

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 11 RAr 135/90

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 17. Oktober 1991 in Berlin durch den Vorsitzenden Richter Dr. V o l k m a n n, den Richter S c h n e i d e r - D a n w i t z und die Richterin Dr. W e t z e l sowie die ehrenamtlichen Richter H e i n s und S t r a s s e r für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 11. September 1990 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe:

I

Streitig ist die Höhe von Arbeitslosengeld (Alg) und Unterhaltsgeld (Uhg).

Der Kläger war von 1980 bis 1988 als Sachbearbeiter beschäftigt. Sein Arbeitsverhältnis wurde im Dezember 1987 unter Einhaltung der Kündigungsfrist zum 31. März 1988 gekündigt, verbunden mit der Freistellung von der Arbeitsleistung ab 1. März 1988. Der Kläger meldete sich im Dezember 1987 zum 1. März 1988 arbeitslos und beantragte Alg. Die beklagte Bundesanstalt für Arbeit (BA) bewilligte dem Kläger Alg für die Zeit vom 1. bis zum 6. März 1988 (Bescheid vom 20. April 1988; Widerspruchsbescheid vom 15. Juli 1988) und Uhg für die Zeit ab 7. März 1988 (Bescheid vom 25. Mai 1988; Widerspruchsbescheid vom 26. Juli 1988; Dynamisierungsbescheide vom 13. März 1989 und 15. Januar 1990) auf der Grundlage eines monatlichen Arbeitsentgelts von 4.152,-- DM.

Der Kläger bezog nach dem Anstellungsvertrag vom 19. März 1980 als Vergütung für seine Tätigkeit ein jährliches Bruttogehalt von 43.400,-- DM, das später erhöht wurde. Nach dem Anstellungsvertrag war das jährliche Bruttogehalt zahlbar "in vierzehn (14)" gleichen Monatsraten, und zwar hiervon jeweils eine Monatsrate zum Ende eines jeden Monats, sowie eine weitere Monatsrate jährlich zum 30. Juni und 30. November. Weiter heißt es im Vertrag: "Mit der Zahlung dieser Vergütungen sind etwaige anfallende Überstunden abgegolten. Für den Fall, daß das Anstellungsverhältnis während der vereinbarten Probezeit von einer der Vertragsparteien gekündigt wird, besteht kein Anspruch, auch kein anteiliger, auf die Zahlung der zusätzlichen Vergütungen zum 30. Juni und 30. November. Wird das Anstellungsverhältnis während des Geschäftsjahres von einer Vertragspartei gekündigt, so erfolgt die Zahlung der Vergütungen am 30. Juni und 30. November (p.r.t.) anteilig".

Beim Ausscheiden betrug das Jahresgehalt 57.400,-- DM zuzüglich einer vermögenswirksamen Leistung von jährlich 624,-- DM, zusammen jährlich 58.024,-- DM. Die 57.400,-- DM wurden als Jahresgehalt iS des Anstellungsvertrages in 14 gleichen Raten von je 4.100,-- DM, die 624,-- DM in 12 Monatsraten von je 52,-- DM ausgezahlt. Der Kläger erhielt zuletzt monatlich fortlaufend je 4.152,-- DM (4.100,-- DM zuzüglich 52,-- DM vermögenswirksame Leistung) und die zusätzlichen Vergütungen zum 30. Juni und 30. November von je 4.100,-- DM.

Nach der Arbeitsbescheinigung vom 29. März 1988 betrug das Arbeitsentgelt in den vor dem Ausscheiden bereits abgerechneten Lohnabrechnungszeiträumen November und Dezember 1987 sowie Januar und Februar 1988 monatlich 4.152,-- DM.



Nach der Auffassung des Klägers ist bei der Leistungsberechnung als Monatsgehalt nicht der in der Arbeitsbescheinigung ausgewiesene und von der BA berücksichtigte Betrag von 4.152,-- DM zu berücksichtigen, sondern ein Zwölftel des Jahresgehalts von 58.024,-- DM, das sind 4.835,33 DM.

Die Klage auf höheres Alg und höheres Uhg blieb in beiden Vorinstanzen erfolglos (Urteil des Sozialgerichts <SG> vom 30. August 1989; Urteil des Landessozialgerichts <LSG> vom 11. September 1990). Das SG hat die Berufung, das LSG hat die Revision zugelassen.

Mit der Revision rügt der Kläger Verletzung des § 112 Arbeitsförderungsgesetz (AFG).

