

L 3 AL 16/04

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

3

1. Instanz

SG Dresden (FSS)

Aktenzeichen

S 20 AL 1279/01

Datum

15.12.2003

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 3 AL 16/04

Datum

07.10.2004

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dresden vom 15. Dezember 2003 wird zurückgewiesen. II. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt - nach Einschränkung seines Begehrens im Termin zur mündlichen Verhandlung am 07. Oktober 2004 - die Überprüfung des ihm im Zeitraum vom 27. Januar 2000 bis 06. Juni 2000 gezahlten Arbeitslosengeldes (Alg) gemäß [§ 44](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X). Weiter herrscht zwischen den Beteiligten Streit über die Höhe des dem Kläger in dem Zeitraum vom 08. Februar 2001 bis 10. September 2001 zu zahlenden Alg sowie über die Höhe der in dem Zeitraum vom 11. September 2001 bis 10. September 2002 zu zahlenden Arbeitslosenhilfe (Alhi).

Der am ... 1961 geborene Kläger, auf dessen Lohnsteuerkarte für das Jahr 1994 die Steuerklasse III sowie zwei Kinderfreibeträge eingetragen waren, stand in der Zeit vom 22. August 1983 bis 31. März 1994 in einem Arbeitsverhältnis als Hochdruck-Kesselwärter. Nach der am 03. März 1994 ausgestellten Arbeitsbescheinigung waren bis zu diesem Zeitpunkt die Lohnabrechnungszeiträume vom 01. September 1993 bis 28. Februar 1994 abgerechnet. Danach hatte der Kläger in 1.032 bezahlten Arbeitsstunden insgesamt 20.638,51 DM bei einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden erzielt.

Ab dem 01. April 1994 nahm der Kläger an einer Fortbildungsmaßnahme mit dem Ziel Trockenbaumonteur teil. Diese dauerte bis zum 28. Februar 1995 an.

Mit Bescheid vom 21. April 1994 bewilligte die Beklagte dem Kläger auf der Grundlage des vom letzten Arbeitgeber bescheinigten Arbeitsentgeltes ab dem 01. April 1994 Unterhaltsgeld (Uhg) nach einem wöchentlichen gerundeten Bemessungsentgelt (BE) von 800 DM nach der Leistungsgruppe C, erhöhter Leistungssatz. Die wöchentliche Leistung betrug 375,60 DM. Die Leistung wurde bis 31. Dezember 1999 in unveränderter Höhe erbracht. Mit Bescheid vom 03. Januar 1995 passte die Beklagte die Höhe des Uhg bei im Übrigen unveränderten Bemessungskriterien an die Leistungsverordnung für das Jahr 1995 an. Danach wurden wöchentlich 370,80 DM (= 61,80 DM täglich) bis zum Ende der Maßnahme am 28. Februar 1995 gezahlt.

Am 02. Februar 1995 meldete sich der Kläger zum Ende der Umschulungsmaßnahme arbeitslos und beantragte Alg. Dies wurde ihm von der Beklagten mit Bescheid vom 27. Februar 1995 unter Zugrundelegung eines in 1.032 Arbeitsstunden bei einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden und einem Anpassungstichtag vom 28. Februar 1994 erzielten Arbeitsentgelt von 20.638,51 DM ab 01. März 1995 für die Dauer von 312 Leistungstagen bewilligt. Wegen Erkrankung des Klägers endete die Zahlung am 30. Juni 1995 mit einem Restanspruch von 208 Tagen.

In der Zeit vom 30. Juni 1995 bis 12. November 1996 bezog der Kläger Krankengeld.

