

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 7 RAr 116/87

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat am 26. April 1989 ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter **H e n n i g**, die Richter **K ö n i g** und **S a t t l e r** sowie die ehrenamtlichen Richter **K r i e g** und **D r. B a a k e** für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 23. September 1987 wird als unzulässig verworfen, soweit sie sich gegen die Abweisung der Klage gegen den Bescheid vom 4. November 1986 richtet.

Im übrigen wird die Revision mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 27. Februar 1986 nur insoweit aufgehoben wird, als es der Klage entsprochen hat.

Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens und Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Der Kläger wendet sich gegen die Ablehnung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 und ab 1. Juli 1986.

Der 1957 geborene Kläger ist seit Februar 1980 geschieden; er ist einem 1978 geborenen ehelichen Kind zum Unterhalt verpflichtet. Seit 1974 bezog er mehrmals Leistungen nach dem Arbeitsförderungsgesetz (AFG) in Form von Arbeitslosengeld (Alg) und Alhi. Zuletzt erhielt er vom 1. Oktober 1984 bis 20. Januar 1985 Unterhaltsgeld (Uhg), das nach einem gerundeten wöchentlichen Arbeitsentgelt von 360,-- DM bemessen wurde (Leistungsgruppe A/ Dynamisierungsstichtag 1. Oktober). Nachdem er vom 21. Januar bis 12. April 1985 als Maschinenarbeiter beschäftigt gewesen war, meldete sich der Kläger am 15. April 1985 erneut arbeitslos und beantragte die Bewilligung von Alhi. Dabei gab er ua an, daß er mit seiner ledigen Freundin Renate H. (H.) die Wohnung teile. Aus der für H. vorgelegten Verdienstbescheinigung vom 21. Mai 1985 ging ein monatliches Nettoarbeitsentgelt für die Monate Januar bis März 1985 in Höhe von 1.624,88 DM, 1.315,93 DM bzw 1.578,01 DM hervor, dem an Aufwendungen monatliche Gewerkschaftsbeiträge in Höhe von 22,-- DM und jährliche Beiträge zur freiwilligen Haftpflicht- und Rechtsschutzversicherung in Höhe von 146,80 DM bzw 163,18 DM gegenüberstanden.

Das Arbeitsamt (AA) lehnte den Antrag des Klägers mangels Bedürftigkeit ab (Bescheid vom 31. Mai 1985; Widerspruchsbescheid vom 10. Juli 1985). Zur Begründung führte es aus, das Einkommen der mit ihm in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partnerin sei wie das eines nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten nach § 138 AFG zu berücksichtigen, soweit es jeweils 75,-- DM in der Woche übersteige. Den sich hieraus ergebenden Anrechnungsbetrag bezifferte das AA mit 261,57 DM wöchentlich und gelangte zu dem Ergebnis, daß dieser Betrag den dem Kläger an sich zustehenden Alhi-Leistungssatz von 140,40 DM übersteige.

Das Sozialgericht (SG) hat die angefochtenen Bescheide abgeändert und die Beklagte verurteilt, dem Kläger ab 15. April 1985 unter Berücksichtigung eines Anrechnungsbetrages von wöchentlich 48,20 DM Alhi zu gewähren; die weitergehende Klage hat es abgewiesen (Urteil vom 27. Februar 1986). Das Landes-



sozialgericht (LSG) hat der Berufung der Beklagten stattgegeben und die Klage gegen den Bescheid vom 4. November 1986 abgewiesen, mit dem die Beklagte den vom Kläger nach einer Zwischenbeschäftigung vom 1. April bis 30. Juni 1986 erneut gestellten Antrag auf Bewilligung von Alhi abgelehnt hat (Urteil vom 23. September 1987). Zur Begründung hat es ausgeführt: Der Bescheid der Beklagten vom 4. November 1986 sei analog § 96 Abs 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) Gegenstand des Verfahrens geworden. In der Sache sei die Berufung begründet; denn dem Kläger stehe für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 wegen fehlender Bedürftigkeit keine Alhi zu.

