-

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	7
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	13.02.1997

2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	29.07.1998

3. Instanz

Datum	04.11.1999

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 29. Juli 1998 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurÃ¼ckverwiesen, soweit der Leistungszeitraum ab 1. Januar 1997 betroffen ist. Soweit das Landessozialgericht den Bescheid vom 11. September 1995 abgeÃ¤ndert hat, wird das Urteil aufgehoben und die Berufung der KlÃ¤gerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Schwerin vom 13. Februar 1997 zurÃ¼ckgewiesen.

GrÃ¼nde:

I

Zwischen den Beteiligten ist die HÃ¶he der AnschluÃ-Arbeitslosenhilfe (Alhi) der KlÃ¤gerin fÃ¼r Bezugszeiten ab 1. Januar 1997 streitig.

Die im Jahre 1948 geborene, unverheiratete KlÃ¤gerin war vom 1. September 1992 bis 31. Dezember 1993 als Bezirksleiterin bei der N V AG (N. AG) tÃ¤tig und mit der Werbung und Betreuung von Sammelbestellern befaÃt. Zum 1. Januar 1994 meldete sie sich bei der Beklagten arbeitslos und beantragte die Bewilligung von

Arbeitslosengeld (Alg).

In den Monaten Oktober bis Dezember 1993 erzielte die KlÃ¤gerin ein Bruttoarbeitsentgelt in HÃ¶he von 9.501,68 DM bei 519 Arbeitsstunden. Der monatliche "Regellohn" betrug 2.676,00 DM. Daneben wurden jeweils monatliche PrÃ¤mien in bestimmter HÃ¶he ausbezahlt. Mit Bescheid vom 25. Februar 1994 bewilligte die Beklagte der KlÃ¤gerin Alg ab 1. Januar 1994 in HÃ¶he von 280,20 DM wÃ¶chentlich nach einem Bemessungsentgelt von 730,00 DM (Leistungsgruppe A). Hiergegen legte die KlÃ¤gerin Widerspruch ein. Sie machte geltend, sie habe ausweislich ihrer Verdienstbescheinigungen im Monat Dezember 1993 von ihrem Arbeitgeber zusÃ¤tzlich einen umsatzbezogenen PrÃ¤mienmehrbetrag fÃ¼r eine vorangegangene Katalogperiode in HÃ¶he von insgesamt 9.315,70 DM erzielt. Dieser PrÃ¤mienmehrbetrag setzte sich aus einer Sammelbesteller-(SB-)NeukundenprÃ¤mie (225,70 DM), einer SB-UmsatzsteigerungsprÃ¤mie (6.000,00 DM), einer jahresbezogenen SB-NeukundenprÃ¤mie (3.000,00 DM) sowie einer SB-FolgekundenprÃ¤mie (90,00 DM) zusammen. Die N. AG hatte hierzu erklÃ¤rt, es habe sich um "LeistungsprÃ¤mien gehandelt, die kein Einmalbezug seien". Den Widerspruch wies die Beklagte durch bestandskrÃ¤ftigen Widerspruchsbescheid vom 26. Mai 1994 zurÃ¼ck. Nach einer BeschÃ¤ftigung in der Zeit vom 21. September 1994 bis 4. November 1994 meldete sich die KlÃ¤gerin am 22. November 1994 erneut arbeitslos und beantragte die Wiederbewilligung von Alg. Die Beklagte bewilligte der KlÃ¤gerin durch Bescheid vom 8. Dezember 1994 ab 22. November 1994 Alg fÃ¼r die Restanspruchsdauer von 242 Tagen in HÃ¶he von 280,20 DM wÃ¶chentlich (Bemessungsentgelt 730,00 DM). Den Widerspruch hiergegen wies die Beklagte durch Widerspruchsbescheid vom 19. Januar 1995 zurÃ¼ck. Hiergegen erhob die KlÃ¤gerin Klage zum Sozialgericht (SG) Schwerin.

In der Folgezeit ergingen hinsichtlich des Alg-Anspruchs der KlÃ¤gerin weitere Bescheide vom 12. Januar 1995, 13. Januar 1995 (Dynamisierung des Bemessungsentgelts auf 750,00 DM), 20. Februar 1995 und 9. MÃ¤rz 1995. Nach ErschÃ¶pfung des Alg-Anspruchs beantragte die KlÃ¤gerin AnschluÃ-Alhi, die die Beklagte ab 31. August 1995 unter Zugrundelegung eines Bemessungsentgelts von 750,00 DM bewilligte (Bescheid vom 11. September 1995). Im folgenden erlieÃ die Beklagte zur Regelung des Alhi-Anspruchs Bescheide vom 10. Januar 1996, 11. Januar 1996, 10. Juli 1996, 3. Januar 1997, 9. Juli 1997 und 23. Januar 1998.

Das SG hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 13. Februar 1997). Auf die Berufung der KlÃ¤gerin hat das Landessozialgericht (LSG) Mecklenburg-Vorpommern das Urteil des SG abgeÃ¤ndert und unter ZurÃ¼ckweisung der Berufung im Ã¼brigen die Beklagte verurteilt, unter AbÃ¤nderung ihrer Bescheide vom 11. September 1995, 3. Januar 1997, 9. Juli 1997 und 23. Januar 1998 der KlÃ¤gerin ab 1. Januar 1997 Alhi "nach der Berechnungsweise des Â§ 132 Abs 1 SGB III, jedoch unter Nichtanwendung des Â§ 134 Abs 1 Satz 3 Nr 1 SGB III", zu gewÃ¤hren. Zur BegrÃ¼ndung hat das LSG ausgefÃ¼hrt, der PrÃ¤mienmehrbetrag von 9.315,70 DM stelle eine "wiederkehrende Zuwendung" iS des Â§ 112 Abs 1 ArbeitsfÃ¶rderungsgesetz (AFG) dar, die bei der Bemessung der Alhi auÃer Betracht bleibe; es habe sich um "aufgestautes Arbeitsentgelt" gehandelt, weil erst

