

L 5 AL 88/03

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung

Abteilung

5

1. Instanz

SG Hamburg (HAM)

Aktenzeichen

38 AR 425/94

Datum

26.09.2003

2. Instanz

LSG Hamburg

Aktenzeichen

L 5 AL 88/03

Datum

29.10.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 26. September 2003 wird zurückgewiesen. 2. Die Beklagte hat dem Kläger ¼ seiner notwendigen außergerichtlichen Kosten in diesem Rechtsstreit zu erstatten. 3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Das vorliegende Verfahren umfasst die vier Klagen [38 AR 425/94](#), 38 AR 1163/94, 38 AR 917/95 und S 38 AL 1245/01, die mit Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 13.9.2002 zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung unter Führung des erstgenannten Aktenzeichens verbunden worden sind. Streitig ist, ob der Kläger Anspruch auf Gewährung höherer Arbeitslosenhilfe ab dem 26.4.1986 hat.

Der 1942 geborene Kläger ist indischer Staatsangehöriger. Seine Ehefrau und seine 1975 und 1985 geborenen Kinder A. und U. leben in Indien. Er fuhr auf deutschen Schiffen zur See und bezog ab März 1981 erstmals Leistungen der Beklagten.

Der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe legte die Beklagte ab dem 26.4.1986 - einen gerichtlichen Vergleich in einem früheren Prozess ausführend (V ARBf 23/87) - ein Bemessungsentgelt in Höhe von anfänglich 530 DM, die Leistungsgruppe B und den allgemeinen Leistungssatz zu Grunde (Bescheide vom 22.2.1990 und 23.2.1990). Hiergegen erhob der Kläger unter dem 20.3.1990 Widerspruch, der mit Widerspruchsbescheid vom 6.12.1991, abgesandt am 9.12.1991, zurückgewiesen wurde. Hiergegen erhob der Kläger am 10.1.1992 Klage (8 AR 65/92). In diesem Rechtsstreit schlossen die Beteiligten bezüglich des der Leistung zu Grunde zu legenden Bemessungsentgelts einen Vergleich. Die Klage wurde, nachdem der Anspruch auf Gewährung von Arbeitslosenhilfe nach Maßgabe des § 136 Abs. 1 Nr. 1 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) mit Beschluss vom 30.8.1994 abgetrennt und unter dem Aktenzeichen 38 AR 1163/94 eingetragen wurde, bezüglich der zu Grunde zu legenden Leistungsgruppe mit Urteil vom 31.8.1994 abgewiesen. Die Berufung des Klägers (V ARBf 50/94) blieb erfolglos. Hiergegen erhob der Kläger Nichtzulassungsbeschwerde und stellte einen Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe, welcher mit Beschluss des Bundessozialgerichts (BSG) vom 11.3.1997 abgelehnt wurde ([11 BAr 153/96](#)), nachdem sich die Beklagte nach Hinweis des BSG verpflichtet hatte, bei der Bemessung der Arbeitslosenhilfe die Leistungsgruppe C ab dem 4.12.1992 zu Grunde zu legen.

Mit Bescheid vom 12.1.1994 änderte die Beklagte die laufende Bewilligung ab dem 1.1.1994 dahingehend ab, dass sie die Absenkung der Nettolohnersatzquote von 56% auf 53% sowie die für 1994 geltende Leistungsverordnung der Bewilligung zu Grunde legte. Im Übrigen legte sie bei der Bewilligung die Leistungsgruppe A, den allgemeinen Leistungssatz und ein Bemessungsentgelt in Höhe von 630 DM wöchentlich zu Grunde. Hiergegen erhob der Kläger am 7.2.1994 Widerspruch und wandte sich gegen die Absenkung der Arbeitslosenhilfe und die Zugrundelegung der Leistungsgruppe A. Mit Widerspruchsbescheid vom 1.3.1994, abgesandt am 2.3.1994, wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers mit der Begründung zurück, die Berechnung der Leistung beruhe auf § 111 AFG in Verbindung mit der Leistungsverordnung für das Jahr 1994. Hiergegen hat der Kläger am 5.4.1994 Klage erhoben ([38 AR 425/94](#)).

Mit Bescheid vom 11.1.1995 änderte die Beklagte die laufende Bewilligung ab dem 1.1.1995 ab und legte der Bewilligung bei ansonsten unveränderten Basisdaten die Leistungssätze aus der Leistungsverordnung für das Jahr 1995 zu Grunde. Hiergegen erhob der Kläger am 13.2.1995 Widerspruch und begehrte höhere Leistungen. Zum einen sei bei der Leistungsbemessung seine Familie zu berücksichtigen. Zum anderen wandte er sich gegen die zusätzlichen Abzüge wegen der Pflegeversicherungsbeiträge und des Solidaritätszuschlags. Sein Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 21.7.1995, abgesandt am 25.7.1995, zurückgewiesen. Zur Begründung hieß es im Wesentlichen, die Bemessung der Leistung beruhe auf § 111 AFG in Verbindung mit der Leistungsverordnung für das Jahr 1995. Hiergegen hat der Kläger am 24.8.1995 Klage erhoben (38 AR 917/95).

