

JAV-Berechnung bei Altersteilzeit unter Berücksichtigung von § 87 SGB VII (vgl. dazu auch HVBG-INFO 1999, 1984);

hier: Urteile des Sozialgerichts (SG) Speyer vom 12.9.2002 - S 1 U 272/01 - und des Landessozialgerichts (LSG) Rheinland-Pfalz vom 1.4.2003 - L 3 U 334/02 - (rechtskräftig)

Übereinstimmend hat das SG Speyer mit Urteil vom 12.9.2002 - S 1 U 272/01 - (s. Anlage 1) und das LSG Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 1.4.2003 - L 3 U 334/02 - (s. Anlage 2) Folgendes entschieden:

Die Beklagte hat den der Rente zu Grunde zu legenden JAV zutreffend gemäß § 82 SGB VII nach dem dem Kläger im maßgebenden Zeitraum gewährten Entgelt berechnet. Sie hat sodann den errechneten JAV gemäß § 87 SGB VII nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des dem Kläger von seinem Arbeitgeber gezahlten Aufstockungsbetrags erhöht. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Beklagte bei ihrer Entscheidung nicht das Entgelt zu Grunde gelegt hat, das der Kläger erhalten hätte, wenn er mit seinem Arbeitgeber keine Altersteilzeitvereinbarung getroffen hätte.

Anlage 1

Urteil des SG Speyer vom 12.9.2002 - S 1 U 272/01 -

Tatbestand

Die Beteiligten streiten über die Höhe des für die Rentenberechnung maßgeblichen Jahresarbeitsverdienstes, insbesondere während einer Altersteilzeit.

Der 1944 geborene Kläger war als Drehermeister seit April 1959 bei der Firma beschäftigt. Am 23. März 1998 zeigte der Hautarzt B eine Hauterkrankung des Klägers bei der Beklagten an: Handekzem, Kontaktallergie auf berufsrelevante Substanzen. Nach einem stationären Heilverfahren auf Borkum wurde der Kläger ab 22.5.2000 nicht mehr in der Zerspannungswerkstatt S 102, sondern ausschließlich im Büro eingesetzt. Nach den Ermittlungen der Beklagten sei er gezwungen, die bisherige Tätigkeit zu unterlassen, da ein weiterer Einsatz dort ohne Allergenkontakt nicht mehr möglich sei.

Die Beklagte erkannte mit Bescheid vom 13.11.2000 zwar die seit 1997 vorliegenden Hautbeschwerden als beruflich verursacht an. Sie weigerte sich aber, in diesem Bescheid eine Berufskrankheit der Nr. 5101 der Anlage zur Berufskrankheitenverordnung anzuerkennen, weil die Erkrankung nicht zur Aufgabe der schädigenden Tätigkeit gezwungen habe. Mit Bescheid vom 6.4.2001 änderte die Beklagte ihre Meinung. Sie

erkannte nun eine Hauterkrankung nach der Nr. 5101 der Anlage zur Berufskrankheitenverordnung an mit einer MdE von 25 v. H.. Den Jahresarbeitsverdienst bemaß sie ab 24.6.2000 mit DM 74.980,16.

Dem widersprach der Kläger am 24.4.2001. Er hatte nämlich mit seinem Arbeitgeber ab 1.7.1999 eine Altersteilzeit vereinbart, im sog. Blockmodell (1. aktive Phase: 1.7.1999 bis 31.12.2001, 2. sog. Freistellungsphase: 1.1.2002 bis 30.6.2004). Der Arbeitgeber bezahlte ihm vom 1.7.1999 bis 31.3.2000 eine monatliche Aufstockungsleistung von 1.309,60 DM und in der Zeit vom 1. bis 30.4.2000 eine solche von 1.326,40 DM.

