

## L 2 AL 88/09

Land  
Sachsen-Anhalt  
Sozialgericht  
LSG Sachsen-Anhalt  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
2  
1. Instanz  
SG Magdeburg (SAN)  
Aktenzeichen  
S 14 AL 298/06  
Datum  
13.08.2009  
2. Instanz  
LSG Sachsen-Anhalt  
Aktenzeichen  
L 2 AL 88/09  
Datum  
20.07.2011  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil  
Die Berufung wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Zahlung eines höheren Arbeitslosengeldes von der Beklagten.

Die am ... 1947 geborene Klägerin bezog in der Zeit vom 1. Januar 2004 bis zum 31. März 2004 Arbeitslosengeld nach einem wöchentlichen Bemessungsentgelt in Höhe von 430 EUR und der Leistungsgruppe D/allgemeiner Leistungssatz in Höhe von 17,68 EUR täglich. Ab dem 1. April 2004 nahm die Klägerin bei dem Kreissportbund Sch. e.V. in Sch. ein zunächst bis zum 31. März 2005 befristetes Arbeitsverhältnis auf. Dieses geförderte Arbeitsverhältnis verlängerten die Vertragsparteien mit Vertrag vom 1. April 2005 zunächst bis zum 30. März 2006. Im Folgenden verlängerten die Klägerin und der Kreissportbund Sch. e. V. ihr befristetes Arbeitsverhältnis mit Vertrag vom 31. März 2006 um weitere drei Monate bis zum 30. Juni 2006.

Am 19. April 2006 meldete sich die Klägerin zum 1. Juli 2006 arbeitslos und beantragte bei der Beklagten ab diesem Zeitpunkt die Zahlung von Arbeitslosengeld. Nach der vorgelegten Arbeitsbescheinigung hatte die Klägerin im Zeitraum vom 1. Juli 2005 bis Ende Mai 2006 beitragspflichtige Arbeitsentgelte in Höhe insgesamt 13.080,00 EUR brutto (bei einem gleichbleibenden Monatsbetrag von 1.090 EUR brutto) erzielt. Die Beklagte bewilligte der Klägerin mit Bescheid vom 10. Juli 2006 für die Dauer von 634 Tagen ab dem 1. Juli 2006 Arbeitslosengeld in Höhe von 12,46 EUR täglich. Dabei legte sie ein Bemessungsentgelt von täglich 35,84 EUR zugrunde.

Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin mit Schreiben vom 12. Juli 2006 Widerspruch. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus: Das Arbeitslosengeld sei in zu geringer Höhe bewilligt worden, weil ihr die Leistung zumindest in der zuletzt bezogenen Höhe zu bewilligen sei. Dies sei ihr auch so zugesagt worden. Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 18. Juli 2006 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte die Beklagte aus, die Berechnung des Arbeitslosengeldes sei rechtmäßig. Die Bestandsschutzregelung des [§ 131 Abs. 4 Sozialgesetzbuch Drittes Buch – Arbeitsförderung \(SGB III\)](#) sei auf den am 1. Juli 2006 entstandenen Anspruch der Klägerin nicht anzuwenden. Die Klägerin könne sich nicht auf eine wirksame Zusage auf Gewährung einer höheren Leistung berufen. Ein günstigeres Ergebnis ließe sich auch nicht im Rahmen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs herbeiführen.

Die Klägerin hat am 24. Juli 2006 Klage beim Sozialgericht Magdeburg (SG) erhoben und vorgetragen, ihr sei bei dem Beratungsgespräch in der Leistungsabteilung der Arbeitsagentur am 26. Januar 2006 gesagt worden, sie könne über den 30. März 2006 hinaus weiterarbeiten, ohne den Bestandsschutz auf Leistungen in Höhe des zuvor bezogenen Arbeitslosengeld zu verlieren.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 13. August 2009 abgewiesen und die Klageabweisung wie folgt begründet: Die Bestandsschutzregelung des [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) sei nicht anwendbar, da deren Voraussetzungen nicht erfüllt seien. Die Klägerin habe nicht innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld ab dem 1. Juli 2006 Arbeitslosengeld bezogen. Auch im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs sei keine Fiktion eines solchen Bezuges möglich.