Auf Antrag des Klägers vom 03. September 1996 hin bewilligte die Beklagte dem Kläger mit Bescheid vom 15. November 1996 ab dem 13. November 1996 erneut Alg für 312 Leistungstage, ausgehend von einem in 1.032 Arbeitsstunden erzielten Arbeitsentgelt von 20.638,51 DM bei 40 Stunden Wochenarbeitszeit unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe C, erhöhter Leistungssatz, und einem Anpassungstichtag zum 28. Februar 1994. Alg wurde danach, ausgehend von einem BE von 970,00 DM wöchentlich, in Höhe von 465,60 DM wöchentlich gezahlt. Nach zwischenzeitlicher Anpassung gemäß Anpassungsbescheid vom 15. Januar 1997 wurde dem Kläger bei unveränderten Bemessungskriterien Alg ab dem 01. Januar 1997 in Höhe von 459 DM wöchentlich gezahlt. Die Leistungszahlung endete wegen Teilnahme

an berufsfördernden Leistungen zur Rehabilitation - Umschulungslehrgang zum Reiseverkehrskaufmann - gemäß Aufhebungsbescheid vom 18. Juni 1997 mit Ablauf bis 28. Mai 1997. Es war noch ein Restanspruch von 143 Leistungstagen verblieben.

Für die Zeit vom 29. Mai 1997 bis 26. Januar 2000 bezog der Kläger während der Teilnahme an einer berufsfördernden Rehabilitationsmaßnahme von der LVA Sachsen Übergangsgeld (Übg). Der Kläger schloß diese Maßnahme mit der Prüfung zum Reiseverkehrskaufmann (Vermittlung) erfolgreich ab.

Vom 08. Juli 1999 meldete sich der Kläger erneut arbeitslos zum Ablauf der Umschulungsmaßnahme. Zu Beginn des Jahres 2000 war auf der Lohnsteuerkarte die Lohnsteuerklasse III eingetragen.

Mit Bescheid vom 16. Februar 2000 bewilligte die Beklagte dem Kläger ausgehend von einem wöchentlichen gerundeten Arbeitsentgelt von 800 DM unter Zugrundelegung eines Grundanspruchs vom 13. November 1996 und eines Dynamisierungsstichtages vom 28. Februar 1994 ab 27. Januar 2000 Alg für 167 Leistungstage nach einem BE von 1.030 DM in Leistungsgruppe C, allgemeiner Leistungssatz. Die Höhe der Zahlung betrug 499,31 DM wöchentlich. Mit Bescheid vom 24. Februar 2000 erfolgte die Dynamisierung des BE auf 1.040 DM. Am 29. Februar 2000 betrug die Leistung 502,67 DM wöchentlich. Wegen einer weiteren Erkrankung des Klägers endete die Zahlung am 06. Juni 2000 mit einem Restanspruch von 35 Tagen.

Der Kläger, der in der Zeit vom 07. Juni 2000 bis 16. Januar 2001 Krankengeld nach einem ungekürzten kalendertäglichen Regelentgelt von 148,83 DM und in der Zeit vom 17. Januar 2001 bis 07. Februar 2001 Übg wegen einer medizinischen Rehabilitationsmaßnahme nach dem eben genannten ungekürzten Regelentgelt erhalten hatte, meldete sich am 08. Februar 2001 bei der Beklagten arbeitslos und beantragte Alg. Auf seiner Lohnsteuerkarte für das Jahr 2001 war die Steuerklasse III eingetragen. Sein jüngstes Kind war am 06.08.1988 geboren worden.

Die Beklagte errechnete intern ein BE von 1.041,79 DM. Da der vorangegangene Bemessungszeitraum jedoch länger als drei Jahre zurückgelegen habe, hielt die Beklagte eine fiktive Bemessung für erforderlich. Mit Bescheid vom 24. März 2001 bewilligte die Beklagte zunächst Alg nach einem BE von 800 DM, Leistungsgruppe C, allgemeiner Leistungssatz, für die Dauer von 215 Leistungstagen. Mit weiterem Bescheid vom 29. März 2001 erhöhte die Beklagte diese Leistung auf der Grundlage eines Bestandsschutzentgeltes von 1.40,00 DM auf 512,40 DM wöchentlich.

Mit dem hiergegen gerichteten Widerspruch vom 21. April 2001 begehrte der Kläger die Berücksichtigung der ihm auf Grund des 3-Schicht-Systems in seinem ursprünglichen Beschäftigungsverhältnis als Kesselwärter zugeflossenen Sonderzahlungen.