Mit Bescheid vom 26.7.2001 bewilligte die Beklagte Leistungen ab dem 1.7.2001 unter Zugrundelegung eines Bemessungsentgelts in Höhe

von 710 DM wöchentlich, der Leistungsgruppe A und der Nettolohnersatzquote in Höhe von 57%. Hiergegen erhob der Kläger am 10.8.2001 Widerspruch und wandte sich gegen die Berücksichtigung des Kirchensteuerhebesatzes, da er keiner Kirchensteuer erhebenden Kirche angehöre. Zudem begehrte er die Berücksichtigung von Weihnachts- und Urlaubsgeld sowie Kindergeld. Dieser Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 23.8.2001, abgesandt am 24.8.2001, zurückgewiesen. Zur Begründung hieß es, die Herabbemessung ab dem 1.7.2001 beruhe auf [§ 201 Abs. 1 S. 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III). Im Übrigen verwies die Beklagte zur Begründung auf [§ 136 Abs. 1 SGB III](#) in Verbindung mit der gültigen Leistungsverordnung. Hiergegen hat der Kläger am 4.9.2001 Klage erhoben (S 38 AL 1245/01).

Mit diesen vier Klagen, die in der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht mit Beschluss vom 13.9.2002 verbunden worden sind, hat der Kläger insgesamt einen Anspruch auf Bewilligung von höherer Arbeitslosenhilfe seit dem 26.4.1986 bis zum 31.12.2004 geltend gemacht. Er hat die Auffassung vertreten, die Absenkung der Nettolohnersatzquote von 58% auf 57% (erhöhter Leistungssatz) beziehungsweise 56% auf 53% (allgemeiner Leistungssatz) ab dem 1.1.1994 sei verfassungswidrig und deshalb unzulässig. Die Berücksichtigung des Solidaritätszuschlages, der Pflegeversicherungsbeiträge und des Kirchensteuerhebesatzes, die Herabbemessung des Bemessungsentgelts und die Nichtberücksichtigung von Einmalzahlungen bei der Berechnung der Arbeitslosenhilfe seien ebenfalls zu Unrecht erfolgt. Die Kürzungen der Arbeitslosenhilfe seien mit den steigenden Lebenshaltungskosten nicht vereinbar und widersprächen in größter Weise dem Sozialprinzip. Er habe außerdem Anspruch auf Zugrundelegung der Leistungsgruppe C und des erhöhten Leistungssatzes.

Auf die mündliche Verhandlung vor dem Sozialgericht am 9.2.1999 hat der Kläger eine Kopie des indischen Passes seines am XX.X.1975 geborenen Sohnes A., in dem er auf Seite zwei als Vater eingetragen ist, und eine Bescheinigung der Hansestadt Hamburg über den Schulbesuch dieses Sohnes bis zum März 1993 zur Akte gereicht. Nach Beendigung der Schule habe der Sohn A. eine Ausbildung zum Flugzeugmechaniker am 10.11.1998 abgeschlossen, was der Kläger durch Einreichung einer Kopie des Abschlusszeugnisses belegt hat. Ferner hat er eine Kopie einer Seite seines Passes zur Akte gereicht, auf der sein weiterer Sohn U., geboren am XX.X.1985, eingetragen ist.

Mit Bescheiden vom 14.6.2000 hat die Beklagte daraufhin für die Zeit ab dem 26.4.1986 Arbeitslosenhilfe nach dem erhöhten Leistungssatz bewilligt. Den erhöhten Leistungssatz hat die Beklagte auch bei den nachfolgenden Bewilligungen bis zum 3.9.2002 der Leistungsberechnung zu Grunde gelegt. Mit Bescheid vom 4.9.2002, der den Zeitraum vom 4.9.2002 bis zum 10.10.2003 umfasst, und mit den danach ergangenen Folgebescheiden hat die Beklagte Leistungen lediglich nach dem allgemeinen Satz bewilligt.

Die Beklagte hat den Kläger am 14.1.2003 zu einem Meldetermin am 17.3.2003 eingeladen. Er ist weder am 17.3.2003 noch zu einem weiteren Meldetermin am 24.3.2003 erschienen. Ausweislich eines Aktenvermerks hat eine Bekannte des Klägers mitgeteilt, dieser habe sich seit Mitte Februar 2003 zu einer vom Sohn finanzierten medizinischen Behandlung in Indien befunden. Im Rahmen einer persönlichen Vorsprache am 12.5.2003, bei der der Kläger erneut einen Leistungsantrag stellte, hat er dagegen erklärt, sein Sohn habe ihm eine Kur in S. finanziert.