Der dem Kläger an sich nach § 136 Abs 1 Nr 2 AFG zustehende wöchentliche Alhi-Leistungssatz habe in der Zeit vom 15. April 1985 bis zum Dynamisierungsstichtag 1. Oktober 1985 bei einem Bemessungsentgelt von 360,-- DM und der für ihn maßgebenden Leistungsgruppe A nach der für das Jahr 1985 erlassenen AFG-Leistungsverordnung 140,40 DM, ab 1. Oktober 1985 nach der Dynamisierung des Bemessungsentgelts nach § 134 Abs 4 Satz 1 iVm § 112a und § 112 Abs 9 AFG um den Rentensteigerungssatz von 3 % für das Jahr 1985 (neues Bemessungsentgelt 375,-- DM) 145,80 DM, und nach der für das Jahr 1986 erlassenen AFG-Leistungsverordnung ab 1. Januar 1986 164,40 DM betragen. Der Kläger müsse sich auf diese Leistungssätze das Einkommen seiner mit ihm in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partnerin H. wie das Einkommen eines vom Arbeitslosen nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten nach § 138 Abs 1 Nr 2 AFG anrechnen lassen, soweit es während des hier streitigen Berufszeitraums jeweils 115,-- DM wöchentlich übersteige (§ 242f Abs 11 AFG). Diese Rechtsfolge ergebe sich aus § 137 Abs 2a AFG, der durch das am 1. Januar 1986 in Kraft getretene 7. Gesetz zur Änderung des AFG (BGBl I 2484) in das Gesetz eingefügt worden sei. Wenngleich diese Bestimmung keine direkte Geltung hinsichtlich des gesamten hier streitigen Zeitraums beanspruchen könne, müsse dennoch auch für die Zeit vor 1986 nach den darin enthaltenen Anrechnungsgrundsätzen verfahren werden. Insoweit gebe eine verfassungskonforme Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG eine hinreichende Grundlage ab.

Der Senat sei davon überzeugt, daß der Kläger mit seiner Partnerin H. zumindest seit dem Bezug einer gemeinsamen Wohnung im August 1980 in eheähnlicher Gemeinschaft lebe, dh eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft unterhalte. Sein ursprünglicher Einwand, er lebe zwar mit seiner Freundin zusammen, die Kosten für Wohnung und Unterhalt seien aber immer geteilt worden, vermöge an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Gerade das typische Merkmal des Wirtschaftens "aus einem Topf" kennzeichne nach der Lebens-



erfahrung in gleicher Weise sowohl die auf einer Ehe als auch die auf einer eheähnlichen Lebensgemeinschaft gegründete Haushaltsgemeinschaft, innerhalb derer die Bedürfnisse aller aus den gemeinsamen Beiträgen ohne Rücksicht auf rechtliche Unterhaltsansprüche befriedigt würden. Hierzu bedürfe es keiner weiteren Ausführungen. Der Kläger habe keine weitergehenden Einwendungen erhoben. Seine Partnerin H. habe nunmehr sogar die finanziellen Belastungen für Miete, Strom, Wasser usw offensichtlich allein übernommen, ohne dem Kläger gegenüber hierzu rechtlich verpflichtet zu sein.

Bei der Ermittlung des anrechenbaren Einkommens der H. sei somit nach § 138 Abs 1 Nr 2 AFG zu verfahren. Anrechenbar sei gemäß § 138 Abs 2 AFG allein das Erwerbseinkommen der H., das sich im Durchschnitt der Monate Januar bis März sowie Mai und Juni 1985 nach Abzug der hierauf entfallenden Steuern und der Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung und zur Bundesanstalt auf 1.467,22 DM monatlich belaufen habe. Hiervon abzusetzen seien die von H. angegebenen Beiträge zum Berufsverband in Höhe von monatlich 22,-- DM sowie Aufwendungen zur freiwilligen Versicherung in Höhe von insgesamt 25,84 DM monatlich. Dies ergebe ein bereinigtes Einkommen iS des § 138 Abs 2 AFG von 1.419,38 DM monatlich bzw von 327,55 DM wöchentlich ($= 1.419,38 \times 3 : 13$). Der so über mehrere Monate ermittelte Durchschnittswert berücksichtige auch eventuell in den Folgemonaten ab Juli 1985 eingetretene Einkommensschwankungen; eher wahrscheinliche Lohn- und Gehaltserhöhungen durch möglicherweise zum Jahreswechsel 1985/1986 eingetretene Tarifänderungen könnten zugunsten des Klägers außer Betracht bleiben; eine spätere Steigerung der abzusetzenden Beitragszahlungen zum Berufsverband und der Aufwendungen zu freiwilligen Versicherungen seien vom Kläger nicht geltend gemacht worden und auch nicht ersichtlich. Unter Berücksichtigung des der H. nach § 138 Abs 1 Nr 2 AFG zustehenden wöchentlichen Freibetrages von 115,-- DM verbleibe somit ein wöchentlicher Anrechnungsbetrag von 212,55 DM, der die Höhe des Alhi-Satzes jedenfalls in dem hier zu beurteilenden Zeitraum übersteige und somit keine Zahlungspflicht der Beklagten auslöse.