Diesen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 28. August 2001 zurück. Der Kläger habe einen Neuanspruch auf Alg ab 08. Februar 2001. Dieser umfasse 180 Tage. Hinzu sei die verbliebene Restanspruchsdauer von 35 Tagen zu addieren gewesen, so dass ein Anspruch von insgesamt 215 Kalendertagen entstanden sei. Nach [§ 135 Nr. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) sei für Zeiten, in denen Versicherungspflicht wegen des Bezuges von Sozialleistungen bestanden habe, das Entgelt heranzuziehen, dass der Bemessung der Sozialleistung zugrunde gelegt worden sei. Dieses BE hätte 1.041,81 DM wöchentlich ergeben und sei gemäß [§ 133 Abs. 1 SGB III](#) mit dem BE des innerhalb der letzten drei Jahre bezogenen Alg zu vergleichen gewesen. Bis 06. Juni 2000 habe der Kläger Alg auf der Grundlage von 1.040 DM erhalten. Die gerundeten Entgelte seien identisch. Entsprechend der Bestandsschutzregelung des [§ 133 Abs. 1 SGB III](#) erfolge die Bemessung nach dem ungerundeten BE von 1.040,88 DM/Woche. Die Begründung, dass bei der Bemessung ab 08. Februar 2001 die zugeflossenen Sonderzahlungen im 3-Schicht-System aus der bis zum 31. März 1994 ausgeübten beitragspflichtigen Beschäftigung nicht berücksichtigt worden seien, sei vorliegend irrelevant, da nur die Neubemessung mit der Bemessung bis 06. Juni 2000 zu vergleichen gewesen sei.

Hiergegen hat der Kläger am 26. September 2001 beim Sozialgericht Dresden (SG) Klage erhoben.

Mit Schriftsatz vom 08. März 2001 beantragten die Bevollmächtigten des Klägers die Neubemessung des vorgezeichneten Alg-Anspruchs mit der Begründung, dass nicht sämtliche zugeflossenen beitragspflichtigen Einkünfte berücksichtigt worden seien.

Mit Bescheid vom 26. März 2001 lehnte die Beklagte die Überprüfung der Bescheide vom 16. und 24. Februar 2000 ab. Eine Änderung der Bemessungsgrundlage komme angesichts dessen, dass die Widerspruchsfrist hinsichtlich dieser Bescheide am Tag der Veröffentlichung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 24. Mai 2000 - 21. Juni 2000 - abgelaufen gewesen sei, nicht in Betracht. Die Entscheidung beruhe auf [§ 330 Abs. 1 SGB III](#) i. V. m. [§ 44 SGB X](#).

Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 28. August 2001 zurück. Auch hiergegen hat der Kläger am 26. September 2001 Klage beim Sozialgericht Dresden (SG) erhoben und geltend gemacht, es seien nicht alle Einmal- und Sonderzahlungen berücksichtigt worden.

Nach Erschöpfen des Anspruchs mit Ablauf des 10. September 2001 beantragte der Kläger am 10. August 2001 Anschluss-Alhi. Änderungen hinsichtlich Steuerklasse und Kinder ergaben sich nicht. Zum Einkommen seiner Ehegattin gab der Kläger Leistungen der Bundesanstalt für Arbeit in Höhe von 621,83 DM monatlich an. Unterhaltsverpflichtungen bestünden gegenüber den Kindern Tordis und Reiko. Es bestünden Girokonten und Sparbücher mit Guthaben von 2.477,88 DM, 12.029,52 DM und 278,43 DM. Zinsen in Höhe von 241,30 DM seien im letzten Jahr erzielt worden. Weiter bestünden Bausparguthaben in Höhe von 23.575,52 DM zur Kreditablösung. Eine Abtretung sei an eine Bank erfolgt. Weiter gab der Kläger Aufwendungen für Versicherungen an. Wegen deren Aufstellung wird auf Bl. 118 Rückseite der Leistungsakte Bezug genommen. Die Beklagte errechnete, dass weder Vermögen noch Einkommen anzurechnen seien. Zudem ging sie davon aus, der Kläger könne aus Gründen, die in seiner Person lägen, das bisherige Arbeitsentgelt von 1.040,88 DM bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden nicht mehr erzielen. Heranzuziehen sei als fiktives Arbeitsentgelt eine Vergütung von 3.749,38 DM monatlich für eine Tätigkeit als Bürofachkraft/ Reiseverkehrskaufmann nach Tarifgruppe VII des BAT-Ost, in der Fassung ab 01. September 2001.

