S 11 AL 229/17

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Hessen
Sozialgericht	Hessisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	-
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 11 AL 229/17
Datum	18.04.2019

2. Instanz

Aktenzeichen	L 7 AL 64/19
Datum	19.02.2021

3. Instanz

Datum	-

I.Â Â Â Auf die Berufung der KlÃ¤gerin wird das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 18. April 2019 aufgehoben und die Beklagte unter dementsprechender AbÃ¤nderung ihres Bescheids vom 28. Juni 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 6. Juli 2017 und des Ãnderungsbescheids vom 13. September 2017 verurteilt, der KlÃ¤gerin fÃ¼r die Zeit vom 5. Mai 2017 bis 3. Mai 2018 hÃ¶heres Arbeitslosengeld nach einem Bemessungsentgelt in HÃ¶he von 193,33 Euro zu gewÃ¤hren.

II.Â Â Â Die Beklagte hat der KlÃ¤gerin ihre notwendigen auÃergerichtlichen Kosten fÃ¼r beide RechtszÃ¼ge zu erstatten.

III.Â Â Â Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten Ã¼ber die HÃ¶he des Arbeitslosengeldanspruchs der KlÃ¤gerin in der Zeit vom 5. Mai 2017 bis 3. Mai 2018.

Die 1964 geborene KlÃ¤gerin war zuletzt bis August 2014 als Personalleiterin

versicherungspflichtig beschÃ¤ftigt. Mit Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 29. August 2014 und Ãnderungsbescheid vom 16. September 2014 wurde ihr auf der Grundlage eines Bemessungsentgelts von 193,33 Euro ein Anspruch auf Arbeitslosengeld in HÃ¶he von 58,67 Euro tÃ¤glich fÃ¼r die Dauer von 286 Tagen ab dem 18. August 2014 zuerkannt. Nach der Teilnahme an einer MaÃnahme zur beruflichen Weiterbildung erging der Ãnderungsbescheid vom 10. November 2014, mit dem die Restanspruchsdauer fÃ¼r die Zeit ab 24. Dezember 2014 auf 204 Tage festgelegt wurde. Unter dem 30. Dezember 2014 zeigte die KlÃ¤gerin der Beklagten an, sie werde ab 16. Februar 2015 eine hauptberufliche selbstÃ¤ndige TÃ¤tigkeit aufnehmen. Daraufhin erging der Aufhebungsbescheid vom 16. Februar 2015, mit dem die Bewilligung von Arbeitslosengeld mit Wirkung vom selben Tag an aufgehoben wurde. In den folgenden 15 Monaten wurde die KlÃ¤gerin von der Beklagten mit einem GrÃ¼ndungszuschuss gefÃ¶rdert.

Nach Aufgabe ihrer selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit meldete sich die KlÃ¤gerin am 5. Mai 2017 persÃ¶nlich bei der Beklagten arbeitslos und beantragte die GewÃ¤hrung von Arbeitslosengeld. Daraufhin teilte die Beklagte ihr mit, dass ihr Arbeitslosengeld fiktiv bemessen werden mÃ¼sse, weil sie in den letzten zwei Jahren weniger als 150 Tage Anspruch auf Arbeitsentgelt gehabt habe. Die VermittlungsbemÃ¼hungen der Arbeitsverwaltung seien auf eine BeschÃ¤ftigung im zuletzt ausgeÃ¼bten Beruf als Leiterin Personal zu konzentrieren. FÃ¼r diese TÃ¤tigkeit sei eine abgeschlossene Ausbildung erforderlich, so dass sie zur Qualifikationsgruppe 3 zÃ¤hle. Mit Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 28. Juni 2017 wurde der KlÃ¤gerin auf dieser Grundlage (Bemessungsentgelt: 79,33 Euro) ein Anspruch auf Arbeitslosengeld in HÃ¶he von 26,21 Euro tÃ¤glich fÃ¼r die Dauer von 360 Tagen ab dem 5. Mai 2017 zuerkannt. Den dagegen erhobenen Widerspruch der KlÃ¤gerin wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 6. Juli 2017 als unbegrÃ¼ndet zurÃ¼ck. Die festgesetzte HÃ¶he des Arbeitslosengelds sei korrekt ermittelt worden. MaÃgebend sei die Zeit vom 5. Mai 2015 bis 4. Mai 2017 als Bemessungsrahmen. In diesem Zeitraum habe die KlÃ¤gerin weder Arbeitslosengeld bezogen noch beitragspflichtiges Arbeitsentgelt erzielt. Daher sei ein fiktives Bemessungsentgelt zugrundezulegen. Die KlÃ¤gerin habe weder ein Hochschulstudium abgeschlossen noch eine Fachwirt- oder MeisterprÃ¼fung absolviert. Sie kÃ¶nne daher nur in BeschÃ¤ftigungen vermittelt werden, die lediglich eine abgeschlossene Ausbildung in einem Ausbildungsberuf erfordern. Dabei handele es sich um die Qualifikationsgruppe 3, fÃ¼r die pauschal ein Arbeitsentgelt in HÃ¶he eines VierhundertfÃ¼nfzigstels der BezugsgrÃ¶Ãe anzusetzen sei.