Mit Urteil vom 26.9.2003 hat das Sozialgericht die Klage hinsichtlich der noch streitigen Forderungen des Klägers abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Kläger habe keinen Anspruch auf Bewilligung einer höheren Arbeitslosenhilfe. Die Beklagte habe die Leistungshöhe zutreffend unter Anwendung von § 111 AFG beziehungsweise [§ 136 SGB III](#) ermittelt. Bei der Berechnung der Leistungssätze habe die Beklagte gemäß den Vorschriften die Bruttoarbeitsentgelte um die gesetzlichen Abzüge zu mindern, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen. Dabei handle es sich unter anderem um Sozialversicherungsbeiträge, den Pflegeversicherungsbeitrag, den Solidaritätszuschlag und den Kirchensteuerhebesatz. Es bestünden nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts selbst dann keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Berücksichtigung des Kirchensteuerhebesatzes, wenn der Kläger keiner Kirche angehöre. Entgegen der Ansicht des Klägers seien Einmalzahlungen bei der Berechnung der Arbeitslosenhilfe gemäß [§ 434c Abs. 4 SGB III](#) nicht zu berücksichtigen, ohne dass dies nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verfassungsrechtlichen Bedenken begegne. Die Anpassungen des Bemessungsentgelts seien rechtmäßig durchgeführt worden. Schließlich habe der Kläger auch keinen Anspruch auf Zugrundelegung der Leistungsgruppe C, denn er habe nicht der Lohnsteuerklasse III, sondern der Lohnsteuerklasse IV unterlegen, und er habe auch nicht nachgewiesen, dass das Einkommen seiner Ehefrau weniger als 40% des gemeinsamen Arbeitslohns beider Ehegatten betrage. Der fehlende Nachweis gehe nach dem Grundsatz der objektiven Beweislast zu Lasten des Arbeitslosen.

Gegen das am 9.10.2003 zugestellte Urteil hat der Kläger am 31.10.2003 Berufung eingelegt.

Zur Begründung der Berufung hat der Kläger im Erörterungstermin am 28.4.2005 ausgeführt, der von ihm angestrebte Umzug seiner Familie nach Deutschland sei bisher an der Ausländerbehörde gescheitert. Seine Familie in Indien werde von Verwandten unterstützt. Einer seiner Söhne sei mittlerweile erwerbstätig und unterstütze ebenfalls die Familie. Er selbst beziehe seit Anfang 2005 Arbeitslosengeld II. Er vertritt nach wie vor die Auffassung, dass Urlaubs- und Weihnachtsgeld und eine höhere Leistungsgruppe bei der Berechnung der Arbeitslosenhilfe zu Grunde gelegt werden müssten, denn seine Familienverhältnisse und die wirtschaftliche Abhängigkeit hätten sich nicht geändert. Dagegen seien bei der Berechnung der Beitrag zur Pflegeversicherung und der Solidaritätszuschlag nicht zu berücksichtigen. Ferner gehe es ihm um die Bewilligung von Kindergeld. Der Kläger hat schriftsätzlich weiter vorgetragen, er lebe von seiner nicht unbeschränkt einkommensteuerpflichtigen Ehefrau nicht dauernd getrennt. Er habe sie im Rahmen seiner Möglichkeiten finanziell unterstützt und habe mit ihr regelmäßig mehrfach wöchentlich telefonischen Kontakt. Er sei jedoch nach 1997 nur zweimal für jeweils drei bis vier Wochen in Indien gewesen. Seine Ehefrau habe keine eigenen Einkünfte. Sie verfüge weder über eine Steuerkarte noch über einen Ausweis; dies sei in Indien nicht erforderlich. Der jüngere Sohn U. sei am XX.X.1985 geboren und am 5.9.2002 erst 17 Jahre alt gewesen. Er habe bis 2002 die Schule, danach bis 2004 die Hochschule und bis Ende 2007 die Berufsschule besucht. Dazu hat er unter anderem die Kopie einer Bescheinigung der S. M. High School über das Ende des Schulbesuchs am 31.5.2001, eine Bescheinigung des R. College of Arts über die Ablegung von Prüfungen im Oktober 2002, eine Gebührenrechnung für die Zeit von Juni 2005 bis Juli 2006 und eine Bescheinigung der A1 vom Februar 2006 über die erfolgreiche Absolvierung des ersten Semesters zur Akte gereicht. Hinsichtlich der Einkommenssituation seiner Ehefrau hat der Kläger eine Bescheinigung aus dem Jahr 1993 und eine weitere Bescheinigung zur Akte gereicht, in der es heißt, dass seine Frau und Kinder von ihm finanziell abhängig seien. Seine Frau sei nicht beschäftigt, sondern lediglich Hausfrau. Der Sohn U. sei Student und ohne Einkünfte. Seit 2004 unterstütze der Sohn A. die Familie finanziell. Der Kläger behauptet, die von ihm zuletzt beigebrachte Bescheinigung trage den offiziellen Stempel der Stadt M. (Indien). In der mündlichen Verhandlung am 29.10.2009 hat der Kläger einen aktuellen Reisepass vorgelegt, aus dem sich eine Einreise nach Indien am 27.11.2008 und eine Ausreise am 2.9.2009 ergibt. Als Ehefrau ist R., wohnhaft in M. (Indien), eingetragen.

Mit Bescheid vom 17.12.2007 hat die Beklagte im Hinblick auf das vor dem Bundessozialgericht im Dezember 1996 abgegebene Teilanerkenntnis Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe C auch für die Zeit ab dem 1.1.1993 bis zum 10.10.1997 bewilligt.