Der Kläger wies darauf hin, dass die auf die zweite Hälfte der Altersteilzeit entfallende Arbeitszeit (Freistellungsphase) bereits in der ersten aktiven Phase vorgearbeitet werde im Sinne eines Zeitguthabens. In der ersten aktiven Phase sei deshalb das Arbeitsentgelt geringer, obwohl er voll beschäftigt sei, weil dadurch die zweite Phase finanziert werde. Deshalb dürfe nicht von dem tatsächlich gezahlten geringeren Entgelt, sondern von dem fiktiven höheren Entgelt unter Berücksichtigung des Zeitguthabens ausgegangen werden.

Durch Bescheid vom 7.8.2001 gab die Beklagte dem Widerspruch teilweise statt. Sie änderte den Bescheid vom 6.4.2001 insoweit ab, als sie den der Rente zugrunde liegenden Jahresarbeitsverdienst mit 75.822,29 DM feststellte.

Der Jahresarbeitsverdienst berechne sich gemäß § 82 SGB VII aus dem im Zeitraum vom 1.5.1999 bis 30.4.2000 erzielten Arbeitsentgelt (12 Monate vor dem Monat des Versicherungs-

falles). Danach ergebe sich ein Jahresarbeitsverdienst in Höhe von 56.153,09 DM. Er befinde sich aber seit dem 1.7.1999 in der ersten Phase der Altersteilzeit, in der er lediglich 50 % seines regulären Arbeitsentgeltes erhalte. Zusätzlich werde ihm ein steuer- und beitragsfreier Aufstockungsbetrag gewährt. Bei diesem Aufstockungsbetrag handele es sich nicht um Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 Abs. 1 SGV IV, weil er eine steuerfreie Einnahme sei (§ 3 Einkommenssteuergesetz), die gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB IV i. V. m. § 1 Arbeitsentgeltverordnung nicht dem Arbeitsentgelt zuzurechnen sei. Es sei bei ihm deshalb davon auszugehen, dass er bei der Planung seiner Lebensführung nicht lediglich das halbierte Arbeitsentgelt, sondern zusätzlich auch den vom Arbeitgeber gezahlten Aufstockungsvertrag einplane. Gemäß § 14 Abs. 2 SGB IV sei dieser steuer- und beitragsfreier Aufstockungsbetrag analog einem Nettoentgelt zu betrachten und hieraus ein fiktives Bruttoentgelt zu errechnen. In umgekehrt analoger Anwendung des § 56 Abs. 3 SGB VII (Berechnung der Vollrente aus dem Jahresarbeitsverdienst) sei bei der nachfolgenden Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes gemäß § 87 SGB VII der von ihm in Alterszeitzeit erhaltene Aufstockungsbetrag mit dem Faktor 1,5 zu multiplizieren, um einen Bruttobetrag zu erhalten. Somit ergebe sich ein Jahresarbeitsverdienst in Höhe von 75.822,29 DM, welcher der Berechnung der Rente zugrunde zu legen sei. Eine darüber hinausgehende Erhöhung des Jahresarbeitsverdienstes unter Berücksichtigung der in der Phase eins der Alterszeitzeit erarbeiteten fiktiven Zeitguthaben auf der Basis eines fiktiven Bruttoentgeltes, welches er erzielt hätte, wenn er sich nicht in Alterszeitzeit befände, sei nicht möglich. Er habe zum 1.7.1999 aus privaten Gründen die Altersteilzeit in Anspruch genommen. Es sei ihm bewusst gewesen, dass er sich während der gesamten Phase der Alters-

teilzeit auf im Vergleich zu der vorliegenden Zeit niedrigere Einkommensverhältnisse einstellen müsse. Es wäre unbillig und nicht im Sinne des § 87 SGB VII, wenn der seiner Rente zugrundeliegende Jahresarbeitsverdienst aus einem Bruttogehalt zu berechnen wäre, welches er erhalten hätte, wenn er sich nicht in Altersteilzeit befinden würde. Dies würde auch eine Ungleichbehandlung aller Versicherten bedeuten.

Dagegen hat der Kläger am 14. August 2001 Klage erhoben.

