

## L 10 AL 169/07

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung

Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Würzburg (FSB)

Aktenzeichen  
S 7 AL 200/06

Datum  
28.03.2007

2. Instanz  
Bayerisches LSG

Aktenzeichen  
L 10 AL 169/07

Datum  
22.10.2007

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 28.03.2007 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob dem Kläger Arbeitslosengeld (Alg) ab dem 01.03.2006 für die Dauer von 26 Monaten zu gewährt ist.

Der 1953 geborene Kläger war im Zeitraum vom 01.05.2001 bis 28.02.2006 als Kassendienstmitarbeiter bei der Fa. S. GmbH beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis wurde am 25.01.2006 durch den Arbeitgeber zum 28.02.2006 gekündigt.

Am 19.01.2006 meldete sich der Kläger bei der Beklagten arbeitslos und beantragte Alg mit Wirkung zum 31.01.2006. Mit Bescheid vom 15.03.2006 bewilligte die Beklagte dem Kläger Alg vom 01.03.2006 bis 28.02.2007 mit einer Anspruchsdauer von 360 Kalendertagen. Hiergegen legte der Kläger am 03.04.2006 Widerspruch ein. Er sei bei der Firma S. GmbH zum 01.05.2004 eingestellt worden; der 01.05.2004 sei jedoch bekanntlich als Tag der Arbeit ein Feiertag gewesen, weshalb das Arbeitsverhältnis erst am 02.05.2004 habe beginnen können. Da er am 01.05.2004 arbeitslos gewesen sei, gelte die alte gesetzliche Situation noch für ihn und es bestehe ein Anspruch auf 26 Monate Alg. Von der Firma S. GmbH habe er mündlich bereits zum 17.01.2006 die Kündigung bekommen. Die schriftliche Kündigung sei am 25.01.2006 erfolgt. Das Arbeitsverhältnis sei somit vor dem 01.02.2006 gekündigt gewesen, weshalb die neue gesetzliche Situation für ihn nicht greife. Mit Widerspruchsbescheid vom 28.04.2006 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurück. Der Anspruch des Klägers auf Alg sei am 01.03.2006 entstanden, erst an diesem Tag hätten alle Voraussetzungen für den Bezug von Alg, insbesondere Arbeitslosigkeit, vorgelegen. Deshalb sei die Anspruchsdauer zu Recht auf 360 Kalendertage entsprechend 12 Monate festgesetzt worden. Arbeitslosigkeit sei auch nicht am 01.05.2004 eingetreten, denn der Kläger habe am 01.05.2004 in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden, das lt. Arbeitsvertrag an diesem Tag, auch wenn es sich um einen gesetzlichen Feiertag gehandelt habe, begonnen habe. Sowohl die Verfügungsgewalt des Arbeitgebers als auch die Dienstbereitschaft des Klägers hätten ab 01.05.2004 vorgelegen. Dies werde auch durch die Entgeltgewährung für den gesamten Monat Mai 2004 deutlich. Außerdem habe sich der Kläger selbst zum 01.05.2004 bei der Agentur für Arbeit wegen Arbeitsaufnahme zum 01.05.2004 abgemeldet. Die Wirkung der Arbeitslosmeldung sei deshalb zum 01.05.2004 erloschen.

Hiergegen hat der Kläger am 29.05.2006 Klage zum Sozialgericht Würzburg (SG) erhoben. Mit Urteil vom 28.03.2007 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Ansicht, der Kläger sei am 01.05.2004 faktisch arbeitslos gewesen, sei abwegig. Sein Arbeitsvertrag habe ab 01.05.2004 gelaufen. Dass dies ein gesetzlicher Feiertag sei, sei unerheblich. Alle Voraussetzungen für die Entstehung des Alg-Anspruches hätten erst am 01.03.2006 vorgelegen.