Die Beklagte hat in der mündlichen Verhandlung am 29.10.2009 den Bescheid vom 4.9.2002 sowie gegebenenfalls weitere entgegenstehende Bescheide dahingehend abgeändert, dass dem Kläger für die Zeit vom 4.9.2002 bis zum 14.2.2003 und vom 12.5.2003 bis zum 31.8.2003 Arbeitslosenhilfe nach dem erhöhten Leistungssatz von 57 % gewährt wird. Der Kläger hat dieses und die vorangegangenen Teilanerkenntnisse angenommen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 26.9.2003 aufzuheben und die Beklagte unter Änderung der Bescheide vom 22. und 23.2.1990 sowie sämtlicher Folgebescheide in der Gestalt der Widerspruchsbescheide vom 6.12.1991, 1.3.1994, 21.7.1995 und 23.8.2001 sowie des Bescheides vom 4.9.2002 und weiterer entgegenstehender Folgebescheide sowie der abgegebenen Teilanerkenntnisse zu verurteilen, ihm für die Zeit vom 26.4.1986 bis 31.12.2004 höhere Arbeitslosenhilfe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend und vertritt im Übrigen die Auffassung, dass die vom Kläger vorgelegte Bescheinigung aus Indien nicht aussagekräftig sei, da sie weder einen offiziellen Briefkopf noch ein Datum aufweise. Der Kläger habe auch das Formular "Ehegatte im Ausland" nicht ausgefüllt. Es sei auch zweifelhaft, ob der Kläger, der nach dem Akteninhalt letztmalig 1990 in Indien war, von seiner Frau nicht dauernd getrennt lebe.

In den Verhandlungsterminen vor dem Senat am 11.10.2007 und 28.10.2009 sind die Beteiligten angehört worden. Wegen der diesbezüglichen und weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes, des Vorbringens der Beteiligten und des Inhalts der Bescheide wird Bezug genommen auf die Verwaltungsakte der Beklagten mit der Versicherungsnummer 544 247 (Bände I bis V) sowie die Prozessakten [L 5 AL 88/03](#), [L 5 B 82/04](#) ER AL, [L 5 AL 32/05](#), V ARBf 50/94, 38 AR 1163/94, 38 AR 917/95, S 38 AL 1245/01. Diese Akten sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung des Senats gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist statthaft ([§§ 143, 144](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere form- und fristgerecht ([§ 151 SGG](#)) erhoben. Sie ist jedoch unbegründet.

Die angefochtenen Bescheide in der Fassung der Teilanerkenntnisse der Beklagten sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten. Er hat keinen über die Teilanerkenntnisse hinausgehenden Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe. Die Klage ist teilweise im Umfang der angenommenen Teilanerkenntnisse erledigt ([§ 101 Abs. 2 SGG](#)).

1. Die Beklagte hat den erhöhten Leistungssatz der Bewilligung der Leistung bis zum 3.9.2002 zu Grunde gelegt und sich darüber hinaus verpflichtet, Arbeitslosenhilfe auch in der Zeit vom 4.9.2002 bis zum 14.2.2003 und vom 12.5.2003 bis zum 31.8.2003 nach dem erhöhten Leistungssatz zu gewähren. Dieses Teilanerkenntnis hat der Kläger angenommen. Der Rechtsstreit ist insoweit erledigt ([§ 101 Abs. 2 SGG](#)).

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zugrundelegung des erhöhten Leistungssatzes in der Zeit vom 15.2.2003 bis zum 11.5.2003, weil er während dieser Zeit wegen einer Ortsabwesenheit nicht verfügbar gewesen ist.

Gemäß [§§ 198 S. 2 Nr. 1, 119 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2, Abs. 3 Nr. 3 SGB III](#) in Verbindung mit § 1 Abs. 1 S. 2 der Anordnung des Verwaltungsrates der Bundesanstalt für Arbeit zur Pflicht des Arbeitslosen, Vorschlägen des Arbeitsamtes zur beruflichen Eingliederung zeit- und ortsnahe Folge leisten zu können (Erreichbarkeits-Anordnung) hat der Arbeitslose sicherzustellen, dass das Arbeitsamt ihn persönlich an jedem Werktag an seinem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt unter der von ihm benannten Anschrift durch Briefpost erreichen kann.

