

## B 11a/11 AL 57/04 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
11a  
1. Instanz  
SG Detmold (NRW)  
Aktenzeichen  
S 10 (18) AL 6/02  
Datum  
20.08.2003  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 12 AL 235/03  
Datum  
11.08.2004  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 11a/11 AL 57/04 R  
Datum  
17.11.2005  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1. Zur entsprechenden Anwendung des [§ 96 SGG](#) bei Bewilligung von Arbeitslosengeld und Unterhaltsgeld in aneinander anschließenden Zeiträumen.  
2. Hat das SG über Bescheide die entsprechend [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens geworden sind nicht entschieden so ist dies im Berufungsverfahren auch gegen den Widerspruch eines Beteiligten nachzuholen.  
Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 11. August 2004 wird zurückgewiesen.  
Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten über die Höhe des der Klägerin bewilligten Arbeitslosengeldes (Alg), vorrangig jedoch über die Frage der Zulässigkeit der Berufung.

Die 1947 geborene Klägerin war seit 4. Oktober 1966 als kaufmännische Angestellte versicherungspflichtig beschäftigt und wurde zum 1. Mai 2002 von der Arbeitsleistung freigestellt. Nach der vorgelegten Arbeitsbescheinigung vom 30. April 2002 waren zu diesem Zeitpunkt die Arbeitsentgelte bis März 2002 abgerechnet. Das Gehalt für April 2002 wurde in Höhe von 3.799,21 EUR brutto unter Berücksichtigung geleisteter Überstunden erst am 10. Mai 2002 abgerechnet und ausgezahlt. Nach Angaben der Klägerin bestand ein tarifvertraglicher Anspruch darauf, dass das Arbeitsentgelt bis zum 10. des Folgemonats auf dem Konto des Arbeitnehmers verfügbar sein musste. So wurde auch in der Vergangenheit immer verfahren.

Die Klägerin beantragte am 30. April 2002 Alg, das ihr die Beklagte mit Bescheid vom 10. Mai 2002 ab 1. Mai 2002 in Höhe von 208,88 EUR wöchentlich bewilligte, berechnet nach einem gerundeten wöchentlichen Bemessungsentgelt von 590,00 EUR. Die Beklagte legte dabei einen Bemessungszeitraum vom 1. Mai 2001 bis 30. April 2002 zu Grunde, berücksichtigte aber nur das vom 1. Mai 2001 bis 31. März 2002 (= 47,8 Wochen) zustehende Arbeitsentgelt in Höhe von 28.141,03 EUR. Das Begehren der Klägerin, das Bemessungsentgelt für das Alg von bisher 590,00 EUR auf 615,00 EUR unter Einbeziehung des April-Gehalts zu erhöhen, blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 4. Juni 2002).

Während des Klageverfahrens nahm die Klägerin vom 21. Oktober 2002 bis 17. April 2003 an einer beruflichen Weiterbildungsmaßnahme teil. Die Beklagte hob deshalb mit Bescheid vom 31. Oktober 2002 die Bewilligung von Alg mit Wirkung vom 21. Oktober 2002 auf und bewilligte gleichzeitig Unterhaltsgeld (Uhg) ab 21. Oktober 2002 in Höhe des zuvor gezahlten Alg (= 208,88 EUR wöchentlich). Mit Änderungsbescheid vom 18. Januar 2003 passte die Beklagte das Uhg nach der Leistungsentgeltverordnung 2003 an und bewilligte der Klägerin Uhg nach einem Leistungssatz in Höhe von wöchentlich 207,48 EUR, weiterhin ausgehend von einem Bemessungsentgelt von 590,00 EUR. Ab 18. April 2003 bezog die Klägerin wiederum Alg nach dem gleichen Bemessungsentgelt, nunmehr auf Grund der Leistungsverordnung 2003 wöchentlich 207,48 EUR (Bescheid vom 30. April 2003). Mit Änderungsbescheid vom Januar 2004 wurde nach der Leistungsverordnung 2004 Alg nach einem Leistungssatz in Höhe von 212,03 EUR wöchentlich - bei unverändertem Bemessungsentgelt - bewilligt. Der Alg-Bezug endete am 14. Juni 2004.