Am 7. August 2017 (Eingangsdatum) hat die KlÃ¤gerin, vertreten durch ihre ProzessbevollmÃ¤chtigte, Klage zum Sozialgericht Darmstadt erhoben. Die HÃ¶he ihres Arbeitslosengelds sei auf der Grundlage des Bemessungsentgelts aus dem Vorbezug zu bestimmen; zumindest sei sie aber bei einer fiktiven Bemessung der Qualifikationsgruppe 1 zuzuordnen. Zur BegrÃ¼ndung hat sie ausgefÃ¼hrt, das Stammrecht auf Arbeitslosengeld aus dem Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 29. August 2014 habe in dem maÃgebenden Zwei-Jahres-Zeitraum noch bestanden. Dass der KlÃ¤gerin die Leistung wegen des Aufhebungsbescheids vom 16. Februar 2015 von diesem Tag an tatsÃ¤chlich nicht mehr ausgezahlt worden

sei, stehe dem RÃ¼ckgriff auf das frÃ¼here Bemessungsentgelt nicht entgegen. Ginge man von einer fiktiven Bemessung aus, sei zu berÃ¼cksichtigen, dass sich die VermittlungsbemÃ¼hungen der Beklagten auf eine Einstellung der KlÃ¤gerin als Personalleiterin beschrÃ¤nkt hÃ¤tten. Die einschlÃ¤gigen Stellenangebote seien durchweg an Hochschulabsolventen gerichtet. Dies sei sachgerecht, weil die KlÃ¤gerin Ã¼ber eine fast zwanzigjÃ¤hrige Berufserfahrung in verantwortlicher Position im Personalwesen verfÃ¼ge. Dagegen kÃ¶nne sie ihren ursprÃ¼nglichen Ausbildungsberuf als Krankenschwester gar nicht mehr ohne weiteres ausÃ¼ben. Dies zeige schon, dass fÃ¼r die Einordnung in die Qualifikationsgruppen nicht der formale Berufsabschluss entscheidend sein kÃ¶nne.

Die Beklagte hat im Klageverfahren unter dem 13. September 2017 einen Ã□nderungsbescheid erlassen und den tÃ¤glichen Leistungsbetrag auf 31,30 Euro angehoben. FÃ¼r die BeschÃ¤ftigung als Leiterin Personal sei ein Fachschulabschluss, Meisterbrief oder ein vergleichbarer Abschluss erforderlich. Daher sei die KlÃ¤gerin der Qualifikationsgruppe 2 zuzuordnen. Bei der Berechnung des Arbeitslosengelds sei damit ein fiktives Arbeitsentgelt in HÃ¶he von einem Dreihundertsechzigstel der BezugsgrÃ¶Ã□e zugrundezulegen, so dass das Bemessungsentgelt 99,17 Euro betrage. Im Ã□brigen ist die Beklagte der Klage entgegengetreten. Die KlÃ¤gerin hat erst im Oktober 2018 eine neue Arbeitsstelle angetreten.

Mit Urteil vom 18. April 2019 hat das Sozialgericht die Klage als unbegrÃ¼ndet abgewiesen. Die angefochtenen Bescheide seien rechtmÃ¤Ã□ig, denn die Beklagte habe zu Recht eine fiktive Bemessung vorgenommen und die KlÃ¤gerin dabei der Qualifikationsgruppe 2 zugeordnet.