In der Zeit vom 15.2.2003 bis zum 11.5.2003 war der Kläger unter der von ihm benannten Anschrift nicht erreichbar. Er war am 14.1.2003 zum Meldetermin am 17.3.2003 eingeladen worden und erschien weder zum Meldetermin am 17.3.2003 noch zum nachfolgend festgelegten Termin am 24.3.2003. Nach dem Aktenvermerk vom 26.3.2003 hat eine Bekannte des Klägers angerufen, um mitzuteilen, dass sich der Gesundheitszustand des Klägers dramatisch verschlechtert habe und sein Sohn ihm eine ärztliche Behandlung in Indien finanziere, wohin er Mitte Februar aufgebrochen sei. Im Rahmen seiner persönlichen Vorsprache am 12.5.2003 erklärte der Kläger, sein Sohn habe ihm eine Kur nicht in Indien, sondern in S. finanziert. Für die Zeit vom 15.2.2003 bis zum 11.5.2003 liegen mithin gewichtige Anhaltspunkte dafür vor, dass der Kläger nicht in Hamburg unter der von ihm benannten Anschrift erreichbar war. Hierzu hat sich der Kläger auch im Verhandlungstermin am 29.10.2009 nicht geäußert, obwohl der Senat diesen Punkt angesprochen hat. Da der Kläger die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen trägt, die Tatsachen für das Vorliegen von Erreichbarkeit in seiner Sphäre liegen und keine weiteren Ermittlungsmöglichkeiten für das Gericht ersichtlich sind, hat er den Nachteil zu tragen, dass seine Erreichbarkeit beziehungsweise Verfügbarkeit nicht mehr positiv festgestellt werden kann. Ein Anspruch auf (höhere) Arbeitslosenhilfe kann demnach für diese Zeit nicht festgestellt werden.

2. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zugrundelegung des erhöhten Leistungssatzes in der Zeit nach dem 31.8.2003, da er nach Vollendung des 18. Lebensjahrs seines Sohnes U. am XX.X.2003 kein Kind im Sinne des [§ 32 Abs. 1, 3 bis 5 Einkommensteuergesetz \(EStG\)](#) hatte.

Gemäß [§ 195 SGB III](#) in Verbindung mit [§ 129 SGB III](#) ist der erhöhte Leistungssatz bei Arbeitnehmern zu Grunde zu legen, die mindestens ein Kind im Sinne des [§ 32 Abs. 1, 3 bis 5 EStG](#) haben.

Bei den Söhnen A. und U. handelt es sich zwar um Kinder im Sinne vom [§ 32 Abs. 1 Nr. 1 EStG](#). Diese sind auch grundsätzlich – soweit ein Anspruch auf Leistungen besteht – gemäß [§ 32 Abs. 3 EStG](#) in dem Kalendermonat, in dem sie lebend geboren wurden, und in jedem folgenden Kalendermonat, zu deren Beginn sie das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, zu berücksichtigen und auch berücksichtigt worden. Die Beklagte hat mit dem in der mündlichen Verhandlung am 29.10.2009 abgegebenen Teilanerkennnis im Hinblick auf die Vollendung des 18. Lebensjahrs des Sohnes U. anerkannt, dass der erhöhte Leistungssatz der Leistungsbemessung bis zum 31.8.2003 zu Grunde zu legen ist, soweit nicht wegen der Ortsabwesenheit des Klägers gar kein Anspruch auf Leistungen bestand. Für die Zeit danach (1.9.2003 bis zum 31.12.2004) sind die Voraussetzungen für die Zugrundelegung des erhöhten Leistungssatzes jedoch nicht mehr gegeben.

Gemäß [§ 32 Abs. 4 Nr. 1 EStG](#) wird ein Kind, das das 18. Lebensjahr vollendet hat, berücksichtigt, wenn es noch nicht das 21. Lebensjahr vollendet hat und arbeitslos im Sinne des SGB III ist (in der Fassung des Gesetzes vom 16.8.2001, [BGBl. I S. 2074](#)) beziehungsweise nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht und bei einem Arbeitsamt im Inland als Arbeitsuchender gemeldet ist (in der Fassung des Gesetzes vom 23.12.2002, [BGBl. I S. 4621](#)).

Der Sohn A. hatte am XX.X.2002 bereits das 27. Lebensjahr vollendet und kann daher nicht mehr berücksichtigt werden. Der Sohn U. war nicht arbeitslos im Sinne des SGB III, da er jedenfalls den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamts nicht zur Verfügung stand ([§ 119 SGB III](#)) und auch nicht bei einem Arbeitsamt im Inland als Arbeitsuchender gemeldet war.

Gemäß [§ 32 Abs. 4 Nr. 2 EStG](#) wird ein Kind, das noch nicht das 27. Lebensjahr vollendet hat, unter anderem dann berücksichtigt, wenn es a) für einen Beruf ausgebildet wird oder b) sich in einer Übergangszeit von höchstens vier Monaten befindet, die zwischen zwei Ausbildungsabschnitten oder zwischen einem Ausbildungsabschnitt und der Ableistung des gesetzlichen Wehr- oder Zivildienstes, einer vom Wehr- oder Zivildienst befreienden Tätigkeit als Entwicklungshelfer oder als Dienstleistender im Ausland nach § 14b des Zivildienstgesetzes oder der Ableistung eines freiwilligen Dienstes im Sinne des Buchstaben b liegt, oder c) eine Berufsausbildung mangels Ausbildungsplatzes nicht beginnen oder fortsetzen kann.

Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass ein Sohn des Klägers nach dem 1.9.2003 eine der genannten Voraussetzungen erfüllte. Der Sohn A. hatte am XX.X.2002 bereits das 27. Lebensjahr vollendet. Die Behauptung, der Sohn U. habe bis 2004 die Hochschule besucht, ist nicht belegt. Hierfür hat der Kläger trotz Aufforderung keine Nachweise zur Akte gereicht. Nach den zur Akte gereichten Unterlagen hat der Sohn U. das College im Oktober 2002 beendet und erst ab Juni 2005 studiert, denn es liegt ein Nachweis darüber vor, dass er ab diesem Zeitpunkt (Studien-)Gebühren entrichtet hat. Außerdem liegt eine Bescheinigung vom Februar 2006 darüber vor, dass er das erste Semester erfolgreich abgeschlossen hat. Für die Zeit ab dem 1.9.2003 bis Ende Dezember 2004 liegen demnach keine Nachweise über eine Berufsausbildung oder für die Erfüllung einer Übergangszeit vor. Da der Kläger die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen trägt, die Tatsachen für die Absolvierung einer Hochschulausbildung seines Sohnes U. oder für eine Übergangszeit in seiner Sphäre liegen und keine weiteren Ermittlungsmöglichkeiten für das Gericht ersichtlich sind, hat er den Nachteil zu tragen, dass solche Zeiten nicht mehr positiv festgestellt werden können. Ein Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung des erhöhten Leistungssatzes kann demnach für die Zeit ab dem 1.9.2003 nicht festgestellt werden.

Soweit der Kläger die Bewilligung von Kindergeld geltend gemacht hat, ist sein Begehren nach dem gestellten Antrag und auch bei sachdienlicher Auslegung darauf gerichtet ([§ 123 SGG](#)), dass der erhöhte Leistungssatz bei der Bemessung der Leistung zu Grunde gelegt wird. Ein weiteres Begehren liegt hierin nicht.

3. Die Beklagte hat auf den Hinweis des BSG die Leistungsgruppe C bei der Bewilligung der Leistung für die Zeit vom 4.12.1992 bis zum 10.10.1997 zu Grunde gelegt (Bescheide vom 28.5.1997 und 17.12.2007). Diese Teilanerkennnisse hat der Kläger angenommen. Der Rechtsstreit ist insoweit erledigt ([§ 101 Abs. 2 SGG](#)).

Der Kläger hat keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe C für davor oder danach liegende Zeiten.

Der Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe C bis zum 4.12.1992 ist Gegenstand des Verfahrens 8 AR 65/92 bzw. V ARBf 50/94 gewesen. Über diese Zeit ist dadurch bezüglich der Leistungsgruppe C abschließend rechtskräftig entschieden; sie ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

Ein Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung der Leistungsgruppe C ab dem 11.10.1997 besteht nicht.

Gemäß § 111 Abs. 2 S. 2 Nr. 1c aa) AFG hat die Beklagte die Lohnsteuerklasse III ohne Kinderfreibetrag (Leistungsgruppe C) bei Arbeitnehmern zu Grunde zu legen, auf deren Lohnsteuerkarte die Lohnsteuerklasse III eingetragen ist. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass auf der Lohnsteuerkarte des Klägers in den Jahren 1997 bis 2004 die Lohnsteuerklasse III eingetragen war. Der Kläger hat dies zu keiner Zeit behauptet. Aus den Verwaltungsakten der Beklagten geht vielmehr hervor, dass der Kläger in der Zeit von August 1997 bis Dezember 2004 Steuerkarten mit den Lohnsteuerklassen I oder IV vorgelegt oder angegeben hat, seine Steuerklasse habe sich nicht geändert. Ausgehend hiervon rechtfertigten die auf den Steuerkarten eingetragenen Lohnsteuerklassen nur Leistungen nach der Leistungsgruppe A (§ 111 Abs. 2 S. 2 Nr. 1a AFG, ab dem 1.1.1998 [§ 137 Abs. 2 Nr. 1 SGB III](#)).

Gemäß § 111 Abs. 2 S. 2 Nr. 1c bb) AFG (in der Fassung des Gesetzes vom 18.12.1992, [BGBl. I S. 3113](#)) hat die Beklagte die Leistungsgruppe C auch bei Arbeitnehmern zu Grunde zu legen, die von ihrem nicht unbeschränkt einkommensteuerpflichtigen Ehegatten nicht dauernd getrennt leben, wenn sie darlegen und nachweisen, dass der Arbeitslohn des Ehegatten weniger als 40 vom Hundert des Arbeitslohns beider Ehegatten beträgt. Bei der Bewertung des Arbeitslohns des Ehegatten sind die Einkommensverhältnisse des Wohnsitzstaates zu berücksichtigen (§ 111 Abs. 2 S. 2 Nr. 1c bb) 2. HS AFG).

