

## L 3 AL 11/15

Land  
Freistaat Sachsen  
Sozialgericht  
Sächsisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
3  
1. Instanz  
SG Leipzig (FSS)  
Aktenzeichen  
S 1 AL 252/14  
Datum  
04.12.2014  
2. Instanz  
Sächsisches LSG  
Aktenzeichen  
L 3 AL 11/15  
Datum  
20.04.2017  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 11 AL 56/17 B  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

[§ 150 SGB III](#) beschäftigt sich nicht mit Arbeitsentgelten, sondern mit Zeiträumen.

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 4. Dezember 2014 abgeändert. Der Tenor wird wie folgt gefasst: Die Beklagte wird unter Abänderung des Bescheides vom 23. April 2014 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16. Mai 2014 und 28. Mai 2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. Juli 2014 verpflichtet, dem Kläger ab dem 1. April 2014 Arbeitslosengeld unter Zugrundelegung eines fiktiven Arbeitsentgelts als Bemessungsentgelt zu bewilligen. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

II. Die Beklagte trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers im Berufungsverfahren zu 8/10. Die Kostenentscheidung im Urteil vom 4. Dezember 2014 bleibt bestehen.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Höhe des dem Kläger zustehenden Arbeitslosengeldes.

Der Kläger nahm am 1. Mai 2012 eine Tätigkeit als Pflegehilfskraft bei der "Individualhilfe – Ambulanter Dienst – gemeinnützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung" auf. Die Tätigkeit verrichtete er in den in der Schwerstbehinderten-Assistenz üblichen Blockdiensten. Als Student war er zunächst lediglich rentenversicherungspflichtig. Ab dem 1. September 2012 verrichtete er die Tätigkeit sozialversicherungspflichtig.

Am 1. Oktober 2012 trat der Kläger den Bundesfreiwilligendienst an. Die zunächst weiter ausgeübte Tätigkeit als Pflegehilfskraft beendete er am 31. Januar 2013. Der Bundesfreiwilligendienst endete am 31. März 2014.

Auf den Antrag des Klägers vom 27. März 2014 bewilligte die Beklagte ihm mit Bescheid vom 23. April 2014 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16. Mai 2014 und 28. Mai 2014 Arbeitslosengeld ab dem 1. April 2014 bei einer Anspruchsdauer von 240 Kalendertagen. Dabei ging sie von einem einjährigen Bemessungsrahmen vom 1. April 2013 bis zum 31. März 2014 aus und berücksichtigte das in diesem Zeitraum erzielte Entgelt. Es ergab sich ein täglicher Leistungsbetrag in Höhe von 8,138 EUR.

Den "Überprüfungsantrag" des Klägers vom 22. Mai 2014, mit dem er die fiktive Bemessung seines Arbeitslosengeldes begehrte, legte die Beklagte als Widerspruch aus und wies ihn mit Widerspruchsbescheid vom 9. Juli 2014 zurück. Der Bescheid vom 23. April 2014 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16. Mai 2014 und 28. Mai 2014 sei nicht zu beanstanden. Der beim Kläger anzuwendende erweiterte Bemessungsrahmen ([§ 150 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1](#) des Sozialgesetzbuches Drittes Buch – Arbeitsförderung – [SGB III]) reiche vom 1. April 2012 bis zum 31. März 2014. Als Bemessungsentgelt ([§ 151 Abs. 1 SGB III](#)) sei das im Bemessungszeitraum, der die Entgeltabrechnungszeiträume vom 1. September 2012 bis zum 31. Januar 2013 umfasse, vom Kläger erzielte beitragspflichtige Arbeitsentgelt zu berücksichtigen. Im Bemessungszeitraum sei nach der Arbeitsbescheinigung des Arbeitgebers in 153 Tagen ein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt von 2.624,64 EUR erzielt worden. Es ergebe sich ein durchschnittliches tägliches Entgelt (Bemessungsentgelt) von 17,15 EUR, das zu einem täglichen Arbeitslosengeld in Höhe von 8,13 EUR führe. Die Voraussetzungen für eine fiktive Bemessung des Arbeitslosengeldes seien nicht gegeben, da beim Kläger im Bemessungszeitraum mindestens 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt nachgewiesen seien.

