

L 28 AL 49/04

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
28
1. Instanz
SG Frankfurt (Oder) (BRB)
Aktenzeichen
S 2 AL 585/02
Datum
12.02.2004
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 28 AL 49/04
Datum
23.03.2006
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 12. Februar 2004 wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits für beide Rechtszüge zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Bewilligung von Leistungen nach § 4 Altersteilzeitgesetz -ATG-.

Die Klägerin ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts und Trägerin der gesetzlichen Unfallversicherung mit derzeit etwa 400 Mitarbeitern. Rechtsvorgängerin der Klägerin war die Landwirtschaftliche Berufsgenossenschaft B - L B -, die ebenfalls als Körperschaft des öffentlichen Rechts Trägerin der gesetzlichen Unfallversicherung war. Mit Wirkung zum 1. April 2004 wurde die L B mit der S Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft zur Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft M - der Klägerin - vereinigt.

Der am 25. September 1938 geborene Arbeitnehmer (AN) M war bei der L B seit dem 1. Januar 1991 als technischer Aufsichtsbeamter gem. § 18 Sozialgesetzbuch Siebtes Buch - SGB VII - bei voller tariflicher wöchentlicher Arbeitszeit beschäftigt. Ihm oblag die Überwachung der Maßnahmen zur Verhütung von Arbeitsunfällen, Berufskrankheiten, arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren und für eine wirksame Erste Hilfe in den Landkreisen D, P sowie den Städten P und B. Ausweislich der Bestellsurkunde vom 3. März 1993 wurde die Bestellung zum Technischen Aufsichtsbeamten durch das Bundesministerium für Arbeit- und Sozialordnung genehmigt.

Mit Schreiben vom 29. September 1998 beantragte der AN M bei der L B den Abschluss einer Altersteilzeitvereinbarung, dem gem. Beschluss des Vorstandes der L B vom 22. Februar 1999 zugestimmt wurde. Am 9. Juli 1999 schlossen die L B und der AN M daraufhin einen Änderungsvertrag zum Arbeitsvertrag vom 8. Januar 1991 - Vertrag für Altersteilzeit -. Entsprechend diesem Vertrag wurde das Arbeitsverhältnis ab dem 1. September 1999 als Altersteilzeitarbeitsverhältnis fortgeführt. Die Altersteilzeitarbeit war aufgeteilt in eine Arbeitsphase vom 1. September 1999 bis zum 31. August 2000 und in eine Freizeitphase vom 1. September 2000 bis zum 31. August 2001 (sog. Blockmodell). Gem. § 3 Abs. 1 ATG in Verbindung mit § 4 des Tarifvertrages zur Regelung der Altersteilzeit -TV ATZ - reduzierte sich das Arbeitsentgelt entsprechend der reduzierten Arbeitszeit. Außerdem bezog der AN M Aufstockungsleistungen nach Maßgabe des § 5 TV ATZ, so dass er 83 v. H. des Nettobetrages des bei regelmäßiger Arbeitszeit zustehenden Vollarbeitsentgelts erhielt. Ferner verpflichtete sich die L B aufgrund des Änderungsvertrages zur Entrichtung von Beiträgen zur Rentenversicherung in der nach § 3 Abs. 1 Nr. 1b ATZ in Verbindung mit § 5 TV ATZ festgelegten Höhe (Beiträge für den Differenzbetrag zwischen 90 v. H. des Vollarbeitsentgelts und dem Arbeitsentgelt für die Altersteilzeit). Das Arbeitsentgelt wurde fortlaufend unabhängig von der Verteilung der Arbeitszeit gezahlt. Das Arbeitsverhältnis endete zum 31. August 2001 nach Ablauf der "Freizeitphase". Seit dem 1. September 2001 bezieht der AN M eine Altersrente.

Am 31. Mai 1999 hatte der Vorstand der L B beschlossen, die AN Adler zum 15. Juli 1999 einzustellen und zur Technischen Aufsichtsbeamtin auszubilden. Der Vorstands- beschluss wurde damit begründet, dass aufgrund des Ausscheidens eines Technischen Aufsichtsbeamten im Rahmen der Altersteilzeit beabsichtigt sei, die Stelle neu zu besetzen. Durch Arbeitsvertrag zwischen der L B und der AN A vom 31. Mai 1999 wurde vereinbart, sie ab dem 15. Juli 1999 als vollzeitbeschäftigte Verwaltungsangestellte zu beschäftigen.

Die AN A war vor ihrer Tätigkeit bei der Klägerin als Beraterin für landwirtschaftliche Unternehmen bei einem Ingenieurbüro tätig. Da die Auftragslage rückläufig gewesen sei, hat man ihr nahe gelegt, sich nach einem anderen Arbeitgeber umzusehen. Nach Abschluss des Arbeitsvertrages mit der L B am 31. Mai 1999 beendete die AN A ihr bestehendes Arbeitsverhältnis durch Aufhebungsvertrag zum 30. Juni

1999, meldete sich bei der Beklagten arbeitslos und bezog Arbeitslosengeld bis zum 14. Juli 1999. Die AN A gab an, es sei zwar ihre Einstellung ursprünglich zum 1. Juli 1999 geplant gewesen, da der AN M jedoch bis zum 9. Juli 1999 Erholungsurlaub hatte, sei der Einstellungstermin auf den 15. Juli 1999 verschoben worden, weil Herr M ihre praktische Ausbildung leiten sollte.

