

## L 8 AL 3793/18

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Freiburg (BWB)  
Aktenzeichen  
S 8 AL 732/18  
Datum  
19.09.2018  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 8 AL 3793/18  
Datum  
24.05.2019  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 19.09.2018 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf die Bewilligung von Arbeitslosengeld I (Alg) zusteht.

Der Kläger übte eine Beschäftigung bei der A. K. GmbH & Co. KG als Helfer in der Lagerwirtschaft vom 12.08.1991 bis zum 30.09.2017 mit einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 38 Stunden pro Woche aus. Daneben übte er eine weitere Beschäftigung bei der Firma F. GmbH in S. im Umfang von 40 Wochenstunden seit dem 01.09.1990 aus. Die Firma A. K. GmbH & Co. KG kündigte das Arbeitsverhältnis am 16.02.2017 zum 30.09.2017. In der Arbeitsbescheinigung gab der Arbeitgeber an, der Kläger habe vom 20.03.2017 bis zum 30.09.2017 wegen Krankheit ohne Leistungsbezug kein Arbeitsentgelt erhalten. Der Kläger meldete sich bei der Beklagten am 02.10.2017 arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld.

Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 11.12.2017 ab und führte zur Begründung aus, dass der Kläger 15 Stunden oder mehr pro Woche arbeite und deshalb nicht arbeitslos sei. Er habe damit keinen Anspruch auf Arbeitslosengeld.

Der Kläger erhob hiergegen zunächst mit E-Mail vom 28.12.2017 und dann schriftlich Widerspruch und führte zur Begründung aus, dass er zwei Arbeitsstellen von je acht Stunden (80 Wochenstunden) habe. Von beiden Gehältern seien die gesetzlichen Abgaben abgezogen worden. Er habe seinen Lebensunterhalt mit den Bezügen aus diesen zwei Arbeitsplätzen bestritten. Jeder Arbeitsplatz sei doch durch die Beitragszahlung in die Arbeitslosenversicherung im Fall des Verlustes des Arbeitsplatzes abgesichert. Er habe die Abgaben 27 Jahre lang doppelt bezahlt. Aus diesem Grund könne er nicht nachvollziehen, dass er nun keinen Anspruch haben solle. Ansonsten müsse man davon ausgehen, dass eine zweite Arbeitsstelle (Steuerklasse VI) von den Abgaben in die Arbeitslosenversicherung befreit sein müsse, wenn - wie in diesem Fall - kein Anspruch bestehe. Deshalb bitte er, seinen Antrag erneut zu bearbeiten.

Laut einem Telefonvermerk über einen telefonischen Kontakt des Klägers am 17.01.2018 mit dem zuständigen Sachbearbeiter der Beklagten wolle sich der Kläger neben seiner Vollzeitarbeit nochmals Vollzeit zur Verfügung stellen, sodass sich die Frage nach Teilarbeitslosengeld stelle. Dem Kläger seien Ausführungen zu [§ 162 SGB III](#) gemacht worden, u.a. auch das Teilarbeitslosengeld ebenfalls nur sechs Monate gewährt werde. Daraufhin habe er mitgeteilt, dass er weiter gegen die erfolgte Ablehnung von "normalem Arbeitslosengeld" vorgehen wolle.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 17.01.2018 zurück und führte zur Begründung an, dass arbeitslos gemäß [§ 138 Abs. 1 SGB III](#) sei, wer Arbeitnehmerin oder Arbeitnehmer sei und u.a. nicht in einem Beschäftigungsverhältnis stehe (Beschäftigungslosigkeit). Die Ausübung einer Beschäftigung, selbstständigen Tätigkeit oder Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger (Erwerbstätigkeit) schließe die Beschäftigungslosigkeit nur dann nicht aus, wenn die Arbeits- oder Tätigkeitszeit (Arbeitszeit) weniger als 15 Stunden wöchentlich umfasse; gelegentliche Abweichung von geringer Dauer blieben unberücksichtigt. Die Arbeitszeiten mehrerer Erwerbstätigkeiten würden nach [§ 138 Abs. 3 SGB III](#) zusammengerechnet. Der Kläger übe nach eigenen Angaben und unstreitig seit Jahren und aktuell eine Erwerbstätigkeit bei der Firma F. aus, die die Arbeitslosigkeit ausschließe. Die Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosengeld lägen nicht vor.