Auf die Klage vom 8. August 2014 hat das Sozialgericht mit Urteil vom 4. Dezember 2014 die Beklagte unter Abänderung des Bescheides

vom 23. April 2014 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16. Mai 2014 und 28. Mai 2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. Juli 2014 verurteilt, dem Kläger höheres Arbeitslosengeld unter Zugrundelegung eines Arbeitsentgelts "in Höhe der monatlichen Bezugsgröße" zu zahlen. Der Kläger sei vom 1. September 2012 bis zum 30. September 2012 versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Ab dem 1. Oktober 2012 sei er Freiwilliger im Sinne des Bundesfreiwilligendienstes gewesen. Da er bei Antritt des Bundesfreiwilligendienstes versicherungspflichtig gewesen sei, bestimmten sich die beitragspflichtigen Einnahmen nach [§ 344 Abs. 2 SGB III](#). Dass er nebenbei bis 31. Januar 2013 als Pflegehilfskraft für körperbehinderte Menschen noch versicherungspflichtig tätig gewesen sei, führe nicht dazu, dass bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums nach [§ 150 Abs. 2 Nr. 1 SGB III](#) die Zeiten einer Beschäftigung als Freiwilliger im Sinne des Bundesfreiwilligendienstes vom 1. Oktober 2012 bis zum 31. Januar 2013 anders zu bewerten seien. Ein während des Bundesfreiwilligendienstes (ebenfalls im sozialen Bereich) erzieltes Arbeitsentgelt aus einer - versicherungspflichtigen - Nebentätigkeit habe demnach unberücksichtigt zu bleiben. Im Bemessungsrahmen vom 1. April 2012 bis zum 31. März 2014 seien somit keine 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt festzustellen; der Bemessung sei ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen.

Die Beklagte hat gegen das ihr am 19. Dezember 2014 zugestellte Urteil am 15. Januar 2015 Berufung eingelegt. Im Bemessungszeitraum seien mindestens 150 Tage mit Anspruch des Klägers auf Arbeitsentgelt nachgewiesen. Zwar sei richtig, dass das Arbeitsentgelt aus dem Bundesfreiwilligendienst in Höhe von 200,00 EUR brutto monatlich außer Betracht bleibe. Dem Urteil des Sozialgerichts sei aber nicht zu entnehmen, auf welcher rechtlichen Grundlage das teilweise parallel erzielte Arbeitsentgelt aus einer "normalen" versicherungspflichtigen Beschäftigung von September 2012 bis zum Januar 2013 unberücksichtigt bleiben solle.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 4. Dezember 2014 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

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 zulässige Berufung der Beklagten ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

Der Bescheid der Beklagten vom 23. April 2014 in der Fassung der Änderungsbescheide vom 16. März 2014 und 28. Mai 2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 9. Juli 2014 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten, soweit die Bemessung des Arbeitslosengeldes unter Ansatz des vom Kläger vom 1. September 2012 bis zum 31. Januar 2013 erzielten Arbeitsentgelts vorgenommen wurde. Vielmehr ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen. Anders als vom Sozialgericht ausgeurteilt ist dazu aber nicht ein Arbeitsentgelt "in Höhe der monatlichen Bezugsgröße" heranzuziehen. Die Bemessung hat sich vielmehr an [§ 152 Abs. 1 SGB III](#) zu orientieren.