Soweit das SG zusätzliche Ausgaben der H. zB für Miete, Strom und Wasser und vor allem für die Tilgung von Darlehensverbindlichkeiten ganz oder teilweise vom Einkommen abgesetzt habe, sei dies nach der Systematik des Gesetzes nicht zulässig. § 138 Abs 1 Nr 2 AFG enthalte eine Sonderregelung für die Anrechnung von Einkommen des Ehegatten und naher Angehöriger, die mit dem Arbeitslosen in einem gemeinsamen Haushalt leben. Hierbei vermute der Gesetzgeber, daß dieses Einkommen dem gemeinsamen Verbrauch zugeführt



werde und lasse den Angehörigen und dem Ehegatten lediglich einen festen Freibetrag für den Eigenbedarf. Im übrigen sei zu berücksichtigen, daß die zur Schuldentilgung aufgewendeten Mittel auch dann nicht zur Verfügung stünden, wenn keiner der Partner der Hausgemeinschaft arbeitslos sei. Nach der Systematik des Alhi-Rechts sei nicht vorgesehen, daß der Ausfall dieser Mittel während der Arbeitslosigkeit des selbst nicht verschuldeten Partners durch eine höhere Alhi ausgeglichen werde. Dies gelte auch für sonstige Aufwendungen wie zB Miete, Strom usw, die unabhängig davon anfallen, ob beide oder nur ein Partner der Haushaltsgemeinschaft Einkünfte erziele. Diese Überlegungen träfen in gleicher Weise auch auf die Partner einer ehelichen Lebensgemeinschaft zu. Wenn hiergegen vom Kläger eingewendet werde, die Partner einer solchen Lebensgemeinschaft würden dadurch und auch sonst schlechter gestellt als Ehepartner in vergleichbarer Lage, so treffe dies zu. Rechtliche Konsequenzen ergäben sich jedoch hieraus nicht. Der Ansicht des Klägers sei entgegenzuhalten, daß das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) letztlich keine Gleichbehandlung von Ehe und eheähnlicher Lebensgemeinschaft bei der Anrechnung von Einkommen verlange, sondern nur fordere, daß eine Benachteiligung der Ehe dabei vermieden werden müsse. Hiernach habe die Beklagte zu Recht das Bestehen eines Alhi-Anspruchs wegen fehlender Bedürftigkeit des Klägers verneint. Demzufolge müsse die Klage gegen den Bescheid vom 4. November 1986 abgewiesen werden. Der Kläger müsse nämlich bei dieser Konstellation eine Anwartschaft auf Alhi neu begründen, dh innerhalb eines Jahres vor seiner Antragstellung zum 1. Juli 1986 mindestens in einer Beschäftigung gestanden haben, was nicht der Fall gewesen sei.

Mit der Revision rügt der Kläger eine Verletzung des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG. Er macht geltend, das LSG gehe zu Unrecht davon aus, daß schon durch den Beschluß des BVerfG vom 10. Juli 1984 eine Gleichstellung zwischen Ehegatten und eheähnlichen Partnern über die Anwendung des § 138 AFG zu erfolgen habe. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber zwischenzeitlich den § 137 AFG durch einen Abs 2a ergänzt habe, in dem die Gleichstellung von nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten mit eheähnlichen Lebensgemeinschaften geregelt werde. Die in dieser Vorschrift enthaltenen Anrechnungsgrundsätze seien für die Zeit vor dem 1. Januar 1986 nicht anwendbar. Die Bestimmung sei eine völlig neue Regelung, ihr komme nicht nur klarstellende Bedeutung zu. Wenn im Regierungsentwurf darauf hingewiesen werde, daß mit der Änderung des § 137 AFG dem Beschluß des BVerfG vom 10. Juli 1984 Rechnung getragen werde, sei insoweit unerheblich. Daraus gehe nicht hervor, daß der Gesetzgeber dieser Änderung nur



klarstellende Bedeutung beigemessen habe. Auch dann, wenn er eine neue Regelung schaffe, habe er dem Beschluß Rechnung getragen.