Am 06.02.2018 beantragte der Kläger die Gewährung von Teilarbeitslosengeld. Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 08.02.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.05.2018 ab und führte zur Begründung aus, dass der Kläger in der fortgeführten Beschäftigung 40 Stunden wöchentlich versicherungspflichtig beschäftigt sei und eine weitere Beschäftigung im Umfang von 40 Wochenstunden wöchentlich suche. Damit überschreite er die nach dem Arbeitsschutzgesetz zulässige wöchentliche Arbeitszeit. Die Agentur für Arbeit dürfe den Kläger nicht rechtswidrig in eine Beschäftigung vermitteln, in der er insgesamt 80 Stunden die Woche arbeite.

Der Kläger erhob am 08.02.2018 gegen den Bescheid vom 11.12.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2018 Klage zum Sozialgericht Freiburg (nachfolgend SG). Der Kläger führte zur Klagebegründung an, dass die Beklagte außer Acht lasse, dass das Beschäftigungsverhältnis zur Firma F. GmbH in S. schon seit dem 01.09.1990 bestehe und für ihn in dem zu Ende gegangenen Beschäftigungsverhältnis stets vollumfänglich Beiträge zur Arbeitslosenversicherung abgeführt worden seien. Unter Berücksichtigung des im Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 17.11.2005 (Aktenzeichen [B 11a AL 1/05 R](#)) zum Ausdruck kommenden Rechtsgedankens der Beurteilung von Arbeitslosengeldansprüchen nach verschiedenen "Beschäftigungssträngen" sei [§ 138 Abs. 3 SGB III](#) im vorliegenden Fall jedenfalls nicht mit der Konsequenz anzuwenden, dass die Beschäftigung bei der Firma F. GmbH einem Arbeitslosengeldanspruch aus der Beschäftigung bei der Firma K. entgegenstehe, da es ja bereits bestand, als der Kläger das Zweitbeschäftigungsverhältnis einging und nach dessen Beendigung weiterhin fortbestehe. Diesen Umstand übersehe die Beklagte bei ihrer Rechtsauffassung. Dem Kläger müsse daher Arbeitslosengeld aus dem beendeten Beschäftigungsverhältnis bei der Firma K. zustehen. [§ 138 SGB III](#) müsse insbesondere im Hinblick auf [Art. 3 Grundgesetz \(GG\)](#) und [Art. 12 GG](#) verfassungskonform dahingehend ausgelegt werden, dass dem Anspruch auf Arbeitslosengeld aus einer verlorengegangenen Vollzeitbeschäftigung jedenfalls dann eine weitere, fortbestehende Beschäftigung nicht entgegenstehe, wenn diese in derselben Art und Weise und im selben Umfang bereits während des beendeten Beschäftigungsverhältnisses parallel zu diesem bestand.

Die Beklagte führte zur Klageerwiderung an, dass es im vorliegenden Verfahren ausschließlich um die Fragestellung gehe, ob ein Arbeitslosengeldanspruch bestehe. Der Anspruch scheitere jedoch an [§ 138 SGB III](#). Dass der Gesetzgeber darüber hinaus in [§ 162 SGB III](#) eine Regelung für eine ganz andere Leistung (Teilarbeitslosengeld) getroffen habe, sei dem Gedanken geschuldet, einen Anreiz dafür zu schaffen, dass ein Arbeitnehmer neben einer bereits ausgeübten Teilzeitbeschäftigung ein weiteres Teilzeitarbeitsverhältnis eingehe. Die Rechtsgedanken des speziell dafür erlassenen Gesetzes seien damit aber nicht auf den Anspruch auf die Leistung Arbeitslosengeld übertragbar – es müsse nichts übertragen werden, da es eine eigene Rechtsvorschrift gebe. Insofern könne das Urteil des BSG vom 17.11.2005 ([B 11a AL 1/05 R](#)) nicht als Argument dafür dienen, dass ein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestehe.