Die Beklagte habe zwar nunmehr die Aufstockungszahlung bei der Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes berücksichtigt. Nicht berücksichtigt worden sei jedoch der Umstand, dass er in der ersten Phase der Altersteilzeit einen geringeren Arbeitsverdienst erzielt und hierdurch einen Freistellungsanspruch für die zweite Phase der Altersteilzeit erworben habe. Diese Zeitguthaben habe die Beklagte zur Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes nicht herangezogen. Es sei zwar zutreffend, dass der Versicherungsfall erst während der Altersteilzeit eingetreten sei. Während der Altersteilzeit habe sich jedoch die Vergütung des Klägers aus einem Entgeltanspruch und einem Freistellungsanspruch, der in der zweiten Phase der Altersteilzeit verwirklicht werde, zusammengesetzt. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass er sich während der Altersteilzeit auf ein niedriges Einkommen eingestellt habe. Denn er habe neben seinem niedrigeren Einkommen einen Freistellungsanspruch erwirtschaftet. Dieser Freistellungsanspruch bzw. die Erwirtschaftung von Freizeit sei bei der Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes zu berücksichtigen. Hierfür spreche auch, dass bei einem vorzeitigen Ende des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses der Arbeitgeber verpflichtet sei, die Differenz zwischen der erhaltenen Vergütung, die auf Basis der

Altersteilzeit erfolgt sei, und das Entgelt, welches der Arbeitnehmer ohne Eintritt in die Altersteilzeit erzielt hätte, auszuzahlen. Der Freistellungsanspruch sei also mit Sachbezügen vergleichbar.

Er beantragt,

den Bescheid der Beklagten vom 6.4.2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 7.8.2001 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Unfallrente unter Zugrundelegung eines Jahresarbeitsverdienstes von 88.204,09 DM zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

In der ersten Phase der Altersteilzeit werde Arbeitszeit vorgearbeitet. Nur dadurch sei es möglich, dass ein Arbeitnehmer in der zweiten Phase der Altersteilzeit einer Beschäftigung nicht mehr nachgehen müsse und dennoch im Entgeltbezug stehe. Ein Arbeitnehmer, der sich in der Phase eins einer Altersteilzeitregelung befinde, sei quasi ein Teilzeitbeschäftigter. Er arbeite nämlich, gesehen auf die gesamte Laufzeit der Altersteilzeitphase, nur noch 50 v. H. seiner regulären Arbeitszeit. Inwiefern ein darüber hinausgehender Freistellungsanspruch im Sinne eines geldwerten Vorteils erwirtschaftet werde, sei nicht nachvollziehbar.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird im Übrigen auf den Inhalt der Prozess- sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die form- und fristgerecht erhobene Klage ist zulässig, aber nicht begründet.

Es ist der Beklagten in vollem Umfang darin zu folgen, dass der Jahresarbeitsverdienst sich nur aus dem gezahlten hälftigen Bruttoverdienst plus Aufstockungsleistung errechnet, dass ein weiterer Faktor bezüglich eines erwirtschafteten Freizeitausgleichs nicht zu berücksichtigen ist.

Gemäß § 56 Abs. 3 SGB VII wird bei Verlust der Erwerbsfähigkeit Vollrente geleistet, welche $\frac{2}{3}$ des Jahresarbeitsverdienstes beträgt. Bei einer Minderung der Erwerbsfähigkeit wird Teilrente in der Höhe des vom Hundertsatzes der Vollrente festgesetzt, der dem Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit entspricht. Die Berechnung des Jahresarbeitsverdienstes ist in § 82 f SGB VII geregelt. Sie erfolgt grundsätzlich nach der tatsächlichen Einkommen (§ 82 Abs. 1 SGB II), welches der Versicherte in den letzten 12 Monaten seit dem Eintritt des Versicherungsfalles erzielt hat.