Im übrigen sei auch die Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG im vorliegenden Fall nicht verfassungskonform. Es könne nicht angehen, daß man eine vermeintliche Besserstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften dadurch beseitige, daß zuerst einmal die Partner einer solchen Gemeinschaft bei der Einkommensanrechnung in gleicher Weise behandelt würden wie Ehegatten und man danach dem Partner der eheähnlichen Gemeinschaft sämtliche pfändungs-, steuer- und leistungsrechtliche Nachteile aufhalse. Es stehe dem Gesetzgeber frei, Ehegatten zu privilegieren. Das müsse dann jedoch ausdrücklich geschehen. Untragbar sei es, wenn man auf dem Weg der Auslegung zuerst einmal eine Norm auf eine Personengruppe ausdehne, die in der Vorschrift nicht erwähnt sei, um eine entsprechende Gleichstellung zu erreichen, und dann noch eine Privilegierung herbeiführe, indem man die Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft quasi auf ihren rechtlichen Nachteilen sitzen lasse. Art 6 Abs 1 Grundgesetz (GG) stelle die Ehe und Familie zwar unter den besonderen Schutz des Staates. Es sei jedoch unzulässig, hieraus ein Verfassungsgebot der unbedingten Privilegierung auch ohne gesetzliche Regelung herzuleiten.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 4. November 1986 zu verurteilen, ihm auch ab 1. Juli 1986 Alhi zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Ergänzend führt sie aus, § 138 Abs 1 Nr 2 AFG müsse in der Zeit vor dem 1. Januar 1986 im Wege der Lückenfüllung auf eheähnliche Gemeinschaften angewandt werden. Richtig sei, daß der Gesetzgeber bei Schaffung des AFG auf eine dem früheren § 149 Abs 5 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) entsprechende Bestimmung bewußt verzichtet habe. Doch habe er die Partner eheähnlicher Gemeinschaften gegenüber Ehegatten nicht privilegieren wollen; er sei vielmehr von der Anrechnungsmöglichkeit gemäß § 138 Abs 1 Nr 1 AFG ausgegangen. Die Verwirklichung dieser Absicht sei jedoch an der unzureichenden Praktikabilität des § 138 Abs 1 Nr 1 AFG gescheitert. Die so entstandene Lücke müsse durch analoge Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 2



AFG geschlossen werden. Das ergebe sich aus der Entscheidung des BVerfG vom 10. Juli 1984. Ihr sei in Bezug auf die Bedürftigkeitsprüfung eine Handlungsanweisung zur Gleichbehandlung von Ehe und eheähnlicher Gemeinschaft zu entnehmen. Dazu sei das BVerfG befugt gewesen. Mit einer Kassation des § 139 Satz 1 und 2 AFG allein hätte eine Gleichbehandlung nicht verwirklicht werden können. Diese hätte sich auch nicht durch eine Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 1 AFG auf beide Personenkreise realisieren lassen; eine solche Verfahrensweise hätte nicht mit § 138 Abs 1 Nr 2 AFG in Einklang gestanden.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 SGG).

II

Die Revision des Klägers ist unzulässig, soweit sie sich gegen den Bescheid vom 4. November 1986 richtet. Insoweit fehlt die nach § 164 Abs 2 Satz 3 SGG erforderliche Begründung der Revision. Mit dem oa Bescheid hat die Beklagte den Antrag des Klägers auf Alhi ab 1. Juli 1986 abgelehnt, weil seit dem letzten Tag des Bezuges von Alhi ein Jahr vergangen sei und der Kläger in der Zwischenzeit keinen neuen Anspruch erworben habe (§ 135 Abs 1 AFG). Die Revisionsbegründung enthält hinsichtlich dieses prozessualen Anspruchs keine Ausführungen. Sie beschäftigt sich lediglich mit der Auffassung des LSG, daß die Beklagte berechtigt sei, unter Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG den Anspruch des Klägers für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 zu versagen. Damit entspricht das Vorbringen des Klägers nicht den Anforderungen an eine ausreichende Revisionsbegründung (vgl BSG SozR 1500 § 164 Nr 22). In dieser Hinsicht muß deshalb die Revision ohne Prüfung in der Sache als unzulässig verworfen werden (§ 169 SGG). Schon angesichts dessen bedarf es keines Eingehens auf die vom LSG bejahte Frage, ob der Bescheid vom 4. November 1986 gemäß § 96 SGG Gegenstand des Verfahrens geworden ist.