Nach [§ 136 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit. Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit hat nach [§ 137 Abs. 1 SGB III](#), wer 1. arbeitslos ist, 2. sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und 3. die Anwartschaftszeit erfüllt hat. Arbeitslos ist nach [§ 138 Abs. 1 SGB III](#), wer Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer ist und 1. nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht (Beschäftigungslosigkeit), 2. sich bemüht, die eigene Beschäftigungslosigkeit zu beenden (Eigenbemühungen), und 3. den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht (Verfügbarkeit). Die Anwartschaftszeit hat erfüllt, wer innerhalb der zweijährigen Rahmenfrist (vgl. [§ 143 SGB III](#)) mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat (vgl. [§ 142 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)).

Der Kläger hat die Anwartschaftszeit erfüllt. Dies schon deshalb, weil die Tätigkeit des Klägers im Bundesfreiwilligendienst vom 1. Oktober 2012 bis zum 31. März 2014 innerhalb der Rahmenfrist liegt und wegen der Regelung des [§ 27 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SGB III](#) selbst dann eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ist, wenn sie nur geringfügig entlohnt wird. Danach besteht Versicherungsfreiheit nicht für Personen, die unter anderem im Rahmen nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz nur geringfügig beschäftigt sind. Es besteht mithin eine Versicherungspflicht zur Arbeitslosenversicherung.

Die Voraussetzungen aus [§ 136 Abs. 1 SGB III](#) für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit im Übrigen liegen vor. Insoweit besteht zwischen den Beteiligten kein Streit.

Streit besteht zwischen den Beteiligten aber darüber, ob das Arbeitslosengeld des Klägers nach beitragspflichtigem Arbeitsentgelt oder aber fiktiv zu bemessen ist. Die Beklagte geht von einem Bemessungszeitraum vom 1. September 2012 bis zum 31. Januar 2013 aus. In dieser Zeit war der Kläger sozialversicherungspflichtig als Pflegehelfer tätig. Die Beklagte berechnet aus dem in diesem Zeitraum erzielten Arbeitsentgelt in Höhe von 2.624,64 EUR ein durchschnittliches tägliches Entgelt, das heißt Bemessungsentgelt (vgl. [§ 151 SGB III](#)) in Höhe von 17,15 EUR, nach gesetzlichen Abzügen ein Leistungsentgelt (vgl. [§ 153 SGB III](#)) in Höhe von 13,55 EUR und unter Ansatz des allgemeinen Leistungssatzes nach [§ 149 Nr. 2 SGB III](#) (60 % des Leistungsentgelts) ein tägliches Arbeitslosengeld in Höhe von 8,13 EUR.

Diese Vorgehensweise berücksichtigt aber nicht hinreichend, dass nach [§ 150 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) Zeiten einer Beschäftigung als Freiwillige oder Freiwilliger im Sinne des Bundesfreiwilligendienstgesetzes bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums außer Betracht bleiben, wenn sich die beitragspflichtige Einnahme nach [§ 344 Abs. 2 SGB III](#) bestimmt. Nach letztgenannter Vorschrift gilt für Personen, die unmittelbar nach einem Versicherungspflichtverhältnis einen Freiwilligendienst im Sinne des Bundesfreiwilligendienstgesetzes leisten, als beitragspflichtige Einnahme ein Arbeitsentgelt in Höhe der monatlichen Bezugsgröße. Die Voraussetzungen von [§ 344 Abs. 2 Satz 1](#) liegen bei dem Kläger vor. Er war seit dem 1. September 2012 bis unmittelbar vor dem Beginn des Freiwilligendienstes (und darüber hinaus) sozialversicherungspflichtig tätig. Als beitragspflichtige Einnahme galt für ihn damit ein Arbeitsentgelt in Höhe der monatlichen

Bezugsgröße, so dass die Zeiten seiner Beschäftigung als Freiwilliger im Sinne des Bundesfreiwilligendienstgesetzes bei der Ermittlung des Bemessungszeitraums außer Betracht zu bleiben hatten. Folge dessen ist, dass auch innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens, der vom 1. April 2012 bis zum 31. März 2014 reicht, lediglich der Zeitraum vom 1. September 2012 bis zum 30. September 2012 (30 Tage) als Bemessungszeitraum verbleibt. Damit greift die Vorschrift des [§ 152 SGB III](#) über die fiktive Bemessung. Wenn nämlich ein Bemessungszeitraum von mindestens 150 Tagen mit Anspruch auf Arbeitsentgelt innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens nicht festgestellt werden kann, ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen (vgl. [§ 152 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)).

