

L 2 AL 63/17

Land
Hamburg
Sozialgericht
LSG Hamburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

2

1. Instanz
SG Hamburg (HAM)
Aktenzeichen
S 14 AL 175/15

Datum
27.09.2017

2. Instanz
LSG Hamburg
Aktenzeichen

L 2 AL 63/17

Datum
16.02.2015

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie
Urteil

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts vom 27. September 2017 teilweise aufgehoben, soweit der Bescheid vom 29. Dezember 2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2015 dahingehend abgeändert worden ist, dass eine Sperrzeit für die Zeit ab 1. November 2014 eingetreten ist. 2. Im Übrigen wird die Berufung mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Tenor des Sozialgerichts wie folgt lautet: Unter teilweiser Aufhebung der Bescheide vom 29. Dezember 2014 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2015, soweit eine Sperrzeit für die Zeit nach dem 11. Februar 2015 sowie eine Minderung der Anspruchsdauer von mehr als 42 Tagen festgestellt worden sind, wird die Beklagte verurteilt, der Klägerin auch Arbeitslosengeld für die Zeit vom 12. Februar 2015 bis zum 25. März 2015 zu gewähren. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. 3. Der Klägerin sind ihre notwendigen außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen zur Hälfte zu erstatten. 4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über eine Sperrzeit bei Arbeitsaufgabe.

Die Klägerin schloss am 21. Juni 2014 mit der D. GmbH (im Folgenden: D.) einen Anstellungsvertrag, wonach sie mit Wirkung vom 10. Juni 2014 als Geschäftsführerin tätig sein sollte. Die Klägerin ließ sich in der Folgezeit jedoch nicht als Geschäftsführerin in das Handelsregister eintragen. Am 16. Oktober 2014 vereinbarte die Klägerin mit ihrer Arbeitgeberin einen Abwicklungsvertrag. Nach § 1 des Abwicklungsvertrages endete der Geschäftsführerdienstvertrag aufgrund der Kündigung durch die Klägerin vom 16. September 2014 mit Wirkung zum Ablauf des 31. Dezember 2014. Mit Wirkung zum 31. Oktober 2014 werde die Klägerin unter Anrechnung etwaiger Urlaubsansprüche unwiderruflich freigestellt, § 615 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) bleibe hiervon unberührt. In der Zeit zwischen dem Freistellungs- und dem Beendigungszeitpunkt stehe die Klägerin der Gesellschaft auch telefonisch und in wenigen Einzelfällen, unter Beachtung etwaiger Urlaubsabwesenheit der Klägerin auch für Besprechungen zur Verfügung, wenn das aus Sicht der Gesellschaft erforderlich sein sollte; ein etwaiger Zeitaufwand hierfür sei mit dem Gehalt abgegolten. Weiter heiße es, dass die Klägerin zum Freistellungszeitpunkt den ihr überlassenen Firmenwagen nebst sämtlichen Schlüsseln und Fahrzeugpapieren unverzüglich an die Gesellschaft im ordnungsgemäßen Zustand zurückgebe. Gleiches gelte entsprechend für das Firmenhandy.

Die Klägerin meldete sich am 2. Dezember 2014 arbeitslos. Sie habe wegen der finanziellen Situation ihrer Arbeitgeberin und dem Haftungsrisiko als alleinige Geschäftsführerin einen Abwicklungsvertrag geschlossen. Sie habe sich aus diesen Gründen nicht als Geschäftsführerin im Handelsregister eintragen lassen. Kurze Zeit nach ihrem Start bei D. habe sie – nach Analyse der Geschäftsberichte und Gesprächen mit ihrem Vorgänger und der Steuerberaterin – leider feststellen müssen, dass das Unternehmen in einer finanziell sehr problematischen Situation gewesen sei, so dass sie aufgrund der Haftungsrisiken einen Eintrag als Geschäftsführerin in das Handelsregister habe ablehnen müssen. Die Firma habe den Geschäftsführervertrag aufgrund der Nichteintragung ins Handelsregister jederzeit kündigen können und habe eine frühestmögliche Aufhebung des Vertrags gewollt. Sie hätten sich dann auf den Abschluss eines Aufhebungsvertrags zum 31. Dezember 2014 verständigt.