Der einjÃ¤hrige Bemessungsrahmen umfasse im Fall der KlÃ¤gerin die Zeit vom 5. Mai 2016 bis 4. Mai 2017. In diesem Zeitraum habe die KlÃ¤gerin kein Arbeitsentgelt aus einer versicherungspflichtigen BeschÃ¤ftigung erzielt. Das treffe auch fÃ¼r den auf zwei Jahre erweiterten Bemessungsrahmen zu, so dass ein fiktives Arbeitsentgelt zugrundezulegen sei. Die Beklagte sei auch zu Recht davon ausgegangen, dass die KlÃ¤gerin nicht innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs Arbeitslosengeld bezogen habe. Die Entscheidung Ã¼ber die Bewilligung von Arbeitslosengeld sei mit Wirkung ab 16. Februar 2015 im Hinblick auf die Aufnahme einer selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit aufgehoben worden. Damit habe der letzte Tag des Bezugs nicht innerhalb des Zwei-Jahres-Zeitraums gelegen, weshalb das Bemessungsentgelt aus dem Vorbezug nicht herangezogen werden kÃ¶nne. Der in der Folgezeit liegende Bezug des GrÃ¼ndungszuschusses kÃ¶nne dem Bezug von Arbeitslosengeld nicht gleichgestellt werden, wie es das BSG zum Unterhaltsgeld angenommen habe (BSG, Urteil vom 13. September 2006 â□□ B 11 a AL 33/05 R).

Auch die mit dem Hilfsantrag begehrte Zuordnung der KlÃ¤gerin in die Qualifikationsgruppe 1 komme nicht in Betracht. DafÃ¼r komme es in erster Linie darauf an, ob der Arbeitslose tatsÃ¤chlich Ã¼ber den fÃ¼r die angestrebte BeschÃ¤ftigung erforderlichen Berufsabschluss verfÃ¼ge. Das BSG habe offengelassen, ob bei der Zuordnung auÃ□er dem ursprÃ¼nglichen Berufsabschluss

â□□ einschlieÃ□lich erfolgreich absolvierter WeiterbildungsmaÃ□nahmen â□□ eine tatsÃ¤chlich ausgeÃ¼bte hÃ¶herwertige TÃ¤tigkeit dann entscheidend sein kÃ¶nne, wenn eine Vermittlung in eine entsprechende BeschÃ¤ftigung aufgrund der bisherigen TÃ¤tigkeit realistisch erscheine (BSG, Urteil vom 4. Juli 2012 Â B 11 AL 21/11 R). Unter BerÃ¼cksichtigung dieser GrundsÃ¤tze sei die nunmehr von der Beklagten vorgenommene Einordnung der KlÃ¤gerin in die Qualifikationsgruppe 2 sachgerecht. Die KlÃ¤gerin verfÃ¼ge Ã¼ber einen vor vielen Jahren erworbenen Berufsabschluss als examinierte Krankenschwester. Diesen Beruf habe sie nur kurzzeitig ausgeÃ¼bt, sich dann anders orientiert und Ã¼ber viele Jahre im Bereich Personalwesen gearbeitet, wobei sie dort auch in Leitungsfunktionen tÃ¤tig gewesen sei. Diesem Umstand habe die Beklagte hinreichend Rechnung getragen und berÃ¼cksichtigt, dass die KlÃ¤gerin insbesondere durch entsprechende WeiterbildungsmaÃ□nahmen â□□ wenn auch ohne fÃ¶rmlichen Abschluss -hÃ¶herwertige Qualifikationen erworben habe. Dies rechtfertige in Verbindung mit der langjÃ¤hrigen qualifizierten TÃ¤tigkeit eine Eingruppierung in die Qualifikationsgruppe 2. Eine Gleichstellung mit einer Person, die Ã¼ber einen Hochschul- oder Fachhochschulabschluss verfÃ¼gt, kÃ¶nne aber wegen des fehlenden formalen Abschlusses nicht erfolgen. Die Beklagte habe der KlÃ¤gerin auch nicht ausschlieÃ□lich Arbeitsangebote unterbreitet, die eine Hochschul- oder Fachhochschulausbildung erfordert hÃ¤tten.Â
Gegen das ihrer ProzessbevollmÃ¤chtigten am 26. Juni 2019 zugestellte Urteil hat die KlÃ¤gerin am 24. Juli 2019 (Eingangsdatum) Berufung zum Hessischen Landessozialgericht in Darmstadt erhoben.Â