Die Neufassung der Vorschrift (ab dem 1.1.1993) soll nach der Begründung des Gesetzes gewährleisten, dass Arbeitslose, deren Ehegatten im Ausland leben, das Arbeitslosengeld nach der günstigen Leistungsgruppe C erhalten können ([BT-Drucks. 12/3211 S. 22](#)). Damit ist ausnahmsweise bei Ehegatten des Arbeitslosen, die im Ausland leben, die Zuordnung zu einer Leistungsgruppe nicht von der Eintragung einer Lohnsteuerklasse auf der Lohnsteuerkarte abhängig (Niesel, AFG, 2. Aufl., § 111 Rdn. 12). Dieselben Voraussetzungen für eine

Zuordnung zur Leistungsgruppe C waren gemäß [§ 198 S. 2 SGB III](#) in Verbindung mit [§ 137 Abs. 2 Nr. 3 SGB III](#), der seiner Vorgängervorschrift entspricht, in der Zeit vom 1.1.1998 bis zum 31.12.2004 zu erfüllen.

Es kann offenbleiben, ob der Kläger in der streitigen Zeit von seiner Ehefrau nicht dauernd getrennt gelebt hat. Zwar hat er behauptet, dass er seine Frau finanziell unterstütze und mit ihr mehrfach in der Woche telefoniere. Er hat für diese Behauptungen trotz Aufforderung des Gerichts jedoch keinerlei Belege überreicht.

Unabhängig davon hat der Kläger den erforderlichen Nachweis, dass der Arbeitslohn seiner Ehefrau in Indien weniger als 40 vom Hundert des gemeinsamen Arbeitslohns beider Ehegatten beträgt, nicht erbracht. Der Nachweis kann durch eine Bescheinigung des ausländischen Finanzamtes, aber auch auf andere Weise, zum Beispiel durch die Vorlage der Anerkennung des Freibetrages nach [§ 33a Einkommensteuergesetz](#) wegen Unterhaltszahlungen an den Ehegatten im Ausland, erfolgen (BT-Drucks a.a.O.; Niesel a.a.O.). Ein fehlender Nachweis geht zu Lasten des Arbeitslosen (Niesel, a.a.O.).

Zwar hat der Kläger eine Bescheinigung aus dem Jahr 1993 zur Akte gereicht. Diese Bescheinigung aus dem Jahr 1993 betrifft jedoch neben allen Zweifeln an ihrer Echtheit auch nicht den streitigen Zeitraum, da aus ihr jedenfalls keine Erkenntnisse für die Zeit nach dem Jahr 1993 und insbesondere nicht für die Zeit nach dem 10.10.1997 gewonnen werden können.

Die weitere Bescheinigung, die der Kläger eingereicht hat, reicht als Nachweis für die erforderliche Einkommenssituation der Ehegatten ebenfalls nicht aus. Zwar wird inhaltlich eine Aussage für das Jahr 2004 getroffen, es ist jedoch überhaupt nicht ersichtlich, wer diese Bescheinigung auf Grundlage welcher Informationen wann ausgestellt hat. Sie ist undatiert und lässt keinen Aussteller erkennen. Mit der Unterschrift und dem Stempel unter der Bescheinigung wird lediglich bestätigt, dass es sich um eine genaue Kopie eines nicht vorhandenen Originals handelt. Es könnte sich damit um eine Bescheinigung von jedem beliebigen Dritten handeln oder auch von dem Kläger selbst. Sie ist daher nicht geeignet, die Behauptung des Klägers, seine Ehefrau verfüge über kein Einkommen, zu belegen.

4. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung eines höheren Bemessungsentgelts.

Die Beteiligten haben am 31.8.1994 einen Vergleich über die Höhe des zu Grunde zu legenden Bemessungsentgeltes geschlossen. Fehler in der Umsetzung des Vergleichs oder bei den nachfolgenden Dynamisierungen gemäß § 112a AFG sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Auch die Herabbemessung des Bemessungsentgelts ist nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat das Bemessungsentgelt erstmals zum 1.7.1996 von 790 DM wöchentlich auf 770 DM wöchentlich und danach regelmäßig jährlich herabbemessen. Die von der Beklagten durchgeführten Herabbemessungen entsprechen den gesetzlichen Vorgaben der §§ 136 Abs. 2b, 242 v Abs. 1 AFG (in der Fassung des Gesetzes vom 24.6.1996, [BGBl. I S. 878](#)), [§ 201 S. 1 SGB III](#) (in der Fassung des Gesetzes vom 24.3.1997, [BGBl. I S. 594](#)) und § 200 Abs. 3 SGB (in der Fassung des Gesetzes vom 23.12.2002, [BGBl. I S. 4607](#)). Diese Vorschriften sind verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. BSG, Urteil vom 25.6.1998 – [B 7 AL 2/98 R](#); Urteil vom 5.11.1998 – [B 11 AL 7/98 R](#); Beschluss vom 2.4.2008 – [B 11a AL 178/07 B](#)).

5. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe ohne Berücksichtigung der Absenkung der Nettolohnersatzquote zum 1.1.1994. Die Beklagte hat bei der Leistungsbewilligung zu Recht ab dem 1.1.1994 eine Nettolohnersatzquote von 57 % berücksichtigt. Bis zum 31.12.1993 betrug die Nettolohnersatzquote für den allgemeinen Leistungssatz 56% und den erhöhten Leistungssatz 58% (§ 136 AFG). Ab dem 1.3.1994 bis zum 31.12.2004 sah das Gesetz eine Nettolohnersatzquote in Höhe von 53% für den allgemeinen Leistungssatz und von 57% für den erhöhten Leistungssatz vor (§ 136 AFG in der Fassung des Gesetzes vom 21.12.1993, [BGBl. I S. 2358](#)). Die Absenkung der Nettolohnersatzquote ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. BSG, Urteil vom 31.10.1996 – [11 RAR 27/96](#); Niesel, AFG, 2. Auflage, § 136 Rdn. 3).