Nach der Ausbildungsordnung der L B ist nach Ablauf einer zweijährigen Ausbildung eine Prüfung abzulegen, um nach bestandener Prüfung als Technischer Aufsichtsbeamter gem. [§ 18 SGB VII](#) tätig sein zu können. Da die AN A nicht die gem. [§ 18 Abs. 2 SGB VII](#) erforderliche Befähigung besaß, war mit Verfügung der L B vom 2. Juni 1999 für sie ein Ausbildungsplan zur Ausbildung zur Technischen Aufsichtsbeamtin gem. [§ 18 Abs. 2 SGB VII](#) angeordnet worden. Dem Ausbildungsplan ist zu entnehmen, dass die AN zunächst in einer zweijährigen Ausbildung vom 1. Juli 1999 bis zum 30. Juni 2001 zur Technischen Aufsichtsbeamtin ausgebildet werden sollte.

Die AN A schloss die Ausbildung planmäßig durch Ablegung der Prüfung vor dem Prüfungsausschuss der Hauptstelle der U beim Bundesverband der I B in K am 7. August 2001 ab, woraufhin sie von der L B mit Schreiben vom 28. August 2001 zur Technischen Aufsichtsbeamtin bestellt wurde und die Aufgaben des AN M übernahm.

Am 30. August 1999 beantragte die L B bei der Beklagten die Anerkennung der Voraussetzungen für die Gewährung von Leistungen nach § 4 ATG unter Hinweis auf die Wiederbesetzung der Stelle des in Altersteilzeit beschäftigten AN M durch die AN A als vollzeitbeschäftigte AN ab dem 15. Juli 1999.

Auf Antrag der L B auf Vorabentscheidung gem. § 12 Abs. 1 ATG stellte die Beklagte mit - bestandskräftigem - Bescheid vom 30. November 1999 das Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 ATG im Falle des AN M fest. Mit Schreiben vom 30. November 1999 teilte die Beklagte der L B mit, dass die Voraussetzungen des § 3 ATG nicht erfüllt seien, weil die AN A bereits vor Beginn der Arbeitsphase des AN M im Rahmen der Altersteilzeit eingestellt worden sei. Eine Rechtsmittelbelehrung enthält dieses Schreiben nicht.

Mit bei der Beklagten am 4. September 2000 eingegangenem Vordruck stellte die L B erneut einen Antrag auf Anerkennung der Voraussetzungen von Leistungen nach § 4 ATG für die Einstellung der AN A als Vertreterin für den AN M, welchen die Beklagte durch Bescheid vom 20. Oktober 2000 ablehnte. Die Beklagte verwies zur Begründung auf die Einstellung der AN A vor Beginn der Arbeitsphase des AN M, weshalb eine zeitliche Kausalität im Sinne des § 3 Abs. 1 ATG nicht vorliege, die Wiederbesetzung mithin nicht aus Anlass des Übergangs des AN M in die Altersteilzeit erfolgt sei. Eine Wiederbesetzung sei jedoch erst ab dem Zeitpunkt möglich, ab welchem der in Altersteilzeit beschäftigte Arbeitnehmer den Arbeitsplatz im Rahmen der Altersteilzeit ganz oder teilweise freimache. Mit ihrem hiergegen am 17. November 2000 eingelegten Widerspruch machte die L B geltend, die AN A sei zeitgleich mit der Vereinbarung der Altersteilzeit des AN M eingestellt worden. Da auf dem Arbeitsmarkt keine Bewerber verfügbar gewesen seien, welche die laufbahnrechtlichen Voraussetzungen für den Einsatz als Technische Aufsichtsbeamte bei den landwirtschaftlichen Sozialversicherungsträgern erfüllt hätten, sei die Ausbildung der AN A unter Anleitung des AN M zur Technischen Aufsichtsbeamtin notwendig gewesen. Die AN A habe bereits ab dem 1. September 2000 die Aufgaben des AN M in dessen ehemaligem Aufsichtsbezirk wahrgenommen, obwohl die uneingeschränkte Befugnis zur Überwachung gem. [§§ 18 und 19 SGB VII](#) ihr erst nach der bestandenen Prüfung voraussichtlich am 30. Juni 2001 habe erteilt werden können. Sachliche und zeitliche Kausalität der Wiederbesetzung aus Anlass des Überganges des AN M in die Altersteilzeit liege deshalb vor.

Mit Widerspruchsbescheid vom 22. November 2002 wies die Beklagte den Widerspruch der L B unter Hinweis auf die Begründung des angefochtenen Bescheides zurück. Sie führte ergänzend aus, bei so genannten Blockzeitmodellen könne die Wiederbesetzung rechtswirksam erst ab Beginn der Freizeitphase – hier ab dem 1. September 2000 – erfolgen, tatsächlich sei die AN A jedoch bereits zum 15. Juli 1999 eingestellt worden. Zwar sei eine vorherige Einstellung zum Zwecke der Einarbeitung möglich, ein kausaler Zusammenhang bestehe jedoch bei einer Einstellung von mehr als 12 Monaten vor Beginn der Freizeitphase nicht mehr.