Sie weist auf die enge rechtliche Verbindung zwischen Arbeitslosengeld und GrÃ¼ndungszuschuss hin, die es rechtfertige, den Vorbezug beider Leistungen gleichzustellen. Auch kÃ¶nne es keinen Unterschied machen, ob die Arbeitslosigkeit durch Aufnahme einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung oder einer selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit beendet worden sei. Zu Unrecht habe das Sozialgericht im Rahmen der fiktiven Bemessung entscheidend auf das Fehlen des formalen Hochschulabschlusses abgestellt. Die KlÃ¤gerin sei auch seit Oktober 2018 wiederum als Personalleiterin tÃ¤tig. In derartigen Leitungspositionen wÃ¼rden Ã¼berwiegend Hochschulabsolventen beschÃ¤ftigt.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Darmstadt vom 18. April 2019 aufzuheben und die Beklagte unter AbÃ¤nderung ihres Bescheids vom 28. Juni 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 6. Juli 2017 und des Ã□nderungsbescheids vom 13. September 2017 zu verurteilen, ihr fÃ¼r die Zeit vom 5. Mai 2017 bis 3. Mai 2018 hÃ¶heres Arbeitslosengeld nach einem Bemessungsentgelt in HÃ¶he von 193,33 Euro, hilfsweise in HÃ¶he von 119,00 Euro zu gewÃ¤hren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurÃ¼ckzuweisen.

Sie hÃ¤lt das angegriffene Urteil fÃ¼r zutreffend. Ein anderes Ergebnis folge auch

nicht aus dem Urteil des BSG vom 7. Mai 2019 â□□ B 11 AL 18/18 R. Dieses betreffe ausschlieÃ□lich FÃ¤lle, in denen das Stammrecht entstanden sei, weil alle Voraussetzungen fÃ¼r den Anspruch auf Arbeitslosengeld, nÃ¤mlich Arbeitslosigkeit, Arbeitslosmeldung und ErfÃ¼llung der Anwartschaftszeit, erfÃ¼llt seien, es jedoch trotzdem nicht zu einer Auszahlung des Arbeitslosengelds komme, weil der Anspruch z.B. wegen des Eintritts einer Sperrzeit, der Zahlung einer Abfindung oder der Zahlung einer Urlaubsabgeltung ruhe. Entscheidend sei, dass es aufgrund des frÃ¼heren Stammrechts gar nicht zur Auszahlung von Arbeitslosengeld gekommen sei. Diesem Fall kÃ¶nne das Bestehen eines Stammrechts wegen einer noch nicht verbrauchten Restanspruchsdauer nicht gleichgestellt werden.

Wegen weiterer Einzelheiten und des Vorbringens der Beteiligten im Ã□brigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen VerwaltungsvorgÃ¤nge der Beklagten, die Gegenstand der mÃ¼ndlichen Verhandlung gewesen sind, ergÃ¤nzend Bezug genommen.

EntscheidungsgrÃ¼nde

Die Berufung der KlÃ¤gerin ist zulÃ¤ssig und begrÃ¼ndet.

Das Urteil des Sozialgerichts vom 18. April 2019 ist aufzuheben, weil die zulÃ¤ssige und begrÃ¼ndete Klage zu Unrecht abgewiesen worden ist. Die KlÃ¤gerin hat â□□ ihrem Hauptantrag entsprechend â□□ Anspruch auf Arbeitslosengeld nach einem Bemessungsentgelt in HÃ¶he von 193,33 Euro. Daher ist der angefochtene Bewilligungsbescheid der Beklagten vom 28. Juni 2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 6. Juli 2017 (Â§ 95 Sozialgerichtsgesetz â□□ SGG) und des Ã□nderungsbescheids vom 13. September 2017 (Â§ 96 SGG) insoweit rechtswidrig, als darin die HÃ¶he des Arbeitslosengeldanspruchs auf 31,30 Euro tÃ¤glich (ausgehend von einem Bemessungsentgelt in HÃ¶he von 99,17 Euro) begrenzt worden ist. Insoweit ist die Verwaltungsentscheidung abzuÃ¤ndern und die Beklagte zu hÃ¶heren Leistungen fÃ¼r die Zeit vom 5. Mai 2017 bis 3. Mai 2018 zu verurteilen.

