

L 3 AL 94/17 NZB

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

3

1. Instanz

SG Chemnitz (FSS)

Aktenzeichen

S 12 AL 449/16

Datum

14.02.2017

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 3 AL 94/17 NZB

Datum

13.02.2018

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Zur Frage der Berücksichtigung von Guthaben von Arbeitszeitkonten bei festzustellendem Bemessungsentgelt.

I. Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Berufung im Urteil des Sozialgerichts Chemnitz vom 14. Februar 2017 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind auch im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Kläger wendet sich mit seiner Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Berufung.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger mit Bescheid vom 29. Juli 2016 Arbeitslosengeld ab dem 1. Juli 2016 für 360 Kalendertage in Höhe von täglich 39,61 EUR nach einem Bemessungsentgelt von 105,20 EUR täglich ausgehend von abgerechneten Entgelten in Höhe von 35.285,22 EUR im Zeitraum vom 1. Juli 2015 bis zum 31. Mai 2016. Laut Arbeitsbescheinigung war der Kläger vom 18. Juni 2014 bis zum 30. Juni 2016 als Produktionsfacharbeiter beschäftigt und erzielte im Zeitraum vom 1. Juli 2015 bis zum 30. Juni 2016 ein Entgelt von 39.760,38 EUR.

Den Widerspruch des Klägers, wonach die Abrechnung für Juni 2016 einschließlich der Überstundenabrechnung einzubeziehen sei, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 9. August 2016 zurück. Der Entgeltabrechnungszeitraum Juni 2016 gehöre nicht zum Bemessungszeitraum, weil er beim Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis noch nicht abgerechnet gewesen sei.

Mit Bescheid vom 25. April 2017 hob die Beklagte die Entscheidung über die Bewilligung von Arbeitslosengeld ab dem 1. Mai 2017 wegen Aufnahme einer Beschäftigung auf.

Der Kläger hat sich mit Klage vom 2. September 2016 gegen den Bescheid gewandt und höheres Arbeitslosengeld begehrt. Das abgerechnete Arbeitszeitkonto sei zu berücksichtigen. Es handele sich um regelmäßiges Arbeitsentgelt.

Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 14. Februar 2017 abgewiesen. Das Arbeitsentgelt für den Monat Juni 2016 sei nicht als Bemessungsentgelt dem Arbeitslosengeld zugrunde zu legen, weil nach [§ 151 Abs. 1 Satz 2](#) des Sozialgesetzbuches Drittes Buch – Arbeitsförderung – (SGB III) nur Arbeitsentgelte auf die der Arbeitslose beim Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis Anspruch habe, als erzielt gelten würden, wenn sie zugeflossen seien. Schon tatsächlich sei festzustellen, dass ein Zufluss nicht vorgelegen habe, da der Arbeitnehmer erst Anspruch auf Auszahlung des Arbeitsentgeltes (Zufluss) Mitte des Folgemonats, also Mitte Juli 2016, gehabt habe. Angesichts der dezidierten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum Zuflussprinzip, an welchem seit Jahrzehnten festgehalten werde (vgl. u.a. das Urteil des BSG vom 8. Juli 2009 – [B 11 AL 14/08 R](#) –); sehe sich das Gericht gehindert, hier eine erweiterte Auslegung der Vorschrift vorzunehmen. Gegen das Urteil sei das Rechtsmittel der Berufung zulässig.

Der Kläger hat gegen das ihm am 6. März 2017 zugestellte Urteil zunächst am 3. April 2017 Berufung eingelegt. Diese hat er nach dem Hinweis der Beklagten, dass die Einbeziehung des Monats Juni 2016 bei der Leistungsbemessung zu einem Bemessungsentgelt von 108,72 EUR führen würde, am 27. Juni 2017 zurückgenommen.