Beide Beteiligten gehen von einem Versicherungsfall vom 26.5.2000 aus, weil der Kläger bis 25.5.2000 durch die Verwendung der betriebseigenen Handtücher letztmals gefährdet tätig war. Der einjährige Berechnungszeitraum erstreckt sich also auf die Zeit vom 1.5.1999 bis 30.4.2000. Das Gericht hat

keine Veranlassung, an der Richtigkeit dieses festgelegten Zeitraumes zu zweifeln.

Die Beklagte hat das zu berücksichtigende Arbeitsentgelt in diesem Zeitraum korrekt erfasst. Dabei ist grundsätzlich von dem tatsächlich gezahlten Arbeitsentgelt auszugehen; dieses ist nicht deshalb zu erhöhen, weil der Kläger in der ersten aktiven Phase in dem Sinne vorarbeitet, dass ihm die Hälfte des Arbeitsentgelts während der auf die aktiven Phase folgenden Freistellungsphase gezahlt werden kann. Weder die §§ 82 f SGB VII, noch § 14 SGB IV, noch die Bestimmungen des Altersteilzeitgesetzes sehen eine andere Regelung vor. Es ist auch keine Lücke vorhanden. Denn die Beklagte hat diesen Jahresarbeitsverdienst gemäß § 87 SGB VII nach billigem Ermessen insoweit erhöht, als sie die vom Arbeitgeber gezahlte Aufstockungsleistung berücksichtigt hat. Gemäß § 87 SGB VII wird der Jahresarbeitsverdienst nach billigem Ermessen im Rahmen von Mindest- und Höchstjahresarbeitsverdiensten festgesetzt, wenn ein nach der Regelberechnung, nach den Vorschriften bei Berufskrankheiten, den Vorschriften für Kinder oder nach der Regelung über den Mindestjahresarbeitsverdienst festgesetzter Jahresarbeitsverdienst in erheblichem Maße unbillig ist. Hierbei werden insbesondere die Fähigkeiten, die Ausbildung, die Lebensstellung und die Tätigkeit der Versicherten im Zeitpunkt des Versicherungsfalles berücksichtigt. Es entspricht nicht billigem Ermessen, dass die Beklagte den errechneten Jahresarbeitsverdienst noch um einen weiteren Betrag erhöht, den der Kläger erwirtschafteter Freizeitausgleich nennt. Denn durch den Jahresarbeitsverdienst soll die Lebensstellung des Versicherten zum Ausdruck kommen, wie sie sich in einem Zwölfmonatszeitraum vor dem Versicherungsfall darstellt. Korrekturen hat der Gesetzgeber

u. a. dann vorgesehen, wenn der Versicherte in diesem Zeitraum überhaupt kein Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen bezogen hat oder als Soldat auf Zeit, als Wehr- oder Zivildienstleistender, als Entwicklungshelfer, beim besonderen Einsatz des Zivilschutzes oder beim Ableisten eines freiwilligen sozialen oder ökologischen Jahres tätig war, als er den Unfall erlitt (§ 82 Abs. 2 Satz SGB VII). Wenn sich der Versicherungsfall innerhalb eines Jahres seit Beendigung einer Berufsausbildung ereignet, sieht das Gesetz vor, dass das während der Berufsausbildung erzielte Arbeitsentgelt außer Betracht zu bleiben hat, wenn es für den Versicherte günstiger ist.

Der Kläger hat aber in dem Regelbemessungszeitraum ein niedriges Arbeitsentgelt erzielt, weil er mit dem Arbeitgeber eine Altersteilzeitvereinbarung abgeschlossen hat. Sinn und Zweck einer solchen Vereinbarung ist es, dass über 55-jährige die verbleibende Zeit bis zur Rentengewährung bei reduzierter Arbeitszeit gleitend vom Erwerbsleben in die Altersrente übergehen können (s. § 1 Abs. 1 Altersteilzeitgesetz). Wer sich in dieser Altersteilzeit befindet, hat bei verringerter Arbeitszeit auch einen verringerten Anspruch auf Arbeitsentgelt, er ist in diesem Sinne Teilzeitbeschäftigter. Wenn ein Teilzeitbeschäftigter einen Unfall erleidet, wird der Jahresverdienst auch nicht nach dem Verdienst eines Vollzeitbeschäftigten berechnet. Da der Kläger das sog. Blockmodell gewählt hat, muss er zwar in dieser ersten Phase in Vollzeit arbeiten, erhält aber nur das hälftige Geld. Er kann aber diesbezüglich nicht besser gestellt werden als derjenige, der das reine Teilzeitmodell gewählt hat.

