BSG, Beschluss vom 30. Juli 2014 - [B 14 AS 8/14 B](#) - juris Rdnr. 5, m. w. N.). Denn eine Rechtswegverweisung ist nur wegen eines Anspruches, nicht aber wegen einer bloßen Anspruchsgrundlage, möglich.

Rechtsnachteile entstehen dem Kläger durch die Unzulässigkeit der Teilverweisung nicht. Denn das Bundessozialgericht hat in der zitierten Rechtsprechung (vgl. BSG, Beschluss vom 20. Oktober 2010, [a. a. O.](#), Rdnr. 24; BSG, Beschluss vom 31. Oktober 2012, [a. a. O.](#), juris Rdnr. 11) auch ausgeführt, dass der Regelung in [§ 17b Abs. 1 Satz 2 GVG](#) zu entnehmen ist, dass auch eine Klageerhebung beim unzuständigen Gericht die Rechtshängigkeit mit den dazugehörigen Wirkungen, zum Beispiel der Verjährungshemmung (vgl. [§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB](#)) eintreten lässt, und dass dies ebenso für eine vor dem Sozialgericht erhobene Amtshaftungsklage dann gilt, wenn die Klage daneben auf weitere materielle Ansprüche gestützt wird (vgl. [§ 213 BGB](#)).

III. Die Kostenentscheidung beruht auf den [§§ 183, 193 SGG](#).

IV. Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login
FSS
Saved
2017-01-23