Das Sozialgericht (SG) hat entsprechend dem Antrag der Klägerin die Beklagte verurteilt, "der Klägerin unter Aufhebung des Bescheides vom 10.05.2002 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04.06.2002 Arbeitslosengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen

zu leisten" (Urteil vom 20. August 2003). Die Uhg-Bewilligung und die anschließende Wiederbewilligung des Alg hat das SG - in Unkenntnis dieser Tatsachen - bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt. Das SG hat eine Rechtsmittelbelehrung erteilt, wonach die Berufung das zutreffende Rechtsmittel sei.

Auf die am 16. Oktober 2003 eingegangene Berufung der Beklagten hat der Berichterstatter des Landessozialgerichts (LSG) zunächst die Beteiligten auf Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit der Berufung hingewiesen. Seine Anfrage, ob die Klägerin die Einbeziehung der Bescheide über die Gewährung von Uhg und die anschließende Wiederbewilligung von Alg wünsche, hat diese ausdrücklich verneint. Ausweislich der Niederschrift über die mündliche Verhandlung vor dem LSG am 11. August 2004 hat die Klägerin beantragt, die Berufung der Beklagten als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 10. Mai 2002 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 4. Juni 2002 sowie unter Änderung der (im Einzelnen aufgeführten) Folgebescheide betreffend Uhg und Wiederbewilligung von Alg verurteilt wird, Leistungen nach einem Bemessungsentgelt von 615,00 EUR wöchentlich zu gewähren.

Das LSG hat auf die Berufung der Beklagten das erstinstanzliche Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen (Urteil vom 11. August 2004). Es hat die Berufung für zulässig erachtet. Das SG habe in Unkenntnis der Uhg-Bewilligung die Beklagte verurteilt, der Klägerin Alg nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen unter Beachtung seiner Rechtsauffassung zu bewilligen. Dabei sei es offensichtlich davon ausgegangen, dass die Alg-Bewilligung für die gesamte Zeit von maximal 780 Leistungstagen streitig gewesen sei. Die Beklagte sei bei ihrer Berufungseinlegung ebenfalls hiervon ausgegangen und sehe sich im Hinblick auf [§ 158 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#) verurteilt, nicht nur das Alg für die Zeit vom 1. Mai bis 20. Oktober 2002, sondern auch das Uhg für die Zeit vom 21. Oktober 2002 bis 17. März 2003 und das nachfolgende Alg ab 18. März 2003 bis 14. Juni 2004 nach der vom SG vorgegebenen Auffassung zu berechnen. Bei dieser Sichtweise seien sowohl die Berufungssumme nach [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) als auch die Jahresfrist nach [§ 144 Abs 1 Satz 2 SGG](#) erreicht. Selbst wenn man dieser Sichtweise nicht folgen wolle, sei die Berufung über [§ 96 SGG](#) zulässig. Zwar sei [§ 96 SGG](#) nicht anwendbar, wenn die Bewilligung aufgehoben und durch eine andere Leistung ersetzt werde. Hiervon sei aber eine Ausnahme zu machen, wenn eine Tenorierung wie im vorliegenden Fall erfolgt sei, also die Unterbrechung des Leistungsbezugs vom SG überhaupt nicht gesehen worden sei und die Folgebewilligung von Uhg vom gleichen Leistungsträger nach den gleichen Bewilligungskriterien wie für das Alg hätte erfolgen müssen. Zwar habe das Bundessozialgericht (BSG) die großzügige Auslegung von [§ 96 SGG](#) in der Regel nur für den Fall gefordert, dass dies im Sinne der Beteiligten liege, während hier die Klägerin ausdrücklich einer großzügigen Anwendung von [§ 96 SGG](#) widersprochen habe. Da die Anwendung von [§ 96 SGG](#) jedoch nicht in das Ermessen der Beteiligten gestellt sei und diese keine einvernehmliche Regelung getroffen hätten, habe das Gericht von Amts wegen darüber zu entscheiden, ob [§ 96 SGG](#) eingreife oder nicht. Die damit zulässige Berufung der Beklagten sei auch begründet. Denn das SG habe sie zu Unrecht verurteilt, der Klägerin Alg nach einem Bemessungsentgelt unter Einbeziehung der Entlohnung für den April 2002 zu gewähren. Der Monat April 2002 sei erst am 10. Mai 2002 abgerechnet gewesen und - wie die Klägerin im Termin selbst bestätigt habe - auch erst zu diesem Termin fällig gewesen. Damit falle diese Zahlung nicht in den Bemessungszeitraum. Das vom SG zu Grunde gelegte Urteil des BSG vom 28. Juni 1995 ([7 RAr 102/94](#)) sei nicht einschlägig, denn es betreffe einen Fall der sog nachträglichen Vertragserfüllung, der hier nicht vorliege. Zu einem für die Klägerin günstigeren Ergebnis komme man auch dann nicht, wenn man anstatt der Zahlung für April 2002 die im Mai 2001 fällige Zahlung für April 2001 einbeziehe, da das Aprilgehalt 2001 niedriger gewesen sei.