nach dem Ende der jeweiligen Katalogperiode ermittelt worden sei, ob die UmsatzbetrÃ¤ge Ã¼ber den Zielvorgaben gelegen hÃ¤tten. Der PrÃ¤mienmehrbetrag sei fÃ¼r die Arbeit in mehreren LohnabrechnungszeitrÃ¤umen in einer Summe zur Auszahlung gekommen, ohne daÃ eine Zuordnung zu einzelnen Monaten mÃ¶glich gewesen sei. Der PrÃ¤mienmehrbetrag sei folglich weder bei der Berechnung des Alg noch bei der Bemessung der AnschluÃ-Alhi zu berÃ¼cksichtigen gewesen. Allerdings kÃ¶nne aufgrund des in Gesetzeskraft erwachsenen Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 11. Januar 1995 (BVerfGE 92, 53) Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG nur bis 31. Dezember 1996 angewandt werden. Nach diesem Zeitpunkt dÃ¼rften einmalige und wiederkehrende Zuwendungen bei der Bemessung des Alg nicht mehr auÃer Betracht bleiben. Die weitergeltende Regelung des Â§ 112 Abs 1 AFG sei daher verfassungskonform so auszulegen, daÃ jedenfalls ab 1. Januar 1997 die AnschluÃ-Alhi "beitragsÃ¤quivalent unter Einbeziehung â¦ des PrÃ¤mienmehrbetrags" zu bemessen sei. Hierbei kÃ¶nne auf die klaren Formulierungen der Â§Â§ 129, 130 Abs 1 und Â§ 132 Abs 1 SGB III zurÃ¼ckgegriffen werden. Allerdings finde wiederum die AusschluÃregelung des Â§ 134 Abs 1 Satz 3 Nr 1 SGB III im Rahmen dieser verfassungskonformen Auslegung des Â§ 112 Abs 1 AFG keine Anwendung.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Revision. Sie rÃ¼gt eine Verletzung des Â§ 136 Abs 1, Abs 2 Satz 1 Nr 1 1. Alternative AFG iVm Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG , des Â§ 134 Abs 4 Satz 1 AFG iVm Â§ 112a Abs 1 und 2 AFG, des Â§ 242v Abs 1 Satz 1 AFG, des Â§ 136 Abs 2b AFG sowie der Â§Â§ 426 Abs 2, 200 Abs 1 Satz 1 und 201 SGB III. Das LSG habe nicht berÃ¼cksichtigt, daÃ Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG iVm Â§ 136 Abs 2 Satz 1 AFG fÃ¼r die Berechnung des Bemessungsentgelts auf den Beginn des Bezugs von Alhi im AnschluÃ an den Bezug von Alg abstelle. Der Beginn des Bezugs von Alhi liege im vorliegenden Fall aber vor dem 1. Januar 1997. Das dem Alg zugrundeliegende Bemessungsentgelt sei auch nach Ansicht des LSG fÃ¼r den Rechtsanwender bindend festgestellt gewesen. Eine verfassungskonforme Auslegung der genannten Rechtsvorschriften, wie sie das LSG vorgenommen habe, komme bei dieser Sachlage nicht in Betracht. Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG sei Ã¼berhaupt nicht Gegenstand der Entscheidung des BVerfG vom 11. Januar 1995 (aaO) gewesen. Die in dieser Entscheidung eingerÃ¤umte Ãbergangsfrist bis 31. Dezember 1996 sei vielmehr hinzunehmen. Die Rechtsvorschriften des SGB III kÃ¶nnten auch nicht rÃ¼ckwirkend auf einen Sachverhalt angewandt werden, der bereits vor dem 1. Januar 1997 eingetreten sei. SchlieÃlich sei auch nicht nachvollziehbar, wieso das LSG die Neuregelung des Â§ 134 Abs 1 Satz 3 Nr 1 SGB III fÃ¼r nicht anwendbar erklÃ¤rt habe.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des LSG Mecklenburg-Vorpommern vom 29. Juli 1998 aufzuheben, soweit der Leistungszeitraum ab 1. Januar 1997 betroffen ist, und insoweit die Berufung der KlÃ¤gerin gegen das Urteil des SG Schwerin vom 13. Februar 1997 zurÃ¼ckzuweisen, sowie die Klage gegen die Bescheide vom 9. Juli 1997 und 23. Januar 1998 abzuweisen.

Die KlÃ¤gerin beantragt,

die Revision zurÃ¼ckzuweisen.

Sie beruft sich auf den Inhalt der angefochtenen Entscheidung. Da der Gesetzgeber fÃ¼r sog AltfÃ¤lle, bei denen die LeistungsansprÃ¼che vor dem 1. Januar 1997 entstanden seien, keine Ãbergangsregelung getroffen habe, sei eine verfassungskonforme Auslegung durch das LSG notwendig geworden. Die Beklagte kÃ¶nne sich Ã¼ber den 31. Dezember 1996 hinaus fÃ¼r die Berechnung der HÃ¶he der Sozialleistungen nicht auf verfassungswidrige Normen berufen.

II

Das Urteil des LSG, das fÃ¼r Bezugszeiten bis 31. Dezember 1996 rechtskrÃ¤ftig ist, war aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurÃ¼ckzuverweisen, soweit es Alhi fÃ¼r Bezugszeiten ab 1. Januar 1997 betrifft. Das Urteil des LSG beruht fÃ¼r diesen hier noch streitigen Zeitraum auf einer Rechtsverletzung. Der PrÃ¤mienmehrbetrag darf nÃ¤mlich bei der Leistungsbemessung auch nicht ab 1. Januar 1997 zugunsten der KlÃ¤gerin berÃ¼cksichtigt werden. Es fehlen jedoch ausreichende Feststellungen des LSG, die die PrÃ¼fung zulassen, ob der KlÃ¤gerin aus anderen GrÃ¼nden hÃ¶here Alhi zusteht (Â§ 170 Abs 2 Satz 2 iVm Abs 1 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