Zutreffend gehen die Beteiligten Ã¼bereinstimmend davon aus, dass die KlÃ¤gerin gem. Â§ 137 Abs. 1 SGB III ab 5. Mai 2017 Anspruch auf Arbeitslosengeld fÃ¼r die Dauer von 360 Tagen hat. Nach stÃ¤ndiger hÃ¶chstrichterlicher Rechtsprechung, der der Senat folgt, sind die tatsÃ¤chlichen Voraussetzungen fÃ¼r den Anspruch dem Grunde nach auch im sog. HÃ¶henstreit festzustellen (siehe nur BSG, Urteil vom 7. Mai 2019 â□□ B 11 AL 18/18 R, SozR 4-4300 Â§ 151 Nr. 2 Rn. 10 m.w.N.). Der Senat ist aufgrund der Ã¼bereinstimmenden Angaben der Beteiligten und der Aktenlage davon Ã¼berzeugt, dass sich die KlÃ¤gerin am 5. Mai 2017 persÃ¶nlich bei der Agentur fÃ¼r Arbeit arbeitslos gemeldet hat (Â§ 141 Abs. 1 SGB III), dass sie in der damals zweijÃ¤hrigen Rahmenfrist des Â§ 143 SGB III a.F. mehr als zwÃ¶lf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat (Â§ 142 Abs. 1 SGB III) und dass sie wÃ¤hrend der Bezugsdauer von 360 Tagen arbeitslos gewesen ist (Â§ 138 Abs. 1 SGB III). Denn sie stand wÃ¤hrend des streitgegenstÃ¤ndlichen Zeitraums nicht in einem BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis, war bemÃ¼ht, die

BeschÃ¤ftigungslosigkeit zu beenden und stand den VermittlungsbemÃ¼hungen der Agentur fÃ¼r Arbeit zur VerfÃ¼gung. Zudem hatte sie auch die Altersgrenze des Â§ 136 Abs. 2 SGB III noch nicht erreicht. Die Anspruchsdauer beruht auf Â§ 147 Abs. 2 SGB III a.F., wonach ein Anspruch von zwÃ¶lf Monaten Versicherungspflichtverhältnisse mit einer Dauer von insgesamt mindestens 24 Monaten in der um drei Jahre erweiterten Rahmenfrist voraussetzt. Diese Vorversicherungszeit erfÃ¼llt die KlÃ¤gerin durch ihre Antragspflichtversicherung nach Â§ 28a SGB III in der Zeit vom 16. Februar 2015 bis 4. Mai 2017. Eine solche freiwillige Weiterversicherung hat die KlÃ¤gerin zeitgleich mit der Aufnahme ihrer hauptberuflichen selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit begrÃ¼ndet. Das steht zur Ãberzeugung des Senats aufgrund der Bescheide der Beklagten vom 6. MÃ¤rz 2015 (âVersicherungsscheinâ) und vom 26. Juni 2017 (âAufhebungsbescheidâ) sowie der aktenkundigen Beitragsnachweise fest. Nach Befragung der KlÃ¤gerin im Termin zur mÃ¼ndlichen Verhandlung ist der Senat ferner zu der Ãberzeugung gelangt, dass das VersicherungspflichtverhÃ¤ltnis zumindest nicht vor dem 16. Februar 2017 gemÃ¤Ã Â§ 28a Abs. 5 Nr. 2 SGB III geendet hat, weil die KlÃ¤gerin keine selbstÃ¤ndige TÃ¤tigkeit im Mindestumfang von 15 Wochenstunden mehr ausgeÃ¼bt hÃ¤tte. Vielmehr hat die KlÃ¤gerin nachvollziehbar dargelegt, dass sie sich auch im Januar und Februar 2017 noch um AuftrÃ¤ge bemÃ¼ht hat (wenn auch vergeblich) und ihr fÃ¼r diese Akquise ein Zeitaufwand von etwa 30 Stunden in der Woche entstanden ist.