Mit der - vom LSG zugelassenen - Revision rügt die Klägerin eine Verletzung der [§§ 96, 144 SGG](#). Die Berufung der Beklagten sei nicht zulässig. Denn Streitgegenstand der Klage sei gewesen, die Beklagte unter Abänderung des angefochtenen Bescheids zu verpflichten, für die Zeit vom 1. Mai bis 20. Oktober 2002 (173 Leistungstage) Alg nach einem höheren Bemessungsentgelt zu leisten. Damit sei - wie im Schreiben des Berichterstatters des LSG vom 5. Januar 2004 ausgeführt - letztlich ein Betrag von 153,97 EUR (= 173 Tage x Differenzbetrag von 0,89 EUR) streitig gewesen und die Berufungssumme nach [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGG](#) nicht erreicht. Das SG habe die Berufung nicht ausdrücklich zugelassen; die Beifügung der üblichen Rechtsmittelbelehrung genüge nicht. Ein Irrtum des SG über die Statthaftigkeit einer Berufung sei unbeachtlich. Unbeachtlich sei somit auch die Vermutung, das SG habe in Unkenntnis der Uhg-Bewilligung über den gesamten Alg-Anspruch von maximal 780 Leistungstagen entschieden. Maßgeblich könne auch nicht die während des gerichtlichen Verfahrens geäußerte Auffassung der Beklagten sein, sie fühle sich auch für die Zeit ab Bewilligung von Uhg ab 21. Oktober 2003 verurteilt, ein höheres Bemessungsentgelt anzusetzen. Entscheidend könne nur sein, was Streitgegenstand des gerichtlichen Verfahrens gewesen sei. Hier sei der Alg-Bewilligung durch den Aufhebungsbescheid vom 21. Oktober 2002 eine klare Grenze bis 20. Oktober 2002 gezogen worden. Der Aufhebungsbescheid vom 21. Oktober 2002 sei als solcher nicht angefochten worden und genauso wenig beziehe sich ihr Begehren auf höheres Alg auf eine Zeit, in der der Anspruch rechtmäßig ruhe habe. Entgegen der Ansicht des LSG sei die Uhg-Bewilligung ab 21. Oktober 2002 bis 17. April 2003 nicht gemäß [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens geworden. Dieser Bescheid habe den angegriffenen Bescheid vom 10. Mai 2002 nicht abgeändert oder ersetzt. Für eine vom LSG angenommene Ausnahme, wenn im Klageverfahren die Unterbrechung des Leistungsbezugs vom SG überhaupt nicht gesehen worden sei, sei kein Platz. Mangels Zulässigkeit der Berufung komme es auf die materiell-rechtliche Beurteilung des geltend gemachten Anspruchs nicht mehr an.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des LSG vom 11. August 2004 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG vom 20. August 2003 als unzulässig zu verwerfen.