Gegen das ihr am 3. September 2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 25. September 2009 beim Landessozialgericht Sachsen-Anhalt

Berufung eingelegt und ausgeführt: Ihr sei bei dem Beratungsgespräch am 26. Januar 2006 zugesichert worden, dass die Bestandsschutzregelung des [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) Anwendung finde. Ihr Ehemann Klaus P., welcher damals Geschäftsführer ihres Arbeitgebers gewesen sei, sei bei diesem Gespräch anwesend gewesen. Auch ihm sei in mehreren Gesprächen mit den Mitarbeitern der Beklagten versichert worden, dass die Bestandsschutzregelung in ihrem Falle Anwendung finde. Die Klägerin hat zudem auf ein Urteil des Hessischen Landessozialgerichts - L 7/10 AL 185/10 verwiesen und gemeint, dieses Gericht habe einen ähnlich gelagert Fall verhandelt und die Beklagte wegen unterlassener Informationen zu höheren Leistungen verurteilt.

In einem Erörterungstermin am 21. September 2006 hat der Ehemann der Klägerin angegeben, die Klägerin sei am 31. März 2006, einem Freitag, nur zur Unterschrift des Anschlussvertrages in der Kreisgeschäftsstelle des Kreissportbundes gewesen. An diesem Tag sei ihm vorher nochmals telefonisch von Mitarbeitern der Beklagten versichert worden, dass die Vertragsverlängerung für die Kläger keine Nachteile habe. Die Arbeit aufgenommen habe die Klägerin dann erst am darauffolgenden Montag.

Der Mitarbeiter der Beklagten Herr N. L. hat in einer dienstlichen Stellungnahme vom 2. November 2010 ausgeführt: Der Ehemann der Klägerin sei ihm im relevanten Zeitraum bekannt gewesen. Er könne sich aber nicht daran erinnern, von diesem dazu befragt worden zu sein, ob ein längeres Verbleiben einer Arbeitnehmerin in der Maßnahme unter dem Aspekt des Bestandsschutzes problematisch sein könne. Er sei kein Leistungsexperte und gehe davon aus, keine Aussage dazu getroffen zu haben.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 13. August 2009 aufzuheben sowie den Bescheid der Beklagten vom 10. Juli 2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2006 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihr ab dem 1. Juli 2006 Arbeitslosengeld in Höhe von zumindest 17,68 EUR täglich zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung verweist sie im Wesentlichen auf die ihrer Ansicht nach zutreffenden Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil.

Die Gerichtsakte und die Verwaltungsakte der Beklagten haben vorgelegen und waren Gegenstand der Beratung. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Sachvortrages der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige, insbesondere statthafte und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin gegen das Urteil des SG vom 13. August 2009 ist nicht begründet.

Das Sozialgericht Magdeburg hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 10. Juli 2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18. Juli 2006 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten ([§ 54 Abs. 2 Satz 1 SGG](#)).

Die Beklagte hat der Klägerin zu Recht mit dem angefochtenen Bescheid ab dem 1. Juli 2006 ein Arbeitslosengeld von 12,46 EUR täglich bewilligt. Dabei hat die Beklagte zutreffend für das Bemessungsentgelt das im letzten Jahr vor Eintritt der Arbeitslosigkeit der Klägerin am 1. Juli 2006 erzielte beitragspflichtige Arbeitsentgelt gemäß [§§ 129, 130 Abs. 1, 131 Abs. 1 SGB III](#) zugrunde gelegt. Gemäß [§ 131 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) ist Bemessungsentgelt das durchschnittlich auf den Tag entfallende beitragspflichtige Arbeitsentgelt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erhielt hat. Der Bemessungszeitraum umfasst gemäß [§ 130 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungen im Bemessungsrahmen. Der Bemessungsrahmen umfasst gemäß [§ 130 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) ein Jahr und endet mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruches. Der für die Klägerin maßgebliche Bemessungszeitraum umfasst die Entgeltabrechnungszeiträume vom 1. Juli 2005 bis 30. Juni 2006 (365 Tage), da die Klägerin seit 1. Juli 2006 Anspruch auf Arbeitslosengeld hat. Innerhalb dieses Zeitraums erzielte die Klägerin ein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt von 13.080 EUR brutto. Hieraus ergibt sich ein durchschnittliches Bemessungsentgelt von 35,84 EUR täglich. Von diesem Bemessungsentgelt hat die Beklagte in zutreffender Anwendung des [§ 133 Abs. 1 SGB III](#) die Sozialversicherungspauschale in Höhe von 21 % des Bemessungsentgeltes und die Lohnsteuer (Lohnsteuerklasse V) abgezogen. Von diesem Betrag sind gemäß [§ 129 Nr. 2 SGB III](#) 60 % als Arbeitslosengeld zu zahlen. Dies sind 12,46 EUR täglich.