Der Kläger hat am 27. Juni 2017 Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt. Die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung. Es stelle sich streitentscheidend die höchstrichterlich noch nicht entschiedene Frage, ob ein im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Beschäftigungsbetrieb bestehendes Arbeitszeitkontoguthaben dem gemäß [§ 151 Abs. 1 SGB III](#) festzustellenden Bemessungsentgelt zugrunde zu legen sei. Es bestehe ferner Divergenz zu der Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 11. Juni 2015 (Az. [B 11 AL 13/14 R](#)). Im Lichte des "[Artikel 13 Abs. 1](#) des Grundgesetzes (GG)" bestünde kein hinreichend sachlicher Grund, zunächst vorenthaltenes, vom Arbeitgeber aber nachträglich gezahltes Entgelt bei der Leistungsbemessung des Arbeitslosengeldes unberücksichtigt zu lassen (BVerfG, Beschluss vom 11. Januar 1995 – [1 BvR 892/88](#)). Die verfassungsrechtlichen Überlegungen würden es gebieten, die vorliegend streitigen Beträge, welche an den Kläger gezahlt und auf die Beiträge entrichtet worden seien, zu berücksichtigen. Entsprechend sei [§ 150 SGB III](#) zu interpretieren. Jedenfalls bestehe eine Divergenz zu den genannten Entscheidungen.

Die Kläger beantragt,

die Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts Chemnitz vom 14. Februar 2017 zuzulassen und Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Rechtsfrage, ob beim Ausscheiden nicht abgerechnete Arbeitsentgeltmonate bemessungsrelevant sind, sei höchstrichterlich eindeutig entschieden (vgl. u.a. BSG vom 8. Juli 2009 – [B 11 AL 14/08 R](#) –). Dass das angesparte Zeitguthaben auf Arbeitszeitkonten, sofern es sich um beitragspflichtiges Arbeitsentgelt handelt, nach den gesetzlichen Bestimmungen grundsätzlich bemessungsrelevant wäre, werde nicht in Frage gestellt. Allein die fehlende Abrechnung zum Zeitpunkt des Ausscheidens hindere die Berücksichtigung. Ein Verfahrensmangel sei nicht geltend gemacht worden.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt des beigezogenen Verwaltungsvorgangs sowie der Gerichtsakten beider Instanzen verwiesen.

II.

1. Die Beschwerde gemäß [§ 145 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) gegen die Nichtzulassung der Berufung im Urteil des Sozialgerichts vom 14. Februar 2017 ist zulässig, insbesondere statthaft.

a) Gemäß [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) bedarf die Berufung der Zulassung im Urteil des Sozialgerichts oder auf Beschwerde durch Beschluss des Landessozialgerichts, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einer Klage, die eine Geld-, Dienst- oder Sachleistung oder einen hierauf gerichteten Verwaltungsakt betrifft, 750,00 EUR nicht übersteigt. Ein auf eine Geldleistung gerichteter Verwaltungsakt ist nicht nur gegeben, wenn eine Leistung bewilligt wird, sondern auch dann, wenn eine Leistung abgelehnt, entzogen, auferlegt, erlassen oder gestundet wird (vgl. BSG, Urteil vom 19. Januar 1996 – [1 RK 18/95 – NZS 1997, 388](#) [389f.] = juris Rdnr. 5; Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, Sozialgerichtsgesetz [12. Aufl., 2017], § 144 Rdnr. 10a). [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) gilt nicht, wenn die Berufung wiederkehrende oder laufende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft (vgl. [§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#)).

Der Wert des Streitgegenstandes richtet sich danach, was das Sozialgericht dem Rechtsmittelkläger versagt hat und was er davon mit seinem Berufungsantrag weiterverfolgt. Bei einer Geldleistung ist daher der Wert des Beschwerdegegenstandes für das Berufungsverfahren nach dem Geldbetrag zu berechnen, um den unmittelbar gestritten wird. Als maßgebender Zeitpunkt für die Bestimmung des Wertes des Beschwerdegegenstandes ist auf die Einlegung des Rechtsmittels abzustellen (vgl. BSG, Beschluss vom 13. Juni 2013 – [B 13 R 437/12 B](#) – juris Rdnr. 11).