D. teilte in der Arbeitgeberbescheinigung mit, dass keine Kündigung seitens der Arbeitgeberin beabsichtigt gewesen sei.

Mit Bescheid vom 29. Dezember 2014 stellte die Beklagte eine Sperrzeit für die Zeit vom 1. Januar bis 25. März 2015 fest. Während dieser Zeit ruhe der Anspruch auf Arbeitslosengeld. Ein wichtiger Grund für den Abschluss des Aufhebungsvertrags habe nicht vorgelegen. Die Sperrzeit dauere 12 Wochen. Der Anspruch auf Arbeitslosengeld mindere sich um 84 Tage. Mit Bescheid vom gleichen Tag bewilligte die Beklagte der Klägerin Arbeitslosengeld mit Anspruchsbeginn ab 1. Januar 2015 für 240 Tage in Höhe von kalendertäglich 58,69 Euro. Für die Zeit vom 1. Januar bis zum 25. März 2015 werde wegen der Sperrzeit kein Arbeitslosengeld gezahlt.

Die Klägerin legte hiergegen Widerspruch ein. Nach Beginn des Beschäftigungsverhältnisses habe sie festgestellt, dass die Gesellschaft hohe finanzielle Außenstände gehabt habe und keine Gewinn- und Verlustabführungsverträge mit der Muttergesellschaft in F. bestanden hätten. Auf Nachfrage seien auch keine konkreten Vorstellungen bekanntgegeben worden, wie künftig mit diesen Gegebenheiten umzugehen sei. Im Gegenteil habe die Klägerin davon ausgehen müssen, dass eine Insolvenz des Unternehmens bzw. zumindest die Einlegung eines Insolvenzantrages innerhalb von wenigen Monaten im Raum gestanden habe. Ansonsten hätte die Klägerin ebenfalls das Risiko einer strafrechtlichen Verantwortung wegen Insolvenzverschleppung oder dergleichen in Betracht ziehen müssen. Die Klägerin habe daher einer Eintragung als Geschäftsführerin im Handelsregister ausdrücklich widersprochen. Das Risiko als eingetragene Geschäftsführerin sowohl gegenüber potentiellen Gläubigern mit ihrem Privatvermögen zu haften, und auch das Risiko einer strafrechtlichen Verantwortung seien aufgrund der vorgefundenen Sachlage zu hoch gewesen. Die Gesellschaft hätte den Dienstvertrag jederzeit kündigen können und die Klägerin hätte sich dagegen nicht wehren können. Zudem hätte ihrer Auffassung nach die Sperrzeit bereits mit dem sperrzeitbegründenden Ereignis des Eintritts der Beschäftigungslosigkeit beginnen müssen, wobei der leistungsrechtliche Begriff des Beschäftigungsverhältnisses maßgebend sei. Eine etwaige Sperrzeit hätte somit bereits mit unwiderruflicher Freistellung am 31. Oktober 2014 begonnen und wäre bereits am 24. Januar 2015 abgelaufen gewesen. Jedenfalls sei eine Sperrzeit von 12 Wochen unbillig und ermessensfehlerhaft. Die Kündigungsfrist habe 3 Monate zum Monatsende betragen, so dass davon auszugehen sei, dass ohne den Abwicklungsvertrag eine unvermeidbare Kündigung des Arbeitgebers erfolgt wäre, die innerhalb von 12 Wochen auch zur Beendigung geführt hätte. Es stelle aber auch eine unbillige Härte dar, wenn gegen die Klägerin eine Sperrzeit von 12 Wochen verhängt werde. Im Rahmen der Interessenabwägung müssten der Umstand der jederzeitigen Kündigungsmöglichkeit eines Dienstvertrags und die Haftungsrisiken der Klägerin in finanzieller und strafrechtlicher Weise berücksichtigt werden. Für den Fall, dass überhaupt eine Sperrzeit hätte verhängt werden sollen, wäre diese maximal auf 6 Wochen anzusetzen und damit bereits am 31. Dezember 2014 abgelaufen gewesen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2015 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Klägerin habe keinen wichtigen Grund gehabt, das Beschäftigungsverhältnis zu lösen. Es wäre der Klägerin zumutbar gewesen, das Dienstverhältnis bis zu einer Kündigung durch die Gesellschaft fortzuführen. Die Arbeitgeberin habe mitgeteilt, dass eine Kündigung durch sie nicht erfolgt wäre. Eine Sperrzeit von 12 Wochen bedeute insbesondere keine besondere Härte. Dabei dürften persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse nicht berücksichtigt werden.