Der Kläger hat die Vorteile des Altersteilzeitgesetzes in Anspruch genommen. Er musste sich darüber im klaren sein, dass er dann nicht mehr wie ein Vollzeitbeschäftigter behandelt werden kann.

Dass Arbeitslosengeld nach dem Bemessungsentgelt zu berechnen ist, das zugrunde zu legen wäre, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitszeit nicht im Rahmen der Altersteilzeit vermindert hätte (§ 10 Abs. 1 Satz 1 Altersteilzeitgesetz), ändert an diesem Ergebnis nichts. Der Anspruch auf Arbeitslosengeld hat zur Voraussetzung, dass der Arbeitnehmer, der zuvor Altersteilzeit geleistet hat, arbeitslos geworden ist. Damit endet auch die Altersteilzeit, da ein solcher arbeitsloser Arbeitnehmer nicht zum begünstigten Personenkreis des § 2 Abs. 1 Altersteilzeitgesetz zählt; denn er ist nicht mehr versicherungspflichtig im Sinne des Dritten Buches Sozialgesetzbuch beschäftigt. In einem solchen Fall ist es durchaus gerechtfertigt, das Arbeitslosengeld nach dem Arbeitsentgelt zu errechnen, das der Arbeitslose vor Beginn der Altersteilzeit erzielt hat. Denn für die Berechnung des Arbeitslosengeldes ist es gerade kennzeichnend, dass nicht nur an die Vergangenheit, sondern in gewissen Fällen auch auf zukünftige Tatbestände abgestellt wird. Gerade wegen dieser Ausnahmeregelung des Altersteilzeitgesetzes für den Fall der Arbeitslosigkeit des begünstigten Arbeitnehmers kann auch nicht von einer ausfüllungsbedürftigen Lücke im gesetzlichen System ausgegangen werden.

Die Klage ist deshalb abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Sozialgerichtsgesetz.

Anlage 2

Urteil des LSG Rheinland-Pfalz vom 1.4.2003 - L 3 U 334/02 -

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 12.9.2002 wird zurückgewiesen.
2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten

Tatbestand

Streitig ist, ob die dem Kläger gewährte Rente nach einem höheren Jahresarbeitsverdienst (JAV) zu berechnen ist.

Der 1944 geborene Kläger war als Drehermeister in der Zerspanungswerkstatt der Firma ... tätig. Seit dem 1.7.1999 wurde er im Rahmen eines Altersteilzeitverhältnisses nach dem sogenannten Blockmodell beschäftigt. Dieses Altersteilzeitmodell (Altersteilzeitarbeitmodell II nach § 6 Nr 4 des Tarifvertrags zur Förderung der Altersteilzeit für die chemische Industrie) sieht vor, dass die während der Gesamtdauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses anfallende Arbeitszeit in der ersten Hälfte des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses (1.7.1999 bis 31.12.2001) geleistet und der Kläger in der zweiten Hälfte (1.1.2002 bis 30.6.2004) freigestellt wird. Neben dem Arbeitsentgelt erhielt der Kläger eine Aufstockungszahlung. Nach der Rückkehr von einer stationären Heilbehandlungsmaßnahme wegen einer Hauterkrankung im Mai 2000 wurde der Kläger ausschließlich im Büro eingesetzt. Durch Bescheid vom 6.4.2001 erkannte die Beklagte die Hauterkrankung des Klägers als Berufskrankheit an. Als maßgebenden Zeitpunkt für die Berechnung des JAV legte sie den 26.5.2000 zu Grunde. Sie errechnete einen JAV in Höhe von 74.980,16 DM. Dabei berücksichtigte sie das dem Kläger im Zeitraum vom 1.5.1999 bis zum 30.4.2000 gezahlte Entgelt ohne die Aufstockungszahlung.