Der Kläger begehrt höheres Arbeitslosengeld für die Zeit vom 1. Juli 2016 bis zum 30. April 2017. Bei Hinzurechnung des Lohnabrechnungszeitraumes Juni 2016 wurden in 366 Tagen 39.790,38 EUR erzielt, was ein tägliches Bemessungsentgelt von 108,72 EUR und nach Abzug der Lohnsteuer in Höhe von 16,78 EUR, des Solidaritätszuschlages in Höhe von 0,92 EUR und der Sozialversicherungsbeiträge (21 %) in Höhe von 22,83 EUR ein tägliches Leistungsentgelt in Höhe von 68,19 EUR und einen täglichen Leistungsbetrag von 40,91 EUR (60 Prozent) ergibt (zur Berechnung: [§ 149 Nr. 1 SGB III](#) i. V. m. [§§ 151](#) und [153 SGB III](#)). Die Differenz zum gewährten täglichen Leistungsbetrag von 39,61 EUR in Höhe von 1,30 EUR ergibt für die 300 Leistungstage einen möglichen Anspruch des Klägers und eine damit einhergehende Beschwer durch die klageabweisende Entscheidung in Höhe von 390,00 EUR. Der für die Berufung notwendige Beschwerdewert von 750,00 EUR ist unzweifelhaft nicht überschritten. Die Berufung betrifft auch keine wiederkehrende oder laufende Leistung für mehr als ein Jahr.

Das Sozialgericht hat die Berufung nicht zugelassen.

Die Berufung ist auch nicht deswegen statthaft, weil das Sozialgericht in seiner Belehrung als statthaftes Rechtsmittel die Berufung benannt hat. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts muss eine Zulassung im Urteil ausgesprochen werden. Dass allein die Rechtsmittelbelehrung die Berufung erwähnt, genügt nicht (vgl. BSG, Beschluss vom 22. Juli 2010 – [B 4 AS 77/10 B](#) – juris Rdnr. 8, m. w. N.; Leitherer, a. a. O., § 144 Rdnr. 40, 45, m. w. N.). Die für eine zulassungsfreie Berufung übliche Rechtsmittelbelehrung ist keine Entscheidung über die Zulassung, sondern eine falsche Belehrung.

b) Die Nichtzulassungsbeschwerde ist auch fristgerecht erhoben worden.

Zwar legte der Kläger gegen das ihm am 6. März 2017 zugestellte Urteil erst am 27. Juni 2017 und damit nicht wie in [§ 151 Abs. 1 SGG](#) vorgeschrieben innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils Nichtzulassungsbeschwerde ein. Innerhalb der Monatsfrist, die auch bei Nichtzulassungsbeschwerden gilt (vgl. [§ 145 Abs. 1 Satz 2 SGG](#)), legte er lediglich entsprechend der Rechtsmittelbelehrung im Urteil des Sozialgerichts Chemnitz vom 14. Februar 2017 Berufung ein. Mit der Einlegung der Berufung ist jedoch die Beschwerdefrist nicht gewahrt.

Denn eine Berufung kann nicht in eine Nichtzulassungsbeschwerde umgedeutet werden. Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes besteht für eine Umdeutung eines eindeutig bezeichneten Rechtsmittels in ein anderes Rechtsmittel kein Raum (vgl. BSG, Beschluss vom 10. November 2011 - [B 8 SO 12/11 B](#) - juris Rdnr. 7; Sächs. LSG, Beschluss vom 27. Juni 2012 - [L 3 AS 148/10 NZB](#) - juris Rdnr. 9).

Jedoch wurde die Nichtzulassungsbeschwerde jedenfalls innerhalb der Jahresfrist des [§ 66 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 Alt. 2 SGG](#) und somit fristgerecht eingelegt. Einer Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand bedarf es nicht. Es kann auch dahinstehen, welche Folgen es für die Rechtsmittelfrist hat, wenn, wie vorliegend, das Sozialgericht fälschlich nicht hinsichtlich des statthaften Rechtsmittels der Nichtzulassungsbeschwerde, sondern des unstatthaften der Berufung belehrt hatte (vgl. hierzu auch die Nachweise in BVerfG, Beschluss 4. April 2002 - [1 BvR 60/02](#) - juris Rdnr. 11).

2. Die Nichtzulassungsbeschwerde ist jedoch nicht begründet.

Nach [§ 144 Abs. 2 SGG](#) ist die Berufung zuzulassen, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (Nummer 1), das Urteil von einer Entscheidung des Landessozialgerichts, des Bundessozialgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht (Nummer 2) oder ein an der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann (Nummer 3).

a) Die Rechtssache besitzt keine grundsätzliche Bedeutung.