Soweit die Beklagte zur Verteidigung ihrer abweichenden Vorgehensweise mit der Berufungsbegründung die Frage aufwirft, "auf welcher rechtlichen Grundlage das teilweise parallel erzielte Arbeitsentgelt aus einer ("normalen") versicherungspflichtigen Beschäftigung von September 2012 bis Januar 2013 ebenso unberücksichtigt bleiben" solle, verkennt sie, dass sich vorliegend – im Gegenteil – die Frage stellt, auf welcher rechtlichen Grundlage das teilweise parallel zum Bundesfreiwilligendienst erzielte Arbeitsentgelt berücksichtigt werden könnte. [§ 150 SGB III](#) beschäftigt sich nicht mit Arbeitsentgelten, sondern mit Zeiträumen. [§ 150 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) bestimmt, dass "Zeiten" einer Beschäftigung als Freiwillige oder Freiwilliger im Bundesfreiwilligendienst bei der Ermittlung des "Bemessungszeitraums" außer Betracht bleiben. Der Senat vermag der Vorschrift keine Anhaltspunkte dahingehend zu entnehmen, dass "Zeit" im Sinne dieser gesetzlichen Regelung etwas anderes sein soll als Zeit als physikalische Größe, die die Abfolge von Ereignissen beschreibt. Wäre vom Gesetzgeber nicht eine Regelung zur Berücksichtigung oder Nichtberücksichtigung eines "Zeitraums", sondern eine Regelung zur Berücksichtigung oder Nichtberücksichtigung von in dem betreffenden Zeitraum erzielten Einnahmen beabsichtigt gewesen, hätte dem unschwer durch einen entsprechend angepassten Wortlaut des Gesetzes Rechnung getragen werden können.

Sind demnach die "Zeiten" einer Beschäftigung als Freiwilliger im Sinne des Bundesfreiwilligendienstgesetzes beim Bemessungszeitraum unberücksichtigt zu lassen, kann im Falle des Klägers die Zeit vom 1. Oktober 2012 bis zum 31. März 2014 nicht Teil des Bemessungszeitraums sein. Die sich damit allenfalls stellende Frage, ob ein innerhalb der Dienstzeit erzieltetes beitragspflichtiges Einkommen dennoch, also entgegen dem Gesetzeswortlaut, bei der Bemessung des Arbeitslosengeldes berücksichtigt werden kann, ist entgegen der Auffassung der Beklagten zu beantworten. Insbesondere liegt keine schließungsbedürftige Regelungslücke vor. Ausschließliches Ziel des Gesetzgebers war es vielmehr, von detaillierten Einzelfallberechnungen abzurücken. In der [BT-Drucksache 15/1515](#) (S. 85 zu Nr. 71) heißt es insoweit, das Recht der Bemessung des Arbeitslosengeldes habe sich im Laufe der Jahre zu einem überaus komplexen Regelungssystem entwickelt, das insgesamt sowohl für Fachleute als auch für Betroffene nur noch schwer durchschaubar sei. Weiter heißt es dort: "Ziel der Reformbestrebungen ist es deshalb, die Vielfalt und Komplexität der Regelung zum Bemessungsrecht zurückzuführen und das Verwaltungsverfahren deutlich und nachhaltig zu vereinfachen. Verwaltungsvereinfachung ist allerdings nur zu erreichen, wenn detaillierte Einzelfallregelungen durch ein größeres Maß an Pauschalisierung ersetzt und Ausnahmeregelungen beschränkt werden". Da der Bundesfreiwilligendienst als eine Hauptbeschäftigung ausgestaltet ist, neben der im Regelfall eine versicherungspflichtige Beschäftigung nicht möglich ist, handelt es sich bei der Tätigkeit des Klägers als Pflegehelfer vom 1. Oktober 2012 bis zum 31. Januar 2013 um einen atypischen Beschäftigungssachverhalt, der im Sinne der Verwaltungsvereinfachung nach dem Willen des Gesetzgebers bei der Leistungsbemessung außer Betracht bleibt.

