

## S 29 AL 534/06

Land  
Freistaat Sachsen  
Sozialgericht  
SG Dresden (FSS)  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
29  
1. Instanz  
SG Dresden (FSS)  
Aktenzeichen  
S 29 AL 534/06  
Datum  
12.09.2007  
2. Instanz  
Sächsisches LSG  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss

1. Das Verfahren wird ausgesetzt.

2. Dem Bundesverfassungsgericht werden gemäß [Art. 100 Abs. 1](#) des Grundgesetzes folgende Fragen zur Entscheidung vorgelegt:

a.

Verstößt [§ 130 SGB III](#) der ab 01.01.2005 maßgebenden Fassung gegen [Art. 6 Abs.4 GG](#) oder [Art.3 GG](#), soweit aufgrund dieser Regelung eine fiktive Bemessung nach [§ 132 SGB III](#) und nicht eine Bemessung aufgrund real erwirtschafteter Sozialversicherungsbeiträge zu erfolgen hat, wenn ein Elternteil ein Kind unter drei Jahren mehr als 580 Tage Vollzeit betreut und erzieht statt innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung nachzugehen?

b.

Widerspricht die Regelung des [§ 132 SGB III](#) dem Gleichheitsgebot, soweit betreuende Eltern, deren Bemessungsentgelt auf der Grundlage des real erzielten Arbeitseinkommens höher wäre, durch diese Berechnung schlechter gestellt werden, wohingegen betreuende Eltern, deren Realeinkommen niedriger war, sogar bessergestellt werden?

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten um die Höhe des Bemessungsentgeltes, das dem Anspruch des Klägers auf Arbeitslosengeld ab 11.01.2006 zugrunde zu legen ist. Die Klägerin wendet sich dagegen, dass ihr Anspruch auf Arbeitslosengeld wegen der Inanspruchnahme von Elternzeit nicht auf der Grundlage ihres zuvor erwirtschafteten Einkommens berechnet wird, sondern auf der Grundlage eines fiktiven Bemessungsentgeltes, wodurch sie deutlich weniger erhält.

Die Klägerin, die zunächst im Rheinland lebte, war vom 01.12.2000 bis 14.01.2003 bei ihrem Arbeitgeber, der C. in B. als Buchhalterin im Controlling sozialversicherungspflichtig beschäftigt. In diesem Zeitraum erzielte sie ausweislich der Bescheinigung ihrer Krankenkasse folgendes gemeldetes Bruttoeinkommen: 01.12.00 - 31.12.00 = 4875,-EUR, 01.01.01 - 31.12.01 = 64303,-EUR, 01.01.02 - 30.09.02 = 23865,-EUR, 01.10.02 - 31.12.02 = 9883,-EUR, 01.01.03 - 14.01.03 = 1071,-EUR.

Ab 15.01.2003 befand sie sich im Mutterschutz. Das Kind wurde am 22.02.2003 geboren. Bis einschließlich 21.02.2005 bezog die Klägerin Erziehungsgeld nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz; für den Zeitraum 22.02.2005 bis 21.11.2005 bezog die Klägerin, die mittlerweile nach Dresden gezogen war, Leistungen nach dem Sächsischen Landeserziehungsgeldgesetz. Die Klägerin ist alleinerziehend. Das Arbeitsverhältnis wurde gelöst.

Die Klägerin meldete sich am 15.12.2005 arbeitslos und stellte sich ab 11.01.2006 der Beklagten zur Verfügung.

Nachdem der Klägerin zunächst ab 11.01.2006 vorläufig Arbeitslosengeld bewilligt worden war, erfolgte durch Bescheid vom 20.01.2006 eine endgültige Leistungsfestsetzung, durch die der Klägerin ab 11.01.2006 ein täglicher Leistungssatz von 25,85 EUR bewilligt wurde.

Da dies weniger war, als die Klägerin auf der Grundlage ihres letzten Einkommens errechnet hatte und sie die Berechnung der Beklagten nicht nachzuvollziehen vermochte, legte die Klägerin gegen diesen Bescheid Widerspruch ein mit dem Ziel einer Anhebung des bewilligten Leistungssatzes.