Durch Widerspruchsbescheid vom 7.8.2001 änderte sie den Bescheid vom 6.4.2001 dahingehend ab, dass sie den JAV auf 75.822,29 DM festsetzte. Zur

Begründung führte sie aus, nach § 82 Sozialgesetzbuch - Siebtes Buch - (SGB VII) sei ein JAV in Höhe von 56.153,09 DM zu berechnen. Der Kläger habe im maßgebenden Zeitraum im Rahmen des tariflichen Altersteilzeitmodells lediglich 50% seines regulären Arbeitsentgeltes erhalten. Bei dem zusätzlichen Aufstockungsbetrag handele es sich um eine steuerfreie Einnahme und somit nicht um Arbeitsentgelt. Der nach § 82 SGB VII zu errechnende JAV sei aber in erheblichem Maße unbillig, so dass nach § 87 SGB VII nach billigem Ermessen ein höherer JAV festgesetzt werde. Der in dem maßgebenden Zeitraum gezahlte Aufstockungsbetrag (13.112,80 DM) werde wie ein Nettoentgelt betrachtet. In umgekehrt analoger Anwendung des § 56 Abs 3 SGB VII sei hieraus ein Bruttobetrag in Höhe von 19.669,20 DM zu errechnen. Aus der Summe dieses (Brutto-)Aufstockungsbetrags und des zuvor errechneten JAV ergebe sich ein JAV in Höhe von 75.822,29 DM. Eine darüber hinaus gehende Erhöhung des JAV sei nicht billig. Es sei nicht möglich, das in der ersten Phase der Altersteilzeit erarbeitete Zeitguthaben bzw. ein fiktives Bruttoentgelt, das der Kläger erzielt hätte, wenn er sich nicht in Altersteilzeit befunden hätte, zu berücksichtigen. Der Kläger habe zum 1.7.1999 aus privaten Gründen die Altersteilzeit in Anspruch genommen. Zu diesem Zeitpunkt sei ihm bereits bewusst gewesen, dass er sich während der gesamten Phase der Altersteilzeit auf im Vergleich zur davor liegenden Zeit niedrigere Einkommensverhältnisse einstellen müsse. Es wäre unbillig, wenn der der Rente zu Grunde liegende JAV auf der Grundlage eines Bruttogehalts berechnet würde, das der Kläger erhalten hätte, wenn er sich nicht in Altersteilzeit befinden würde. Dies würde eine Ungleichbehandlung bedeuten.

Die hiergegen erhobene Klage hat das Sozialgericht Speyer durch Urteil vom 12.9.2002 abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, bei der Berechnung des JAV sei grundsätzlich von dem tatsächlich gezahlten Arbeitsentgelt auszugehen. Dieses sei nicht deshalb zu erhöhen, weil der Kläger in der ersten aktiven Phase in dem Sinn vorgearbeitet habe, dass ihm die Hälfte des Arbeitsentgelts während der auf die aktive Phase folgenden Freistellungsphase