Da bei der KlÃ¤gerin in der Zeit vom 5. Mai 2017 bis 3. Mai 2018 kein Kind mehr zu berÃ¼cksichtigen war, hatte sie gem. Â§ 149 SGB III Anspruch auf Arbeitslosengeld nach dem allgemeinen Leistungssatz in HÃ¶he von 60 % des pauschalierten Nettoentgelts (Leistungsentgelt), das sich aus dem im Bemessungszeitraum erzielten Bruttoentgelt ergibt (Bemessungsentgelt). Dabei ist nach Â§ 151 Abs. 1 Satz 1 SGB III grundsÃ¤tzlich das durchschnittlich auf den Tag entfallende beitragspflichtige Arbeitsentgelt anzusetzen, das die oder der Arbeitslose im Bemessungszeitraum erzielt hat. Im vorliegenden Fall ergibt sich der mit dem Hauptantrag verfolgte Anspruch auf BerÃ¼cksichtigung eines Bemessungsentgelts in HÃ¶he von 193,33 Euro allerdings aus der Bestandsschutzregelung des Â§ 151 Abs. 4 SGB III. Danach entspricht das Bemessungsentgelt mindestens dem Entgelt, nach dem das Arbeitslosengeld zuletzt bemessen worden ist, wenn der Arbeitslose schon innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs Arbeitslosengeld bezogen hat. Damit wird nach hÃ¶chstrichterlicher Rechtsprechung nicht zwingend die tatsÃ¤chliche Auszahlung dieser Versicherungsleistung vorausgesetzt. Vielmehr genÃ¼gt es danach, wenn innerhalb des Zwei-Jahres-Zeitraums ein Stammrecht auf Arbeitslosengeld bestanden hat (BSG, Urteil vom 7. Mai 2019 â B 11 AL 18/18 R, SozR 4-4300 Â§ 151 Nr. 2 Rn. 17). Der erkennende Senat schlieÃt sich dieser aktuellen Entscheidung, der auch im Schrifttum durchweg gefolgt wird (vgl. Gagel/Rolfs SGB III Â§ 151 Rn. 35a; Giesen, NZS 2019, 796; SchÃ¤fer-Kuczynski, FD-SozVR 2019, 421105; ebenso zuvor schon Brackelmann in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 2. Aufl. 2019, Â§ 151 Rn. 30.1), nach eigener PrÃ¼fung an.

Ein solches Stammrecht zeichnet sich dadurch aus, dass es zwar noch nicht dazu

berechtigt, eine Auszahlung der Leistung zu verlangen, aber bereits einen zu einem subjektiven Recht verfestigten Besitzstand begrÃ¼ndet, der dem Schutz des Art. 14 Grundgesetz unterliegt. Es entsteht, wenn alle gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen fÃ¼r einen Anspruch auf Arbeitslosengeld vorliegen. Wegen dieser materiell-rechtlichen Konstruktion wird das Stammrecht nicht durch einen Bewilligungsbescheid begrÃ¼ndet oder auch nur festgestellt, der nur Art, Dauer (Beginn und Ende) und HÃ¶he der ZahlungsansprÃ¼che betrifft. Ebenso wenig wird das Stammrecht durch einen Aufhebungsbescheid in seinem Fortbestand tangiert. Denn die materielle Anspruchsberechtigung besteht unabhÃ¤ngig von diesen Verwaltungsakten. Daher geht das Stammrecht erst durch vollstÃ¤ndigen Verbrauch des Zahlungsanspruchs gem. Â§ 148 SGB III oder bei einem ErlÃ¶schen des Anspruchs nach MaÃgabe des Â§ 161 SGB III oder Â§ 136 Abs. 2 SGB III unter. Bis dahin besteht es als SozialrechtsverhÃ¤ltnis zwischen dem Leistungsberechtigten und dem LeistungstrÃ¤ger fort und begrÃ¼ndet wechselseitige Rechte und Pflichten auch in Zeiten, in denen die Hauptleistung nicht erfÃ¼llt wird (siehe zum Ganzen schon BSG, Urteil vom 8. Dezember 1994 â 11 RAr 41/94, BSGE 75, 235 ff. = NZS 1995, 418 ff.; BVerfG, Beschluss vom 22. Juli 2009 â 1 BvL 10/07, NZS 2010, 152 f.; Gagel/Baldschun SGB III Â§ 136 Rn. 10 ff.; Bienert, SGb 2009, 576 ff.; Sauer, SGB III, Â§ 137 Rn. 4; Valgolio in: Hauck/Noftz, Â§ 137 SGB III Rn. 9 ff.; Voelzke in: Kasseler Handbuch des ArbeitsfÃ¶rderungsrechts, Â§ 12 Rn. 446 f.).