Dieser Widerspruch wurde durch Widerspruchsbescheid vom 28.03.2006 zurückgewiesen und zur Begründung im Kern folgendes ausgeführt: Die Klägerin habe gemäß [§ 129 Nr.1 SGB III](#) einen Anspruch auf 67 % des pauschalierten Nettoentgeltes (Leistungsentgelt), das sich aus dem Bruttoentgelt ergebe, das sie im Bemessungszeitraum erzielt habe (Bemessungsentgelt). Der Bemessungszeitraum umfasse gemäß [§ 130 Abs.1 SGB III](#) der durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 (BGBl I, S.2848), in Kraft ab 01.01.2005 eingefügten Neufassung grundsätzlich die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisse im Beschäftigungsrahmen. Der Bemessungsrahmen umfasse ein Jahr; er ende mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruches, [§ 130 Abs.1 Satz 2 SGB III](#). Da Zeiten des Bezuges von Erziehungsgeld – so führt die Beklagte weiter aus - versicherungspflichtig seien und die Klägerin bis 22.11.2005 Erziehungsgeld bezogen habe, sei als Bemessungsrahmen grundsätzlich der Zeitraum 23.11.2004 – 22.11.2005 festzustellen. In diesem Zeitraum sei aber kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis festzustellen. Die Zeiten des Bezuges von Erziehungsgeld könnten auch nicht außer Betracht bleiben. Sei festzustellen – wie bei der Klägerin- , dass der Bemessungszeitraum weniger als 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt enthält, so werde der Bemessungsrahmen gemäß [§ 130 Nr.1 SGB III](#) der ab 01.01.2005 maßgebenden Fassung auf zwei Jahre erweitert. Dies erweitere zwar für die Klägerin den Rahmen auf den Zeitraum 23.11.2003 – 22.11.2005, es ändere sich dadurch jedoch nichts, da auch in dieser Zeit keine 150 Tage mit Anspruch auf Arbeitsentgelt festzustellen seien und - so muss ergänzend ausgeführt werden- auch nicht festgestellt werden konnten, weil die Klägerin in dieser Zeit ihr erst im Februar 2003 zur Welt gekommenes Kind betreut hat. Konsequenz sei, dass es für die Berechnung des Arbeitslosengeldes der Klägerin unerheblich sei, welches Arbeitseinkommen sie vor der Geburt ihres Kindes erzielt habe. Denn könne ein Bemessungszeitraum von mindestens 150 Tagen mit Anspruch auf Arbeitsentgelt innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens nicht festgestellt werden, sei gemäß [§ 132 Abs.1 SGB III](#) der ab 01.01.2005 maßgebenden Fassung ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen. Gemäß [§ 132 Abs.2 SGB III](#) der ab 01.01.2005 maßgebenden Fassung sei die Klägerin für die Festsetzung des fiktiven Arbeitsentgeltes der Qualifikationsgruppe zuzuordnen, die der beruflichen Qualifikation entspricht, die für die Beschäftigung erforderlich sei, auf die die Beklagte die Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken habe. Die Klägerin sei gemäß [§ 132 Abs.2 Nr. 3 SGB III](#) der maßgebenden Fassung der Qualifikationsgruppe 3 zuzuordnen, da die Beschäftigung eine abgeschlossene Ausbildung in einem Ausbildungsberuf erfordere. Damit sei nach ebendieser Vorschrift ein Arbeitsentgelt in Höhe von 1/450 der Bezugsgröße zugrunde zu legen. Daraus ergebe sich ein fiktives Bemessungsentgelt von 55,07 Euro, woraus sich ein täglicher Leistungssatz von 25,85 Euro errechne. Da dies dem bewilligten Leistungssatz entspreche, sei der Widerspruch als unbegründet zurückzuweisen.

Klageerhebung erfolgte mit Eingang beim Sozialgericht Dresden am 13.04.2006.

Die Klägerin trägt im Wesentlichen vor, sie könne nicht akzeptieren, dass ihr Arbeitslosengeld fiktiv berechnet werde und nicht auf der Grundlage ihres vor der Geburt erwirtschafteten Einkommens. Sie werde einzig, weil sie sich der Betreuung ihres noch nicht einmal drei Jahre alten Kindes gewidmet habe und während dieser Zeit keiner sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung nachgegangen sei, ohne durchgreifenden Grund benachteiligt.

Die Klägerin beantragt – sinngemäß–

die Beklagte zu verpflichten, ihr unter Abänderung des Bescheides vom 20.01.2006 in Gestalt des Widerspruchbescheides vom 28.03.2006 Arbeitslosengeld ab 11.01.2006 unter Berücksichtigung ihres bis 14.01.2003 erzielten Arbeitsentgeltes zu bewilligen und zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie erwidert, die Gesetzeslage eröffne keine Möglichkeit einer vom Widerspruchsbeseid abweichenden Entscheidung.