Im übrigen ist die Revision des Klägers nicht begründet.

Zutreffend ist das LSG insoweit von der Zulässigkeit der Berufung ausgegangen, eine Frage, die auch bei einer zulässigen Revision von Amts wegen zu prüfen ist. Mit der Berufung gegen das teilweise zusprechende Urteil des SG wendet sich die Beklagte gegen ihre Verurteilung zur Gewährung von Alhi, die sie bisher völlig verweigert hatte. Folglich betrifft die Berufung nicht einen dem



Berufungsausschluß unterliegenden Höhenstreit iS von § 147 SGG (BSG SozR 4100 § 138 Nr 15 mwN).

Dem LSG ist darin beizupflichten, daß der Bescheid vom 31. Mai 1985 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Juli 1985 rechtmäßig ist. Der Kläger hat für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 keinen Anspruch auf Alhi. Er war in dieser Zeit nämlich nicht bedürftig, was nach § 134 Abs 1 Nr 3 AFG Voraussetzung für den Anspruch auf Alhi ist.

Nach § 137 Abs 1 AFG in der hier maßgeblichen Fassung des Einführungsgesetzes zum Einkommensteuerreformgesetz vom 21. Dezember 1974 (BGBl I 3656) ist der Arbeitslose iS des § 134 Abs 1 Nr 3 AFG bedürftig, soweit er seinen Lebensunterhalt und den seines Ehegatten sowie seiner Kinder, für die er Anspruch auf Kindergeld nach dem Bundeskindergeldgesetz (BKGG) oder auf eine das Kindergeld ausschließende Leistung für Kinder hat, nicht auf andere Weise als durch Alhi bestreitet oder bestreiten kann und das Einkommen, das nach § 138 AFG zu berücksichtigen ist, die Alhi nach § 136 AFG nicht erreicht. § 138 AFG konkretisiert in seinem Abs 1 für bestimmte Personengruppen den Begriff der Bedürftigkeit, wie er in § 137 Abs 1 AFG allgemein umschrieben ist; seine Regelungen gehen insoweit denen des § 137 Abs 1 AFG vor (st Rspr, vgl BSG SozR 4100 § 138 Nr 14 mwN).

Nach § 138 Abs 1 AFG in den seit dem Fünften Gesetz zur Änderung des AFG (5. AFG-ÄndG) vom 23. Juli 1979 (BGBl I 1189) geltenden Fassungen sind im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung zu berücksichtigen das um bestimmte Abzüge (Abs 2) verminderte Einkommen des Arbeitslosen selbst und Leistungen, die er von Dritten erhält oder beanspruchen kann (Nr 1), sowie außerdem ua das Einkommen des von dem Arbeitslosen nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten soweit es konkret bezifferte Freibeträge übersteigt (Nr 2). Nr 1 und Nr 2 unterscheiden sich dadurch, daß im Falle der Nr 1 festgestellt werden muß, ob und in welcher Höhe der Arbeitslose von Seiten des Dritten Leistungen erhalten hat oder erhalten kann, während bei Nr 2 diese tatsächliche Feststellung entbehrlich ist. Bei Ehegatten wird aufgrund der zwischen ihnen bestehenden Haushalts- und Wirtschaftsgemeinschaft vermutet, daß derartige gegenseitige Unterhaltsleistungen erfolgen. Die Nr 2 geht auf die Erkenntnis zurück, daß in solchen Haushaltsgemeinschaften "aus einem Topf" gewirtschaftet wird und deshalb die Bedürfnisse der Partner aus den gemeinsamen Beiträgen ohne Rücksicht auf rechtliche Unterhaltsansprüche befriedigt werden. Nr 2 ist lex specialis zu Nr 1 und regelt abschließend, in welcher Weise das Einkommen des mit dem Arbeitslosen zusammenlebenden



Ehegatten im Rahmen der Bedürftigkeitsprüfung bei der Alhi zu berücksichtigen ist (vgl BSG SozR 4100 § 138 Nr 14). Zwar führt die Vorschrift des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG dazu, daß zusammenlebende Ehepartner anders als Arbeitslose behandelt werden, die nicht verheiratet sind oder die von ihrem Ehegatten getrennt leben, jedoch bestehen für diese unterschiedliche Regelung sachliche Gründe; sie liegen in der gemeinsamen Haushalts- und Wirtschaftsführung zusammenlebender Ehegatten und der vorrangigen bürgerlich-rechtlichen Unterhaltspflicht. Die Regelung steht daher sowohl mit Art 3 als auch mit Art 6 GG im Einklang (vgl dazu Beschluß des BVerfG vom 16. Juni 1987 - 1 BvL 4, 6/84 - BVerfGE 75, 382; BSG SozR 4100 § 138 Nr 14).