Das SG wies die Klage mit Gerichtsbescheid vom 19.09.2018 zurück und verwies zur Begründung auf die Gründe des angefochtenen Bescheides in der Gestalt des Widerspruchsbescheides nach [§ 136 Abs. 3 SGG](#). Ergänzend führte das SG aus, dass, soweit sich der Kläger mit seiner Klage auf das Urteil des BSG vom 17.11.2005 (Aktenzeichen [B 11a AL 1/05 R](#)) berufe, dieses Urteil zur Frage der Gewährung von Teilarbeitslosengeld ergangen sei und dazu, ob ein neuer Anspruch mit Anwartschaftszeit erfüllt wurde. Es sei für den vorliegenden Fall nicht einschlägig. Entscheidend sei, ob der Kläger nach [§ 138 Abs. 3 SGB III](#) eine Tätigkeit von mehr als 15 Stunden wöchentlich ausübe.

Der Kläger hat gegen den am 24.09.2018 zugestellten Gerichtsbescheid am 24.10.2018 Berufung beim Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) eingelegt und zur Berufungsbegründung angeführt, dass bei Anwendung des im Urteil des BSG vom 17.11.2005 ([B 11a AL 1/05 R](#)) zum Ausdruck kommenden Rechtsgedankens, wonach verschiedene Teilzeitarbeitsverhältnisse im Sinne von unterschiedlichen Beschäftigungssträngen separat voneinander zu beurteilen seien, sich auch für den klägerischen Anspruch die Notwendigkeit ergebe, die Erwerbstätigkeit von weniger als 15 Stunden wöchentlich ausschließlich in dem Sinne zu betrachten, was denn eigentlich an die Stelle des verlorengegangenen Arbeitsverhältnisses getreten sei. Diesbezüglich sei festzustellen, dass der Kläger keinerlei Beschäftigung neu aufgenommen habe. Die "Ausübung einer Beschäftigung" bzw. "Erwerbstätigkeit" im Sinne von [§ 138 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) müsse vorliegend also als negatives Tatbestandsmerkmal ("Beschäftigungslosigkeit") dahingehend einschränkend ausgelegt werden, dass es auf eine Vergleichsbetrachtung mit dem Arbeitsverhältnis ankomme, das konkret geendet habe. Alles andere würde schon im Hinblick auf die vom Kläger in diesem Arbeitsverhältnis gezahlten Beiträge zur Arbeitslosenversicherung zu einer nicht gerechtfertigten Benachteiligung führen.

Der Kläger beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Freiburg vom 19.09.2018 und den Bescheid der Beklagten vom 11.12.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2018 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Arbeitslosengeld ab dem 01.10.2017 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung nach [§ 124 Abs. 2 SGG](#) erklärt (Kläger Schreiben vom 10.01.2019, Beklagte Schreiben vom 15.01.2019).

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Beteiligten und der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Gerichtsakten beider Rechtszüge verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers, über die der Senat mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung nach [§§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 SGG](#) entscheiden konnte, ist gemäß [§§ 143, 144 SGG](#) zulässig, jedoch nicht begründet. Der Bescheid der Beklagten vom 11.12.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2018 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte hat den Antrag auf Gewährung von Arbeitslosengeld zu Recht abgelehnt wie das SG im angefochtenen Gerichtsbescheid zutreffend entschieden hat. Der angefochtene Gerichtsbescheid des SG vom 19.09.2018 ist nicht zu beanstanden.

Die mit der kombinierten Anfechtungs-/Leistungsklage begehrte Gewährung von Arbeitslosengeld nach den [§§ 136 ff. SGB III](#) ist eine Geldleistung, für die eine Verurteilung der Beklagten dem Grunde nach, d.h. ohne Bestimmung der genauen Höhe der Geldleistung, gem. [§ 130 SGG](#) zulässig ist.

Der Senat konnte nicht feststellen, dass der Kläger ab dem 01.10.2017 einen Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit gemäß [§§ 136 Absatz 1 Nr. 1, § 137 Absatz 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) hat.

Zwar hat der Kläger sich bei der Beklagten am 02.10.2017 arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt, jedoch war er nicht arbeitslos i.S.d. [§ 137 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#). Die Arbeitslosigkeit bestimmt sich nach [§ 138 Abs. 1 SGB III](#). Danach ist Voraussetzung, dass der Arbeitnehmer nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht ([§ 138 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#)).