Eine Rechtssache hat im Sinne von [§ 144 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) grundsätzliche Bedeutung, wenn die Streitsache eine bisher nicht geklärte Rechtsfrage aufwirft, deren Klärung im allgemeinen Interesse liegt, um die Rechtseinheit zu erhalten und die weitere Entwicklung des Rechts zu fördern. Ein Individualinteresse genügt hingegen nicht (vgl. Leitherer, a. a. O., § 144 Rdnr. 28). Die entscheidungserhebliche Rechtsfrage muss klärungsbedürftig und klärungsfähig sein (vgl. BSG, Beschluss vom 16. November 1987 - [5b BJ 118/87](#) - [SozR 1500 § 160a Nr. 60](#) = juris Rdnr. 3; BSG, Beschluss vom 16. Dezember 1993 - [7 BAr 126/93](#) - [SozR 3-1500 § 160a Nr. 16](#) = juris Rdnr. 6; ferner Leitherer, a. a. O., § 144 Rdnr. 28 f. und § 160 Rdnr. 6 ff.). Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage dann nicht mehr, wenn sie schon entschieden ist oder durch Auslegung des Gesetzes eindeutig beantwortet werden kann (vgl. BSG, Beschluss vom 30. September 1992 - [11 BAr 47/92](#) - [SozR 3-4100 § 111 Nr. 1 S. 2](#) = juris Rdnr. 8). Zur Klärungsbedürftigkeit der Rechtsfrage muss die abstrakte Klärungsfähigkeit, das heißt die über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung und die konkrete Klärungsfähigkeit, das heißt die Entscheidungserheblichkeit der Rechtsfrage, hinzutreten (vgl. dazu BSG, Urteil vom 14. Juni 1984 - 1 BJ 82/84 - [SozR 1500 § 160 Nr. 53](#) = juris Rdnr. 5). Die Frage, ob eine Rechtssache im Einzelfall richtig oder unrichtig entschieden ist, verleiht ihr noch keine grundsätzliche Bedeutung (vgl. BSG, Beschluss vom 26. Juni 1975 - [12 BJ 12/75](#) - [SozR 1500 § 160a Nr. 7](#) = juris Rdnr. 2).

Eine zulassungsrechtlich relevante klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage, deren Beantwortung fallübergreifend grundsätzlich bedeutsam wäre, vermag der Senat im Ergebnis der Prüfung von Amts wegen dem Sach- und Streitstand nicht zu entnehmen.

(1) Die Frage, ob Guthaben von Arbeitszeitkonten bei dem gemäß [§ 151 Abs. 1 SGB III](#) festzustellenden Bemessungsentgelt zu berücksichtigen sind, ist vorliegend nicht entscheidungserheblich. Denn es fehlt an der konkreten Klärungsfähigkeit. Das zum Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Beschäftigungsverhältnis zum Ende Juni 2016 noch nicht abgerechnete und ausgezahlte Entgelt für Juni 2016 bleibt bereits allein deshalb unberücksichtigt, weil gemäß [§ 150 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) der Bemessungszeitraum die beim Ausscheiden aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigung im Bemessungsrahmen erfasst. Daher umfasst vorliegend der Bemessungszeitraum die Entgeltzeiträume vom 1. Juli 2015 bis zum 31. Mai 2016.

(2) Die Frage, welche Entgeltabrechnungszeiträume im Bemessungsrahmen den Bemessungszeitraum bilden, ist höchstrichterlich entschieden (vgl. BSG, Urteil vom 24. Juli 1997 - [11 RAr 97/96](#) - juris Rdnr. 15; BSG, Urteil vom 8. Juli 2009 - [B 11 AL 14/08 R](#) - [SozR 4-4300 § 130 Nr. 6](#) = juris Rdnr. 22) und somit nicht klärungsbedürftig.