Die Vorschrift des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG ist bei der Prüfung der Anspruchsberechtigung des Klägers heranzuziehen. Das führt wegen der Höhe des zu berücksichtigenden Einkommens der H. zur Verneinung der Bedürftigkeit des Klägers iS von § 137 Abs 1 AFG, obwohl der Kläger mit H. nicht verheiratet ist.

Für den Anspruchszeitraum ab 1. Januar 1986 folgt dies ohne weiteres aus dem durch das Siebte Gesetz zur Änderung des AFG (7. AFG-ÄndG) vom 20. Dezember 1985 (BGBl I 2484) eingefügten § 137 Abs 2a AFG. Dieser bestimmt, daß das Einkommen und Vermögen einer Person, die mit dem Arbeitslosen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt, wie das Einkommen und Vermögen eines nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten zu berücksichtigen ist. Der Wortlaut des § 137 Abs 2a AFG ist eindeutig. Er bedeutet, daß die für nicht dauernd getrennt lebende Ehegatten in § 137 Abs 1 Nr 2 AFG getroffene Regelung über die Berücksichtigung des Einkommens des Ehegatten bei der Bedürftigkeit des Arbeitslosen in gleicher Weise für die Berücksichtigung des Einkommens einer Person gilt, mit der der Arbeitslose in eheähnlicher Gemeinschaft lebt. Dies entsprach auch der Absicht des Gesetzgebers (vgl den Regierungsentwurf eines 7. AFG-ÄndG, BT-Drucks 10/4211, Begründung zu Nr 31 - § 137 -).

Der Kläger lebt seit dem Bezug einer gemeinsamen Wohnung im August 1980 mit Frau H. in eheähnlicher Gemeinschaft. Von einer solchen Gemeinschaft ist auszugehen, wenn zwischen einem Mann und einer Frau, zwischen denen eine Eheschließung grundsätzlich möglich ist, eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft besteht. Darauf, ob innere Beziehungen oder Verpflichtungen zur Unterhaltsgewährung oder zur gemeinsamen Lebensführung bestehen, kommt es ebenso wenig an wie darauf, ob die Partner durch geschlechtliche Beziehungen miteinander verbunden sind. Entscheidend ist, ob - wie in einer echten Ehe - "aus einem Topf" gewirtschaftet wird. Das hat der erkennende Senat in seiner



grundlegenden Entscheidung vom 24. März 1988 - 7 RAr 81/86 - (BSGE 63, 120 = BSG SozR 4100 § 138 Nr 17) anhand von Wortsinn, Zweck und Zusammenhang des § 137 Abs 2a AFG sowie der Rechtsentwicklung dieser Vorschrift und den erkennbaren Absichten des Gesetzgebers im einzelnen dargestellt. Insoweit wird auf jene Entscheidung Bezug genommen.

Der Senat hat in der erwähnten Entscheidung darüber hinaus zum Ausdruck gebracht, daß die Frage, wann eine ehetyische Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft iS des § 137 Abs 2a AFG, also das wie bei Ehegatten übliche "Wirtschaften aus einem Topf" vorliegt, nicht generell und für alle Fälle abschließend beantwortet werden kann. Es kommt stets auf die Umstände des Einzelfalles an. Hierbei ist der Erkenntnis Rechnung zu tragen, daß in der eheähnlichen Gemeinschaft die gesamte Bandbreite von Gestaltungsformen möglich ist, wie sie auch bei zusammenlebenden Ehegatten vorkommen. Ebenso wie bei Ehen, in denen das Zusammenleben der Ehegatten weitgehend deren Disposition überlassen bleibt, sind auch bei eheähnlichen Gemeinschaften aufgrund ihrer von den Partnern bestimmten individuellen Ausgestaltung die vielfältigsten Erscheinungsformen denkbar. Diese Vielfalt hat zur Folge, daß im Einzelfall die besonderen Gestaltungen der gemeinsamen Lebensführung festzustellen sind, um daraus ggf indiziell auf das Vorliegen einer eheähnlichen Gemeinschaft iS einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft schließen zu können. Notwendig ist dabei nicht, daß sämtliche in Betracht kommenden Merkmale oder Indizien in jedem Einzelfall vorliegen; ausreichend ist es, wenn im Einzelfall genügend Anhaltspunkte vorhanden und festgestellt sind, die trotz des Fehlens anderer Merkmale den Schluß auf das Bestehen einer ehetyischen gemeinsamen Haushalts- und Wirtschaftsführung rechtfertigen.