Hiergegen hat die Klägerin am 19. März 2015 Klage erhoben. Die Sperrzeit vom 1. Januar 2015 bis zum 25. März 2015 sei bereits deswegen unberechtigt, weil die Klägerin in der Zeit ab dem 1. November 2014 unwiderruflich von der Arbeitsleistung freigestellt worden sei. Aus dem Aufhebungsvertrag gehe eindeutig hervor, dass Abwesenheiten von der Klägerin zu berücksichtigen seien. Zudem hätte die Klägerin Geschäftsführerin werden sollen, da wäre es üblich, für Rückfragen des Arbeitgebers zur Verfügung zu stehen. Die Klägerin habe von November bis Dezember 2014 an keinen Besprechungen teilgenommen und lediglich auf ein oder zwei E-Mail-Anfragen geantwortet. Handy und Firmenwagen sowie die weiteren Firmenunterlagen herausgegeben. Die Klägerin hätte auch jede andere Vollzeitbeschäftigung in diesem Zeitraum bereits aufnehmen können. Dies bestätige sich auch durch die Verrechnung mit Urlaubstagen, die nur bei einer unwiderruflichen Freistellung möglich sei. Bevor die Klägerin im Juni 2014 den Geschäftsführervertrag bei D. unterzeichnet habe, habe sie im Bundesanzeiger die veröffentlichten Geschäftsberichte eingesehen. Im Geschäftsbericht für das Jahr 2012 seien jährliche Fehlbeträge für die Jahre 2010, 2011 und 2012 in Höhe von rund einer halben Million ausgewiesen gewesen. Die Klägerin sei davon ausgegangen, dass diese Verluste durch eine Patronatserklärung der f. Muttergesellschaft abgedeckt gewesen seien und das negative Ergebnis der deutschen Gesellschaft bewusst von der f. Zentrale gewollt gewesen sei bzw. sich dieses in den Jahren 2013/2014 auch schon positiv verändert habe. Nach ihrem Start bei der Firma habe die Klägerin jedoch die Information erhalten, dass das Ergebnis der Gesellschaft jedes Jahr seit ca. 7 Jahren negativ gewesen sei und kumuliert ein Fehlbetrag in Höhe von ca. 5,5 Mio Euro aufgelaufen sei, der durch ein Darlehen der Zentrale in Höhe von 2,7 Mio Euro nicht mehr ausreichend gedeckt gewesen sei. Die Klägerin habe das Thema mehrfach in F. angesprochen, sei aber immer wieder getröstet worden. Auch die Intervention des damals noch amtierenden Geschäftsführers D1 habe keine zufriedenstellende Lösung gebracht. Auch für die f. Gesellschaft sei offensichtlich zum Arbeitsbeginn der Klägerin noch kein neuer Geschäftsführer eingetragen gewesen. Unter diesen Umständen habe sich die Klägerin nicht als Geschäftsführerin eintragen lassen wollen. Die Haftungsrisiken durch eine Eintragung und damit auch Bestellung als Geschäftsführerin für diese Gesellschaft habe sie nicht eingehen wollen. Sie habe auch eine strafrechtliche Verantwortung gefürchtet, wenn sie nicht unmittelbar einen Antrag auf Insolvenzeröffnung gestellt hätte. In der Zeit sei dann auch noch das Car Leasing für den bestellten Firmenwagen der Klägerin geplatzt, weil aufgrund der schlechten Geschäftsberichte keine ausreichende Finanzierung habe gewährleistet werden können. Es sei davon auszugehen, dass die Firma das Dienstverhältnis auch ohne den Aufhebungsvertrag ordentlich gekündigt hätte. Das Kündigungsschutzgesetz finde auf solche Verträge keine Anwendung. Der Klägerin habe daher jederzeit eine ordentliche Kündigung gedroht, da sie sich nicht zur Geschäftsführerin habe bestellen lassen. Nach dem Sinn und Zweck der Sperrzeitregelung sei ihr Interesse, durch einen Abwicklungsvertrag wenigstens den Ausspruch einer arbeitgeberseitigen Kündigung zu vermeiden, im Rahmen der Prüfung des wichtigen Grundes als schützenswert anzusehen. Es sei der Klägerin nicht zumutbar gewesen, sich trotz der bestehenden Probleme als Geschäftsführerin eintragen zu lassen. Zumindest müsse aber der Umstand, dass die Klägerin aus einem wichtigen Grund, nämlich der Vermeidung von persönlichen Haftungen für finanzielle Probleme der Gesellschaft und zur Vermeidung von strafrechtlich möglicher Verantwortung, den Abwicklungsvertrag geschlossen habe, dazu führen, dass eine Sperrzeit von 12 Wochen unbillig und ermessensfehlerhaft sei.