Die Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin als unbegründet zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des LSG für zutreffend. Ausweislich der vorgelegten Verhandlungsniederschrift vom 20. August 2003 im erstinstanzlichen Verfahren, die ihr Terminvertreter gefertigt habe, habe die Vorsitzende bei der mündlichen Mitteilung der wesentlichen Entscheidungsgründe darauf hingewiesen, dass über den Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung nicht zu entscheiden sei, da wegen des Alg-Anspruchs mit einer Dauer von mehr als einem Jahr das Urteil ohnehin berufungsfähig sei. Keinesfalls könne die Rechtsprechung des BSG (Urteil vom 14. Dezember 1995 - [11 RAr 75/95](#) -) so verstanden werden, dass die Einbeziehung weiterer Bescheide zur Disposition der Beteiligten des Rechtsstreits gestellt und eine fehlende Zustimmung eines Beteiligten als echter Ausschlussstatbestand für eine Einbeziehung nach [§ 96 Abs 1 SGG](#) zu verstehen sei.

II

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Das LSG hat im Ergebnis zu Recht die Zulässigkeit der Berufung der Beklagten bejaht (dazu im

Folgenden unter 1.) und den Uhg-Bewilligungsbescheid vom 31. Oktober 2002 sowie die nachfolgenden Bescheide vom 18. Januar 2003, 30. April 2003 und Januar 2004 in seine Entscheidung einbezogen (dazu unter 2.). Auch in der Sache hat das LSG zu Recht die erstinstanzliche Entscheidung aufgehoben und die Richtigkeit des Bemessungsentgelts in den Leistungsbescheiden der Beklagten bestätigt (dazu unter 3.).

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG war zulässig. Nach [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGG](#) bedarf die Berufung der Zulassung in dem Urteil des SG, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geld- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, 500,00 EUR nicht übersteigt. Nach [§ 144 Abs 1 Satz 2 SGG](#) gilt dieser Berufungsausschlussgrund nicht, wenn die Berufung wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft.

Wie das LSG im Ergebnis zu Recht ausgeführt hat, greift hier eine Berufungsbeschränkung schon deshalb nicht ein, weil die Berufung der Beklagten einen Zeitraum von mehr als einem Jahr betrifft. Bei der Berechnung des Beschwerdewerts iS des [§ 144 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGG](#) ist auf den Betrag abzustellen, den das SG der Klägerin versagt oder zugesprochen hat (vgl Meyer-Ladewig ua, Komm zum SGG, 8. Aufl 2005, § 144 RdNr 14 mwN). Bei solchen Beteiligten, die nicht durch einen Antrag auf die Entscheidung Einfluss nehmen können oder müssen, wie hier der Beklagten, kommt es auf die materielle Beschwer an, dh auf die negative Auswirkung des Urteilsausspruchs auf ihre Rechtsposition. Auf dieser Grundlage folgt aus dem Urteil des SG eine Beschwer der Beklagten jedenfalls in Höhe des vom SG für zutreffend gehaltenen Alg-Mehrbetrages, nämlich statt des Alg von kalendertäglich 29,84 EUR nunmehr - ausgehend vom Bemessungsentgelt in Höhe von 615,00 EUR wöchentlich - kalendertäglich 30,73 EUR für die Zeit vom Leistungsbeginn (1. Mai 2002) bis zur Einlegung der Berufung der Beklagten (16. Oktober 2003); letztere ist maßgebender Zeitpunkt für die Berechnung des Beschwerdewertes (vgl [§ 202 SGG](#) iVm [§ 4 Abs 1 Satz 1](#) Zivilprozessordnung; hierzu Meyer-Ladewig, aaO, § 144 RdNr 19). Denn das SG hat die Beklagte verurteilt, der Klägerin (unter Aufhebung der ausdrücklich angefochtenen Bescheide über die Erstbewilligung) "Arbeitslosengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu leisten". Wäre dieses Urteil rechtskräftig geworden, hätte die Beklagte es nur in der Weise ausführen können, dass sie unter Aufhebung der Bewilligung des Uhg der Klägerin für den gesamten Zeitraum das ausgeurteilte höhere Alg gezahlt hätte. Damit ist zwar bei einem Differenzbetrag von 0,89 EUR täglich bis zur Berufungseinlegung nicht die Berufungssumme von 500,00 EUR, aber jedenfalls die Grenze von einem Jahr gemäß [§ 144 Abs 1 Satz 2 SGG](#) überschritten.