Hiergegen richtet sich die beim SG am 14.05.2007 und beim Bayer. Landessozialgericht am 21.05.2007 eingegangene Berufung des Klägers. Die Entscheidung sowohl der Beklagten als auch des SG begegne verfassungsrechtlichen Bedenken im Hinblick auf [Art 3 Abs 3 Grundgesetz \(GG\)](#) dadurch, dass ansonsten Arbeitnehmer, die länger beschäftigt gewesen seien, gegenüber nur kurzzeitig beschäftigten Arbeitnehmern benachteiligt würden. Beispielsweise wäre ansonsten derjenige "besser gestellt", der ein Probearbeitsverhältnis gehabt hätte und dem noch vor dem 31.01.2006 gekündigt worden wäre. Es könne nicht angehen, dass Arbeitnehmer, denen außerordentlich fristlos gekündigt worden sei und deren Arbeitsverhältnisse vor dem Stichtag der Gesetzesänderung beendet gewesen seien, besser stünden als diejenigen, denen zwar bereits vor dem Stichtag gekündigt worden sei, deren ordentliche Kündigungsfrist jedoch über den Stichtag der

Gesetzesänderung hinaus laufe. In jedem Fall hätte der Gesetzgeber diesbezüglich eine Übergangsregelung formulieren müssen, welche diesen Umständen Rechnung trage. Für die Anwendung der Übergangsvorschrift des [§ 434I Abs 1 SGB III](#) könne es nur darauf ankommen, dass vor dem 31.01.2006 überhaupt gekündigt worden sei, ohne dass es von Belang sei, wann die Kündigung wirksam geworden sei. Nur dies entspreche einer verfassungsgemäßen Auslegung dieser Übergangsvorschrift.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 28.03.2007 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Bescheids vom 15.03.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 28.04.2006 zu verurteilen, dem Kläger Arbeitslosengeld ab dem 01.03.2006 für die Dauer von 26 Monaten zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Übergangsvorschrift des [§ 434I Abs 1 SGB III](#) sei entgegen der Ansicht des Klägers vorliegend nicht anwendbar. Hierzu wäre erforderlich, dass der Anspruch des Klägers auf Alg bis 31.01.2006 entstanden wäre. Der Kläger habe aber erst ab 01.03.2006 die Voraussetzungen für die Gewährung von Alg erfüllt. Die Kündigung des Arbeitgebers sei am 25.01.2006 zum 28.02.2006 (vgl. Arbeitsbescheinigung) schriftlich erfolgt. Das Arbeitsverhältnis sei demnach auch nicht vor dem 28.02.2006 beendet gewesen. Etwaige vorherige mündliche Kündigungen, die behauptet, aber weder näher erläutert noch dargelegt worden seien, seien bereits wegen des Schriftformerfordernisses der Kündigung gemäß [§ 623 BGB](#) unbeachtlich. Die Argumentation, der fristlos Gekündigte stehe besser als der ordentlich Gekündigte, gehe an der Sachlage vorbei; ebenso wie die Ansicht, dass ein länger Beschäftigter gegenüber kurzzeitig Beschäftigten benachteiligt würde. Zutreffend sei zwar, dass derjenige, bei dem die Arbeitslosigkeit bis zum Stichtag eingetreten sei - und dies vollkommen unabhängig davon, ob die Kündigung fristlos oder mit Frist erfolgt sei und auch vollkommen unabhängig von der Dauer der Beschäftigung - besser stehe als derjenige, bei dem die Arbeitslosigkeit später eingetreten sei; eine unterschiedliche Behandlung bei Stichtagsregelungen sei jedoch stets der Fall. Auch die Voraussetzungen einer Verlängerung der Anspruchsdauer gemäß [§ 127 Abs 4 SGB III](#) seien nicht gegeben. So sei innerhalb der Vierjahresfrist des [§ 127 Abs 4 SGB III](#) kein Anspruch des Klägers erloschen, da ein solcher Anspruch gar nicht entstanden gewesen sei. Insbesondere habe auch am 01.05.2004 keine Arbeitslosigkeit vorgelegen; der Kläger habe im Anschluss an das vorherige Arbeitsverhältnis nahtlos ein anderes Arbeitsverhältnis aufgenommen. Dass der erste Tag des Arbeitsverhältnisses auf einen Feiertag gefallen sei, spiele angesichts des klar gefassten Arbeitsvertrages keine Rolle.