II.

Das Verfahren ist gemäß Art. [100 Abs.1](#) des Grundgesetzes auszusetzen. Die Kammer sieht sich an einer Entscheidung des Rechtsstreites gehindert.

Die Kammer, die diese Entscheidung in der Besetzung mit einer Vorsitzenden und zwei ehrenamtlichen Richtern zu treffen hatte - [§ 12 Abs.1 Satz 1 SGG](#) - ist davon überzeugt, dass die durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen (BGBl 2003 I, S.2848) eingeführten Neuregelungen in [§ 130](#) und [132 SGB III](#) – wie im Folgenden noch näher auszuführen sein wird - gegen das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland verstoßen. Da es bei der Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites auf die Gültigkeit dieser Rechtsnormen ankommt, ist das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes einzuholen.

#### 1. Entscheidungserheblichkeit

Von der Entscheidung der Vorlagefragen hängt die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreites ab. Denn ergeben sich für das Bundesverfassungsgericht keine verfassungsrechtlichen Bedenken, so muss die Klägerin als Vollzeitmutter auf eine fiktive Berechnung als Grundlage ihres Anspruches auf Arbeitslosengeld verwiesen werden. Nicht möglich ist für diesen Fall die Berücksichtigung des vorgeburtlich tatsächlich erzielten Arbeitsentgeltes, obwohl genau dies unmittelbar zu einer auf die Wahrnehmung des Rechtes auf Kleinkindbetreuung zurückzuführenden gravierenden Benachteiligung führt und eine Schlechterstellung der Klägerin gegenüber berufstätigen Müttern und Vätern in ansonsten gleicher Situation bedeutet.

Im Einzelnen: Durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (BGBl 2003 I, S.2848), das insoweit gemäß seinem Art. 124 Abs.3 am 01.01.2005 in Kraft getreten ist, hat der Gesetzgeber die Regelungen über die Bemessung des Arbeitslosengeldes grundlegend geändert. Die bisherigen Regelungen wurden stark vereinfacht und in den neuen [§§ 130](#) – 134 SGB III zusammengefasst; die [§ 135](#) – 139 SGB III wurden aufgehoben (vgl. im Einzelnen Rolfs in Gagel, SGB III – Arbeitsförderung mit SGB II Grundsicherung für Arbeitssuchende, München 2005, [§ 130 SGB III](#), Rz. 2 ff.)

Die Anwendung der in Frage stehenden Vorschriften auf den zur Entscheidung stehenden Rechtsstreit führt dazu, dass die Klage im

Ergebnis abgewiesen werden müsste, wobei einzig im Rahmen des [§ 132 SGB III](#) noch zu erörtern wäre, ob die Zugrundelegung der Bezugsgröße Ost im Hinblick darauf, dass die Klägerin erklärt hat, sie stehe einer bundesweiten Vermittlung zur Verfügung zutreffend ist. Aber selbst wenn in diesem Punkt eine zugunsten der Klägerin von den Bescheiden der Beklagten abweichende Entscheidung erginge, bliebe es dabei, dass die fiktive Bemessung nach [§ 132 SGB III](#) sie erheblich schlechter stellt, als eine Berechnung auf der Grundlage ihres tatsächlich erwirtschafteten Arbeitsentgeltes.