2. Ungeachtet der Zulässigkeit der Berufung ist die weitere Frage zu prüfen, ob das Berufungsgericht zu Recht die Voraussetzungen für eine Einbeziehung der sog Folgebescheide betreffend Uhg für die Zeit vom 21. Oktober 2002 bis 17. April 2003 und für die anschließende Weiterbewilligung des Alg ab 18. April 2003 bejaht hat. Die Frage, ob die Merkmale des [§ 96 SGG](#) erfüllt sind und das LSG als gesetzlicher Richter zur Sachentscheidung befugt war, ist vom Revisionsgericht nicht nur - wie hier geschehen - auf Rüge der Klägerin, sondern auch ohne Rüge von Amts wegen zu prüfen (vgl [BSGE 91, 287](#), 289 f = [SozR 4-2700 § 160 Nr 1](#) - in Abgrenzung zu [SozR 3-2500 § 5 Nr 26](#); ebenso [SozR 3-1500 § 29 Nr 1](#); [BSGE 78, 98](#), 100 = [SozR 3-2500 § 87 Nr 12](#); [BSG SozR 3-2500 § 85 Nr 12](#)). Dies gilt auch für den Fall der analogen Anwendung des [§ 96 SGG](#). Die Überprüfung des Senats ergibt, dass das LSG die Folgebescheide zu Recht analog [§ 96 SGG](#) einbezogen hat.

a) Nach [§ 96 Abs 1 SGG](#), der gemäß [§ 153 Abs 1 SGG](#) auch im Berufungsverfahren anzuwenden ist, wird ein neuer Verwaltungsakt dann Gegenstand des Verfahrens, wenn er den mit der Klage angefochtenen Verwaltungsakt abändert oder ersetzt. Zwar ist der ursprüngliche Alg-Bewilligungsbescheid durch die nach Klageerhebung ergangenen weiteren Bescheide betreffend die Bewilligung von Uhg für die Zeit ab 21. Oktober 2002 bzw die Wiederbewilligung von Alg ab 18. April 2003 nicht abgeändert oder ersetzt worden; jedoch ist eine Einbeziehung dieser Folgebescheide analog [§ 96 SGG](#) geboten.

Von der entsprechenden Anwendung des [§ 96 SGG](#) ist das BSG bereits unter der Geltung des Arbeitsförderungsgesetzes in Fallgestaltungen ausgegangen, in denen dem Betroffenen mehrfach nacheinander Alg und Uhg für verschiedene Zeiträume bewilligt worden war ([BSGE 45, 49](#), 50 ff = [SozR 1500 § 96 Nr 6](#); Urteil vom 12. Mai 1982, [7 RA R 1/81](#), AuB 1982, 282 = [USK 8284](#)). Maßgebend hierfür war die auch sonst in der Rechtsprechung des BSG verwendete Überlegung, dass [§ 96 SGG](#) im Interesse einer "sinnvollen Prozessökonomie" bzw eines schnellen und zweckmäßigen Verfahrens dann entsprechend anzuwenden ist, wenn der ursprüngliche Bescheid zwar nicht abgeändert oder ersetzt wird, der spätere Bescheid aber im Rahmen eines Dauerrechtsverhältnisses ergeht und ein streitiges Rechtsverhältnis regelt, das "im Kern" dieselbe Rechtsfrage betrifft und sich an den vom ursprünglichen Bescheid erfassten Zeitraum anschließt (vgl [BSGE 34, 255](#), 257 = [SozR Nr 3 zu § 624 RVO](#); [BSGE 77, 175](#), 176 = [SozR 3-4100 § 105 Nr 2](#); [BSG SozR 3-2600 § 319b Nr 2](#)). Hieran ist auch für den vorliegenden Fall der Bewilligung von zunächst Alg und im Anschluss daran von Uhg bzw erneut Alg nach Maßgabe der Vorschriften des SGB III festzuhalten.