Gemäß [§ 150 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) umfasst der Bemessungszeitraum die beim Ausscheiden aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigung im Bemessungsrahmen. Die Bemessungsgrundlage stellt damit nicht auf das im letzten Jahr vor Entstehung des Anspruchs erarbeitete Entgelt ab. Maßgebend sind vielmehr nach dem klaren Wortlaut des [§ 150 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) nur abgerechnete Entgeltabrechnungszeiträume im Bemessungsrahmen. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, den Berechnungsvorgang zu vereinfachen. Die Bundesagentur soll sich für die Ermittlung des Bemessungszeitraums auf die Abrechnungen des Arbeitgebers verlassen können, ohne komplizierte Umrechnungen auf einzelne Tage anstellen zu müssen (vgl. BSG, Urteil vom 23. Februar 1977 - [12 RAr 79/76](#) - [SozR 4100 § 112 Nr. 3](#) = juris Rdnr. 14; BSG, Urteil vom 21. Juli 1977 - [7 RAr 102/76](#) - [SozR 4100 § 112 Nr. 5](#) = juris Rdnr. 18).

Ein Entgeltabrechnungszeitraum ist abgerechnet, wenn der Arbeitgeber das für diesen Zeitraum erarbeitete Entgelt vollständig erfasst hat, so dass es ohne weitere Rechenoperationen auf Grund der Berechnung an den Arbeitnehmer ausgezahlt oder überwiesen werden kann (vgl. BSG, Urteil vom 23. November 1988 - [7 RAr 38/87](#) - [BSGE 64, 179](#) ff. = [SozR 4100 § 112 Nr. 43](#) = juris Rdnr. 16; BSG, Urteil vom 29. Juni 2000 - [B 11 AL 89/99 R](#) - [SozR 3-4100 § 136 Nr. 12](#) = juris Rdnr. 21; Valgolio in: Hauck/Noftz, SGB III [Stand 5/17], § 150 Rdnr. 70).

(3) Auch die Frage, ob Arbeitsentgeltmonate, die beim Ausscheiden nicht abgerechnet waren, jedoch nachträglich abgerechnet werden, bemessungsrelevant sind, wenn das beitragspflichtige Entgelt nachträglich tatsächlich zufließt, ist höchstrichterlich - auch vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Relevanz dieser Frage - entschieden (vgl. BSG, Urteil vom 8. Juli 2009 - [B 11 AL 14/08 R](#) - [SozR 4-4300 § 130 Nr. 6](#) = juris Rdnr. 24, 26 f. [zu [§§ 130, 131 SGB III](#) in der bis zum 31. März 2012 geltenden Fassung]).

Nach [§ 151 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) (vormals: [§ 131 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) a. F.) gelten zwar Arbeitsentgelte, auf die der Arbeitslose beim Ausscheiden aus dem Beschäftigungsverhältnis Anspruch hatte, als erzielt, wenn sie - unter anderem - zugeflossen sind. Dies betrifft jedoch allein die Frage, welches Arbeitsentgelt im Bemessungszeitraum "erzielt" worden ist, und modifiziert nicht die den Bemessungszeitraum selbst betreffenden Tatbestandsmerkmale (vgl. BSG, Urteil vom 8. Juli 2009 - [B 11 AL 14/08 R](#) - [SozR 4-4300 § 130 Nr. 6](#) = juris Rdnr. 26 [zu

§§ 130, 131 SGB III a. F.)). Auf die Frage der Zuordnung erzielter Entgelte zum Bemessungszeitraum gibt § 151 Abs. 1 Satz 2 SGB III keine Antwort.

Das Bundessozialgericht hat im Urteil vom 6. März 2013 (Az. B 11 AL 12/12 R - BSGE 113, 100 ff. = SozR 4-4300 § 132 Nr. 9 = juris Rdnr. 20) unter Verweis auf frühere Rechtsprechung ausgeführt, dass die Berücksichtigung nur abgerechneter Entgeltabrechnungszeiträume gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 SGB III a. F. auch sachgerecht ist. Zweck der Regelung sei es, unter Inkaufnahme vereinfachter Maßstäbe bei der Leistungsberechnung eine schnelle Feststellung und Auszahlung des Arbeitslosengeldes zu ermöglichen. Dabei sei hinzunehmen, dass die Teile des Arbeitseinkommens unberücksichtigt blieben, die zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgerechnet seien. Der Gesetzgeber sei bei der Ordnung von Massenerscheinungen wie der Bemessung des Arbeitslosengeldes grundsätzlich zu typisierenden, generalisierenden und pauschalierenden Regelungen berechtigt und dürfe dabei auch die Praktikabilität und Einfachheit des Rechts als hochrangige Ziele berücksichtigen, um den Erfordernissen einer Massenverwaltung Rechnung zu tragen.

b) Entgegen der Auffassung des Klägers ist auch eine Divergenz im Sinne des § 144 Abs. 2 Nr. 2 SGG nicht gegeben.