Wenn damit auch in dem nach [§ 150 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmen ein Bemessungszeitraum mit weniger als 150 Tagen (hier: 30 Tage) mit Anspruch auf Arbeitsentgelt vorliegt, ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen (vgl. [§ 152 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#)). Anders als vom Sozialgericht ausgeurteilt kann aber die fiktive Bemessung nicht "unter Zugrundelegung eines Arbeitsentgelts in der Höhe der monatlichen Bezugsgröße" erfolgen. Zwar gilt nach [§ 344 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) ein Arbeitsentgelt in Höhe der monatlichen Bezugsgröße als beitragspflichtige Einnahme, wenn der Bundesfreiwilligendienst sich unmittelbar an ein Versicherungspflichtverhältnis anschließt. Damit ist aber lediglich die Höhe der abzuführenden Beiträge zur Sozialversicherung geregelt. Der Berücksichtigung eines Arbeitsentgelts in Höhe der monatlichen Bezugsgröße im Rahmen der Bemessung des Arbeitslosengeldes steht [§ 150 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) entgegen, der, wie ausgeführt, gerade dann die Zeiten der Beschäftigung im Bundesfreiwilligendienst bei der Bemessung außer Betracht lässt, wenn sich die beitragspflichtige Einnahme nach [§ 344 Abs. 2 SGB III](#) bestimmt. Das zunächst widersprüchlich erscheinende Zusammenspiel der Vorschriften findet seine Erklärung im Willen des Gesetzgebers, die Heranziehung einer ungerechtfertigt großzügigen Bemessungsgrundlage auszuschließen. In der Bundesrats-Drucksache 161/99 (S. 30 zu Nr. 19 [§ 134]) heißt es insoweit: "Jugendliche, die im Rahmen eines freiwilligen sozialen oder ökologischen Jahres beschäftigt sind, erhalten freie Unterkunft und Verpflegung sowie ein Taschengeld bis zu sechs Prozent der Beitragsbemessungsgrenze. Auf dieser Grundlage werden im Regelfall auch die Beiträge zur Arbeitsförderung entrichtet und – bei späterer Arbeitslosigkeit – die Leistungen bemessen. Für den Sonderfall, daß die Betroffenen unmittelbar vor Beginn des freiwilligen sozialen oder ökologischen Jahres bereits versicherungspflichtig beschäftigt waren, hat der Arbeitgeber Beiträge nach einem Betrag in Höhe der vollen monatlichen Bezugsgröße der Sozialversicherung zu entrichten. Die Bemessung des Arbeitslosengeldes nach einem solchen Entgelt ist sozialpolitisch im Regelfalle nicht zu rechtfertigen".

Wenn somit eine fiktive Bemessung des Arbeitslosengeldes nach [§ 152 SGB III](#) vorzunehmen ist, wird die Beklagte nunmehr zunächst zu klären haben, auf welche Art von Beschäftigung sich ihre Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken hatten (vgl. [§ 152 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#)), um sodann eine Einordnung des Klägers in eine der Qualifikationsgruppen von [§ 152 Abs. 2 Satz 2 SGB III](#) vorzunehmen. An einer eigenen Festsetzung der Höhe des Anspruchs auf Arbeitslosengeld ist der Senat in der vorliegenden prozessualen Situation – die Beklagte führt die Berufung gegen ein Grundurteil – gehindert.

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

III. Die Revision wird nicht zugelassen, weil Gründe dafür (vgl. [§ 160 Abs. 2 SGG](#)) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2017-08-16