Mit Bescheid vom 29. September 2001 bewilligte die Beklagte Alhi für den Bewilligungsabschnitt vom 11. September 2001 bis 10. September 2002 nach der Leistungsgruppe C, erhöhter Leistungssatz, auf der Grundlage eines BE von 870 DM in Höhe von 380,94 DM

wöchentlich.

Mit Anpassungsbescheid vom 04. Januar 2002 und unter Berücksichtigung der Währungsumstellung auf EURO bewilligte die Beklagte ab dem 01. Januar 2002 Alhi nach einem gerundeten BE von 440 EUR wöchentlich in Höhe von 194,81 EUR bis zum Ende des Bewilligungsabschnittes am 10. September 2002.

Hiergegen erhoben die Bevollmächtigten des Klägers Widerspruch, den sie damit begründeten, dass mindestens ein BE von 1.040 DM hätte zugrunde gelegt werden müssen.

Die Widerspruchsstelle forderte eine Stellenbeschreibung der Bürofachkraft, Fachvergütungsgruppe VII BAT-Ost, an. Auf Bl. 148/150 der Leistungsakte wird insoweit verwiesen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 28. März 2002 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Gemäß [§ 200 Abs. 2 SGB III](#) sei BE das tarifliche Arbeitsentgelt derjenigen Beschäftigung, auf die das Arbeitsamt die Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken habe, solange der Arbeitslose aus Gründen, die in seiner Person lägen, das maßgebliche Arbeitsentgelt nicht mehr erzielen könne. Hierbei sei auch ein eingeschränktes körperliches Leistungsvermögen zu berücksichtigen.

Der Kläger sei zu einer Tätigkeit als Hochdruck-Kesselwärter auf Grund seiner gesundheitlichen Einschränkungen nicht mehr in der Lage. Aus diesem Grunde habe er bereits 1996 zur Rehabilitationsumschulung im Arbeitsamt vorgeschlagen und dementsprechend eine solche durch die LVA erhalten. Da der Kläger nach Auswertung der ärztlichen Untersuchungsergebnisse für eine erfolgreiche Vermittlung als Büro-Reiseverkehrsfachkraft zur Verfügung stehe, sei zwar wegen des besitzgeschützten Alg keine Auswirkung auf die ab 27. Januar 2000 erfolgten Alg-Zahlungen festzustellen gewesen. Bei der im Anschluss daran zu bewilligenden Alhi sei jedoch eine fiktive Bemessung vorzunehmen gewesen. Das zugrunde gelegte BE sowie die Höhe der Leistung sei zutreffend ermittelt worden.

Hiergegen hat der Kläger am 25. April 2002 im Rahmen der Klageerweiterung Klage beim Sozialgericht Dresden (SG) erhoben. Die Entscheidung der Beklagten widerspreche der Gleichwohlgewährung nach [§ 125 SGB III](#). Im Übrigen seien zumindest bei der Berechnung der Alhi die bei der Alg-Bemessung außer Acht gelassenen Einmalzahlungen zu berücksichtigen, da diese Bescheide nicht bestandskräftig gewesen seien.

Mit Gerichtsbescheid vom 15. Dezember 2003 hat das SG nach Verbindung der Verfahren die Klagen abgewiesen.

Höheres Alg für den Zeitraum vom 27. Januar 2000 bis 06. Juni 2000 stehe dem Kläger nicht zu. Er habe keinen Anspruch auf Überprüfung gemäß [§ 44 SGB X](#). Das SG schließe sich den Ausführungen des 7. Senats des BSG in dessen Urteil vom 25. März 2003 - [B 7 AL 106/01 R](#) an.