Der Kläger war jedoch nicht beschäftigungslos. Die Beschäftigungslosigkeit im leistungsrechtlichen Sinn bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, unabhängig von der Frage der arbeitsrechtlichen Gestaltung (BSG, Urteil vom 03.06.2004 - [B 11 AL 70/03 R](#) -, juris; Öndül, in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 1. Aufl. 2014, [§ 138 SGB III](#) Rn. 28; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 22. Juni 2018 - [L 12 AL 1019/17](#) -, juris).

Der Kläger stand bis einschließlich 30.09.2017 bei der Firma A. K. GmbH & Co. KG in einem sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis, welches durch die Kündigung vom 16.02.2017 zum 30.09.2017 endete. Der Kläger stand jedoch zugleich in einem weiteren Beschäftigungsverhältnis bei der Firma F. GmbH in S. mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden. Dieses Beschäftigungsverhältnis besteht seit dem 01.09.1990 ununterbrochen fort. Dies ist zwischen den Beteiligten unstrittig.

Die Ausübung einer Beschäftigung, selbständigen Tätigkeit, Tätigkeit als mithelfende Familienangehörige oder mithelfender Familienangehöriger (Erwerbstätigkeit) schließt nach [§ 138 Abs. 3 SGG](#) die Beschäftigungslosigkeit nicht aus, wenn die Arbeits- oder Tätigkeitszeit (Arbeitszeit) weniger als 15 Stunden wöchentlich umfasst; gelegentliche Abweichungen von geringer Dauer bleiben unberücksichtigt. Die Arbeitszeiten mehrerer Erwerbstätigkeiten werden zusammengerechnet.

Der Senat stellt fest, dass der Kläger nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei der Firma A. K. GmbH & Co. KG eine weitere Beschäftigung bei der Firma F. GmbH in S. ausübt, welche mit einer Wochenarbeitszeit von 40 Stunden die Grenze von 15 Wochenstunden nach [§ 138 Abs. 3 SGB III](#) übersteigt.

Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers ist die Beschäftigung bei der Firma F. GmbH bei der Bewilligung von Arbeitslosengeld zu berücksichtigen. Bei der Prüfung der Beschäftigungslosigkeit sind Arbeitszeiten aus parallel bestehenden Beschäftigungen zusammenzurechnen (Landessozialgericht Hamburg, Urteil vom 07. November 2018 - [L 2 AL 19/18](#) -, juris; Öndül in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 2. Aufl. 2019, [§ 138 SGB III](#), Rn. 43.1, Lüdtke/Steinecke in LPK - SGB III, 3. Aufl. [§ 138 SGB III](#) Rn. 20).

Auch aus dem Urteil des BSG vom 17.11.2005 (BSG, Urteil vom 17. November 2005 - [B 11a AL 1/05 R](#) -, [SozR 4-4300 § 150 Nr. 2](#), siehe auch Urteil vom 13.03.2018 - [B 11 AL 23/16 R](#) -, [SozR 4 - 4300 § 162 Nr. 1](#)) folgt kein Anspruch auf Arbeitslosengeld im vorliegenden Fall. Das BSG hat in diesem Urteil entschieden, dass sich die Regelung, dass die Rahmenfrist nicht in eine vorangegangene Rahmenfrist hineinreichen darf, in der der Arbeitslose eine Anwartschaftszeit erfüllt hatte, sich beim Teilarbeitslosengeld nur auf die Teilzeitbeschäftigung, die bei Erfüllung der früheren Anwartschaftszeit verloren gegangen ist, bezieht. Allein die jeweiligen Teilzeitarbeitsverhältnisse seien somit für die Bestimmung der Anwartschaftszeit bei Teilarbeitslosengeld maßgeblich. Vorliegend ist aber nicht die Frage der Anwartschaft streitig, vielmehr die der Verfügbarkeit und Beschäftigungslosigkeit.