Eine abweichende Bemessung unter Heranziehung der Bestandsschutzregelung des [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) ist nicht möglich. Maßgeblich ist [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) in der am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Fassung durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2003 ([BGBl. I S. 2848](#)). Die Übergangsregelung im [§ 434j Abs. 3 SGB III](#), wonach [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) in der Fassung vom 1. Januar 2004 an geltenden Fassung keine Anwendung findet, greift nicht ein; sie gilt nur dann, wenn der neue Anspruch auf Arbeitslosengeld bis zum 31. Januar 2006 entstanden ist. Nach [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) ist dann, wenn der Arbeitslose innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs Arbeitslosengeld bezogen hat, Bemessungsentgelt mindestens das Entgelt, nach dem das Arbeitslosengeld zuletzt bemessen worden ist. Der hier im Streit stehende Anspruch der Klägerin auf Arbeitslosengeld ist mit Eintritt der Arbeitslosigkeit am 1. Juli 2006 entstanden. Damit die Bestandsschutzregelung nach [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) eingreift, hätte die Klägerin folglich zumindest einen Tag innerhalb des Zeitraums vom 1. Juli 2004 bis 30. Juni 2006 Arbeitslosengeld beziehen müssen. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Klägerin hat vor dem nunmehr streitigen Anspruch zuletzt bis zum 31. März 2004 Arbeitslosengeld bezogen.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Grundsätzen des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs, denn die Klägerin kann nicht so gestellt werden, als ob die Voraussetzungen des [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) erfüllt wären. Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch hat zur Voraussetzung, dass der Sozialleistungsträger eine ihm aufgrund Gesetzes oder eines sozialen Rechtsverhältnisses obliegende Pflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung verletzt hat. Zwischen der Pflichtverletzung des Sozialleistungsträgers und dem Nachteil des Betroffenen muss ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. Schließlich muss der durch das pflichtwidrige Verwaltungshandeln

eingetretene Nachteil durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden können. Letztlich muss die Korrektur mit dem jeweiligen Gesetzeszweck im Einklang stehen (vgl. BSG, Urteil vom 1. April 2004, AZ: [B 7 AL 52/03 R](#), Rn. 37 – zitiert nach juris).

Im konkreten Fall kann die Frage, ob eine fehlerhafte Beratung vorlag, offenbleiben. Selbst wenn die Mitarbeiter der Beklagten die Klägerin bezüglich der Bestandsschutzregelung in [§ 131 Abs. 4 SGB III](#) falsch beraten hätten und die Klägerin sich deshalb nicht bereits zum 31. März 2006 oder sogar schon zum 1. April 2005 arbeitslos meldete, scheitert eine Korrektur im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs. Im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs kann zwar eine frühere Stellung eines Leistungsantrags, aber nicht der bestandsschutzbegründende Bezug von Arbeitslosengeld, der die tatsächliche Arbeitslosigkeit voraussetzt, fingiert werden. Mit Hilfe des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches lassen sich zwar bestimmte sozialrechtliche Voraussetzungen, z.B. verspätete Anträge, als erfüllt ansehen, wenn sie wegen einer Pflichtverletzung des Versicherungsträgers bislang fehlen. Begebenheiten tatsächlicher Art lassen sich jedoch in der Regel nicht durch den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch ersetzen. Der Arbeitslosengeldbezug, die Arbeitslosmeldung und die Arbeitslosigkeit sind jedoch solche rechtserheblichen Tatsachen, die die Beklagte nicht herzustellen vermag. Sie hängen von den tatsächlichen Umständen bzw. dem tatsächlichen Verhalten des Arbeitslosen ab. Das Fehlen einer Arbeitslosmeldung und das Fehlen der Arbeitslosigkeit (Verfügbarkeit und Beschäftigungslosigkeit) kann mithin nicht nachträglich im Wege des sogenannten sozialrechtlichen Herstellungsanspruches ersetzt werden (ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts - BSG - , u.a. Beschluss vom 7. Mai 2009 – AZ: [B 11 AL 72/08 B](#), Rn. 16, Urteil vom 31. Januar 2006 – AZ: [B 11a AL 15/05 R](#), Rn. 19 und Urteil vom 15. Mai 1985, AZ: [7 RAr 103/83](#), Rn. 20 - juris).