Für eine entsprechende Anwendung des [§ 96 SGG](#) spricht insbesondere, dass vorliegend die verschiedenen Bewilligungen von Alg und Uhg im Rahmen eines Dauerrechtsverhältnisses erfolgt sind, das seit der Arbeitslosmeldung der Klägerin bestanden hat und durch die Teilnahme der Klägerin an der Bildungsmaßnahme nicht unterbrochen worden ist. Hieran hat auch der - von der Klägerin nicht angefochtene - Bescheid vom 21. Oktober 2002, mit dem die ursprüngliche Alg-Bewilligung wegen der Teilnahme an der beruflichen Weiterbildungsmaßnahme ab 21. Oktober 2002 aufgehoben worden ist, nichts geändert. Denn entscheidend ist, dass sich die streitgegenständliche Frage der Bemessung des Alg bzw des Uhg im Wesentlichen nach den gleichen Vorschriften richtet. Dies wird vor allem aus [§ 157 Abs 1 Nr 2 SGB III](#) deutlich, wonach auf das Uhg die Vorschriften über das Alg hinsichtlich der Höhe entsprechend anzuwenden sind. Demgemäß ist auch das im ursprünglich angefochtenen Alg-Bewilligungsbescheid zu Grunde gelegte Bemessungsentgelt von 590,00 EUR in den Folgebescheiden unverändert übernommen worden. Dem in der Revisionsbegründung der Klägerin zitierten BSG-Urteil vom 28. Juni 1990 ([SozR 3-4100 § 44 Nr 2](#), zum Sonderfall einer Zwischenbeschäftigung) lässt sich nichts Gegenteiliges entnehmen, zumal das BSG diese Rechtsprechung zwischenzeitlich ausdrücklich aufgegeben hat (vgl [BSG SozR 3-4100 § 44 Nr 12](#)). Entgegen dem Vorbringen der Revision spricht auch [§ 158 SGB III](#), der für bestimmte Fallkonstellationen Besonderheiten bei der Höhe des Uhg regelt, nicht gegen eine entsprechende Anwendung des [§ 96 SGG](#). Denn nach [§ 158 Abs 1 SGB III](#) bleibt es bei der auch auf die Klägerin anzuwendenden Grundregel, wonach bei Bezug von Alg innerhalb der letzten drei Jahre vor Beginn der Teilnahme dem Uhg das Bemessungsentgelt zu Grunde zu legen ist, nach dem das Alg zuletzt bemessen worden ist, wobei zwischenzeitliche Anpassungen - wie hier die Leistungsverordnungen 2003 und 2004 - zu berücksichtigen sind und das Schicksal der ursprünglichen Bewilligungsbescheide teilen (vgl [BSG Urteil vom 25. März 2003 - B 7 AL 114/01 R](#) - info also 2003, 266).

Die Einbeziehung der vorliegenden Folgebescheide analog [§ 96 SGG](#) steht nicht etwa im Widerspruch zu Rechtsprechung, in der das BSG bei Dauerrechtsverhältnissen in verschiedenen Rechtsbereichen eine ausdehnende Anwendung des [§ 96 SGG](#) abgelehnt hat (vgl zum Vertragsarztrecht [BSGE 78, 98](#), 101 f = [SozR 3-2500 § 87 Nr 12](#) oder [SozR 3-2500 § 85 Nr 16](#) und 27; zur Beitragsberechnung in der Unfallversicherung [BSGE 91, 128](#), 130 = [SozR 4-2700 § 157 Nr 1](#); zu Betriebsprüfungen [BSGE 93, 109](#), 111 f = [SozR 4-5375 § 2 Nr 1](#)). Denn

nach dieser Rechtsprechung kommt eine Beschränkung des Anwendungsbereichs des [§ 96 SGG](#) vor allem dann in Betracht, wenn die Tatsachengrundlagen in den verschiedenen Zeiträumen nicht oder nur teilweise deckungsgleich sind, der für [§ 96 SGG](#) bedeutsame Gesichtspunkt der Prozessökonomie also eine Einbeziehung nicht erfordert oder einer solchen sogar entgegensteht. Im vorliegenden Fall kann aber von einer wesentlichen Verschiedenheit der entscheidungserheblichen Tatsachen in den fraglichen Zeitabschnitten keine Rede sein.

b) Der Einbeziehung der Folgebescheide entsprechend [§ 96 SGG](#) steht nicht entgegen, dass die Klägerin - anders als in von der Rechtsprechung des BSG bisher behandelten Fallgestaltungen (vgl. [BSGE 27, 146](#) = SozR Nr 21 zu [§ 96 SGG](#), [BSGE 45, 49, 50](#) = SozR 1500 § 96 Nr 6, [BSGE 61, 45, 48](#) = [SozR 4100 § 113 Nr 5](#), [BSGE 74, 117, 119](#) = [SozR 3-5425 § 24 Nr 4](#) oder [BSGE 77, 175, 177](#) = [SozR 3-4100 § 105 Nr 2](#) mwN) - im Berufungsverfahren einer Einbeziehung ausdrücklich widersprochen hat.