Ein Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#) sei ebenfalls nicht ersichtlich. Insbesondere sei die Ungleichbehandlung nicht willkürlich, da es dafür sachliche Gründe gebe. Durch die Kürzung der Anspruchsdauer würden gesamtwirtschaftliche Spielräume für eine Senkung des Beitrags zur Arbeitslosenversicherung eröffnet, es werde der Tendenz zur Frühverrentung entgegengewirkt und der Druck auf den Arbeitslosen, früher eine geringwertigere Beschäftigung aufzunehmen, werde erhöht (vgl. Pilz in Gagel, RdNr 5 zu [§ 127 SGB III](#)).

In der nichtöffentlichen Sitzung des Gerichts haben die Beteiligten ihr Einverständnis mit einer Entscheidung der Berichterstatterin durch Urteil anstelle des Senats gemäß [§ 155](#) Absätze 3 und 4 Sozialgerichtsgesetz (SGG) erklärt.

Das Gericht hat die Akte der Beklagten und des SG beigezogen. Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten sowie auf den Inhalt der Gerichtsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig ([§§ 143, 144, 151 SGG](#)). Die Berufung ist jedoch nicht begründet.

Das SG hat zu Recht mit Urteil vom 28.03.2007 die Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 15.03.2006 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.04.2006 abgewiesen, denn dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Anspruch auf Alg ab dem 01.03.2006 für die Dauer von 26 Monaten zu.

Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers ergibt sich der von ihm geltend gemachte Anspruch nicht aus [§ 127 SGB III](#) in der bis zum 31.12.2003 geltenden Fassung. Diese Vorschrift ist weiterhin anzuwenden für Personen, deren Anspruch auf Alg bis zum 31.01.2006 entstanden ist, [§ 434I Abs 1 Satz 1 SGB III](#). [§ 434I SGB III](#) wurde mit Wirkung vom 01.01.2004 durch das Gesetz vom 24.12.2003 ([BGBl I 3002](#)) eingefügt. Im Fall des Klägers findet diese Vorschrift aber auch unter Berücksichtigung des Gleichheitsgrundsatzes gemäß [Art 3 GG](#) und des Eigentumsschutzes gemäß [Art 14 GG](#) keine Anwendung. Vielmehr ist [§ 127](#) in der vom 01.01.2004 an geltenden Fassung anzuwenden.

Nach [§ 127 Abs 1 Satz 1 SGB III](#) in der ab 01.01.2004 geltenden Fassung richtet sich die Dauer des Anspruchs auf Alg 1. nach der Dauer der Versicherungspflichtverhältnisse inner halb der um ein Jahr erweiterten Rahmenfrist und 2. dem Lebensalter, das der Arbeitslose bei der Entstehung des Anspruchs vollendet hat. Die Vorschriften des Ersten Titels zum Ausschluss von Zeiten bei der Erfüllung der Anwartschaftszeit und zur Begrenzung der Rahmenfrist durch eine vorangegangene Rahmenfrist gelten entsprechend, Satz 2.

Die Dauer des Anspruchs auf Alg beträgt nach [§ 127 Abs 2 SGB III](#) in der Fassung ab 01.01.2004 u.a. nach Versicherungspflichtverhältnissen mit einer Dauer von insgesamt 24 Monaten und vor Vollendung des 55.Lebensjahres 12 Monate, [§ 127 Abs 2 SGB III](#).

Diese Vorschrift ist auf den Kläger, der das 53.Lebensjahr vollendet hat, anzuwenden, denn sein Anspruch auf Alg ist nicht bis zum 31.01.2006 entstanden, [§ 434I Abs 1 Satz 1 SGB III](#). Sein Anspruch auf Alg ist vielmehr gemäß [§ 117 SGB III](#) in der Fassung des Hartz-III-Gesetzes vom 23.12.2003 ([BGBl I 2848](#)) erst am 01.03.2006 entstanden. Voraussetzung für die Entstehung eines Anspruchs auf Alg ist u.a., dass Arbeitslosigkeit vorliegt ([§ 118 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) in der Fassung des Hartz-III-Gesetzes vom 23.12.2003 [[BGBl I 2848](#)]). Bestandteil der Arbeitslosigkeit ist u.a. Beschäftigungslosigkeit ([§ 119 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) in der Fassung des Hartz-III-Gesetzes vom 23.12.2003 [[BGBl I 2848](#)])). Beschäftigungslosigkeit trat beim Kläger jedoch erst mit dem 01.03.2006 ein.