Die Klägerin kann deshalb nicht so gestellt werden, als habe sie einen Anspruch auf Arbeitslosengeld bereits am 31. März 2006 oder schon am 1. April 2005 erworben. Der Anspruch auf Arbeitslosengeld setzt nach [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) voraus, dass die Anspruchsberechtigten arbeitslos sind, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit für den Anspruch auf Arbeitslosengeld erfüllt haben. Hier hatte die Klägerin zwar bereits zum 31. März 2006 (und auch am 1. April 2005) die Anwartschaftszeit gemäß [§ 123 SGB III](#) erfüllt. Allerdings lag jeweils keine Arbeitslosigkeit vor. Arbeitslosigkeit setzt gemäß [§ 119 Abs. 1 SGB III](#) unter anderem voraus, dass die Arbeitnehmer nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht (Nr. 1) und den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht (Nr. 3). Beide Voraussetzungen lagen nicht vor. Die Klägerin hat zum einen den Arbeitsvertrag jeweils ohne Unterbrechung verlängert und stand somit in einem Beschäftigungsverhältnis. Dies gilt auch bezogen auf den 31. März 2006, denn mit der Unterschrift unter den Anschlussvertrag stellte sie sich grundsätzlich wieder dem Arbeitgeber für weisungsgebundene Arbeit zur Verfügung. Außerdem stand sie – auch wenn sie am 31. März 2006 nicht gearbeitet hat – den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit nicht i.S.v. [§ 119 Abs. 5 SGB III](#) zur Verfügung. Denn die Klägerin ging davon aus, sie werde das Arbeitsverhältnis ununterbrochen fortsetzen und auch die Agentur für Arbeit nahm die Vermittlung der Klägerin infolge der Verlängerung des Arbeitsvertrages nicht auf.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem von der Klägerin zitierten Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 21. September 2007 (AZ: L [7/10 AL 185/04](#) – zitiert nach juris). Das Urteil weicht nicht von der oben zitierten Rechtsprechung des BSG ab. Dies wird in den Entscheidungsgründen ausdrücklich klargestellt, indem ausgeführt wird: "Der Senat stimmt der Auffassung des BSG zu, dass die Arbeitslosmeldung nicht auf einen früheren Zeitpunkt vorverlegt werden kann, zu dem der Arbeitslose noch nicht der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stand und damit der Zweck der Arbeitslosmeldung nicht greifen konnte. Liegt nämlich keine wirksame Meldung vor, kann die Arbeitsagentur mangels Kenntnis ihre vorrangige Aufgabe, den Arbeitslosen rasch zu vermitteln ([§ 4 SGB III](#)) nicht erfüllen und eine solche Aufgabenerfüllung (Vermittlung) ist auch im Wege des Herstellungsanspruches nicht mehr mit Wirkung für die Vergangenheit herstellbar bzw. ersetzbar." Das Hessische Landessozialgericht führt dann weiter aus: "Mit dem genannten Zweck der Arbeitslosmeldung gemäß [§ 122 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) ist es jedoch vereinbar, die rechtlichen Wirkungen der Arbeitslosmeldung als Anspruchsvoraussetzung für die Bewilligung von Arbeitslosengeld auf einen späteren Zeitpunkt zu verschieben." Eine solche Fallkonstellation liegt hier jedoch nicht vor. Die Klägerin hat sich erst zum 1. Juli 2006 arbeitslos gemeldet und war auch tatsächlich erst ab dem 1. Juli 2006 arbeitslos. Bei ihr wäre nicht die Verschiebung dieser Meldung auf einen späteren Zeitpunkt, sondern die Vorverlegung der Meldung auf den 31. März 2006 erforderlich. Eine solche Vorverlegung ist jedoch sowohl nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts als auch nach dem zitierten Urteil des Hessischen Landessozialgerichts nicht möglich.

Der Klägerin bleibt es unbenommen, einen gegebenenfalls gegen die Beklagte bestehenden Amtshaftungsanspruch vor der ordentlichen Gerichtsbarkeit geltend zu machen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2011-11-16