Hier reichen die Feststellungen des LSG, die der Kläger nicht angegriffen hat und die deshalb für den Senat bindend sind (§ 163 SGG), für die Annahme aus, daß der Kläger mit Frau H. in dem hier in Betracht kommenden Zeitraum vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 in eheähnlicher Gemeinschaft iS des § 137 Abs 2a AFG gelebt hat. Eine Eheschließung war zwischen ihm und Frau H. nach deutschem Recht grundsätzlich möglich. Nach den Feststellungen des LSG besteht zwischen dem Kläger und Frau H. eine Wohngemeinschaft. Er teilt sich mit ihr die gemeinsame Wohnung. Auch das Bestehen einer Wirtschaftsgemeinschaft ist nicht zweifelhaft. Der Kläger und Frau . wirtschaften aus einem Topf, dh sie führen einen gemeinsamen Haushalt. Daß dieser während der Arbeitslosigkeit des Klägers im wesentlichen von Frau H. finanziert wird, ändert am Bestand der Gemeinschaft nichts. Es liegen keine Anzeichen dafür vor, daß Frau H. und der Kläger nunmehr getrennt leben. Im Gegenteil spricht der Um-



stand, daß Frau H. die auf den Kläger entfallenden Kosten für Miete, Strom, Wasser usw. übernommen hat, ohne dem Kläger gegenüber hierzu verpflichtet zu sein, für das Fortbestehen der eheähnlichen Gemeinschaft. Demgemäß muß sich der Kläger das Einkommen von Frau H. im Rahmen des § 137 Abs 2a iVm § 138 Abs 1 Nr 2 AFG anrechnen lassen.

Diese Rechtsfolge scheitert nicht an der Unwirksamkeit des § 137 Abs 2a AFG. Der Senat hat in seinem vorstehend erwähnten Urteil vom 24. März 1988 näher dargelegt, aus welchen Gründen in der Gleichbehandlung von verheirateten und nicht verheirateten Partnern, soweit es um das Recht der Alhi geht, kein Verstoß gegen Art 3, Art 6 Abs 1 sowie Art 2 Abs 1 GG erblickt werden kann. Auch insoweit wird auf jene Entscheidung verwiesen.

Auch soweit mit der Klage Ansprüche auf Alhi für die Zeit vor dem Inkrafttreten des § 137 Abs 2a AFG (1. Januar 1986) geltend gemacht werden, muß sich der Kläger das Einkommen von Frau H. anrechnen lassen. Insoweit gilt § 137 Abs 2a AFG zwar nicht unmittelbar. Entgegen der Auffassung des Klägers bedeutet dies aber nicht, es fehle für die Anrechnung des Partnereinkommens bei eheähnlichen Gemeinschaften nach Maßgabe des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG an einer Grundlage. § 138 Abs 1 Nr 2 AFG ist nämlich in verfassungskonformer Auslegung dahin zu ergänzen, daß sein Regelungsgehalt sich auch schon vor dem Inkrafttreten des § 137 Abs 2a AFG auf Partner eheähnlicher Gemeinschaften erstreckte. Der Senat hat dies in seiner Entscheidung vom 24. März 1988 daraus gefolgert, daß das Gesetz in dieser Hinsicht eine Lücke enthielt, die durch die analoge Anwendung des § 138 Abs 1 Nr 2 AFG zu schließen ist. Auch insoweit wird auf die vorstehende Entscheidung verwiesen.

Ergibt sich nach allem schon für die Zeit vor dem 1. Januar 1986, daß das Einkommen einer Person, die mit dem Arbeitslosen in eheähnlicher Gemeinschaft lebt, wie das Einkommen eines nicht dauernd getrennt lebenden Ehegatten zu berücksichtigen ist, muß die Bedürftigkeit des Klägers auch unter Einschluß des Einkommens von Frau H. entsprechend § 138 Abs 1 Nr 2 AFG beurteilt werden. Dies hat zur Folge, daß der Kläger für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 keinen Anspruch auf Alhi hat, weil die Bedürftigkeit nach § 137 Abs 1 AFG zu verneinen ist, da das Einkommen, das nach § 138 AFG zu berücksichtigen ist, die Alhi nach § 136 AFG erreicht.