Beschäftigung i.S. des [§ 7 Abs 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) kann jede Art des Einsatzes der körperlichen bzw. geistigen Kräfte im Erwerbsleben zur Herbeiführung einer Dienstleistung bzw. eines Arbeitserfolges sein, die der Befriedigung eines Bedürfnisses dient und im Wirtschaftsleben als Arbeit qualifiziert wird, wenn sie in persönlicher Abhängigkeit verrichtet wird (BSG SozR 4100 § 168 Nr 7).

Im vorliegenden Fall hat der Kläger in der nichtöffentlichen Sitzung des Gerichts vom 22.10.2007 auf Nachfrage erklärt, dass er bis zum Ende der Kündigungsfrist am 28.02.2006 vom Arbeitgeber nicht freigestellt war, d.h. er war bis 28.02.2006 nicht beschäftigungslos i.S. des [§ 119 Abs 1 Nr 1 SGB III](#). Erst am 01.03.2006 lagen alle Voraussetzungen für den Bezug von Alg, insbesondere Arbeitslosigkeit, vor. Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang vorträgt, ihm sei bereits zum 17.01.2006 mündlich gekündigt worden und die schriftliche Kündigung sei zum 25.01.2006 erfolgt, verkennt er, dass es auf den Zeitpunkt der Kündigung im Hinblick auf die Frage, wann Beschäftigungslosigkeit eingetreten ist und die Voraussetzungen für die Gewährung von Alg erfüllt waren, nicht ankommt. Maßgeblich ist vielmehr, dass das Beschäftigungsverhältnis erst zum 28.02.2006 - und damit nach dem 31.01.2006 - beendet wurde. Entgegen der klägerischen Auffassung ist es aus den dargelegten Gründen ohne rechtlichen Belang, ob eine mündliche Kündigung bereits am 17.01.2006 ausgesprochen worden und diese wegen des Schriftformerfordernisses gemäß [§ 623 BGB](#) unwirksam gewesen ist.

Zu Unrecht vertritt der Kläger auch die Ansicht, dass bei ihm Beschäftigungslosigkeit bereits am 01.05.2004 vorgelegen hat. Denn der Kläger nahm im Anschluss an das vorherige Arbeitsverhältnis nahtlos ein anderes Arbeitsverhältnis auf. Dieses begann aufgrund des am 26.04.2004 geschlossenen Arbeitsvertrags am 01.05.2004. Dass der erste Tag des Arbeitsverhältnisses auf einen Feiertag fiel, ist - worauf die Beklagte zu Recht hinweist - angesichts des klar gefassten Arbeitsvertrages unerheblich. Denn der Kläger war nicht im Rahmen eines bestehenden Arbeitsverhältnisses - ohne Zahlung des Arbeitsentgelts - freigestellt, sondern hat von seinem Arbeitgeber Arbeitsentgelt für den gesamten Monat Mai 2004 erhalten (siehe hierzu: Steinmeyer in Gagel, SGB III Arbeitsförderung, Stand Januar 2005, § 119 RdNr 37).

Eine andere Auslegung des eindeutigen Gesetzeswortlautes des [§ 434I Abs 1 Satz 1 SGB III](#) ist nicht möglich und auch nicht iS einer verfassungskonformen Auslegung geboten.