Der Zulassungsgrund der Divergenz liegt dann vor, wenn das Urteil des Sozialgerichts entscheidungstragend auf einem abstrakten Rechtssatz beruht, der von dem zur gleichen Rechtsfrage aufgestellten Rechtssatz in einer Entscheidung eines der im § 144 Abs. 2 Nr. 2 SGG genannten Gerichte abweicht (vgl. BSG, Beschluss vom 29. November 1989 - 7 BaR 130/88 - SozR 1500 § 160a Nr. 67 = juris Rdnr. 7; BSG, Beschluss vom 19. Juli 2012 - B 1 KR 65/11 B - SozR 4-1500 § 160a Nr. 32 = juris Rdnr. 21, m. w. N.; Leitherer, a. a. O., § 160 Rdnr. 13).

Es liegt keine Divergenz zur Entscheidung des Bundessozialgerichts vom 11. Juni 2015 (Az. B 11 AL 13/14 R, BSGE 119, 119 ff. = SozR 4-4300 § 131 Nr. 7. = juris) vor. Zum einen hat das Sozialgericht keinen von dieser Entscheidung abweichenden allgemeinen tragenden abstrakten Rechtssatz aufgestellt. Zum anderen betrifft die Entscheidung des Bundessozialgerichts bereits eine völlig andere Sachverhaltskonstellation. In jenem Fall war zur Arbeitsplatzsicherung ein Verzicht auf Arbeitsentgelt mit der Maßgabe vereinbart worden, dass im Falle der Insolvenz des Arbeitgebers Entgeltansprüche wieder aufleben. Das Bundessozialgericht hatte zu klären, ob wiederaufgelebte Entgeltansprüche als Teil des Bemessungsentgelts zu berücksichtigen sind, obwohl sie dem Versicherten nicht zugeflossen sind (vgl. BSG, Urteil vom 11. Juni 2015, a. a. O., Rdnr. 19). Einschlägig war insoweit § 151 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 SGB III, dessen zweite Voraussetzung ("nur wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers nicht zugeflossen") das Bundessozialgericht verneint hat (vgl. BSG, Urteil vom 11. Juni 2015, a. a. O., Rdnr. 20; so ausdrücklich BSG, Urteil vom 24. August 2017 - B 11 AL 16/16 R - juris Rdnr. 30). Der vorliegende Fall ist anders gelagert. Hier geht es um die Berücksichtigung von nicht rechtzeitig abgerechnetem jedoch nachträglich zugeflossenem Arbeitsentgelt nach Maßgabe der §§ 150, 151 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 SGB III.

Es besteht auch keine Divergenz zum Beschluss des Bundesverfassungsgericht vom 11. Januar 1995 (Az. 1 BvR 892/88, BVerfGE 92, 53 ff. = SozR 3-2200 § 385 Nr. 6 = juris), auf welchen sich das Bundessozialgericht im Urteil vom 11. Juni 2015 ebenfalls bezogen hat (vgl. BSG, Urteil vom 11. Juni 2015, a. a. O., Rdnr. 24). Zum einen hat das Sozialgericht auch insoweit keinen von dieser Entscheidung abweichenden allgemeinen tragenden abstrakten Rechtssatz aufgestellt. Zum anderen betrifft die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts eine völlig andere Sachverhaltskonstellation und eine andere gesetzliche Regelung. In dem vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fall ging es um die Berücksichtigung von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt wie Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld. Nach dem entscheidungserheblichen § 112 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 1 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) in der zum 1. Januar 1982 in Kraft getretenen Fassung von Artikel 1 Nr. 40 Buchst. a Doppelbuchst. cc des Gesetzes vom 22. Dezember 1981 (BGBl I S. 1497) blieben "einmalige und wiederkehrende Zuwendungen" außer Betracht. Dies galt auch für Zuwendungen, die anteilig gezahlt wurden, wenn das Arbeitsverhältnis vor dem Fälligkeitstermin endete (vgl. § 112 Abs. 2 Satz 3 Halbsatz 2 AFG).