Soweit die Beklagte bei der Bewilligung des erhöhten Leistungssatzes mit Bescheiden vom 16.6.2000 für die Zeit von 1986 bis Ende 1993 lediglich eine Nettolohnersatzquote von 57% ausgewiesen hat, obwohl die Nettolohnersatzquote 58% betrug, handelt es sich offensichtlich um einen Schreibfehler, denn die Beklagte hat den Leistungssatz in der richtigen Höhe ermittelt.

6. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe ohne Berücksichtigung des Solidaritätszuschlages und der Beiträge zur Pflegeversicherung.

§ 136 Abs. 1 AFG bestimmt, dass bei der Ermittlung der Leistungssätze die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, berücksichtigt werden. Zu diesen Abzügen zählen die Beiträge zur Pflegeversicherung und der Solidaritätszuschlag. § 136 Abs. 3 AFG enthält die Ermächtigung zur Bestimmung der Leistungssätze durch Rechtsverordnung. Entsprechend ist nicht zu beanstanden, dass der Beitrag zur Pflegeversicherung und der Solidaritätszuschlag in den Leistungsverordnungen bei der Ermittlung des Leistungssatzes berücksichtigt wurden (vgl. BSG, Urteil vom 3.8.1995 – [7 RAR 28/95](#), [SozR 3-4100 § 136 Nr. 4](#), Urteil vom 8.2.1996 – [11 RAR 63/95](#), [SozR 3-4100 § 111 Nr. 12](#)). Dies gilt auch für die ab Inkrafttreten des SGB III am 1.1.1998 entsprechenden Vorschriften [§§ 198 S. 2 Nr. 4](#), [136 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#).

7. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe ohne Berücksichtigung des Kirchensteuerhebesatzes.

Gemäß §§ 136 Abs. 1, Abs. 3, 111 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 AFG und [§§ 198 S. 2 Nr. 4](#), [136 Abs. 2 Nr. 2 SGB III](#) sind bei der Ermittlung der Leistungssätze die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, zu berücksichtigen. Der Kirchensteuerhebesatz ist als gewöhnlicher Abzug ebenfalls zu berücksichtigen. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG, Beschluss vom 23.3.1994 – 1 BvR 8/85, [BVerfGE 90, 226](#)) hat entschieden, dass es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn der Gesetzgeber bei der Höhe des Arbeitslosengeldes - dies gilt auch für die Arbeitslosenhilfe - die gewöhnlich anfallenden Abzüge berücksichtigt. Dabei darf der Gesetzgeber auch den Kirchensteuerhebesatz in Abzug bringen, unabhängig davon, ob der konkret betroffene Arbeitslose einer Kirchensteuer erhebenden Kirche angehört. Auch für die Jahre 2001 bis 2004 liegt in der Berücksichtigung des Kirchensteuerhebesatzes keine Grundrechtsverletzung (BVerfG, Beschluss vom 15.4.2005 – [1 BvR 952/04](#)). Dieser Rechtsprechung schließt sich der Senat an.

8. Der Kläger hat auch keinen Anspruch auf höhere Arbeitslosenhilfe unter Berücksichtigung von Einmalzahlungen bei der Bemessung seiner

Leistungshöhe.

Mit dem Gesetz zur Neuregelung der sozialversicherungsrechtlichen Behandlung von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt vom 21.12.2000 ([BGBl. I S. 1971](#)) wurde [§ 434c Abs. 4 SGB III](#) in das Gesetz aufgenommen. Nach dieser Vorschrift bleiben Arbeitsentgelte, die einmalig gezahlt werden, für einen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe, der vor dem 1.1.2001 entstanden ist, bei der Bemessung nach [§ 200 SGB III](#) außer Betracht. Das Bundessozialgericht hat entschieden (Urteil vom 5.6.2003 – [B 11 AL 67/02 R](#)), dass [§§ 200 Abs. 1, 434c Abs. 4 SGB III](#) nicht gegen das Grundgesetz verstoßen, insbesondere weil die Arbeitslosenhilfe im Gegensatz zum Arbeitslosengeld nicht beitrags- sondern steuerfinanziert ist ([§ 363 SGB III](#)). Hierin liegt auch keine unzulässige Ungleichbehandlung zwischen den Beziehern von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe (BVerfG, Beschluss vom 26.9.2005 – [1 BvR 1773/03](#)). Dieser Rechtsprechung schließt sich der Senat an.

9. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SSG und entspricht der Entscheidung in der Hauptsache unter Berücksichtigung der von der Beklagten abgegebenen Teilanerkennnisse.

10. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 oder 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2009-12-23