Die Beklagte hat hierzu ausgeführt, dass der Abwicklungsvertrag zwar in § 1 zunächst die Vereinbarung über die unwiderrufliche Freistellung mit Wirkung vom 31. Oktober 2014 enthalte, diese Regelung sei jedoch durch den nachfolgenden Passus über die Verfügbarkeit der Klägerin für bestimmte Aufgaben in der Gesellschaft, soweit aus Sicht des Arbeitgebers erforderlich, relativiert. Es handele sich damit nicht um eine unwiderrufliche und uneingeschränkte Freistellung. Einen etwaigen wichtigen Grund habe die Klägerin nach [§ 159 Abs. 1 Satz 3](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) nicht nur dazulegen, sondern auch nachzuweisen.

Das Sozialgericht hat mit Urteil vom 27. September 2017 den Bescheid der Beklagten vom 29. Dezember 2014 und den Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2015 dahingehend abgeändert, dass ab 1. November 2014 eine Sperrzeit von 6 Wochen eingetreten sei und die weitergehende Klage abgewiesen. Die eingetretene Sperrzeit beginne nicht, wie in den angefochtenen Bescheiden festgestellt, am 1. Januar 2015, sondern am 1. November 2014. Nach [§ 159 Abs. 2 Satz 1](#) erster Halbsatz SGB III beginne die Sperrzeit mit dem Tag nach dem Ereignis, das die Sperrzeit begründe. Bei Sperrzeiten nach [§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB III](#) (Arbeitsaufgabe) sei das Ereignis, das die Sperrzeit begründe, der Beginn der Beschäftigungslosigkeit im leistungsrechtlichen Sinn. Die Beschäftigungslosigkeit der Klägerin habe mit dem 1. November 2014 begonnen, weil sie ab diesem Zeitpunkt unwiderruflich von der Arbeitspflicht freigestellt worden sei. Die Formulierung in § 1 Abs. 1 am Ende des Abwicklungsvertrages begründe keine Arbeitspflicht, sondern allenfalls eine nachgehende