Zutreffend ist zwar, dass das Bundesverfassungsgericht ausgeführt hat, dass Entgelte, für die Beiträge gezahlt worden sind, nicht ohne sachlichen Grund bei der Bemessung der Leistung - hier dem Arbeitslosengeld - unberücksichtigt bleiben dürfen. Es hat die Verfassungswidrigkeit maßgebend darauf gestützt, dass die betroffenen Einmalzahlungen die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit - über einen längeren Zeitraum betrachtet - maßgebend mit beeinflussen, da sie mehrfach im Jahr (jedenfalls jährlich) gezahlt werden (vgl. BVerfG, Beschluss vom 11. Januar 1995, a. a. O., Rdnr. 56 ff.),

Diese verfassungsrechtliche Überlegung gebietet es aber nicht, alle Entgeltanteile, auf die Beiträge entrichtet wurden, bei der Bemessung der Leistung zu berücksichtigen. Vielmehr wurde allein klargestellt, dass es eines sachlichen Grundes für die Differenzierung bedarf. Dieser ist vorliegend, wie bereits unter Nummer 2 Buchst. a Punkt 1 ausgeführt wurde, nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts gegeben (vgl. BSG, Urteil vom 6. März 2013, a. a. O., BSG, Urteil vom 29. Mai 2008, a. a. O.). Auch das Bundesverfassungsgericht hat bereits mit Beschluss vom 3. April 1979 (Az. 1 BvL 30/76 - BVerfGE 51, 115 ff. = SozR 4100 § 112 Nr. 10 = juris Rdnr. 37) zur Frage, ob eine unterschiedliche Berücksichtigung von Überstundenvergütungen im Rahmen des § 112 AFG bei der Berechnung von Arbeitslosengeld der Verfassung, insbesondere Artikel 3 Abs. 1 GG entspricht, ausgeführt, dass der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung sozialversicherungsrechtlicher Systeme von Verfassungen wegen nicht gehalten sei, Geldleistungen der Höhe nach in voller Äquivalenz zu den Beiträgen festzusetzen. Die individuellen Beiträge kämen angesichts der für die Arbeitslosenversicherung typischen kurzen Anwartschaftszeiten, des extrem kurzen Bemessungszeitraums und der üblicherweise kurzen Leistungsbezugszeit ohnedies als vorrangiger Maßstab nicht in Betracht. Die Gesamtleistung an Arbeitslosengeld stehe im Einzelfall typischerweise nicht in einer Beziehung zur jeweiligen Beitragsleistung. Das sei auch eine Folge dessen, dass alle Arbeitnehmer ohne Berücksichtigung ihres individuellen Arbeitslosenrisikos gleichmäßig zur Beitragsleistung herangezogen würden.

c) Schließlich ist auch der Zulassungsgrund des § 144 Abs. 2 Nr. 3 SGG nicht gegeben. Ein Verfahrensmangel ist ein Verstoß gegen eine Vorschrift, die das sozialgerichtliche Verfahren regelt. Er bezieht sich begrifflich auf das prozessuale Vorgehen des Gerichts auf dem Weg zum Urteil, nicht aber auf dessen sachlichen Inhalt, das heißt seine Richtigkeit (vgl. Leitherer, a. a. O., § 144 Rdnr. 32 ff.). Die Zulassung der Berufung aufgrund eines Verfahrensmangels erfordert, dass dieser Mangel nicht nur vorliegt, sondern - anders als die Zulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung und der Divergenz - auch geltend gemacht wird (vgl. § 144 Abs. 2 Nr. 3 SGG). Daran fehlt es hier.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 Abs. 1 Satz 1 SGG.

4. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (vgl. [§ 177 SGG](#)).

Dr. Scheer Höhl Schneider

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2018-04-18