Gegenstand des Revisionsverfahrens sind die den Bezug und die HÃ¶he der AnschluÃ-Alhi ab 1. Januar 1997 regelnden Bescheide der Beklagten vom 3. Januar 1997, 9. Juli 1997 und 23. Januar 1998 (nicht hingegen die vor oder nach ErlaÃ des Berufungsurteils ergangenen weiteren Bescheide, die das LSG jedoch bei seiner erneuten Entscheidung mit einzubeziehen haben wird). Ebenfalls war Gegenstand des Revisionsverfahrens der Bescheid vom 11. September 1995, Ã¼ber den das LSG â wenn auch zu Unrecht â entschieden hat. Eine Aufhebung dieses Bescheides war hinsichtlich der Bewilligung einer hÃ¶heren Alhi ab 1. Januar 1997 fehlerhaft, weil er lediglich eine Regelung fÃ¼r den Bezugszeitraum bis zum 31. Dezember 1996 getroffen hat. Das Bundessozialgericht (BSG) hat bereits entschieden, daÃ bei der â hier durch den Bescheid vom 3. Januar 1997 bewilligten â Fortzahlung der Alhi nach Ablauf eines Bewilligungszeitraums gemÃ¤Ã Â§ 139a Abs 2 AFG eine ÃberprÃ¼fung aller Anspruchsvoraussetzungen dem Grunde und der HÃ¶he nach ohne jegliche Bindung an frÃ¼here Bescheide erforderlich wird (vgl zuletzt Urteil vom 16. September 1999 â B 7 AL 22/98 R -, zur VerÃ¶ffentlichung vorgesehen, S 11 des Umdrucks, sowie BSG SozR 3-4100 Â§ 136 Nr 3 S 5 ff und BSGE 82, 198, 211 = SozR 3-4100 Â§ 136 Nr 8), so daÃ auch hinsichtlich des von der Beklagten in dem Bescheid vom 11. September 1995 zugrunde gelegten Bemessungsentgelts â entgegen der Rechtsansicht der Beklagten â keine Bindungswirkung fÃ¼r ZeitrÃ¤ume ab dem 1. Januar 1997 ausgehen konnte.

Vorliegend ist Ã¼ber eine kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage (Â§ 54 Abs 1 und Abs 4 SGG) zu entscheiden. Dies bedeutet, daÃ nicht nur Ã¼ber einzelne Berechnungselemente (Einbeziehung des fÃ¼r den Monat Dezember gezahlten PrÃ¤mienmehrbetrags in den Lohnfaktor des Bemessungsentgelts) zu entscheiden ist, sondern der der KlÃ¤gerin zustehende Alhi-Zahlbetrag nach mehreren Kriterien

zu ermitteln ist: nach dem Bemessungsentgelt (Arbeitsentgelt) iS des Â§ 136 Abs 2 AFG (hier idF, die Â§ 136 durch das BeschÃ¤ftigungsfÃ¶rderungsgesetz 1994 vom 26. Juli 1994 â BGBl I 1786 â erhalten hat), wobei hierzu wiederum ua der Bemessungszeitraum gemÃ¤Ã Â§ 112 Abs 2 Satz 1 AFG zu bestimmen ist, nach der Leistungsgruppe (Â§Â§ 136 Abs 3 Satz 2, 111 Abs 2 AFG), nach der Nettolohnersatzquote (Â§ 136 Abs 1 AFG) und nach dem zu berÃ¼cksichtigenden Einkommen â Â§ 138 Abs 2 AFG â (hier idF, die Â§ 138 durch das Erste Gesetz zur Umsetzung des Spar-, Konsolidierungs- und Wachstumsprogramms (1. SKWPG) vom 21. Dezember 1993 â BGBl I 2353 â erhalten hat). Das Urteil des LSG enthÃ¤lt indes ausschlieÃlich AusfÃ¼hrungen und tatsÃ¤chliche Feststellungen zur Beurteilung des Rechtscharakters des von der KlÃ¤gerin erhaltenen PrÃ¤mienmehrbetrags. Der HÃ¶henstreit im sozialgerichtlichen Verfahren ist aber grundsÃ¤tzlich keiner gesonderten Entscheidung Ã¼ber einzelne Berechnungselemente zugÃ¤nglich, wie sie Â§ 113 Abs 2 Satz 2 Verwaltungsgerichtsordnung fÃ¼r das verwaltungsgerichtliche Verfahren erÃ¶ffnet (BSG SozR 3-4100 Â§ 138 Nr 10 S 54). Hinzu kommt hier, daÃ bereits hinsichtlich des Bestehens des Anspruchs dem Grunde nach aufgrund der tatsÃ¤chlichen Feststellungen des LSG rechtlich nicht nachvollzogen werden kann, ob die KlÃ¤gerin bei der N. AG Ã¼berhaupt beitragspflichtig beschÃ¤ftigt war (Â§Â§ 101, 104 AFG). Hierzu wird ggf noch festzustellen sein, inwiefern die das BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnis prÃ¤gende persÃ¶nliche AbhÃ¤ngigkeit des BeschÃ¤ftigten, die sich in der faktischen VerfÃ¼gungsgewalt (Direktionsrecht) des Arbeitgebers und der Eingliederung des Arbeitnehmers in den Betrieb ausdrÃ¼ckt, vorgelegen hat (vgl hierzu BSG SozR 3-4100 Â§ 101 Nr 9 mwN).

Entgegen der Rechtsansicht des LSG bleibt der PrÃ¤mienmehrbetrag als (einmalige oder wiederkehrende) Zuwendung iS von Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG (idF, die die Vorschrift durch das Achte Gesetz zur Ãnderung des AFG (8. AFGÃndG) vom 14. Dezember 1987 â BGBl I 2602 â erhalten hat) bei der Bemessung der Alhi der KlÃ¤gerin auch fÃ¼r die Zeit ab 1. Januar 1997 auÃer Betracht. Insoweit bleibt die Auslegung, die die genannte Vorschrift in der bisherigen Rechtsprechung des Senats gefunden hat, auch fÃ¼r den vorliegenden Leistungsfall ab 1. Januar 1997 maÃgeblich. Daran hat die Entscheidung des BVerfG vom 11. Januar 1995 (BVerfGE 92, 53) nichts geÃ¤ndert.