Der Kläger beantragt,
die Urteile des Sozialgerichts vom 30. August 1989 und des Landessozialgerichts vom 11. September 1990 aufzuheben, die Bescheide der Beklagten abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Alg für die Zeit vom 1. bis 6. März 1988 und Uhg für die Zeit ab 7. März 1988 unter Zugrundelegung eines Arbeitsentgelts von 4.835,33 DM brutto monatlich zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Beide Beteiligten haben einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung zugestimmt.

II

Die Revision des Klägers ist zurückzuweisen.

Dem Kläger steht ein höherer als der ihm bewilligte Leistungssatz an Alg und Uhg nicht zu. Die Beklagte hat Alg zu Recht auf der Grundlage eines monatlichen Arbeitsentgelts von 4.152,-- DM, einem gerundeten wöchentlichen Arbeitsentgelt von 960,-- DM der Leistungsgruppe C unter Berücksichtigung eines Kindes nach dem vom Hundertsatz 68 und dem Leistungssatz 437,40 DM berechnet, wie vom LSG ausgeführt, was entsprechend für das Uhg gilt.

Das bedarf nur hinsichtlich der Zugrundelegung des monatlichen Arbeitsentgelts von 4.152,-- DM anstatt der nach Auffassung des Klägers maßgebenden 4.835,33 DM näherer Begründung. Die beiden im Vertrag vorgesehenen zusätzlichen Vergütungen von je 4.100,-- DM sind als wiederkehrende Zuwendung iS des § 112 Abs 2 Satz 2 AFG



unberücksichtigt zu lassen. Dem steht nicht entgegen, daß auf diese Zuwendungen ein anteiliger Rechtsanspruch bestand und daß sie tatsächlich gezahlt wurden. Auf die insoweit erhobene Aufklärungsrüge ist deshalb nicht näher einzugehen. Maßgebend ist die genannte Vorschrift in der ab dem 1. Januar 1988 geltenden Fassung durch das 8. Gesetz zur Änderung des AFG (8. ÄndG) vom 14. Dezember 1987 (BGBl I 2602). Der Anspruch auf Alg ist nicht vor dem 1. Januar 1988 entstanden (§ 242h Abs 7 AFG). § 112 AFG gilt nach § 44 Abs 2 Satz 1 auch für die Berechnung des Uhg. Die Revision meint zu Unrecht, die beiden zusätzlichen Raten seien als Bestandteil des festen Jahresgehalts keine Zuwendung iS dieser Vorschrift, da nicht allein auf die Zahlungsweise (als Gegenleistung für die im laufenden Jahr geleistete Arbeit) abgestellt werden dürfe.

Der in § 112 AFG verwandte Begriff der einmaligen oder wiederkehrenden Zuwendung wird im Gesetz nicht näher erläutert. Er ist im Gegensatz zum fortlaufend gezahlten Arbeitsentgelt zu verstehen. Fortlaufend gezahltes Arbeitsentgelt sind die Lohnbestandteile, die als Gegenleistung für die im Abrechnungszeitraum erbrachte Arbeit gezahlt werden. Zuwendungen sind hiernach Lohnbestandteile, die als Gegenleistung für die Arbeit in mehreren Lohnabrechnungszeiträumen in einer Summe gezahlt werden, so daß der Entgeltbestandteil nicht in jedem Lohnabrechnungszeitraum, in dem er erarbeitet wird, auch zur Verfügung steht. "Zuwendung" meint also das für mehrere Abrechnungszeiträume einmalig gezahlte Arbeitsentgelt, das vom Gesetzgeber zu anderen Berechnungsvorschriften, auf die noch einzugehen ist, als einmalig gezahltes Arbeitsentgelt bzw als aufgestautes Arbeitsentgelt bezeichnet wird. Der Unterschied liegt allein in der Zahlungsweise. Die für mehrere Lohnabrechnungszeiträume in einer Summe auszuzahlende Zuwendung bleibt auch dann Zuwendung, wenn sie bei vorzeitigem Ausscheiden anteilig zusteht.

Für diese Auslegung der Vorschrift spricht schon seit ihrer Fassung durch das Arbeitsförderungs-Konsolidierungsgesetz (AFKG) das Schwergewicht der Gründe. Verbleibende Zweifel werden durch die spätere Rechtsentwicklung vergleichbarer Berechnungsvorschriften für andere Lohnersatzleistungen ausgeräumt.