Im Fall der KlÃ¤gerin bestand das (alte) Stammrecht auf Arbeitslosengeld bis zur ErschÃ¶pfung der Restanspruchsdauer am 17. Juli 2015 und damit noch innerhalb des maÃgebenden Zwei-Jahres-Zeitraums vor der Entstehung des streitgegenstÃ¤ndlichen Anspruchs am 5. Mai 2017. Aufgrund des bestandskrÃ¤ftigen Ãnderungsbescheids vom 10. November 2014 steht zwischen den Beteiligten gemÃ¤Ã Â§ 77 SGG bindend fest, dass der KlÃ¤gerin fÃ¼r die Zeit ab 24. Dezember 2014 noch 204 Tage Arbeitslosengeld in HÃ¶he von 58,67 Euro tÃ¤glich zustanden. Dieser Anspruch wurde von der Beklagten bis zum 15. Februar 2015, also fÃ¼r weitere 52 Tage erfÃ¼llt (vgl. Aufhebungsbescheid vom 16. Februar 2015). GemÃ¤Ã Â§ 148 Abs. 1 Nr. 1 SGB III mindert sich die Dauer des Anspruchs auf Arbeitslosengeld um die Anzahl von Tagen, fÃ¼r die der Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit erfÃ¼llt worden ist. Das Arbeitslosengeld wird fÃ¼r Kalendertage berechnet und geleistet; ist es fÃ¼r einen vollen Kalendermonat zu zahlen, ist dieser mit 30 Tagen anzusetzen (Â§ 154 SGB III). Die danach verbliebene Restanspruchsdauer von 152 Tagen wurde nahtlos in der Folgezeit verbraucht, weil die Beklagte der KlÃ¤gerin aufgrund ihres Bewilligungsbescheids vom 24. April 2015 GrÃ¼ndungszuschuss in HÃ¶he von 2.060,10 Euro monatlich fÃ¼r die Zeit ab 16. Februar 2015 gezahlt hat. Denn die Dauer des Anspruchs auf Arbeitslosengeld mindert sich gem. Â§ 148 Abs. 1 Nr. 8 SGB III auch um die Anzahl von Tagen, fÃ¼r die ein GrÃ¼ndungszuschuss in der HÃ¶he des zuletzt bezogenen Arbeitslosengelds geleistet worden ist. Schon diese Rechtsfolge, die ihre Rechtfertigung in der Vorschrift des Â§ 94 Abs. 1 SGB III findet, wonach als GrÃ¼ndungszuschuss fÃ¼r die Dauer von sechs Monaten der Betrag geleistet wird, den die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer als Arbeitslosengeld zuletzt bezogen hat, zuzÃ¼glich monatlich 300 Euro, spricht im Kontext des Â§ 151 Abs. 4 SGB III dafÃ¼r, dem Bezug von Arbeitslosengeld den Bezug von

GrÃ¼ndungszuschuss in der HÃ¶he des zuletzt bezogenen Arbeitslosengelds gleichzustellen.

Entgegen der Ansicht der Beklagten beschrÃ¤nkt sich die Entscheidung des BSG (Urteil vom 7. Mai 2019 â B 11 AL 18/18 R, SozR 4-4300 Â§ 151 Nr. 2) nicht auf den Fall des Ruhens des Arbeitslosengeldanspruchs. Das zeigt schon der allgemein gehaltene amtliche Leitsatz:
â Hat innerhalb der letzten zwei Jahre vor der Entstehung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld ein Stammrecht auf Arbeitslosengeld bestanden, ist Bemessungsentgelt mindestens das der Berechnung des Arbeitslosengelds aus diesem Stammrecht zugrundeliegende Entgelt.â

Auch in der BegrÃ¼ndung des Urteils ist eine solche Differenzierung nicht angelegt. Die Argumentation des BSG trifft vielmehr in gleicher Weise auf den vorliegenden Sachverhalt zu.