Das fÃ¼r die Leistungsbemessung maÃgebliche Arbeitsentgelt (Bemessungsentgelt) ist im Falle der AnschluÃ-Alhi nach Â§ 136 Abs 2 Satz 1 Nr 1 AFG das Arbeitsentgelt, nach dem sich zuletzt das Alg gerichtet hat oder ohne die Vorschrift des Â§ 112 Abs 8 AFG gerichtet hÃ¤tte. Anhaltspunkte dafÃ¼r, daÃ abweichend hiervon die Alhi im streitigen Zeitraum nach Â§ 136 Abs 2 Satz 2 AFG hÃ¤tte fiktiv bemessen werden mÃ¼ssen, bestehen nicht. Der Bemessung des zuletzt vor dem Alhi-Bezug bewilligten Alg liegt im vorliegenden Fall das im Bemessungszeitraum durchschnittlich in der Woche erzielte Arbeitsentgelt nach Â§ 111 Abs 1 AFG iVm Â§ 112 Abs 1 AFG (idF, die die Â§Â§ 111, 112 durch das 1. SKWPG vom 21. Dezember 1993 â BGBl I 2353 erhalten haben) zugrunde. Der Bemessungszeitraum umfaÃte im Falle der KlÃ¤gerin, die am 31. Dezember 1993 bei der N. AG ausgeschieden ist, die zu diesem Zeitpunkt abgerechneten LohnabrechnungszeitrÃ¤ume der letzten drei Monate der die Beitragspflicht

begrÃ¼ndenden BeschÃ¤ftigungen vor der Entstehung des Anspruchs, in denen der Arbeitslose Arbeitsentgelt erzielt hat (Â§ 112 Abs 2 Satz 1 AFG idF des 8. AFGÃndG iVm Â§Â§ 242q Abs 7 idF des 1. SKWPG). Nach Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG bleiben bei der Ermittlung des Arbeitsentgelts MehrarbeitszuschlÃ¤ge, Arbeitsentgelte, die der Arbeitslose wegen der Beendigung des BeschÃ¤ftigungsverhÃ¤ltnisses erhÃ¤lt, sowie einmalige und wiederkehrende Zuwendungen auÃer Betracht. Dies gilt nach Â§ 112 Abs 1 Satz 2 2. Halbsatz AFG auch fÃ¼r Zuwendungen, die anteilig gezahlt werden, wenn das ArbeitsverhÃ¤ltnis vor dem FÃ¤lligkeitstermin endet.

Nach der Rechtsprechung des Senats sind unter (einmaligen oder wiederkehrenden) Zuwendungen iS des Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG â im Unterschied zum fortlaufend gezahlten Arbeitsentgelt â Lohnbestandteile zu verstehen, die als Gegenleistung fÃ¼r die Arbeit in mehreren LohnabrechnungszeitrÃ¤umen in einer Summe gezahlt werden, so daÃ der Entgeltbestandteil nicht in jedem Lohnabrechnungszeitraum, in dem er erarbeitet wurde, auch zur VerfÃ¼gung steht (Urteil vom 25. Januar 1994 â 7 RAr 26/93 -, DBlR Nr 4101 zu Â§ 112; Urteil vom 26. November 1992 â 7 RAr 28/92 -, DBlR Nr 3997 zu Â§ 112; Urteil vom 15. Februar 1990, SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 1; Urteil vom 22. MÃ¤rz 1989 â 7 RAr 104/87 -, DBlR Nr 3517 zu Â§ 112; Urteil vom 15. Mai 1985, SozR 4100 Â§ 112 Nr 25). Diese Rechtsprechung stellt allein auf die Zahlungsweise ab. Zuwendung meint also das fÃ¼r mehrere AbrechnungszeitrÃ¤ume einmalig (in einer Summe) gezahlte Entgelt. Hierbei kommt es nicht darauf an, ob diese Lohnbestandteile dem Arbeitnehmer "anteilig zustehen" bzw bestimmten LohnabrechnungszeitrÃ¤umen zuzuordnen sind; denn das Gesetz hat als Zuwendung auch solche Lohnbestandteile bezeichnet, die anteilig gezahlt werden, wenn das ArbeitsverhÃ¤ltnis vor dem FÃ¤lligkeitstermin endet (vgl Â§ 112 Abs 1 Satz 2 2. Halbsatz AFG; BSG SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 11, S 39).

Der PrÃ¤mienmehrbetrag, der der KlÃ¤gerin in einer Summe fÃ¼r jeweils die gesamte Katalogperiode zugeflossen ist â wobei den Feststellungen des LSG nicht eindeutig entnommen werden kann, ob die Katalogperiode sechs oder drei Monate umfaÃte -, kann daher weder bei der Bemessung des Alg, noch ab 1. Januar 1997 bei der Bemessung des Alhi BerÃ¼cksichtigung finden.

Diese Auslegung folgt insbesondere aus der Entstehungsgeschichte des Â§ 112 Abs 2 Satz 3 AFG (idF des am 1. Januar 1982 in Kraft getretenen Gesetzes zur Konsolidierung der ArbeitsfÃ¶rderung (AFKG) vom 22. November 1981 â BGBl I 1497), der in Abweichung von frÃ¼heren Fassungen dieser Regelung die BerÃ¼cksichtigung von einmaligen und wiederkehrenden Zuwendungen gÃ¤nzlich ausschlieÃen wollte, und zwar unmiÃverstÃ¤ndlich auch hinsichtlich derjenigen Zuwendungen, die bei vorzeitigem Ausscheiden einen Anspruch auf anteilige Auszahlung begrÃ¼ndeten. Dies lag in der Absicht des Gesetzgebers, der in den Motiven zu Â§ 112 Abs 2 Satz 3 AFG ausdrÃ¼cklich betont hat, daÃ "aufgelaufenes Arbeitsentgelt" bei der Bemessung des Alg nicht mehr zu berÃ¼cksichtigen sei, weil der Bemessung des Alg nunmehr â ebenso wie der Bemessung des Kurzarbeitergeldes und des Schlechtwettergeldes (Â§Â§ 68 Abs 3, 86 AFG idF des AFKG) â nur noch dasjenige laufende Arbeitsentgelt zugrunde gelegt werden soll, mit dem der Arbeitnehmer bei jeder Lohnabrechnung rechnen kann (BT-Drucks