Der Senat teilt insofern die Rechtsauffassung des LSG, wonach die Anwendung von [§ 96 SGG](#) "nicht in das Ermessen der Beteiligten gestellt" ist. Letzteres folgt bereits aus dem Wortlaut des [§ 96 SGG](#), wonach im Falle seiner Anwendbarkeit der neue Verwaltungsakt Gegenstand des Verfahrens "wird", dh die Rechtsfolge tritt automatisch ein, ohne dass es auf den Willen der Beteiligten ankommt. Es handelt sich damit um einen Fall einer gesetzlichen Klageänderung ([BSGE 11, 146](#), 147 f; Pawlak in Hennig, Komm zum SGG, § 96 RdNr 5, 71; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 4. Aufl, VII, RdNr 81). Die Beteiligten können die Wirkung des [§ 96 Abs 1 SGG](#) nicht ausschließen (vgl. ua BSG [SozR 3-2500 § 85 Nr 12](#) S 74; BSG [SozR 3-1500 § 29 Nr 1](#) S 6). Fraglich kann nur sein, ob bei analoger Anwendung des [§ 96 SGG](#) ein Wahlrecht des Klägers zwischen Einbeziehung und selbstständiger Anfechtung besteht (offen gelassen in [BSGE 47, 168](#), 171 = [SozR 1500 § 96 Nr 13](#); bejahend Binder in Handkommentar zum SGG, § 96 RdNr 19). Ein Wahlrecht und damit ein wirksamer Widerspruch gegen eine Einbeziehung ist jedoch wegen der Wirkung des [§ 96 SGG](#) - Klageänderung kraft Gesetzes - auch bei dessen analoger Anwendung zu verneinen. Dies gilt auch dann, wenn - wie hier - das SG [§ 96 SGG](#) übersehen bzw von der Existenz der Folgebescheide nichts erfahren hat.

Die unabhängig vom Willen der Beteiligten kraft Gesetzes eintretende Klageänderung hindert allerdings die Beteiligten nicht, über den Verfahrensgegenstand im Rahmen ihrer allgemeinen Dispositionsbefugnis zu verfügen (vgl. BSG [SozR 3-1500 § 29 Nr 1](#) S 6 f). So hätte die Klägerin ihre Klage ausdrücklich auf die Anfechtung des ersten Verwaltungsakts beschränken können (vgl. bereits [BSGE 18, 31, 33](#) = SozR Nr 15 zu [§ 96 SGG](#)). Eine solche Beschränkung hätte allerdings nur bei Unzulässigkeit der Berufung prozesstaktischen Überlegungen entsprochen. Die Klägerin hat deshalb auch ausdrücklich mit ihrem im Berufungsverfahren gestellten Hilfsantrag die Klage auf höhere Leistung unter Zugrundelegung eines höheren Bemessungsentgelts auf alle Folgebescheide erstreckt.

3. Auch die Sachentscheidung des LSG ist im Ergebnis zutreffend. Das LSG hat sich zwar in seinen Entscheidungsgründen nur mit der Auffassung des SG befasst, das lediglich über den ersten Alg-Bescheid entschieden hat, und hat folglich nur einen Anspruch der Klägerin auf höheres Alg verneint. Da jedoch die Folgebescheide nach [§ 96 SGG](#) (analog) Gegenstand des Verfahrens geworden sind, ist auch über sie zu entscheiden. Die Überprüfung kann sich hier auf die allein umstrittene Höhe des Bemessungsentgelts, das seinerseits vom Bemessungszeitraum bestimmt wird, beschränken.