Schon der Gesetzeswortlaut des AFKG legt es nahe, allein auf die Zahlungsweise abzustellen und das anteilige Zustehen unberücksichtigt zu lassen. Das Gesetz bezeichnet ausdrücklich als Zuwendung auch solche Lohnbestandteile, die anteilig gezahlt werden, wenn das Arbeitsverhältnis vor dem Fälligkeitstermin endet. Kennzeichnend für den Begriff der Zuwendung ist damit schon nach dem Gesetzeswortlaut nicht, daß der Anspruch auf die Zuwendung im Bemessungszeitraum noch von der späteren Entwicklung abhängt. Es genügt hiernach nicht, daß ein anteiliger Anspruch entstanden ist, mit dem der Arbeitslose in einer seinen Lebensstandard bestimmenden Weise rechnen kann, oder daß ein Bestandteil des Arbeitsentgelts für den Berechnungszeitraum "zustand".



Die Rechtsprechung hat allerdings zu früher geltenden Fassungen der streitigen Berechnungsvorschrift den Begriff der Zuwendung nicht allein auf die Zahlungsweise bezogen. Einmalige Zuwendungen blieben bei der Berechnung des Arbeitslosengeldes schon nach § 90 Abs 3 Satz 3 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) außer Betracht. Diese Regelung wurde 1969 in § 112 Abs 2 Satz 3 AFG übernommen.

Zu den ausgeschlossenen einmaligen Zuwendungen gehörten nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zusätzliche Leistungen des Arbeitgebers zum regelmäßigen Arbeitsentgelt dann nicht, wenn der Arbeitnehmer auf sie einen Anspruch hatte, Höhe und Fälligkeit von vornherein feststanden und sie in der Weise einen Bestandteil des festen Jahresgehalts bildeten, daß sie bei Beginn oder Ende des Arbeitsverhältnisses im Laufe eines Jahres anteilig zu zahlen waren (BSG SozR 4100 § 112 Nr 25 mwN).

Nach der Neufassung der Regelung mit Wirkung vom 1. Januar 1981 durch das Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) vom 18. August 1980 (BGBl I S 1489), nunmehr § 112 Abs 2 Sätze 3 und 4 AFG, erhöhte sich das wöchentliche Arbeitsentgelt um den auf eine Woche entfallenden Anteil mindestens jährlich wiederkehrender Zuwendungen, die jeweils anteilig gezahlt wurden, wenn das Arbeitsverhältnis vor dem Fälligkeitstermin aufgrund ordentlicher Kündigung des Arbeitgebers endete. Sonstige wiederkehrende Zuwendungen sowie einmalige Zuwendungen blieben außer Betracht.

Mit der erneuten Änderung des § 112 Abs 2 AFG durch das AFKG vom 22. Dezember 1981 (BGBl I S 1497) mit Wirkung vom 1. Januar 1982 (nunmehr als Satz 3 anstelle der bisherigen Sätze 3 und 4) wurde die Berücksichtigung einmaliger und wiederkehrender Zuwendungen gänzlich ausgeschlossen. Danach sollte das Alg 68 vH des vom Arbeitnehmer regelmäßig erzielten Nettoarbeitsentgelts grundsätzlich nicht übersteigen und seiner Bemessung deshalb nur dasjenige laufende Arbeitsentgelt zugrunde gelegt werden, mit dem der Arbeitnehmer bei jeder Lohnabrechnung rechnen konnte, soweit es im Bemessungszeitraum erzielt worden war (BT-Drucks 9/966 S 75).

Mit der Änderung des AFG durch das 8. ÄndG vom 14. Dezember 1987 (BGBl I S 2602) wurde die Regelung mit geringfügigen Änderungen des Wortlauts in § 112 Abs 1 AFG übernommen. Hinsichtlich der Zuwendungen war eine Änderung nicht beabsichtigt (vgl BT-Drucks 11/800 zu Nr 29 und BT-Drucks 11/1160 und 1161 zu Nr 29).