9/966, S 79 und grundlegend hierzu BSG, SozR 4100 Â§ 112 Nr 25, S 116 f; BSG, Urteil vom 22. MÃ¤rz 1989 â□□ 7 RAr 104/87 -, DBlR Nr 3517 zu Â§ 112 AFG; BSG SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 1, S 5). Durch das am 1. Januar 1988 in Kraft getretene 8. AFGÃ□ndG wurde die Regelung mit geringfÃ¼gigen Ã□nderungen des Wortlauts in Â§ 112 Abs 1 AFG Ã¼bernommen, ohne daÃ□ hinsichtlich des Begriffs der Zuwendung eine Ã□nderung beabsichtigt gewesen wÃ¤re (vgl BT-Drucks 11/800 zu Nr 29 und BT-Drucks 11/1160 und 1161 zu Nr 29; vgl dazu auch BSG SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 11 S 40).

Der vorgenannten Auslegung widerspricht es nicht, daÃ□ der fÃ¼r die Beitragsangelegenheiten zustÃ¤ndige 12. Senat und der fÃ¼r das Krankenversicherungsrecht zustÃ¤ndige 1. Senat des BSG den Terminus "einmalig gezahltes Arbeitsentgelt", wie er seit Inkrafttreten des Haushaltsbegleitgesetzes 1984 (vom 22. Dezember 1983 â□□ BGBl I 1532) in Â§ 385 Abs 1a Reichsversicherungsordnung (RVO) aF bzw seit 1. Januar 1989 in Â§ 227 FÃ¼nftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) aF verwandt wurde, anders ausgelegt haben. Danach ist nicht die Zahlungsweise bzw der Zahlungszeitpunkt entscheidend, sondern es kommt darauf an, ob das gezahlte Entgelt bzw Teile dieses Entgelts VergÃ¼tung fÃ¼r die in einem einzelnen, dh einem bestimmten Abrechnungszeitraum geleistete Arbeit ist oder ob eine solche Beziehung zu einem bestimmten einzelnen Abrechnungszeitraum nicht besteht (insbesondere BSGE 66, 34, 42 = SozR 2200 Â§ 385 Nr 22; BSG SozR 3-2500 Â§ 47 Nr 5; Ã¤hnliche â□□ nicht tragende â□□ Ã□berlegungen stellte auch der 11. Senat des BSG in einem Urteil vom 9. Februar 1994 â□□ 11 RAr 43/93 -, DBlR Nr 4102 zu Â§ 112 AFG an). Zwar haben der 7. und 11. Senat des BSG, die von inhaltlich Ã¼bereinstimmenden Begriffen ausgegangen sind, wohl Ã¼bersehen, daÃ□ der Begriff des "einmalig gezahlten Arbeitsentgelts" in der beitragsrechtlichen Rechtsprechung des BSG anders ausgelegt wurde als der Begriff der "Zuwendung" in Â§ 112 AFG., Wenn sie damit von einem vermeintlich einheitlichen BegriffsverstÃ¤ndnis ausgegangen sind (so BSG SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 11, S 40 f; vgl auch Urteil des Senats vom 26. November 1992 â□□ 7 RAr 28/92 -, DBlR Nr 3997 zu Â§ 112 AFG), so bedeutet dies jedoch nicht, daÃ□ es sich insoweit um eine Abweichung von der Rechtsprechung der genannten Senate handelt (Â§ 41 Abs 2 SGG). Im ArbeitsfÃ¶rderungsrecht jedenfalls sollte der Begriff der "einmaligen und wiederkehrenden Zuwendung" nach der Gesetzesentwicklung ausschlieÃ□lich nach dem Zahlungsmodus bestimmt werden. Dies entsprach dem Willen des Gesetzgebers und ist einerseits vor dem Hintergrund der nach damaliger Rechtslage kurzen BemessungszeitrÃ¤ume (bis Ende 1993 drei Monate) und andererseits des damals geltenden strengen ZufluÃ□prinzips zu sehen, wonach Arbeitsentgelt bei der Leistungsbemessung nur zu berÃ¼cksichtigen war, wenn es im Bemessungszeitraum, spÃ¤testens bis zum Ausscheiden, tatsÃ¤chlich zugeflossen, dh in der Regel auch ausgezahlt worden war (zur strengen ZufluÃ□theorie und deren Modifizierung vgl BSGE 76, 162, 164 ff = SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 22 und BSGE 76, 156 ff = SozR 3-4100 Â§ 249e Nr 7). Bei kurzen BemessungszeitrÃ¤umen ergab sich hinsichtlich der Leistungsbemessung stets das Problem, wie Sonderzahlungen dem jeweils maÃ□gebenden Bemessungszeitraum zuzuordnen waren. Unter Geltung der strengen ZufluÃ□theorie hÃ¤tten Sonderzahlungen Ã¼berhaupt nicht berÃ¼cksichtigt werden dÃ¼rfen, wenn sie erst spÃ¤ter ausgezahlt wurden; wurden sie jedoch