Nach [§ 130 Abs 1 SGB III](#) in der hier maßgebenden, bis 31. Dezember 2004 gültigen Fassung, die die Vorschrift durch das 2. SGB III-Änderungsgesetz vom 21. Juli 1999 ([BGBl I 1648](#)) erhalten hat, umfasst der Bemessungszeitraum die Entgeltabrechnungszeiträume, die in den letzten 52 Wochen vor der Entstehung des Anspruchs, in denen Versicherungspflicht bestand, enthalten sind und die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem Versicherungspflichtverhältnis vor der Entstehung des Anspruchs abgerechnet worden waren. Nach der Arbeitsbescheinigung waren beim Ausscheiden der Klägerin insoweit die Monate Mai 2001 bis einschließlich März 2002 abgerechnet. Daraus ergibt sich, dass der Bemessungszeitraum die Zeit von Mai 2001 bis März 2002 umfasst.

Das Entgelt für den hier streitigen Monat April 2002 ist erst am 10. Mai 2002 abgerechnet worden und war nach den Angaben der Klägerin auch erst zu diesem Zeitpunkt fällig. Damit fällt die Zahlung für diesen Monat nicht mehr in den Bemessungszeitraum. Denn abgerechnet ist ein Entgeltzeitraum, wenn er vollständig errechnet worden ist und ohne weiteres ausgezahlt oder überwiesen werden kann (vgl. BSG [SozR 4100 § 112 Nr 5](#) S 12; [BSGE 64, 179, 180](#) f = SozR 4100 § 112 Nr 43, jeweils mwN, sowie Pawlak in Spellbrink/Eicher, Kasseler Handbuch des Arbeitsförderungsrechts, § 11 RdNr 56).

Wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, kann eine Berücksichtigung der Zahlung für April 2002 weder auf das BSG-Urteil vom 28. Juni 1995 - [7 RAR 102/94](#) - ([BSGE 76, 162](#) = [SozR 3-4100 § 112 Nr 22](#)) noch auf den Gesetzeszweck und auch nicht auf Kommentarliteratur gestützt werden. Das zitierte BSG-Urteil betrifft einen Fall der sog nachträglichen Vertragserfüllung iS des [§ 134 Abs 1 Satz 2 SGB III](#) idF des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes vom 24. März 1997 ([BGBl I 594](#)). Diese Regelung knüpft an die zeitlich frühere Rechtsprechung an. Sie soll als Ausnahmeregelung zu Satz 1 sicherstellen, dass nach dem Ausscheiden des Arbeitnehmers zugeflossenes Arbeitsentgelt in das Bemessungsentgelt eingeht, soweit es sich um eine nachträgliche Vertragserfüllung handelt. Denn Arbeitslose, denen Teile des Arbeitsentgelts zunächst rechtswidrig vorenthalten, aber später nachgezahlt worden sind, dürfen bei der Leistungsbemessung nicht schlechter stehen als diejenigen, deren Arbeitsentgelt rechtzeitig und vollständig ausgezahlt worden ist. [§ 134 Abs 1 Satz 2 SGB III](#) erweitert also den Bereich der berücksichtigungsfähigen Entgelte um die Entgelte, die zwar geschuldet werden, aber wegen Zahlungsunfähigkeit nicht zugeflossen sind. Diese Fallgestaltung liegt bei der Klägerin nach den Feststellungen des LSG und ihrem eigenen Vorbringen nicht vor. [§ 158 Abs 1 SGB III](#) bestimmt - wie bereits erwähnt -, dass dem Uhg grundsätzlich das Bemessungsentgelt zu Grunde zu legen ist, nach dem das Alg zuletzt bemessen worden ist. Danach hat die Beklagte für die Uhg-Bewilligung mit Bescheid vom 21. Oktober 2002 zutreffend das bisherige Bemessungsentgelt in Höhe von 590,00 EUR wöchentlich herangezogen. Dies gilt auch für die im Anschluss an das Uhg mit Bescheid vom 30. April 2003 erfolgte Wiederbewilligung des Alg, für das wiederum gemäß [§ 135 Abs 1 Nr 4 SGB III](#) in der bis Ende 2004 geltenden Fassung das Entgelt zu Grunde zu legen ist, nach dem das Uhg bemessen worden ist.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2006-03-27