Wohlverhaltenspflicht. Tatsächlich sei die Klägerin für die ehemalige Arbeitgeberin dienstlich nicht mehr zu erreichen gewesen, weil sie mit Beginn der Freistellungsphase ihr dienstliches Mobiltelefon abzugeben gehabt habe (§ 1 Abs. 3 Abwicklungsvertrag). Im Übrigen ergebe sich die Unwiderruflichkeit der Freistellung aus der Anrechnung von Urlaubsansprüchen (§ 1 Abs. 1 Abwicklungsvertrag). Die Dauer der Sperrzeit sei nach [§ 159 Abs. 3 Nr. 2 b](#)) SGB III auf sechs Wochen zu verkürzen, weil eine Sperrzeit von zwölf Wochen für die Klägerin nach den für den Eintritt der Sperrzeit maßgebenden Tatsachen eine besondere Härte bedeuten würde. Zur Überzeugung der Kammer wäre eine zwölfwöchige Sperrzeit aufgrund der Besonderheiten des Einzelfalles für die Klägerin besonders hart, weil sie in unverschuldeter Unkenntnis der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation bei D. subjektiv nachvollziehbar in die erhebliche Gefahr einer persönlichen Haftungssituation durch den Geschäftsführeranstellungsvertrag geraten gewesen sei. Nach der persönlichen Anhörung der Klägerin im Termin am 27. September 2017 halte es die Kammer für glaubhaft, dass die Klägerin subjektiv von einem erheblichen Risiko der persönlichen Haftung mit ihrem Privatvermögen ausgegangen sei sowie die Gefahr strafrechtlicher Konsequenzen (Insolvenzverschleppung) für sich angenommen habe. In dieser Situation sei aus ihrer Sicht, um Schaden von sich abzuwenden, nur die Eigenkündigung geblieben. Dieser subjektiven Zwangslage sei bei der Dauer der Sperrzeit Rechnung zu tragen. Die weitergehende Klage sei nicht begründet. Nach Ansicht der Kammer habe die Klägerin für ihre Eigenkündigung objektiv kein wichtiger Grund zur Seite gestanden, denn tatsächlich sei bis heute keine Insolvenz bei D. eingetreten, und ihr gegenüber sei im Hinblick auf die Eintragung als Geschäftsführerin eine erstaunliche Geduld bewiesen worden. Nach dem Anstellungsvertrag habe die Klägerin bereits ab 10. Juni 2014 als Geschäftsführerin fungieren sollen und sei bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 31. Dezember 2014 bei einem Monatsgehalt von rund 11.000 Euro nicht eingetragen gewesen.

Gegen das ihr am 28. November 2017 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 12. Dezember 2017 Berufung eingelegt. Sie folge der Ansicht des Sozialgerichts weder hinsichtlich des geänderten Sperrzeitbeginns noch der geänderten Dauer. Die Regelung in § 1 Abs. 1 des Abwicklungsvertrages schließe nach Auffassung der Beklagten die Annahme aus, dass die Klägerin während der Freistellung beschäftigungslos im Sinne des Leistungsrechts gewesen sei. Die Verfügungsgewalt der ehemaligen Arbeitgeberin sei bis zum 31. Dezember 2014 lediglich für den Fall einer Urlaubsabwesenheit der Klägerin eingeschränkt gewesen. Dass es sich nicht nur um die Vereinbarung einer Wohlverhaltenspflicht gehandelt habe, werde auch daran deutlich, dass sich die Klägerin mit der Vereinbarung zu grundsätzlich Entgeltansprüchen auslösenden Leistungen verpflichtet habe, die allerdings "mit dem Gehalt abgegolten" sein sollten. Außerdem habe keine besondere Härte vorgelegen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts führe eine irrige Bewertung der tatsächlich richtig erkannten Umstände als wichtiger Grund nur dann im Einzelfall zur Annahme einer besonderen Härte, wenn der Irrtum unverschuldet, d.h. für den Arbeitslosen nicht vermeidbar gewesen sei. Bei schwierig zu beurteilenden Fragen setze das Handeln des Arbeitslosen die Einholung einer konkreten Auskunft von einer mit der jeweiligen Frage vertrauten Stelle voraus.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Hamburg vom 27. September 2017 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin erwidert, dass es im vorliegenden Fall nicht darum gehe, dass sich die Klägerin als Anspruchsinhaberin eigennützig zu Lasten der Versichertengemeinschaft einen Vorteil durch Arbeitsaufgabe habe verschaffen wollen, sondern dass die mit der Beschäftigung verbundenen handels- und gesellschaftlichen Risiken für sie nicht tragbar gewesen seien. Eine Beschäftigung als Arbeitnehmerin ohne die Risiken aus ihrer Organstellung hätte die Klägerin natürlich fortgesetzt. Dass sie über die mit der Übernahme der Organfunktion verbundenen handelsrechtlichen Risiken im Unklaren gelassen worden sei, möge eine subjektive Erwägung gewesen sein, die jedoch objektiv nicht sachfremd sei. Unerheblich sei, dass die Gesellschaft heute noch bestehe und sich die damals für die Klägerin verifizierbare Notlage des Unternehmens im Nachhinein nicht zu einer Liquidation/Insolvenz geführt habe, denn das würde der Klägerin ein unzumutbares Prognoserisiko für die zukünftige Unternehmensentwicklung aufbürden. Die Klägerin sei mit der Freistellung vollständig vom Geschäftsbetrieb des Arbeitgebers abgeschottet worden und ein Kontakt habe nur noch über die privaten Kontaktdaten hergestellt werden können.