rechtzeitig ausgezahlt, hÃ¤tten sie nach MaÃgabe der vorgenannten Theorie an sich in vollem Umfang berÃ¼cksichtigt werden mÃ¼ssen. Um damit verbundene ZufÃ¤lligkeiten und ManipulationsmÃ¶glichkeiten zu vermeiden, hÃ¤tte eine Quotelung der Sonderzahlungen und ihre anteilige Zuordnung zu den LohnabrechnungszeitrÃ¤umen des Bemessungszeitraums nahegelegen. Eine derartige Quotelung, wie sie bis zum Inkrafttreten des AFKG unter den Voraussetzungen des Â§ 112 Abs 2 Satz 3 und 4 AFG (idF des SGB X vom 18. August 1980 â BGBl I 1489) vorgesehen war (BerÃ¼cksichtigung von mindestens jÃ¤hrlich wiederkehrenden Zuwendungen, soweit sie bei vorzeitiger Beendigung anteilig gezahlt wurden), wollte der Gesetzgeber des AFKG gerade auch im Hinblick auf die bei kurzen BemessungszeitrÃ¤umen auftretenden Schwierigkeiten gÃ¤nzlich beseitigen und nur noch das laufend ausgezahlte Arbeitsentgelt berÃ¼cksichtigen. An der hierauf beruhenden Auslegung, die allein auf die Zahlungsweise abstellt, ist deshalb jedenfalls in FÃ¤llen wie dem vorliegenden festzuhalten, in denen der Berechnung des Alg ein dreimonatiger (oder kÃ¼rzerer) Bemessungszeitraum zugrunde liegt und bei denen es fÃ¼r Bezugszeiten ab 1. Januar 1997 ohnehin nur um Alhi gehen kann. Denn fÃ¼r diese FÃ¤lle beansprucht die bisherige Auslegung des Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG ohne EinschrÃ¤nkung weiterhin GÃ¼ltigkeit.

Der Senat lÃ¤Ãt hierbei ausdrÃ¼cklich offen, ob fÃ¼r Alhi- oder gar Alg-LeistungsfÃ¤lle, die auf einem sechsmonatigen Bemessungszeitraum (ab 1. Januar 1994; vgl Â§ 112 Abs 2 Satz 1 AFG idF des 1. SKWPG vom 21. Dezember 1993 â BGBl I 2353) oder auf einem 52wÃ¶chigen Bemessungszeitraum (ab 1. Januar 1998; vgl Â§ 130 Abs 1 SGB III idF des AFG-Reformgesetzes (AFRG) vom 24. MÃ¤rz 1997 â BGBl I 594) beruhen, eine andere Auslegung geboten wÃ¤re. Eine solche Ãnderung der Rechtsprechung kÃ¶nnte insbesondere fÃ¼r die Zeit ab 1. Januar 1998 naheliegen, weil bei einem Bemessungszeitraum von nunmehr 52 Wochen nicht mehr â wie unter Geltung des AFG und insbesondere bei kÃ¼rzeren BemessungszeitrÃ¤umen als sechs Monaten â davon ausgegangen werden kann, daÃ Sonderzahlungen die HÃ¶he der Leistung in zufÃ¤lliger Weise beeinflussen kÃ¶nnen und insoweit gezielten Manipulationen seitens der Versicherten und der Arbeitgeber vorgebeugt werden muÃ (vgl hierzu BSGE 76, 162 = SozR 3-4100 Â§ 112 Nr 22, S 96).

An der MaÃgeblichkeit der vorgenannten Auslegung des Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG hat sich im vorliegenden Fall auch nichts durch die Entscheidung des BVerfG vom 11. Januar 1995 (BVerfGE 92, 53) geÃ¤ndert. Entgegen der Rechtsansicht des LSG kann aus dem Beschluss des BVerfG (aaO) nicht abgeleitet werden, daÃ fÃ¼r ZeitrÃ¤ume ab 1. Januar 1997 die der KlÃ¤gerin bewilligte AnschluÃ-Alhi nach anderen GrundsÃ¤tzen neu festzustellen bzw zu berechnen wÃ¤re. Insofern kann hier auch dahinstehen, ob das LSG Ã¼berhaupt eine "verfassungskonforme Auslegung" vorgenommen hat und ob nicht â von seinem Rechtsstandpunkt aus â eine Vorlage an das BVerfG gemÃ¤Ã Art 100 Grundgesetz (GG) geboten gewesen wÃ¤re.

Das BVerfG hat zwar am 11. Januar 1995 (aaO) ausgesprochen, daÃ es mit dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art 3 Abs 1 GG) unvereinbar ist, einmalig gezahltes Arbeitsentgelt zu SozialversicherungsbeitrÃ¤gen heranzuziehen, ohne daÃ es bei

der Berechnung von kurzfristigen Lohnersatzleistungen (beispielsweise Alg, Krankengeld und Ãbergangsgeld) berÃ¼cksichtigt wird. Dem Gesetzgeber ist aufgegeben worden, diese Ungleichbehandlung bzw "Ãquivalenzabweichung" entweder auf der Beitrags- oder auf der Leistungsseite zu korrigieren bzw zu beseitigen (BVerfGE 92, 53, 73). Bis zum TÃ¤tigwerden des Gesetzgebers hat es das BVerfG aber aus GrÃ¼nden der "Rechtssicherheit" fÃ¼r notwendig erachtet, die verfassungswidrigen Vorschriften fÃ¼r eine Ãbergangszeit fortbestehen zu lassen. Bis lÃ¤ngstens 31. Dezember 1996 konnten daher die beitragsrechtlichen Vorschriften des Â§ 227 SGB V, der auch im Beitragsrecht des AFG entsprechend galt (Â§ 175 Abs 1 Satz 2 AFG aF), und Â§ 164 Sechstes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VI) "als Grundlage fÃ¼r die Heranziehung von Einmalzahlungen zu SozialversicherungsbeitrÃ¤gen â¦ dienen" (BVerfGE 92, 53, 74).

Ob die Entscheidung des BVerfG vom 11. Januar 1995 fÃ¼r ab dem 1. Januar 1997 eingetretene erste LeistungsfÃ¤lle (Alg oder Alhi), die auf einem davor eingetretenen Versicherungsfall der Arbeitslosigkeit beruhen, zu einer Verfassungswidrigkeit des Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG gefÃ¼hrt hat, kann offenbleiben. Jedenfalls kann dieser Entscheidung nicht entnommen werden, daÃ auch die AnschluÃ-Alhi der zu diesem Zeitpunkt bereits seit drei Jahren im Leistungsbezug stehenden KlÃ¤gerin entsprechend neu festzustellen wÃ¤re.