Der Anspruch auf Teilarbeitslosengeld ist in [§ 162 SGB III](#) geregelt. Soweit ein Arbeitnehmer eine von mehreren (typischerweise zwei) versicherungspflichtigen Beschäftigungen verloren hat, soll der hierdurch entstandene Einkommensausfall mit der Zahlung von Teilarbeitslosengeld teilweise ersetzt werden (vgl. J. Schneider in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 2. Aufl. 2019, [§ 162 SGB III](#), Rn. 8; Lüdtke/Schaumberg in LPK - SGB III 3. Aufl., [§ 162 Rn. 3](#)). Nach [§ 162 Abs. 1 SGB III](#) hat Anspruch auf Teilarbeitslosengeld, wer als Arbeitnehmer teilarbeitslos ist, sich teilarbeitslos gemeldet hat und die Anwartschaftszeit für Teilarbeitslosengeld erfüllt hat. Die Dauer des Anspruches beläuft sich nach [§ 162 Abs. 2 Nr. 3 SGB III](#) auf sechs Monate.

Eine Anwendung der vom BSG zum Teilarbeitslosengeldanspruch aufgestellten Grundsätze scheidet bereits aus dem Grund aus, dass der Kläger am 02.10.2017 ausdrücklich die Gewährung von Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit nach [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) beantragt hat und nicht die Gewährung von Teilarbeitslosengeld nach [§ 162 Abs. 1 SGB III](#). Die Beklagte hat in dem streitgegenständlichen Bescheid vom 11.12.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.01.2018 auch nur über Arbeitslosengeld nach [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) entschieden. Einen Antrag auf Teilarbeitslosengeld hat der Kläger erst am 06.02.2018 gestellt. Die Beklagte hat hierüber mit Bescheid vom 08.02.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17.05.2018 entschieden. Diese Bescheide sind nicht Streitgegenstand im vorliegenden Klage- bzw. Berufungsverfahren. Das BSG hat in seinem Urteil vom 13.03.2018 ([B 11 AL 23/16 R](#) -, [SozR 4 - 4300 § 162 Nr. 1](#)) ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber systematisch das Teilarbeitslosengeld als eine eigenständige Leistung ausgestaltet habe, welches durch ein eigenes Stammrecht gekennzeichnet sei. Die Anspruchsvoraussetzungen seien für die jeweiligen Leistungen strikt getrennt zu betrachten. Hieraus folgt, dass die Rechtsprechung des BSG zu [§ 162 SGB III](#) nicht auf die Gewährung von Arbeitslosengeld nach [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) übertragen werden kann, da es sich um zwei unterschiedliche Leistungen mit eigenständigen Regelungssystemen handelt.

Eine erweiternde Auslegung von [§ 138 Abs. 1 SGB III](#) dahingehend, dass es bei mehreren Beschäftigungsverhältnissen nur auf die Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses ankommt und das Fortbestehen eines weiteren Beschäftigungsverhältnisses mit mehr als 15 Stunden die Annahme einer Beschäftigungslosigkeit nicht hindert, ist nach Überzeugung des Senats nicht geboten. Eine solche Auslegung würde die Regelung des [§ 138 Abs. 3 SGB III](#) umgehen, in der der Gesetzgeber nur zeitlich geringfügige Beschäftigungen als unschädlich für den Anspruch auf Arbeitslosengeld erachtet. Sobald in der fortbestehenden Beschäftigung diese Zeitgrenze - wie im vorliegenden Fall - überschritten ist, sind die Anspruchsvoraussetzungen auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit nach [§ 137 Abs. 1 SGB III](#) nicht mehr gegeben.

Entgegen der Auffassung des Klägers führt dies nicht zu einer Benachteiligung durch die Zahlung von doppelten Beiträgen für beide Beschäftigungen, da die Möglichkeit der Beantragung und des Bezugs von Teilarbeitslosengeldes nach [§ 162 Abs. 1 SGB III](#) besteht. Zudem stellt der klare Wortlaut des [§ 138 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) darauf ab, dass der Arbeitnehmer nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht. Dies ist jedoch bei Ausübung einer Vollzeitbeschäftigung nicht gegeben. Bei fortbestehender Vollzeitbeschäftigung bedarf es auch nicht nach dem

Zweck und Ziel der Arbeitslosenversicherung gemäß [§ 1 Abs. 1 SGB III](#), dem Entstehen von Arbeitslosigkeit entgegenzuwirken und die Dauer der Arbeitslosigkeit zu verkürzen, der Bewilligung von Arbeitslosengeld.