Zur Ergänzung des Tatbestands wird Bezug genommen auf die vorbereitenden Schriftsätze der Beteiligten, die Sitzungsniederschrift vom 29. August 2018 sowie den weiteren Inhalt der Prozessakte und der ausweislich der Sitzungsniederschrift beigezogenen Verwaltungsakte.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist statthaft ([§§ 143, 144](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt ([§ 151 SGG](#)), aber nur teilweise begründet. Das Sozialgericht hat der Klage insoweit zu Recht stattgegeben, als es die Sperrzeit auf 6 Wochen reduziert hat. Das Sozialgericht hat allerdings zu Unrecht eine Vorverlegung der Sperrzeit ausgesprochen. Weder war die ursprüngliche Klage insoweit begründet, noch konnte im Rahmen der Anfechtungsklage ein früherer Sperrzeitbeginn ausgesprochen werden. Die Bescheide vom 29. Dezember 2014 über die Sperrzeit und die Bewilligung von Arbeitslosengeld sind zudem als Einheit zu sehen, so dass die Berufung im Übrigen mit der Maßgabe zurückzuweisen war, dass auch der Bescheid über die Bewilligung von Arbeitslosengeld vom 29. Dezember 2014 teilweise aufzuheben und der Klägerin für die Zeit vom 12. Februar 2015 bis zum 25. März 2015 Arbeitslosengeld zu bewilligen war.

Die Bescheide vom 29. Dezember 2014 sind nur insoweit rechtmäßig, als mit ihnen eine Sperrzeit vom 1. Januar 2015 bis zum 11. Februar 2015 sowie eine Minderung der Anspruchsdauer von 42 Tagen festgestellt worden sind. Nach [§ 159 Abs. 1 SGB III](#) ruht der Anspruch für die Dauer einer Sperrzeit, wenn der Arbeitnehmer sich versicherungswidrig verhalten hat, ohne dafür einen wichtigen Grund zu haben. Versicherungswidriges Verhalten liegt nach Satz 2 Nr. 1 u.a. vor, wenn der Arbeitslose das Beschäftigungsverhältnis gelöst oder durch ein arbeitsvertragswidriges Verhalten Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gegeben und dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat. Die Klägerin hat durch den Abschluss des Aufhebungsvertrages ihre Arbeitslosigkeit zumindest grob fahrlässig herbeigeführt. Ihre Arbeitgeberin hat mitgeteilt, dass zum Zeitpunkt des Abschlusses des Aufhebungsvertrages keine Kündigung der Klägerin beabsichtigt gewesen sei. Eine Anschlussberufung hat die Klägerin nicht eingereicht.

Die Dauer der Sperrzeit bei Arbeitsaufgabe beträgt nach [§ 159 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) grundsätzlich zwölf Wochen. Sie verkürzt sich nach Satz 2 Nr. 2 b) auf sechs Wochen, wenn eine Sperrzeit von zwölf Wochen für die arbeitslose Person nach den für den Eintritt der Sperrzeit maßgebenden Tatsachen eine besondere Härte bedeuten würde. Eine besondere Härte liegt nach der Rechtsprechung vor, wenn nach den Umständen des Einzelfalles die Regeldauer im Hinblick auf die für den Eintritt der Sperrzeit maßgebenden Tatsachen objektiv als