Dabei ist zunÃ¤chst zu berÃ¼cksichtigen, daÃ es sich bei der Alhi um eine Sozialleistung handelt, die nur bei BedÃ¼rftigkeit des LeistungsempfÃ¤ngers gewÃ¤hrt und aus Steuermitteln finanziert wird. Deshalb kann die vom BVerfG (aaO) gerÃ¼gte leistungsrechtliche Ãquivalenzabweichung bei Versichertengruppen mit gleicher Beitragsleistung (Ã¼berhaupt) auf die Bezieher von Alhi nicht Ã¼bertragen werden. Denn diese Leistung ist selbst nicht beitragsfinanziert, auch wenn die HÃ¶he der Alhi â zwar mit einer abgesenkten Nettolohnersatzquote â an das (beitragspflichtige) Arbeitsentgelt anknÃ¼pft, nach dem sich zuletzt das Alg gerichtet hat (vgl Â§ 136 Abs 2 Nr 1 AFG). Dies begrÃ¼ndet im vorliegenden Fall schon deshalb keine andere Beurteilung, weil der Alg-Bezug vor dem 1. Januar 1997 lag und auch hinsichtlich dieser unmittelbar auf BeitrÃ¤gen beruhenden Leistung Ãquivalenzabweichungen bis 31. Dezember 1996 hinzunehmen sind. Deshalb kann fÃ¼r den daran anschlieÃenden Alhi-Bezug, der wie das vorhergehende Alg auf dem am 1. Januar 1994 eingetretenen Versicherungsfall der Arbeitslosigkeit beruht, nichts anderes gelten, auch wenn er Ã¼ber den 31. Dezember 1996 hinausreicht bzw Alhi ab 1. Januar 1997 wiederzubewilligen war. Hinsichtlich der ab diesem Zeitpunkt zustehenden Alhi scheitert der Gedanke einer BeitragsÃ¤quivalenz im Ã¼brigen schon daran, daÃ ein bestimmtes zuvor erzieltes Arbeitsentgelt, von dem BeitrÃ¤ge abgefÃ¼hrt wurden, auch gÃ¤nzlich unberÃ¼cksichtigt bleiben kann, etwa wenn das anspruchsbegrÃ¼ndende Tatbestandsmerkmal der BedÃ¼rftigkeit (Â§ 134 Abs 1 Nr 3 iVm Â§ 137 AFG) nicht erfÃ¼llt ist. Dementsprechend hat das BSG bereits mehrfach entschieden, daÃ der Anspruch auf Alhi nicht unter den Schutzbereich der Eigentumsgarantie des Art 14 Abs 1 GG fÃ¤llt und dem Gesetzgeber hier eine weitgehende Gestaltungsfreiheit zusteht (BSGE 73, 10, 17 ff = SozR 3-4100 Â§ 118 Nr 4 mwN; zur MaÃgeblichkeit des Kriteriums einer BedÃ¼rftigkeitsprÃ¼fung fÃ¼r die Unterschutzstellung einer Sozialleistung unter Art 14 GG vgl auch BVerfGE 4,

219, 242). Hieraus ergibt sich auch, daß bei der Alhi eine weitergehende Ungleichbehandlung gerechtfertigt sein kann, als dies etwa beim Bezug von Alg der Fall wäre (hierzu BSG SozR 3-4100 § 136 Nr 6 S 31). Das BVerfG hat im Übrigen in seiner Entscheidung vom 11. Januar 1995 eine Korrektur hinsichtlich der Einmalzahlungen nur beim Alg (und anderen kurzfristigen Lohnersatzleistungen) gefordert und den Anspruch auf Alhi überhaupt nicht erwähnt. Jedenfalls ist der Gesetzgeber nicht verpflichtet worden, laufende Alhi-Leistungsfälle bzw Fälle der Wiederbewilligung nach Ablauf eines Bewilligungszeitraumes für Zeiten ab 1. Januar 1997 nach Maßgabe des dann anzuwendenden Rechts neu festzustellen. Entsprechendes kann dem Beschluss des BVerfG vom 11. Januar 1995 (aaO) nicht entnommen werden.

Das läßt sich schon daraus entnehmen, daß das BVerfG hinsichtlich der Leistungen bei Arbeitslosigkeit den Charakter der Rechtsbeziehungen zwischen der Bundesanstalt für Arbeit und dem Leistungsempfänger als "Dauerschuldverhältnis" nicht thematisiert und demzufolge auch nicht Stellung genommen hat, wie Bezieher von Alhi, die den – gegenüber dem Alg abgesenkten – früheren Lebensstandard garantieren soll, künftig vom Gesetzgeber zu behandeln wären. An den hinsichtlich der Dauer befristeten Alg-Anspruch (§ 106 AFG) schließt sich – jedenfalls bei der derzeitigen Arbeitsmarktlage – in vielen Fällen ein mehrjähriger Alhi-Bezug an (nach der Arbeitsstatistik 1998 – ANBA vom 27. September 1999 – standen im Jahresdurchschnitt 1998 1.439.153 Leistungsempfänger im Bezug von Anschluß-Alhi). Das BVerfG hat in seiner Entscheidung vom 11. Januar 1995 (aaO) keinerlei Anhaltspunkte gegeben, wie der Gesetzgeber (innerhalb der ihm gesetzten Frist) auf die verfassungswidrige Rechtslage hinsichtlich bereits bestehender Leistungsfälle zu reagieren hätte. Anders etwa als in seiner Entscheidung über die Anrechnung von Ehegatteneinkommen im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung bei der Alhi (BVerfGE 87, 234, 263) hat das BVerfG keine praktischen Hinweise gegeben, ob, wie und ab welchem Zeitpunkt bereits laufende Leistungsfälle neu festzustellen bzw zu berechnen wären. Für den Fall der Nichtigerklärung einer Norm durch das BVerfG hat der Gesetzgeber die Frage der Rechtsfolgen in § 79 Abs 2 Bundesverfassungsgerichtsgesetz beantwortet. Im Falle der bloßen Unvereinbarerklärung (wie in BVerfGE 92, 53 geschehen; zu den Rechtsfolgen einer Unvereinbarerklärung durch das BVerfG vgl nur Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht, 4. Aufl 1997, S 269 ff), wird es dementsprechend für ausreichend gehalten, wenn der Gesetzgeber die Verfassungswidrigkeit mit Wirkung für die Zukunft beseitigt (Schlaich, aaO, S 289 mwN). Im Hinblick hierauf hätte sich der Gesetzgeber – auch wenn er dem Auftrag des BVerfG vom 11. Januar 1995 inhaltlich in vollem Umfang Genüge getan hätte – darauf beschränken dürfen, eine Korrektur der Äquivalenzabweichung in zeitlicher Hinsicht erst für die nach dem 31. Dezember 1996 eingetretenen Versicherungs- und daraus resultierenden Leistungsfälle auszusprechen.