Auch hinsichtlich des Alg für die Zeit vom 08. Februar 2001 bis 10. September 2001 sei keine von der Entscheidung der Beklagten abweichende Entscheidung zu treffen. Das SG hat sich gemäß [§ 136 Abs. 3 SGG](#) auf die Gründe des Widerspruchsbescheides vom 28. August 2001 bezogen und lediglich ergänzend festgestellt, dass der Neuanspruch auf Alg auf [§ 147 Abs. 1 Ziff. 1](#), [119](#), [123](#), [124](#), [125 Abs. 1 SGB III](#) beruhe und dass sich das BE nicht aus [§ 135 Nr. 1 SGB III](#), sondern aus [§ 135 Nr. 4 SGB III](#) ergebe.

Hinsichtlich der begehrten höheren Alhi hat das SG ausgeführt, die fiktive Einstufung gemäß [§ 200 SGB III](#) sei zutreffend und hat unter Bezugnahme auf den Widerspruchsbescheid von einer weiteren Begründung abgesehen.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers, die am 23. Januar 2004 beim Sächsischen Landessozialgericht (LSG) eingegangen ist. Da zum Zeitpunkt der Entscheidung des BVerfG "vom 24. April 2000" der Bewilligungszeitraum am 06. Juni 2000 noch nicht abgelaufen gewesen sei, müsse das BE für die Zeit vom 27. Januar 2000 bis zum 06. Juni 2000 erhöht werden. Zumindest aber für die Zeit vom 08. Februar bis 10. September 2001 sei das BE neu zu berechnen gewesen. Soweit es um die fiktive Bemessung der Alhi gehe, müsse darauf abgestellt werden, dass der Kläger als Hochdruck-Kesselwärter Beiträge eingezahlt habe und damit diese Beiträge dem Bestandsschutz gemäß [Artikel 14 GG](#) unterlägen. Die Entscheidung der Beklagten stelle einen Verstoß gegen [Artikel 14 GG](#) dar und würde im Übrigen den Kläger auf Grund seiner körperlichen Behinderung bzw. Krankheit benachteiligen, was nicht angehe.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dresden vom 15. Dezember 2003 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 26. März 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. August 2001 zu verpflichten, dem Kläger - in Abänderung der Bescheide vom 16. Februar 2000 und vom 24. Februar 2000 für den Zeitraum vom 27. Januar 2000 bis 06. Juni 2000 sowie - in Abänderung des Bescheides vom 29. März 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. August 2001 für die Zeit vom 08. Februar 2001 bis 10. September 2001 höheres Arbeitslosengeld und - unter Abänderung des Bescheides vom 21. September 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. März 2002 für die Zeit vom 11. September 2001 bis 10. September 2002 höhere Arbeitslosenhilfe nach Maßgabe der jeweils einschlägigen Rechtsvorschriften zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie führt aus, das Alg für die Zeit ab dem 27. Januar 2000 sei nach dem BE bewilligt worden, nach dem der Kläger zuletzt bis 28. Mai 1997 Alg bezogen habe. Mit Änderungsbescheid vom 26. Februar 2000 sei das BE im Sinne von [§ 138 Abs. 1 SGB III](#) ab 29. Februar 2000 auf 1.040,00 DM angepasst worden. Entscheidungen über Leistungsansprüche, die vor dem Zeitpunkt der Veröffentlichung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Mai 2000 - 1 B VL 1/98 - bestandskräftig gewesen seien, seien nur mit Wirkung für die Zukunft ab 22. Juni 2000 zu ändern gewesen.

Am 08. Februar 2001 sei ein neuer Anspruch auf Alg entstanden. Das BE, dass sich nach [§ 135 Nr. 4](#) ergeben habe, sei mit dem nach [§ 133](#)

[Abs. 1 SGB III](#) zu errechnenden BE - demjenigen, nachdem das Alg des Klägers zuletzt bemessen worden war - identisch gewesen. [§§ 133](#) und [134 SGB III](#) seien gerade zum Schutz derjenigen Arbeitslosen eingeführt worden, die längere Zeit kein Entgelt aus einer versicherungspflichtigen Beschäftigung hätten erzielen können. Der Kläger habe im Übrigen bisher nicht vorgetragen, welche Sonderzahlungen er konkret zu berücksichtigen begehre.