Dagegen kann nicht eingewandt werden, daß der Gesetzgeber in späteren Vorschriften den Tatbestand des aufgestauten Arbeitsentgelts als "einmalig gezahltes Arbeitsentgelt" bezeichnet habe, ohne den § 112 AFG zu ändern, was nur den Schluß zulasse, daß dort



ein anderer Tatbestand gemeint sei. Es ist zwar zutreffend, daß die Gesetzessprache es im allgemeinen vermeidet, denselben Tatbestand mit verschiedenen Begriffen zu bezeichnen. Die Entwicklung der Berechnungsvorschriften läßt unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien gleichwohl nur die Schlußfolgerung zu, daß hier beide Begriffe inhaltsgleich verwandt werden sollen. Damit gilt die Definition des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts in § 227 SGB V auch für den Begriff der Zuwendung in § 112 AFG, was verbliebene Auslegungszweifel zu dieser Vorschrift beseitigt.

In der amtlichen Begründung zum Entwurf des AFKG heißt es, "die Vorschrift für das abgelaufene Arbeitsentgelt" entspreche "im Ergebnis der für das Krankengeld geltenden Regelung" (BT-Drucks 9/966 S 79). Dies traf indes nicht zu, weil für Krankengeld und Übergangsgeld wiederkehrende Sonderzuwendungen weiter anteilig zu berücksichtigen waren, wenn sie im Bemessungszeitraum zugeflossen waren (BSGE 62, 281, 293 = SozR 2200 § 385 Nr 18). Erst mit dem Haushaltsbegleitgesetz (HBegleitG) 1984 (BGBl I S 1532) wurde mit dem Ziel der Rechtsvereinheitlichung im Leistungsrecht (§ 182 Abs 5 RVO aF) die Nichtberücksichtigung des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts angeordnet. Das HBegleitG verwandte den Begriff des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts auch zum Beitragsrecht (Neufassung des § 385 Abs 1a RVO aF).

Das BSG hat die Begriffe der einmaligen oder wiederkehrenden Zuwendung einerseits und des einmalig gezahlten Arbeitsentgelts andererseits als inhaltsgleich angesehen und angenommen, daß mit dem HBegleitG 1984 ein einheitlicher Rechtszustand für die verschiedenen Versicherungszweige hergestellt wurde (BSGE aaO).

Nach der späteren Definition in § 227 SGB V sind einmalig gezahltes Arbeitsentgelt Zuwendungen, die dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sind und nicht für die Arbeit in einem einzelnen Entgeltabrechnungszeitraum gezahlt werden. Diese Definition gilt nicht nur für das Beitragsrecht. Das HBegleitG 1984 hat den Begriff im Beitrags- und im Leistungsrecht mit demselben Inhalt verbunden. Nichts deutet darauf hin, daß der Gesetzgeber mit der vorrangig auf das Beitragsrecht bezogenen Definition hieran etwas ändern wollte.

Die Definition in § 227 SGB V macht nunmehr im Gesetzeswortlaut deutlich, daß es nicht auf die Regelmäßigkeit der Zahlung und ihre Bedeutung für den Lebensstandard ankommt, sondern allein darauf, daß die Zuwendung nicht nur im abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum, sondern auch in früheren Zeiträumen erarbeitet wurde. Das ergab sich zum Begriff der wiederkehrenden Zuwendung in § 112 AFG erst aus dem in der Gesetzesbegründung verwandten Begriff "aufgelaufenes Arbeitsentgelt". Demnach ist entscheidend, ob die beiden streitigen zusätzlichen Vergütungen mit der Vergütung für denjenigen Lohnabrechnungszeitraum zu zahlen waren, in dem sie erarbeitet wurden.



Nach dem Arbeitsvertrag des Klägers war Entgeltabrechnungszeitraum nicht das Jahr, sondern der Kalendermonat. Wäre allein das ausgeworfene Jahresgehalt als Entgelt für die Arbeit des ganzen Jahres maßgebend, wären also die monatlichen Zahlungen nur als Abschlagszahlung zu verstehen, so hätte der Arbeitsvertrag für den Fall, daß das Anstellungsverhältnis während des Geschäftsjahres von einer Vertragspartei gekündigt wird, die anteilige Zahlung für das gesamte Jahresgehalt, und nicht nur für die zusätzlichen Vergütungen zum 30. Juni und 30. November eines Jahres vorgesehen. Das Fehlen einer solchen Regelung für die zwölf Monatsraten läßt nur den Schluß zu, daß der Monat als Abrechnungszeitraum gilt, und daß eine jede Monatsrate durch die Arbeit im jeweiligen Monat verdient ist. Dem entsprach die Handhabung. Das Gehalt ist monatlich abgerechnet worden.