Die Höhenberechnung ist aufgrund der Neuregelungen wie folgt vorzunehmen: Zunächst ist der Bemessungsrahmen zu bestimmen, da gemäß [§ 130 Abs.1 Satz 1 SGB III](#) der Bemessungszeitraum die beim Ausscheiden des Arbeitslosen aus dem jeweiligen Beschäftigungsverhältnis abgerechneten Entgeltabrechnungszeiträume der versicherungspflichtigen Beschäftigungen im Bemessungsrahmen umfasst. Insofern ergibt sich aus [§ 130 Abs.1 Satz 2 SGB III](#), dass dieser ein Jahr umfasst und mit dem letzten Tag des letzten Versicherungspflichtverhältnisses vor der Entstehung des Anspruches endet. Die Beklagte geht davon aus, dass dieses Ende mit dem Auslaufen des Anspruches auf Erziehungsgeld einhergeht, womit das Ende auf den 21.11.2005 festzusetzen wäre. Dem wird man so nicht folgen können, weil dies zu einer Unvereinbarkeit mit den Regelungen der §§ 24 ff. SGB III führt. Denn hiernach - [§ 24 Abs.1 SGB III](#) - stehen in einem Versicherungspflichtverhältnis Personen, die als Beschäftigte oder aus sonstigen Gründen sozialversicherungspflichtig sind. Der Personenkreis der "sonstigen Versicherungspflichtigen" ergibt sich aus [§ 26 SGB III](#): Gemäß [§ 26 Abs.2a Nr.1 und Nr.2 SGB III](#) - diese Vorschrift wurde eingefügt durch das Job-AQTIV-Gesetz vom 10.12.2001 (BGBl I, S.3443), in Kraft ab 01.01.2003, Abs.2a Satz 1 Nr.1 neu gefasst durch das 4.SGB III-Änderungsgesetz vom 19.11.2004(BGBl I, S.2902) in Kraft mit Wirkung vom 01.01.2004 sind versicherungspflichtig Personen in der Zeit, in der sie ein Kind, das das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, erziehen, wenn sie - wie die Klägerin - unmittelbar vor der Kindererziehung versicherungspflichtig waren (Nr.1) und sich mit dem Kind im Inland gewöhnlich aufhalten (Nr.2). Da der Anspruch mit dem "zur Verfügung stellen" ab 11.01.2006 entstanden ist, erstreckt sich der Bemessungsrahmen grundsätzlich auf den Zeitraum 11.01.2005 - 10.01.2006. Da in diesem Rahmen kein Zeitraum mit 150 Tagen oder mehr mit Anspruch auf Arbeitsentgelt festzustellen ist, weil sich die Klägerin ganz der Pflege ihres Kindes gewidmet hat, erfolgt zunächst gemäß [§ 130 Abs.3 SGB III](#) eine Erweiterung des Bemessungsrahmens auf zwei Jahre. Damit erweitert sich der Bemessungsrahmen auf den Zeitraum 11.01.2004 - 10.01.2006. Da indes auch in diesem Bemessungsrahmen kein Tag mit Anspruch auf Arbeitsentgelt festzustellen ist und in diesem Zusammenhang festgehalten werden muss, dass das im Februar 2003 zur Welt gekommene Kind in der Rahmenerweiterung ja sogar noch jünger war als im ursprünglichen Bemessungsrahmen unterfällt die Klägerin der fiktiven Bemessung nach [§ 132 SGB III](#). Denn gemäß [§ 132 SGB III](#) ist als Bemessungsentgelt ein fiktives Arbeitsentgelt zugrunde zu legen, wenn innerhalb des auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmens kein Bemessungszeitraum von mindestens 150 Tagen festgestellt werden kann.

Anders wäre die Situation dann, wenn sich die alleinerziehende Klägerin durchgerungen hätte, ihr Kind im Bemessungsrahmen mindestens 150 Tage in eine Fremdbetreuung zu geben und einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung nachzugehen. Denn hätte sie sich innerhalb des zweijährigen Bemessungsrahmens (730 Tage) höchstens 580 Tage ganz der Pflege ihres Kindes gewidmet, dann wäre nicht nur keine fiktive Berechnung gemäß [§ 132 SGB III](#) vorzunehmen, sondern die Klägerin würde darüber hinaus gemäß [§ 130 Abs.2 Nr.3 SGB III](#) privilegiert. Denn nach dieser Vorschrift bleiben bei der Ermittlung des Bemessungszeitraumes außer Betracht "Zeiten, in denen der Arbeitslose Erziehungsgeld bezogen oder nur wegen der Berücksichtigung von Einkommen nicht bezogen hat oder ein Kind unter drei Jahren betreut und erzogen hat, wenn wegen der Betreuung und Erziehung des Kindes das Arbeitsentgelt oder die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit gemindert war,"

Einem Arbeitslosen, der sich ausschließlich der Betreuung seines Kindes unter drei Jahren widmet, bleibt diese Privilegierung verschlossen.

Für die Festsetzung des fiktiven Arbeitsentgeltes ist der Arbeitslose gemäß [§ 132 Abs.2 SGB III](#) der Qualifikationsgruppe zuzuordnen, die der beruflichen Qualifikation entspricht, die für die Beschäftigung erforderlich ist, auf die die Agentur für Arbeit die Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken hat. Es stehen vier Qualifikationsgruppen zur Verfügung, die eine Einordnung nach dem Ausbildungserfordernis der angestrebten Beschäftigung notwendig machen. Insofern zutreffend hat die Beklagte die Klägerin der Qualifikationsgruppe 3 zugeordnet, da für sie eine Tätigkeit in Frage kommt, die eine abgeschlossene Ausbildung in einem Ausbildungsberuf erfordert. Als Arbeitsentgelt ist damit zugrunde zu legen 1/450 der Bezugsgröße.