Im Wesentlichen stÃ¼tzt das BSG sein Ergebnis auf eine teleologische Auslegung des Â§ 151 Abs. 4 SGB III (BSG, Urteil vom 7. Mai 2019 â B 11 AL 18/18 R, SozR 4-4300 Â§ 151 Nr. 2 Rn. 20 ff.). Insofern lÃ¤sst die GesetzesbegrÃ¼ndung zur EinfÃ¼hrung der VorgÃ¤ngervorschrift des Â§ 133 Abs. 1 SGB III a.F. erkennen, dass die Bestandsschutz-regelung dazu dient, Arbeitslose, die ihre Arbeitslosigkeit durch die Aufnahme einer BeschÃ¤ftigung beenden, in der sie ein geringeres Entgelt erzielen, als es der Bemessung des Arbeitslosengelds zugrunde lag, vor Nachteilen bei erneutem BeschÃ¤ftigungsverlust zu schÃ¼tzen; zudem sollten Hemmnisse, die einer RÃ¼ckkehr in das Erwerbsleben entgegenstehen kÃ¶nnten, beseitigt werden (vgl. BT-Drucks. 13/4941, S. 178). Ein solcher Anreiz zur mÃ¶glichst frÃ¼hzeitigen Beendigung der Arbeitslosigkeit erscheint auch bei einer ExistenzgrÃ¼ndung sachgerecht. Die Aufnahme einer selbstÃ¤ndigen TÃ¤tigkeit ist mindestens mit ebenso groÃen Unsicherheiten verbunden wie die Aufnahme einer abhÃ¤ngigen BeschÃ¤ftigung. Erweist sie sich auf Dauer als nicht tragfÃ¤hig und tritt erneut Arbeitslosigkeit ein, fÃ¼hrt sie Â wenn ein neues Stammrecht auf Arbeitslosengeld entstanden ist â unweigerlich zu einer fiktiven Bemessung nach Â§ 152 SGB III. Daher kann es fÃ¼r Arbeitslose, die eine ExistenzgrÃ¼ndung erwÃ¤gen, eine BestÃ¤rkung ihres Entschlusses sein, wenn sie auf die Besitzstandswahrung gem. Â§ 151 Abs. 4 SGB III vertrauen dÃ¼rfen. Die dadurch ermÃ¶glichte VerkÃ¼rzung der Arbeitslosigkeit entspricht Sinn und Zweck der Norm.

In systematischer Hinsicht weist das BSG zutreffend auf die Parallele zum Bestandsschutz bezÃ¼glich der Anspruchsdauer nach Â§ 147 Abs. 4 SGB III hin. Danach verlÃ¤ngert sich der neu erworbene Arbeitslosengeldanspruch u.U. um die Restdauer des wegen der Entstehung eines neuen Anspruchs erloschenen frÃ¼heren Anspruchs auf Arbeitslosengeld. Auch dabei kommt es nicht auf einen in der Vergangenheit bestehenden Zahlungsanspruch an; die bloÃe Existenz eines â altenâ Stammrechts genÃ¼gt. In Anbetracht des Ã¼bereinstimmenden Ziels beider Regelungen wÃ¤re es unstimmig und inkonsequent, wenn es fÃ¼r den Bestandsschutz der Anspruchsdauer allein auf das Stammrecht ankommen wÃ¼rde, der Bestandsschutz des Bemessungsentgelts aber von der zusÃ¤tzlichen Voraussetzung des tatsÃ¤chlichen Leistungsbezugs abhÃ¤ngen sollte (BSG, Urteil

vom 7. Mai 2019 â□□ B 11 AL 18/18 R, SozR 4-4300 Â§ 151 Nr. 2 Rn. 23).

Die Kostenentscheidung beruht auf Â§ 193 SGG.

Der Senat hat die Revision zugelassen, weil er der Frage grundsÃ¤tzliche Bedeutung beimisst, ob das bloÃ□e Stammrecht auf Arbeitslosengeld auch dann als Leistungsbezug im Sinne des Â§ 151 Abs. 4 SGB III anzusehen ist, wenn der Berechtigte in dem maÃ□gebenden Zwei-Jahres-Zeitraum nicht arbeitslos war.

Erstellt am: 11.01.2022

Zuletzt verändert am: 22.12.2024