Die zum 30. Juni und zum 30. November eines Jahres auszuzahlenden zusätzlichen Vergütungen werden nicht für die Arbeit in den jeweiligen Lohnabrechnungszeiträumen (Juni und November), sondern für die Arbeit im gesamten Kalenderjahr gewährt. Das ergibt eindeutig die Regelung, daß diese Vergütungen anteilig zustehen, wenn das Anstellungsverhältnis während des Geschäftsjahres von einer Vertragspartei gekündigt wird. Damit hat das LSG zu Recht die zusätzlichen Vergütungen zum 30. Juni und 30. November eines Jahres als nicht zu berücksichtigende Zuwendungen iS des § 112 Abs 1 AFG angesehen.

Die Revision wendet zu Unrecht ein, das Jahresgehalt sei in 14 gleichen Raten zu zahlen, und es bestehe keine Veranlassung, zwei der Raten unberücksichtigt zu lassen. An dem Einwand ist nur richtig, daß bei der Vereinbarung von 14 Raten in dem Sinne, daß jeweils nach 1/14 Jahr ein Vierzehntel des Jahresgehalts zu zahlen wäre, im Ergebnis das gesamte Jahresgehalt sich auf die Höhe des Alg auswirken würde. Bei einer solchen Regelung gäbe es 14 Lohnabrechnungszeiträume, und ein Vierzehntel des Jahresgehalts wäre jeweils in jedem Lohnabrechnungszeitraum verdient und allein für diesen Zeitraum zu zahlen. Dann hätte es einer Regelung über eine anteilige Zahlung überhaupt nicht bedurft. Eine solche Regelung haben die Beteiligten indes nicht getroffen. Das Gehalt war in zwölf Lohnabrechnungszeiträumen zu erbringen, wobei in die Lohnabrechnung für Juni und November jeweils die zusätzliche Vergütung einzubeziehen war. Demgemäß haben die Beteiligten die vermögenswirksame Leistung nicht auf 14 Raten, sondern auf die 12 Monate verteilt.

Die Revision kann auch nicht mit dem Einwand durchdringen, es sei sachwidrig, bei der Berechnung des Alg die Vereinbarung der beiden zusätzlichen Vergütungen anders zu bewerten als die Vereinbarung von 12 gleichen Raten oder von 14 gleichen Raten, die jeweils nach einem Vierzehnteljahr zu zahlen wären. Die Unterschiede in der Zahlungsweise, fortlaufend oder teilweise als aufgestautes Arbeitsentgelt, sind wirtschaftlich nicht völlig bedeutungslos. Es macht einen Unterschied, ob der



Arbeitnehmer mit aufgestaumtem Arbeitsentgelt nur rechnen kann oder ob er es fortlaufend tatsächlich erhält.

Der Kläger mag es als sachgerechter empfinden, für die Bemessung des Alg nicht auf die Zahlungsweise, sondern auf das Entstehen eines anteiligen Anspruchs abzustellen. Das BSG hat diese Auffassung geteilt und hat, wie ausgeführt, die Berechnungsvorschrift so lange aus Gründen der Sachgerechtigkeit in diesem Sinne ausgelegt, als der Gesetzeswortlaut dies zuließ. Nachdem der Gesetzgeber eindeutig zu erkennen gegeben hat, daß er das aufgestaute Arbeitsentgelt unberücksichtigt lassen will und damit allein auf die Zahlungsweise abstellt, kommt es darauf, welche Lösung zweckmäßiger ist, nicht mehr an.

Die gesetzliche Regelung wäre nur dann nicht verbindlich, wenn das Abstellen auf die Zahlungsweise in einem solchen Maße sachwidrig wäre, daß die Grenze zur Willkür unter Verletzung des Art 3 des Grundgesetzes (GG) überschritten wäre. Das ist indes nicht der Fall. Für die Bewertung des durch Arbeitslosigkeit bedingten Lohnausfalls ist auch die Zahlungsweise von Bedeutung. Deswegen ist ein Abstellen auf die Zahlungsweise verfassungsgemäß (Eckert in Gesamtkomm zum AFG § 112 RdNr 20). Desgleichen ist es nicht verfassungswidrig, daß nach der Regelung Entgeltteile von der Leistungsbemessung ausgeschlossen werden, für die Beiträge zur BA zu entrichten sind (vgl hierzu SozR 4100 § 112 Nr 25 auf S 119).

Die beklagte BA hat deshalb zu Recht das Alg auf der Grundlage eines monatlichen Bruttoarbeitsentgelts von 4.152,-- DM berechnet.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