Im Übrigen ist zu beachten, dass der Kläger nicht nur nicht beschäftigungslos, sondern auch nicht verfügbar ist. Nach [§ 138 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 5 Nr. 1 SGB III](#) ist verfügbar, wer eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für ihn in Betracht kommenden allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben kann und darf. Vorliegend übt der Kläger über den 30.09.2017 hinaus noch immer eine vollschichtige, 8-stündige Beschäftigung an 5 Tagen/Woche aus. Die nach [§ 3 ArbZG](#) zulässige Tagesarbeitszeit beträgt nach [§ 3 Satz 1 ArbZG](#) acht Stunden und kann nur nach [§ 3 Satz 2 ArbZG](#) auf bis zu zehn Stunden verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden. Hierbei sind Arbeitszeiten bei mehreren Arbeitgebern nach [§ 2 Abs. 1 Satz 1 ArbZG](#) zusammenzurechnen. [§ 3 ArbZG](#) begründet ein gesetzliches Beschäftigungsverbot und verbietet es dem Arbeitgeber, Arbeitsleistungen in einem die gesetzlichen Höchstgrenzen übersteigendem Umfang anzuordnen oder entgegen zu nehmen (BAG, Urteil vom 24. August 2016 - [5 AZR 129/16](#) -, [BAGE 156, 157-169](#)). Der Verstoß gegen [§ 3 ArbZG](#) ist für den Arbeitgeber nach [§ 22 ArbZG](#) bußgeldbewehrt. Zwar folgt aus dem Verstoß gegen [§ 3 ArbZG](#) kein Ausschluss des Vergütungsanspruches (vgl. BAG, aaO) und in der Folge auch keine Unzulässigkeit der Abführung von Sozialversicherungsbeiträgen. Damit dürfte der Kläger wöchentlich neben seiner 40stündigen Tätigkeit maximal 8 Stunden regelmäßig erwerbstätig sein. Damit erreicht er nicht die nach [§ 138 Abs. 5 Nr. 1 SGB III](#) erforderliche Stundenzahl von mindestens 15 Stunden pro Woche. Darf der Kläger aber nicht mindestens weitere 15 Stunden arbeiten, ist er objektiv nicht verfügbar; dass er sich subjektiv der Vermittlung zur Verfügung stellt, steht dem im Hinblick auf die gesetzlichen Regelungen nicht entgegen.

Dass in einzelnen Wochen nach [§ 3 Satz 2 ArbZG](#) die Arbeitszeit auf täglich 10 Stunden verlängert werden kann bzw. nach [§ 7 ArbZG](#) die Arbeitszeit aufgrund Tarifverträgen verlängert werden kann, steht der fehlenden Verfügbarkeit auch nicht entgegen. Denn die Verfügbarkeit ist bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt zu prüfen und nicht nur hinsichtlich einzelner konkreter Beschäftigungen oder Branchen mit besonders gestalteten Tarifverträgen. Insoweit mutet [§ 140 Abs. 1 SGB III](#) Arbeitslosen nämlich alle Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes zu, nicht bloß solche bestimmter Branchen mit entsprechenden Tarifverträgen. Somit stehen die Regelungen des ArbZG der vom Kläger angedachten Gleichstellung mit Teilzeitbeschäftigungen entgegen. Denn Teilzeitbeschäftigungen können nur zulässig im zeitlichen Rahmen einer zulässigen Vollarbeitszeit berücksichtigt werden.