Ein Verstoß gegen [Art 3 Abs 1 GG](#) ist nicht ersichtlich. Zutreffend ist zwar, dass derjenige, bei dem Arbeitslosigkeit - z.B. aufgrund einer fristlosen bzw. fristgebundenen Kündigung bzw. aufgrund Kündigung in einem Probearbeitsverhältnis und auch vollkommen unabhängig von der Dauer der Beschäftigung - bis zum Stichtag am 31.01.2006 eingetreten ist, die verlängerte Dauer des Anspruchs auf Alg im Gegensatz zu demjenigen, bei dem Arbeitslosigkeit nach dem Stichtag eingetreten ist, beanspruchen kann. Eine unterschiedliche Behandlung ist bei Stichtagsregelungen jedoch stets der Fall und letztlich Folge der gesetzgeberischen Änderung. Die Ungleichbehandlung der Arbeitslosen, deren Anspruch auf Alg vor dem 31.01.2006 entstanden ist und derer, deren Anspruch auf Alg nach diesem Datum entstanden ist, ist jedoch nicht willkürlich, denn es gibt hierfür sachliche Gründe. Durch die Kürzung der Anspruchsdauer werden gesamtwirtschaftliche Spielräume für eine Senkung des Beitrags zur Arbeitslosenversicherung eröffnet, es wird der Tendenz zur Frühverrentung entgegengewirkt und der Druck auf den Arbeitslosen, früher eine geringwertigere Beschäftigung aufzunehmen, erhöht (vgl. Pilz in Gagel, SGB III Arbeitsförderung, Stand Oktober 2005, § 127 RdNr 5). Das zu erreichende Ziel ist auch legitim und die Verkürzung der Anspruchsdauer ist dazu ein geeignetes, erforderliches und angemessenes Mittel.

Soweit der Kläger einwendet, der Gesetzgeber hätte insoweit eine Übergangsregelung formulieren müssen, welche diesen Umständen Rechnung trägt, verkennt er, dass er durch die in [§ 434j SGB III](#) und [§ 434I SGB III](#) getroffenen Übergangsregelungen sowohl dem Gleichbehandlungsgrundsatz gemäß [Art 3 GG](#) als auch dem Eigentumsschutz gemäß [Art 14 GG](#) hinreichend Rechnung getragen hat. Das Datum des 31.01.2006 als Stichtag erklärt sich nämlich daraus, dass am 01.01.2004 Eigentumsschutz nur für die Ansprüche bestand, für die die Anwartschaft vor diesem Datum, also 2003 oder früher, erworben wurde. Diese Anwartschaften können aber nur Ansprüche begründen, die bis einschließlich 01.01.2006 entstanden sind. Der Gesetzgeber hat dann offenbar zur Vermeidung von Berechnungsproblemen außerdem noch die bis zum 31.01.2006 entstandenen Ansprüche einbezogen. Die Vergünstigungen der [§§ 434j Abs 3, 434I Abs 1 SGB III](#) treffen jedoch nur diejenigen, die bis zum 31.01.2006 arbeitslos geworden sind und die sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg erfüllen. Bei Arbeitslosigkeit oder dem Eintritt sonstiger Voraussetzungen nach diesem Zeitpunkt ist die nach altem Recht erworbene Anwartschaft nichts mehr wert. Es gilt nur noch das neue Recht. Weder die Anwartschaft noch die damit vorher verbundene Dauer des Anspruchs sind noch von Bedeutung (vgl. Gagel, SGB III Arbeitsförderung, Stand Juni 2006, § 434j RdNr 7, 7a, 7b, § 434I RdNr 3). Bei Eintritt der Beschäftigungslosigkeit vor dem 01.02.2006 müssen demgemäß zur Erhaltung der Vorteile des alten Rechts auch die sonstigen Voraussetzungen für das Entstehen des Anspruchs auf Alg, nämlich die in [§§ 117 bis 119 SGB III](#) geregelten, insgesamt gegeben sein (vgl. Gagel, aaO, RdNr 7b).

Der klägerische Anspruch lässt sich auch nicht aus [§ 127 Abs 4 SGB III](#) herleiten. Danach verlängert sich die Dauer des Anspruchs um die Restdauer des wegen Entstehung eines neuen Anspruchs erloschenen Anspruchs, wenn nach der Entstehung des erloschenen Anspruchs noch nicht vier Jahr verstrichen sind; sie verlängert sich höchstens bis zu der dem Lebensalter des Arbeitslosen zugeordneten Höchstdauer. Innerhalb der Vierjahresfrist des [§ 127 Abs 4 SGB III](#) ist im vorliegenden Fall kein Anspruch des Klägers auf Alg erloschen, denn ein solcher Anspruch war gar nicht entstanden. Insbesondere lag -wie bereits dargelegt - auch am 01.05.2004 keine Arbeitslosigkeit vor.

Nach alledem war die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG vom 28.03.2007 zurückzuweisen.

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

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht, [§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2008-04-17