Hinsichtlich der fiktiven Einstufung für das BE der Alhi führt die Beklagte aus, das bis zum 31. März 1994 als Hochdruck-Kesselwärter erzielten Arbeitsentgelt sei für die Bemessung der Alhi ab 11. September 2001 nicht maßgeblich. Die Arbeit als Kesselwärter könne der Kläger unstreitig nicht mehr ausüben. Ab dem 27. Januar 2000 habe sich der Kläger der Arbeitsvermittlung als Bürofachkraft/Reiseverkehrskaufmann zur Verfügung gestellt. Nach dieser Beschäftigung, auf die das Arbeitsamt die Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken habe, sei das BE nach [§ 200 Abs. 1 SGB III](#) zu bemessen.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Leistungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Berufung ist statthaft, [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt 500 EUR. Die Berufung ist auch innerhalb der Frist des [§ 151 Abs. 1 SGG](#) eingelegt worden.

2. Die Berufung ist hinsichtlich der Überprüfung des Arbeitslosengeldes für die Zeit vom 27. Januar 2000 bis 06. Juni 2000 unbegründet. Insoweit wird auf die zutreffenden Gründe der angefochtenen Entscheidung unter II. Bezug genommen, [§ 153 Abs. 2 SGG](#). Ergänzend ist auszuführen, dass das Urteil des 1. Senats des BSG vom 25. März 2003 - [B 1 KR 36/01 R](#) hier nicht zu einer anderen Entscheidung führen kann. In dem genannten Urteil, welches Ansprüche aus der Krankenversicherung betrifft, bezieht sich das BSG auf die gemeinsame Erklärung von DGB, DAG, BDA und Spitzenorganisationen der Sozialversicherungen zur beitragsrechtlichen Behandlung von Einmalzahlungen im Sozialversicherungsrecht (BKK 1998, S. 524). Dort wird aber gerade (letzter Absatz) ausgeführt, dass Rechtsstreitigkeiten gegen die Arbeitsämter wegen der Nichtberücksichtigung von Einmalzahlungen bei der Berechnung von Arbeitslosengeld (Alg) oder anderen Entgeltersatzleistungen von dieser gemeinsamen Erklärung nicht berührt werden.

3. Auch der Bescheid vom 29. März 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. August 2001 hinsichtlich der Höhe des Alg für die Zeit vom 08. Februar 2001 bis zum 10. September 2001 ist rechtlich zutreffend. Die Beklagte hatte fehlerfrei zunächst das Entgelt festgestellt, das sich unter Berücksichtigung von [§ 135 Nr. 4](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) ergab. (Hierzu war das ungekürzte Regelentgelt heranzuziehen, nach dem das Krankengeld und das Übergangsgeld gezahlt wurden.) Dieses Entgelt hat die Beklagte zutreffend mit 1.041,81 DM wöchentlich festgestellt. Weiter zutreffend hat sie das Bemessungsentgelt (BE), das gemäß [§ 133 Abs. 1 SGB III](#) festzusetzen war, mit diesem BE verglichen. Nach dieser Vorschrift ist BE mindestens dasjenige Entgelt, nach dem das Alg zuletzt bemessen worden ist, sofern der Arbeitslose innerhalb der letzten drei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs Alg bezogen hat. So liegt der Fall hier.

Die Vorschrift bezweckt einen Bestandsschutz in Bezug auf den tatsächlichen Bezug einer Leistung, nicht aber einen darüber hinausgehenden Vertrauensschutz (vgl. Urteil des Senats vom 08. Mai 2003 Az. [L 3 AL 51/02](#), JURIS, Rechtsprechung der Länder, S. 3). Danach ergab sich ein ungerundetes Entgelt von 1.040,88 DM wöchentlich.

[§ 434c Abs. 1 SGB III](#) ist auf die vorliegende Fallkonstellation nicht anwendbar. Vorliegend handelt es sich um einen neuen Anspruch auf Alg, nicht um einen solchen, der vor dem 01. Januar 2001 entstanden ist. Auch eine analoge Anwendung von [§ 434c Abs. 1 SGB III](#) auf den vorliegenden Fall scheidet aus. Es fehlt an einer planwidrigen Regelungslücke, wie der Senat bereits mit Urteil vom 25. März 2004 - [L 3 AL 218/02](#) - festgestellt hat.