Etwas anderes ergibt sich schließlich auch nicht für die Alhi-Bezugszeit ab 1. Januar 1998, die hier ebenfalls im Streit steht. Für die Wiederbewilligung der Alhi ab 1. Januar 1998 könnte für den Fall, daß die Nichtberücksichtigung von Zuwendungen bzw Einmalzahlungen ab 1. Januar 1997 verfassungswidrig wäre,

eine entsprechende Neufeststellung nur dann in Betracht kommen, wenn das am 1. Januar 1998 in Kraft getretene SGB III nunmehr eine solche Neufeststellung fÃ¼r alle LeistungsfÃ¤lle anordnete. Hilfsweise kÃ¶nnte fÃ¼r diesen Fall â falls eine Verfassungswidrigkeit nicht gegeben wÃ¤re â Â§ 134 Abs 1 Satz 3 Nr 1 SGB III im Hinblick auf einen nunmehr 52 Wochen betragenden Bemessungszeitraum (Â§ 130 Abs 1 SGB III), den Wegfall einer dem Â§ 112 Abs 1 Satz 2 2. Halbsatz AFG entsprechenden Vorschrift und der nunmehr mit dem Begriff des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts Ã¼bereinstimmenden Formulierung in Â§ 134 Abs 1 Nr 1 SGB III so auszulegen sein, daÃ alle Entgeltbestandteile, die bestimmten LohnabrechnungszeitrÃ¤umen anteilig zurechenbar sind, als laufendes Arbeitsentgelt in das leistungsrechtlich relevante Bemessungsentgelt einzubeziehen sind, selbst wenn diese Entgelte in einer Summe und nicht zeitlich mit dem jeweiligen Lohnabrechnungszeitraum ausbezahlt werden.

Jedoch ist vorliegend das Bemessungsentgelt nicht neu zu bestimmen. Insbesondere lÃ¤Ãt sich Â§ 427 Abs 5 Satz 1 SGB III (idF des AFRG vom 24. MÃ¤rz 1997 â BGBl I 594) nicht entnehmen, daÃ das Bemessungsentgelt (und damit auch der Bemessungszeitraum) nach MaÃgabe des SGB III immer dann neu festzusetzen wÃ¤re, wenn â wie im vorliegenden Fall â eine Wiederbewilligung der Alhi zu erfolgen hat. Nach der genannten Vorschrift ist das Bemessungsentgelt bei LeistungsansprÃ¼chen, die vor dem 1. Januar 1998 entstanden sind, nur dann neu festzusetzen, wenn die Festsetzung aufgrund eines Sachverhalts erforderlich ist, der nach dem 31. Dezember 1997 eingetreten ist. Neuer Sachverhalt in diesem Sinne ist aber nur ein solcher, der unmittelbare Auswirkungen auf das Bemessungsentgelt hat, etwa wenn wegen einer EinschrÃ¤nkung des LeistungsvermÃ¶gens das Bemessungsentgelt fÃ¼r die Zeit der LeistungsbeschrÃ¤nkung zu mindern ist (Â§ 133 Abs 3 Satz 1 SGB III). Hingegen stellt einen neuen Sachverhalt iS des Â§ 427 Abs 5 Satz 1 SGB III nicht schon jeder Wiederbewilligungstatbestand dar, der zwar bei der Alhi eine NeuprÃ¼fung der Leistungsvoraussetzungen nach Grund und HÃ¶he verlangt (Â§ 190 Abs 3 Satz 2 SGB III), aber hinsichtlich der Berechnung der Leistung grundsÃ¤tzlich an die VerhÃ¤ltnisse vor der Entstehung des Anspruchs anknÃ¼pft (Â§ 200 Abs 1 iVm Â§ 130 Abs 1 SGB III). Eine Einbeziehung aller WiederbewilligungsfÃ¤lle in den Regelungsbereich des Â§ 427 Abs 5 SGB III stÃ¼nde dem Zweck dieser Regelung entgegen, die â auch unter BerÃ¼cksichtigung des Vertrauensschutzes â gewÃ¤hrleisten soll, daÃ vor dem 1. Januar 1998 entstandene LeistungsansprÃ¼che grundsÃ¤tzlich nicht neu zu bemessen sind; eine Neubemessung soll vielmehr auf die FÃ¤lle beschrÃ¤nkt sein, in denen nach dem Stichtag eingetretene tatsÃ¤chliche oder rechtliche Ãnderungen unmittelbar auf das kÃ¼nftig zugrunde zu legende Bemessungsentgelt einwirken. Da vorliegend keine derartigen, nach dem 31. Dezember 1997 eingetretenen SachumstÃ¤nde ersichtlich sind, bleiben fÃ¼r die Berechnung des Bemessungsentgelts der KlÃ¤gerin die Vorschriften des AFG maÃgeblich, die auch bisher seiner Berechnung zugrunde gelegen haben (Â§ 112 Abs 1 Satz 2 AFG und der dreimonatige Bemessungszeitraum gemÃ¤Ã Â§ 112 Abs 2 Satz 1 AFG aF).

Die Sache war an das LSG zurÃ¼ckzuverweisen, das zu prÃ¼fen haben wird, ob der KlÃ¤gerin ggf aus anderen GrÃ¼nden ab 1. Januar 1997 ein Anspruch auf hÃ¶here

Alhi zusteht. Das LSG wird auch Ã¼ber die Kosten des Rechtsstreits zu befinden haben.

Erstellt am: 29.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024