Das LSG ist von einem durchschnittlichen Netto-Monatseinkommen der Frau H. von 1.419,38 DM ausgegangen; es hat diesen Betrag aus den festgestellten Einkünften von Frau H. in den Monaten Januar bis März sowie Mai und Juni



1985 errechnet. Dieses Verfahren ist fehlerhaft; denn § 138 Abs 1 Nr 2 AFG verlangt die Feststellung des tatsächlichen Einkommens des Ehegatten, bzw des Partners der eheähnlichen Gemeinschaft in dem jeweiligen Alhi-Leistungszeitraum. Indessen führt dies nicht zur Zurückverweisung der Sache an das LSG. Festgestellt hat das LSG jedenfalls als niedrigstes Netto-Monatseinkommen (Februar 1985) 1.315,93 DM sowie, daß Frau H. in den übrigen Monaten der streitigen Leistungszeit allenfalls ein höheres Entgelt erzielt hat. Dies rechtfertigt es, zumindest von 1.315,93 DM durchgängig auszugehen, zumal da der Kläger insoweit keine Revisionsrügen nach § 163 SGG vorgebracht hat. Aus dem Netto-Monatseinkommen von 1.315,95 DM folgt ein wöchentliches Einkommen von 303,68 DM ($1.315,95 \times 3 : 13$). Die der oa Feststellung des LSG zugrundeliegenden rechtlichen Erwägungen, insbesondere hinsichtlich der Nichtabsetzbarkeit der Ausgaben von H. für Miete, Strom, Wasser und von Tilgungsraten für Darlehensverbindlichkeiten, lassen Rechtsfehler nicht erkennen.

Den dem Kläger zustehenden Alhi-Wochensatz hat das LSG mit 145,80 DM (1985) bzw 164,40 DM (1986) angenommen. Letzterer Wert ist schon deshalb unzutreffend, weil bei einem für die Bemessung des Alhi maßgeblichen Arbeitsentgelt von 375,-- DM wöchentlich, dessen Feststellung der Kläger nicht angegriffen hat, der in Betracht kommende Alhi-Wochensatz auch nach der LeistungsVO 1986 nur 145,80 DM beträgt. Das LSG hat versehentlich den Alg-Wochensatz zugrunde gelegt. Daraus ergeben sich jedoch keine für den Kläger günstigen Auswirkungen. Das ist selbst dann nicht der Fall, wenn man zugunsten des Klägers unterstellt, daß ihm rechnerisch Alhi nach Maßgabe von § 136 Abs 1 Nr 1 AFG zustünde. In dem Fall beliefe sich sein Alhi-Wochensatz nach den Leistungsverordnungen 1985 und 1986 auf 151,20 DM. Von dem Nettoeinkommen der Frau H. hat das LSG zutreffend den Freibetrag nach § 138 Abs 1 Nr 2 AFG in Höhe von 115,-- DM gemäß § 242f Abs 11 AFG abgesetzt. Setzt man außerdem noch die auf die Woche entfallenden Beiträge zum Berufsverband und für die Haftpflicht- und Rechtsschutzversicherung in Höhe von 8,22 DM ab, dann ergibt sich ausgehend von dem oa wöchentlichen Nettoeinkommen von 303,68 DM immer noch ein anzurechnendes Einkommen der Frau H. in Höhe von 180,46 DM wöchentlich. Dieser Betrag übersteigt die dem Kläger rechnerisch zustehenden Alhi-Wochensätze. Daraus folgt, daß der Kläger für die Zeit vom 15. April 1985 bis 31. März 1986 keinen Anspruch auf Alhi hat.

Der Bescheid vom 31. Mai 1985 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Juli 1985 ist somit nicht rechtswidrig. Das LSG hat zu Recht der Beru-



fung der Beklagten stattgegeben. Zur Klarstellung ist allerdings das Ergebnis dieser Entscheidung des LSG im Urteilsausspruch so zum Ausdruck zu bringen, wie es der teilweisen Klageabweisung durch das SG entspricht.

Die Revision kann nach allem keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)