Soweit der Prozessbevollmächtigte des Klägers auf das Urteil des BSG vom 30. April 2003 - [B 11 AL 45/02 R](#) hinweist, kann dies nicht zu einer Änderung der bisherigen Rechtsprechung des Senats führen. Das BSG ist in seinem zitierten Urteil zu der Auffassung gelangt, dass eine pauschale Erhöhung des BE für das Unterhaltsgeld (Uhg) nach [§ 434c Abs. 3 Satz 3 SGB III](#) auch dann vorzunehmen sei, wenn der Teilnehmer vor dem Uhg-Bezug Arbeitslosenhilfe (Alhi) erhalten habe und das zuvor bezogene Alg nach [§ 134 Abs. 1 SGB III](#) in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung bemessen worden ist. [§ 133 Abs. 1](#) und [§ 158 Abs. 1 SGB III](#) regeln jedoch unterschiedliche Sachverhalte. [§ 133 Satz 1 SGB III](#) setzt voraus, dass der Arbeitslose zwischenzeitlich einen neuen Anspruch auf Alg erworben hat. [§ 133 Abs. 1](#) findet daher gerade keine Anwendung, wenn der Arbeitslose durch eine Zwischenbeschäftigung keinen neuen Anspruch auf Alg erworben hat (Brandt in Niesel, SGB III 2. Auflage, Rn. 3 zu [§ 133](#)). [§ 158 Abs. 1 SGB III](#) normiert jedoch als Tatbestandsvoraussetzung, dass nach dem letzten Bezug von Alg oder Alhi innerhalb der letzten drei Jahre vor Beginn der Teilnahme nicht erneut die Anwartschaftszeit für einen Anspruch auf Alg

erfüllt wurde. Damit wird deutlich, dass bei der Bemessung des Uhg eine Sichtweise zugrunde gelegt wird, nach der letztlich - allerdings in Form des Uhg - der ursprüngliche Antrag auf Alg leistungsrechtlich im anderen Gewand fortgesetzt wird. Bei einer solchen Rechtslage ist es auch angemessen, die Bezieher dieser Leistung so zu behandeln, wie denjenigen, der Alg über den 21. Juni 2000 hinaus bezogen hatte und dessen Bewilligungsbescheide bestandskräftig geworden waren. Bei diesen war gemäß [§ 434c Abs. 1 SGB III](#) ab dem 22. Juni 2000 die pauschale Erhöhung um 10 % vorzunehmen ([§ 434c Abs. 1 Satz 2 SGB III](#)).

Anhaltspunkte dafür, dass ein höheres Entgelt als 148,83 DM wöchentlich der Berechnung des BE nach [§ 135 Nr. 4 SGB III](#) hätte zugrunde gelegt werden müssen, sind nicht vorhanden.

4. Auch besteht kein Anspruch auf höhere Alhi für den Bewilligungsabschnitt vom 11. September 2001 bis 10. September 2002. Die Beklagte hat zutreffend die fiktive Bemessung gemäß [§ 200 Abs. 2 SGB III](#) vorgenommen. Nach dieser Vorschrift ist als BE dann, wenn der Arbeitslose aus in seiner Person liegenden Gründen das (bisher) maßgebliche BE nicht mehr erzielen kann, das tarifliche Arbeitsentgelt derjenigen Beschäftigung heranzuziehen, auf die das Arbeitsamt die Vermittlungsbemühungen für den Arbeitslosen in erster Linie zu erstrecken hat. Hierbei sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Ein persönlicher Grund für die fehlende Möglichkeit des Klägers, das maßgebliche BE zu erzielen, liegt in seinem gesundheitlichen Beeinträchtigungen (vgl. zu diesem Erfordernis u.a. BSG SozR