gezahlt werden könne. Weder die §§ 82 f SGB VII noch § 14 Sozialgesetzbuch - Viertes Buch - (SGB IV) noch die Bestimmungen des Altersteilzeitgesetzes sähen eine andere Regelung vor. Es sei auch keine Lücke vorhanden. Die Beklagte habe den errechneten JAV nach billigem Ermessen insoweit erhöht, als sie die vom Arbeitgeber gezahlte Aufstockungsleistung berücksichtigt habe. Eine weitere Erhöhung sei nicht billig. Durch den JAV solle die Lebensstellung des Versicherten zum Ausdruck kommen, wie sie sich in dem 12-Monatszeitraum vor dem Versicherungsfall darstelle. Der Kläger habe eine Altersteilzeitvereinbarung erzielt. Daher habe er bei verringerter Arbeitszeit auch einen verringerten Anspruch auf Arbeitsentgelt. Da er das sogenannte Blockmodell gewählt habe, müsse er in der ersten Phase in Vollzeit arbeiten, erhalte aber nur das hälftige Geld. Er könne diesbezüglich nicht besser gestellt werden als derjenige, der das reine Teilzeitmodell gewählt habe. Der Kläger habe die Vorteile des Altersteilzeitgesetzes in Anspruch genommen und müsse sich darüber im Klaren sein, dass er dann nicht mehr wie ein Vollzeitbeschäftigter behandelt werden könne. Der Gesichtspunkt, dass Arbeitslosengeld nach dem Bemessungsentgelt zu berechnen sei, das zu Grunde zu legen wäre, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitszeit nicht im Rahmen der Altersteilzeit vermindert hätte, ändere an diesem Ergebnis nichts.

Gegen das ihm am 6.11.2002 zugestellte Urteil hat der Kläger am 18.11.2002 Berufung eingelegt.

Er macht geltend, der Berechnung des JAV sei der Verdienst zu Grunde zu legen, den er hätte, wenn er keine Altersteilzeitvereinbarung abgeschlossen hätte. Auf dieser Grundlage errechne sich ein Betrag in Höhe von 88.204,09 DM. Es sei zu berücksichtigen, dass er in der ersten Phase der Altersteilzeit einen geringeren Arbeitsverdienst erzielt und hierdurch einen Freistellungsanspruch für die zweite Phase der Altersteilzeit erworben habe. Dieses Zeitguthaben habe die Beklagte fälschlicherweise nicht herangezogen. Während der Altersteilzeit habe sich seine Vergütung aus einem Entgeltanspruch und einem Freistellungsanspruch, der in

der zweiten Phase der Altersteilzeit verwirklicht werde, zusammengesetzt. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass er sich während der Altersteilzeit auf ein niedrigeres Einkommen eingestellt habe. Für die Berücksichtigung des Freistellungsanspruchs bzw. der Erwirtschaftung von Freizeit bei der Berechnung des JAV spreche auch, dass bei einem vorzeitigen Ende des Altersteilzeitverhältnisses der Arbeitgeber verpflichtet sei, die Differenz zwischen der erhaltenen Vergütung, die auf der Basis der Altersteilzeit gezahlt worden sei, und dem Entgelt, das der Arbeitnehmer ohne Eintritt in die Altersteilzeit erzielt hätte, auszuzahlen. Der Freistellungsanspruch sei somit mit Sachbezügen vergleichbar.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 12.9.2002 aufzuheben, den Bescheid der Beklagten vom 6.4.2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 7.8.2001 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm Rente unter Zugrundelegung eines JAV in Höhe von 88.204,09 DM zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakte und die Verwaltungsakten der Beklagten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Beratung waren, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Gewährung einer Rente nach einem höheren JAV.

Die Beklagte hat den der Rente zu Grunde zu legenden JAV zutreffend gemäß § 82 SGB VII nach dem dem Kläger im maßgebenden Zeitraum gewährten Entgelt berechnet. Sie hat sodann den errechneten JAV gemäß § 87 SGB VII nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des dem Kläger von seinem Arbeitgeber gezahlten Aufstockungsbetrags erhöht. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Beklagte bei ihrer Entscheidung nicht das Entgelt zu Grunde gelegt hat, das der Kläger erhalten hätte, wenn er mit seinem Arbeitgeber keine Altersteilzeitvereinbarung getroffen hätte. Zur Begründung nimmt der Senat gemäß § 153 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) auf die zutreffenden und eingehenden Ausführungen des Sozialgerichts Bezug.

Die Kostenentscheidung erfolgt aus § 193 SGG.

Revisionszulassungsgründe nach § 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG sind nicht gegeben.