Der Senat vermag auch keinen verfassungswidrigen Eingriff in grundrechtlich geschützte Positionen des Klägers zu erkennen. Der Ausschluss des Anspruches auf Arbeitslosengeld im vorliegenden Fall begegnet keinen durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken und verletzt den Kläger nicht in seinem Eigentumsgrundrecht aus [Art. 14 des Grundgesetzes \(GG\)](#). Die Eigenart des zu regelnden Sachbereichs sowie die abstrakte Regelung ohne Berücksichtigung der jeweiligen individuellen Situation stellt nach der Rechtsprechung des BSG (BSG, Beschluss vom 04. Juli 2007 - [B 11a AL 191/06 B](#) -, juris) sowie des BVerfG (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 23. Oktober 2007 - [1 BvR 2089/07](#) -, juris) eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des [Artikel 14 Abs. 1 Satz 2 GG](#) dar (BSG, Urteil vom 14.09.2010 - [B 7 AL 23/09 R](#), juris RdNr. 12). Mit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung regelt der Gesetzgeber abstrakt-generell die Rechte und Pflichten hinsichtlich solcher Rechtsgüter, die als Eigentum im Sinne der Verfassung zu verstehen sind, und bestimmt somit die Reichweite des Eigentumsrechts vom Inkrafttreten des Gesetzes an (BVerfG, Urteil vom 28.02.1980 - [1 BvL 17/77](#), juris).

Der Gesetzgeber hat bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums sowohl die Anerkennung des Privateigentums als auch die Gebote anderer Verfassungsnormen - insbesondere den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz - zu beachten ([BVerfGE 53, 257](#) ff = SozR 7610 § 1587 Nr. 1; [BVerfGE 74, 203](#) ff = SozR 4100 § 120 Nr. 2; [BVerfGE 76, 220](#) ff, 238 = SozR 4100 § 242b Nr. 3 S 15); greift er mit einer Inhalts- und Schrankenbestimmung in durch [Art 14 Abs. 1 Satz 1 GG](#) geschützte und in der Vergangenheit entstandene Rechtspositionen ein, gebietet der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass die Regelung zur Durchsetzung legitimer öffentlicher Interessen geeignet und erforderlich sein muss und den Betroffenen unter Berücksichtigung der Sozialbindung des Eigentums ([Art 14 Abs. 2 GG](#)) nicht übermäßig belasten darf ([BVerfGE 72, 9](#) ff = SozR 4100 § 104 Nr. 13 mwN; [BVerfGE 74, 203](#) ff = SozR 4100 § 120 Nr 2; [BVerfGE 76, 220](#) ff, 238 = SozR 4100 § 242b Nr. 3 S 15).

Die Sicherungsfunktion des Arbeitslosengeldes ist indes bei Fortbestehen einer Vollzeitbeschäftigung nicht erforderlich. Hieran ändert auch die Tatsache nichts, dass aus beiden Beschäftigungsverhältnissen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung erhoben worden sein sollen; soweit Beiträge über die Beitragsbemessungsgrenze des [§ 341 Abs. 4 SGB III](#) hinaus abgeführt worden sein sollten, bedeutet dies nicht, dass dadurch ein Alg-Anspruch begründet worden wäre, denn eine rechtswidrige Beitragserhebung begründet keine Leistungsansprüche. Auch ist der Anspruch auf Arbeitslosengeld grundlegend anders ausgestaltet als beispielsweise eine Rentenleistung, da er lediglich der Überbrückung zwischen zwei Beschäftigungen dient (zum Ganzen Hoehl, jurisPR-SozR 25/2011 Anm. 2).

Auch eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes des [Art. 3 GG](#) vermag der Senat nicht festzustellen. Der allgemeine Gleichheitssatz verbietet es, verschiedene Gruppen von Normadressaten ungleich zu behandeln, wenn zwischen ihnen nicht Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, die nur eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können (vgl. BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 30. September 2015 - [2 BvR 1066/10](#) -, juris). Im vorliegenden Fall betrifft die Ungleichbehandlung lediglich Personen, welche infolge einer Überschreitung von [§ 3 ArbZG](#) Beiträge aus zwei Beschäftigungen abführen. Dass bei Fortführen einer Beschäftigung nicht für die aufgegebene Beschäftigung Arbeitslosengeld gewährt werden kann, ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass die unter Verstoß gegen [§ 3 ArbZG](#) erlangte Rechtsposition nicht schutzwürdig ist und die Voraussetzungen von Beschäftigungslosigkeit und Verfügbarkeit nicht vorliegen. Der Kläger wird hierbei gegenüber sonstigen Arbeitslosen auch nicht unterschiedlich behandelt.

Die angefochtenen Bescheide sind somit nicht zu beanstanden. Die Berufung des Klägers war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved  
2019-06-21