3-4100 § 136 AFG Nr. 6 S. 27 und [SozR 4100 § 136 Nr. 7](#) S. 31). Einen Arbeitsplatz als Hochdruck-Kesselwärter kann der Kläger nicht mehr ausfüllen. Dass er die Tätigkeit als Kesselwärter weiter ausüben könnte, behauptet er selbst nicht. Im Übrigen wäre dann eine Umschulung nicht erfolgt. Besitzschutz hinsichtlich des Entgelts aus der beitragspflichtigen Beschäftigung als Kesselwärter kann der Kläger nicht beanspruchen. Denn er hat zwischenzeitlich einen neuen Anspruch erworben. Nach dessen Umfang richten sich die auf ihn zurückzuführenden weiteren Entgeltsersatzleistungen. Verfassungsrechtliche Bedenken sind auch unter Berücksichtigung von [Artikel 14 Grundgesetz \(GG\)](#) hiergegen nicht ersichtlich. Der Kläger hat aus den für die in der Beschäftigung als Kesselwärter gemachten Entgelte entrichteten Beiträgen bereits Leistungen erhalten. Eine "Parpetuierung" des BE aus einer früheren Tätigkeit sieht die geltende Rechtslage, die insoweit auch Schranken des Eigentumsrechts aufstellt, nicht vor. Da der Rentenanspruch am 16. April 1997 abgelehnt worden war, ohne dass ersichtlich wäre, dass zwischenzeitlich ein erneuter Rentenanspruch "offen" wäre, kann schon begrifflich kein Fall des [§ 125 SGB III](#) vorliegen, sodass etwaige Auswirkungen dieser Vorschrift auf den Leistungsfall nicht zu prüfen sind.

Die nach [§ 200 Abs. 2 SGB III](#) maßgebliche Tätigkeit war im Hinblick auf die erfolgreiche Umschulung die eines Reiseverkehrskaufmannes. Der Kläger hat eine entsprechende Vermittlung begehrt.

Am 21. März 2001 wurde bei einer persönlichen Vorsprache des Klägers die fiktive Neufestsetzung erörtert. Eine Tätigkeit nach der Umschulung im Bereich Reisebürogewerbe/Verwaltungsbereich im Büro wurde beiderseits als möglich angesehen. Am 20. September sprach der Kläger auf Einladung vor. Die fiktive Neufestsetzung wurde erörtert.

Da der Kläger als Reiseverkehrskaufmann aber lediglich in die Beschäftigungsgruppe C des Gehaltstarifvertrages vom 26. November 1999 zwischen der DRV-Tarifgewerkschaft und der Gewerkschaften DAG, HDV und ÖTV hätte eingestuft werden können (u.a. Mitarbeiter im Verkauf im Reisebüro), weil die nächst höhere Beschäftigungsgruppe D weitere Berufserfahrung - über die fachbezogene abgeschlossene Berufsausbildung hinaus - forderte, hätte er nur Anspruch auf ein aus einem Gehalt von 2.973,00 DM monatlich errechnetes BE gehabt. Denn er wäre in diese Gehaltsgruppe noch nicht mindestens zwei Jahre eingestuft gewesen, so dass lediglich Stufe 1 diese Beschäftigungsgruppe maßgeblich sein konnte. Nach dem Günstigkeitsprinzip und unter Ausnutzung des letzten Halbsatzes von [§ 200 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) hat die Beklagte die demgegenüber wesentlich günstigere Einstufung als Bürofachkraft gem. BAT-Ost Vergütungsgruppe VII mit einem Arbeitsentgelt von 3.749,38 DM vorgenommen. Hieraus ergibt sich ein ungerundetes BE von 865,24 DM, mithin das von der Beklagten zutreffend gerundete BE von 870,00 DM ([§ 132 Abs. 3 SGB III](#) in der vor dem 01.01.2002 geltenden Fassung). Eine Beschwerde des Klägers ist insoweit nicht gegeben.

Da [§ 200 Abs. 1 SGB III](#) eine - zusätzliche - Berücksichtigung von Einmalzahlungen ausschließt, verbleibt es bei der Bemessung nach dem laufenden Gehaltsanspruch nach der o.g. Vergütungsgruppe. Sonstige Berechnungsfehler der Beklagten sind nicht erkennbar.

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

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

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2005-01-26