unverhältnismäßig anzusehen ist (BSG, Urteil vom 26. März 1998 – [B 11 AL 49/97 R](#), [SozR 3-4100 § 119 Nr. 14](#), juris). Maßgebende Tatsachen sind nur solche, die mit dem Eintritt der Sperrzeit in einem ursächlichen Zusammenhang stehen. Die Sperrzeit begründende Tatsache war der Abschluss der Aufhebungsvereinbarung. Zum Zeitpunkt des Abschlusses der Aufhebungsvereinbarung war die Klägerin außerordentlich kündbar, da sie sich weigerte, sich als Geschäftsführerin eintragen zu lassen und damit ihrer eigentlichen Dienstpflicht nachzukommen. Zu beurteilen ist daher insbesondere, ob die von der Klägerin angeführten Gründe für ihre Weigerung, sich als Geschäftsführerin eintragen zu lassen, nachvollziehbar und gerechtfertigt sind. Die Klägerin trägt vor, dass ihr vor Abschluss des Geschäftsführervertrags zwar bekannt gewesen sei, dass sich die deutsche Niederlassung der Firma D. in einer wirtschaftlich schlechten Lage befunden haben könnte, sie sei aber davon ausgegangen, dass eine Patronatserklärung des Mutterkonzerns vorliegen würde. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat noch einmal glaubhaft geschildert, dass sie eine persönliche Haftung als Geschäftsführerin befürchtet und auch keine Grundlage mehr für eine vertrauensvolle und konstruktive Zusammenarbeit in der Firma gesehen habe. Der Geschäftsführer einer GmbH kann tatsächlich persönlich haftbar gegenüber der GmbH sein, wenn er nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder einer festgestellten Überschuldung noch Zahlungen leistet (vgl. [§ 64 GmbHG](#)). Ebenso kann sich ein Geschäftsführer im Falle einer Insolvenzverschleppung strafbar machen. Es ist nach Auffassung des Senats durchaus nachvollziehbar, dass die Klägerin ein solches erhöhtes Haftungsrisiko gescheut hat und nicht leichtfertig ihren Dienstvertrag aufgegeben hat. Dabei war insbesondere auch zu berücksichtigen, dass sich die Klägerin wiederholt bemühte, eine interne Lösung mit dem f. Mutterkonzern herbeizuführen und von dort keine Unterstützung erhielt.

Die Sperrzeit beginnt nach [§ 159 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) mit dem Tag nach dem Ereignis, das die Sperrzeit begründet. Die Sperrzeit beginnt mit dem Tag nach dem Ende des Beschäftigungsverhältnisses. Dies war hier der 31. Dezember 2014, so dass die Sperrzeit wie von der Beklagten festgestellt am 1. Januar 2015 begann. Bei einer unwiderruflichen Freistellung des Arbeitnehmers bei Fortzahlung des Arbeitsentgelts beginnt die Sperrzeit bereits mit dem Tag der Freistellung und nicht erst mit dem Ende des Beschäftigungsverhältnisses (BSG, Urteil vom 25. April 2002 – [B 11 AL 65/01 R](#), juris), da maßgeblich die Beschäftigungslosigkeit ist. Die Klägerin war jedoch nicht unwiderruflich freigestellt worden. Denn die Klägerin sollte der Arbeitgeberin weiterhin telefonisch zur Verfügung stehen und in wenigen Einzelfällen auch für Besprechungen. Für die telefonische Erreichbarkeit bestanden keine zeitlichen Einschränkungen, so dass die Klägerin gerade nicht von ihren Dienstpflichten frei war, sondern weiterhin dem Direktionsrecht der Arbeitgeberin unterlag. Es kommt dabei nicht darauf an, dass die Arbeitgeberin nach der Schilderung der Klägerin von dieser Möglichkeit im Nachhinein tatsächlich keinen Gebrauch gemacht hat. Entscheidend ist vielmehr, dass sich die Klägerin nach der vertraglichen Gestaltung mit Ausnahme von Urlaubszeiten ohne zeitliche Einschränkungen hinsichtlich des Umfangs jederzeit bereithalten musste. Ein entsprechender zeitlicher Aufwand sollte zudem mit der Weiterzahlung des Gehalts abgegolten sein. Allein aus der Abgabe des Diensthandys mit Beginn der Freistellungsphase folgt nicht, dass die Regelung ins Leere laufen sollte.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

HAM

Saved

2018-09-26