Nach der Legaldefinition des [§ 18 Abs.1 SGB IV](#) ist Bezugsgröße im Sinne der Vorschriften für die Sozialversicherung, soweit in den besonderen Vorschriften für die einzelnen Versicherungszweige nichts Abweichendes bestimmt ist, das Durchschnittsentgelt der gesetzlichen Rentenversicherung im vorvergangenen Kalenderjahr, aufgerundet auf den nächsthöheren durch 420 teilbaren Betrag. Gemäß [§ 18 Abs.2 SGB IV](#) verändert sich die Bezugsgröße für das Beitrittsgebiet (Bezugsgröße Ost) zum 01.Januar eines jeden Kalenderjahres auf den Wert, der sich ergibt, wenn der für das vorvergangene Kalenderjahr geltende Wert der Anlage 1 zum Sechsten Buch Sozialgesetzbuch durch den für das Kalenderjahr der Veränderung bestimmte vorläufige Wert der Anlage 10 zum Sechsten Buch Sozialgesetzbuch geteilt wird, aufgerundet auf den nächsthöheren durch 420 teilbaren Betrag.

Um die Anwendbarkeit dieser Definitionen in der Praxis zu erleichtern, bestimmt [§ 17 SGB IV](#), dass das Bundesministerium für Gesundheit und Soziales im voraus für jedes Kalenderjahr mit Zustimmung des Bundesrates die Bezugsgröße bestimmt.

Maßgebend ist im vorliegenden Fall § 2 der Verordnung über maßgebende Rechengrößen der Sozialversicherung (Sozialversicherungs-Rechengrößenverordnung 2006) vom 21.12.2005 (BGBl 2005 I, S. 3627 f.). Gemäß § 2 Abs.1 und 2 der Verordnung beträgt die Bezugsgröße (West) im Sinne des [§ 18 Abs.1 SGB IV](#) im Jahr 2006 29.400,-EUR jährlich und die Bezugsgröße (Ost) im Sinne des [§ 18 Abs.2 SGB IV](#) im Jahr 2006 24.780,-EUR jährlich.

Im Rahmen des [§ 132 Abs.2 Nr.3](#) in Verbindung mit [§ 131 Abs.1 SGB III](#) bedeutet dies: Das auf den Tag entfallende fiktive beitragspflichtige Arbeitsentgelt beträgt unter Zugrundelegung der Bezugsgröße Ost 1/450 von 24.780,-EUR und damit 55,07EUR. Ist die Bezugsgröße West maßgebend, so beträgt das auf den Tag entfallende fiktive Arbeitsentgelt 1/450 von 29.400EUR und damit 65,33EUR. Der so ermittelte Betrag ist als Bemessungsentgelt der weiteren Höhenberechnung zugrunde zu legen. Bei der Bestimmung, welche Bezugsgröße im konkreten Fall zur Anwendung kommt ist zu berücksichtigen, dass Anknüpfungspunkt in [§ 132 SGB III](#) nicht eine tatsächlich ausgeübte, sondern eine anzustrebende Beschäftigung ist. Nur wenn die Beklagte wegen einer eingeschränkten Vermittelbarkeit des Arbeitslosen ihre Vermittlungsbemühungen auf das Beitrittsgebiet beschränken muss, kommt die Bezugsgröße Ost zur Anwendung. Davon ist die Beklagte ohne nähere Prüfung ausgegangen. Nachdem die Klägerin, die weder durch Herkunft noch durch Bindung auf die neuen Bundesländer

beschränkt ist, in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, sie wäre überall hingegangen, sogar ins Ausland, dürfte die Anwendung der Bezugsgröße West zutreffend sein. Dies ändert jedoch an der hier vorliegenden Problematik im Ergebnis nichts.

Vorgestellt wird in der weiteren Darstellung die Höhenberechnung unter Zugrundelegung der Bezugsgröße Ost, der Bezugsgröße West und die Höhenberechnung auf der Grundlage des vorgeburtlich erzielten Bruttoarbeitsentgeltes.

Gemeinsam ist den Berechnungen, dass sich aus dem Bemessungsentgelt – sei es nun fiktiv oder auf der Grundlage eines tatsächlichen Einkommens ermittelt – gemäß [§ 133 Abs.1 SGB III](#) der durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen ab 01.01.2005 maßgebenden Neufassung das Leistungsentgelt errechnet. Auch gegen diese Vorschrift gibt es verfassungsrechtliche Bedenken, die die erkennende Kammer indes nicht teilt. Hiernach ist das Leistungsentgelt das um die Sozialversicherungspauschale in Höhe von 21 % des Bemessungsentgeltes, der Lohnsteuer nach der Lohnsteuertabelle und den Solidaritätszuschlag verminderte Bemessungsentgelt. Die Einzelpositionen sind unabhängig von dem Computerprogramm der Beklagten, das der Leistungsabteilung zur Ermittlung des Anspruches zur Verfügung steht, wie folgt aufzuschlüsseln:

Bei Anwendung der Bezugsgröße Ost:

55,07EUR Bemessungsentgelt - 11,56EUR 21 % des zugrunde gelegten Bemessungsentgeltes als Sozialversicherungspauschale - 4,74EUR Lohnsteuer (55,07EUR auf den Tag entfallendes Arbeitsentgelt x 365 Tage = 20.100,55EUR). Hieraus ergibt sich nach der Allgemeinen Lohnsteuertabelle 2006, die sich aus dem Programmablaufplan ergibt unter Zugrundelegung der Lohnsteuerklasse II eine jährliche Lohnsteuer von 1.731 EUR, was einer täglichen Belastung von 4,74 EUR entspricht. - 0,26EUR Solidaritätszuschlag = 5,5 % von der täglichen Lohnsteuer.

38,51EUR Leistungsentgelt

Dies entspricht einem erhöhten Leistungssatz (67%) von täglich 25,80 EUR.

Die geringfügige Abweichung zu dem von der Beklagten ermittelten Leistungsanspruch ergibt sich daraus, dass die Beklagte die Lohnsteuer auf der Grundlage des auf den Tag entfallenden Bemessungsentgeltes errechnet. Da die heranzuziehende Lohnsteuertabelle aber Jahreseinkommen zugrunde legt, wird vorliegend deren Maßgeblichkeit angenommen. Da überdies eine Abweichung der Beklagten zugunsten der Leistungsempfänger vorliegt und sie überdies so gering ist, dass die unterschiedliche Berechnungsart keinen Einfluss auf die hier zu erörternde verfassungsrechtliche Problematik hat, erfolgt an dieser Stelle keine Vertiefung.

Bei Anwendung der Bezugsgröße West:

65,33 EUR Bemessungsentgelt - 13,72 EUR 21 % des Bemessungsentgeltes als Sozialversicherungspauschale, - 8,31 EUR Lohnsteuer (65,33EUR auf den Tag entfallendes Arbeitsentgelt x 365 Tage = 23.845,45EUR. Hieraus ergibt sich nach der Allgemeinen Lohnsteuertabelle unter Zugrundelegung der Lohnsteuerklasse II eine jährliche Lohnsteuer von 3.033 EUR, was einer täglichen Belastung von 8,31 EUR entspricht) - 0,46 EUR 5,5 % der Lohnsteuer als Solidaritätszuschlag

42,84 EUR Leistungsentgelt

Die entspricht einem erhöhten Leistungssatz von 28,70 EUR.

Bei Zugrundelegung des tatsächlichen Arbeitseinkommens:

91,76 EUR Bemessungsentgelt (Bruttoeinkommen im Zeitraum 15.01.2002 – 14.01.2003: 33.493,17EUR: 365 Tage = 91,76 EUR auf den Tag entfallendes Arbeitsentgelt) - 19,27 EUR 21 % des Bemessungsentgeltes als Sozialversicherungspauschale, - 16,29EUR Lohnsteuer (33.493,17EUR Bruttoeinkommen; jährliche Lohnsteuer unter Zugrundelegung der Lohnsteuerklasse II nach der Allgemeinen Lohnsteuertabelle für das Jahr 2006: 5.949,-EUR, was einer täglichen Belastung von 16,29 EUR entspricht. - 0,90 EUR 5,5 % der Lohnsteuer als Solidaritätszuschlag

55,30EUR Leistungsentgelt

Die entspricht einem erhöhten Leistungssatz (67%) von 37,05EUR.

Da auch bei Zugrundelegung des tatsächlichen Arbeitseinkommens die Beitragsbemessungsgrenze nicht berührt wird, erfolgt auch unter diesem Gesichtspunkt keine Kappung des Anspruches und der so errechnete Leistungssatz ist in voller Höhe als Vergleichsgröße maßgebend.

Damit ist festzustellen, dass der Leistungsanspruch der Klägerin unter Berücksichtigung ihres Arbeitseinkommens gegenüber der bewilligten Leistung um fast 1/3 höher wäre.

III.

Das Gericht ist von der Verfassungswidrigkeit der [§§ 130, 132 SGB III](#) der durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt eingefügten und am 01.01.2005 in Kraft getretenen Fassungen überzeugt.

#### 1. Gesetzesbegründung

Der Gesetzentwurf für das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt wurde von den Fraktionen der SPD und Bündnis 90/Die Grünen unter anderem eingebracht mit dem Ziel, die Beklagte zu einem leistungsfähigen und kundenorientierten Dienstleister

umzugestalten. Hierzu sollte ein Instrumentarium geschaffen werden, das die Möglichkeit einer Ressourcenkonzentration auf den Bereich Arbeitsvermittlung bot. Spielraum sah man insoweit in einer grundlegenden Vereinfachung des Leistungsrechtes der Arbeitslosenversicherung (BT DS 15/1515, S.1). Ziel der Reformbestrebungen war deshalb, die Vielfalt und Komplexität der Regelungen zum Bemessungsrecht zurückzuführen und das Verwaltungsverfahren deutlich und nachhaltig zu vereinfachen. Dies sei allerdings nur zu erreichen, wenn detaillierte Einzelfallregelungen durch ein größeres Maß an Pauschalierungen ersetzt und Ausnahmeregelungen beschränkt würden (BT DS 15/1515, S. 85)

## 2. Grenzen

Dieses an sich zu begrüßende Bestreben muss jedoch an der Stelle enden, an der die Regelungen mit den im Grundgesetz verankerten Grundwerten kollidieren. Das ist vorliegend der Fall.

Gemäß [Art.6 Abs.1 GG](#) steht die Familie unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung. Das Grundgesetz regelt hier sowohl eine Institutsgarantie wie ein Grundrecht auf Schutz vor störenden Eingriffen des Staates und enthält darüber hinaus eine wertentscheidende Grundsatznorm für das die ganze Familie betreffende Recht (vgl. Leibholz/Rinck, Grundgesetz, Kommentar, Stand Juli 2006, [Art.6 GG](#), Rz.1) [Art. 6 Abs.1](#) in Verbindung mit Abs.2 GG schützt die Familie zunächst und zuvörderst als Lebens- und Erziehungsgemeinschaft. Dem liegt die Erkenntnis zugrunde, dass die leibliche und seelische Entwicklung der Kinder in der Familie und in der elterlichen Erziehung eine wesentliche Grundlage findet und gerade die ersten Lebensjahre das Fundament für die gesamte weitere Entwicklung des Kindes bildet und deshalb besonders schützenswert sind (vgl. insoweit auch Leibholz/Rinck, Grundgesetz, Kommentar, Stand Juli 2006, [Art.6 GG](#), Rz.60).

Unvereinbar mit dieser verfassungsrechtlich geschützten Grunderkenntnis ist es, dass ein Elternteil, das sich entschließt, sich nach der Geburt des Kindes uneingeschränkt seinem Kind zu widmen, finanziell benachteiligt wird gegenüber anderen Eltern, die sich entschließen, neben ihrer Betreuungsleistung im aufgezeigten Rahmen einer sozialversicherungspflichtigen Tätigkeit nachzugehen und hierdurch - wie dargestellt - eine doppelte Privilegierung erfahren.

Dies lässt sich auch nicht unter der Annahme rechtfertigen, ein Ausstieg aus dem Erwerbsleben führe zu einer Erschwerung des Wiedereinstieges. Denn selbst wenn dies zuträfe, wäre dies in diesem konkreten Zusammenhang, in dem die Unterbrechung der Erwerbstätigkeit der Betreuung eines Kleinkindes dient, kein sachlicher Grund, der eine Schlechterstellung zu rechtfertigen vermag. Dies wird im vorliegenden Fall der alleinerziehenden Klägerin, die als Mutter überdies auch gemäß [Art. 6 Abs.4 GG](#) einen Anspruch auf den Schutz und die Fürsorge der Gemeinschaft hat und sich in einer nicht einfachen Lebenssituation befindet, besonders deutlich.

Führt auch die Pauschalisierung in [§ 132 SGB III](#) dazu, dass nicht jeder Leistungsempfänger in der Lebenssituation der Klägerin benachteiligt wird, so kompensiert dies nicht den dargestellten Eingriff. Denn die finanzielle Benachteiligung der Klägerin wird hierdurch nicht beseitigt, sondern eine Ungleichbehandlung geschaffen, die sachlich nicht zu rechtfertigen ist.

Hieran ändert sich auch nichts durch Wägung der im Prinzip zutreffenden Annahme, dass der Anspruch einer Mutter auf Schutz und Fürsorge der Gemeinschaft nicht dazu führt, dass der Gesetzgeber gehalten wäre, jede mit der Mutterschaft zusammenhängende wirtschaftliche Belastung auszugleichen (so LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 02.07.2007 - AZ [L 12 AL 122/06](#)). Denn diese Erkenntnis greift vorliegend zu kurz. Jede Familie, in der ein Kind heranwächst verdient die Fürsorge der Gemeinschaft und muss sich mit Erfolg dagegen wehren können - jedenfalls im Rahmen des Sozialrechtes - dass eine Vollzeitbetreuung in ihrer Bedeutung nicht nur nicht anerkannt wird, sondern mit einer Diskriminierung einhergeht.

## 3. Die Herstellung einer verfassungsmäßigen Gesetzeslage

Konstruktiv sind jedenfalls zwei Ansätze denkbar.

Zutreffend ist, dass de lege lata eine Verlängerung, Verschiebung oder Teilung des Bemessungsrahmens wegen Mutterschutz- bzw. Erziehungszeiten in Anwendung des [§ 130 Abs.2 Satz 1 Nr.3 SGB III](#) nicht möglich ist, da die Gesetzeskonstruktion eine strikte Trennung der Begriffe Bemessungszeitraum und Bemessungsrahmen voraussetzt (vergleiche hierzu LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 02.07.2007 - AZ [L 12 122/06](#) - ). Das hat zwar die merkwürdige Folge, dass Erziehende - so sie sozialversicherungspflichtig tätig sind- nach der Gesetzeslage zur Vermeidung einer fiktiven Berechnung auch noch mindestens 150 Tage ungekürzt arbeiten müssten, da gemäß [§ 130 Abs.2 Satz 1 Nr.3 SGB III](#) bei der Ermittlung des Bemessungszeitraumes innerhalb des Bemessungsrahmens Zeiten außer Betracht bleiben, in denen der Arbeitslose Erziehungsgeld bezogen oder nur wegen der Berücksichtigung von Einkommen nicht bezogen hat, wenn wegen der Betreuung und Erziehung eines Kindes das Arbeitsgeld oder die wöchentliche Arbeitszeit gemindert war. Dies wiederum steht aber in Widerspruch zu [§ 15 Abs.4 Elternzeitgesetz](#), wonach ein Arbeitnehmer in der Elternzeit nicht mehr als 30 Wochenstunden tätig sein darf. Gleichwohl ist eine Normierung denkbar, die eine Verschiebung des Bemessungsrahmens unter Ausklammerung der Mutterschutz- bzw. Erziehungszeiten zulässt und damit eine klare und vermittelbare Gesetzeslage schafft.

Ist aus übergeordneten Gesichtspunkten ein Festhalten an dem lediglich erweiterbaren, aber ansonsten starren Bemessungsrahmen erforderlich, so ließe sich eine verfassungsgemäße Gesetzeslage dadurch herstellen, dass der Bemessungsrahmen bei Inanspruchnahme von Erziehungszeiten auf vier Jahre erweitert würde. Denn auch dadurch könnte sichergestellt werden, dass bei einer Vollzeitbetreuung der vorgeburtliche Verdienst maßgebend bliebe und die Frage Kindererziehung ja oder nein keinen Einfluss auf die Höhe eines späteren Leistungsanspruches hätte. Die derzeitige Gesetzeslage indes gibt auch dies nicht her.

Für den vorliegenden Rechtsstreit hieße die Herstellung einer verfassungsgemäßen Gesetzeslage, dass er zugunsten der Klägerin entschieden werden könnte.

Nach alledem hatte eine Aussetzung des Rechtsstreites zu erfolgen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS  
Saved  
2008-01-25