Daraufhin hat die L B am 20. Dezember 2002 bei dem Sozialgericht Frankfurt (Oder) Klage erhoben und geltend gemacht, die AN A sei eingestellt worden um die Tätigkeit und das Aufsichtsgebiet des AN M zu übernehmen, nachdem aufgrund des Vorstandsbeschlusses festgestanden habe, dass der AN M ab dem 1. September 1999 in die Altersteilzeit und ab dem 1. September 2000 in die Freizeitphase eintreten würde. Zeitliche und sachliche Kausalität zwischen dem Übergang des AN M in die Altersteilzeit und der Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes durch Einstellung der AN A liege deshalb vor. Die Einstellung der AN A bereits mehr als 12 Monate vor Eintritt des AN M in die Freizeitphase sei notwendig gewesen, denn die AN A habe eingearbeitet und zur Aufsichtsperson ausgebildet werden müssen. Von den vorhandenen ca. 400 Innendienstmitarbeitern habe keine Person über die Grundvoraussetzungen für die Ausbildung zum Technischen Aufsichtsbeamten verfügt, so dass eine Ausbildung eines Innendienstmitarbeiters nicht möglich und eine Einstellung eines neuen Arbeitnehmers notwendig gewesen sei. Auf dem Arbeitsmarkt seien jedoch keine Arbeitnehmer zu finden gewesen, die über die zur Ausübung der Tätigkeit notwendigen Fachkenntnisse verfügt hätten. Deshalb habe die AN A ausgebildet werden müssen. Man habe auch zum frühest möglichen Zeitpunkt reagiert, denn wegen der zweijährigen Ausbildungsdauer sei eine Einstellung eigentlich schon zum 1. September 1998 erforderlich gewesen um den Arbeitsplatz des AN M bereits mit dem Beginn der Freistellungsphase wieder zu besetzen. Zu diesem Zeitpunkt habe jedoch noch gar nicht festgestanden, dass der AN M von der Möglichkeit der Altersteilzeit Gebrauch machen würde. Eine spätere Einstellung der AN A erst mit Beginn der Arbeitsphase hätte hingegen bedeutet, dass sie die Tätigkeit des AN M als Aufsichtsbeamte wegen der erforderlichen Ausbildung erst zu einem viel späteren Zeitpunkt hätte wahrnehmen können. Es sei mithin im Hinblick auf die notwendige Ausbildung bei der Beurteilung der Kausalität darauf abzustellen, wann nach Abschluss der Ausbildung zur Aufsichtsperson die Beschäftigung auf dem freigewordenen Arbeitsplatz des AN M erfolgt sei: Die AN A sei auf dem Arbeitsplatz des AN M nach Abschluss ihrer Ausbildung am 7. August 2001 und damit noch in der Freistellungsphase des AN M eingesetzt worden. Damit seien die Voraussetzungen für die Gewährung des Zuschusses durch die Beklagte erfüllt.

Das Sozialgericht hat dem Vorbringen der Klägerin den sinngemäßen Antrag entnommen,

den Bescheid vom 20. Oktober 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, Leistungen nach § 4 ATG für den früheren Arbeitnehmer Mundt dem Grunde nach zu gewähren.

Die Beklagte hat schriftsätzlich beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat auf die Begründung der angefochtenen Bescheide verwiesen und ergänzend ausgeführt, die Einstellung eines arbeitslos gemeldeten AN zum Zwecke der Einarbeitung sei beim kontinuierlichen Arbeitszeitmodell im notwendigen Umfang auch vor Beginn der Altersteilzeit und damit vor der wirksamen Wiederbesetzung möglich, jedenfalls bis zu 12 Monate vor Beginn der Altersteilzeit. Die gesetzliche Regelung des § 3 ATG erfordere eine Einstellung auf einem freigemachten Arbeitsplatz, so dass eine Einstellung vor Beginn der Freizeitphase innerhalb eines Blockmodells nicht möglich sei. Abweichend von dieser gesetzlichen Regelung habe sie in ihrer hierzu ergangenen Dienstanweisung bereits eingeräumt, dass beim Blockzeitmodell eine Einstellung bzw. Übernahme des künftigen Wiederbesetzers bei entsprechender Zuordnung schon vor der Freizeitphase erfolgen könne, frühestens jedoch ab Beginn der Altersteilzeit.

Mit Gerichtsbescheid vom 12. Februar 2004 hat das Sozialgericht den angefochtenen Bescheid aufgehoben und die Beklagte verurteilt, der L B Leistungen nach § 4 ATG für den ehemaligen AN M dem Grunde nach zu gewähren. Die Beklagte habe die begehrten Leistungen zu Unrecht abgelehnt, obwohl die Voraussetzungen des § 2 ATG im Falle des AN M erfüllt seien. Insbesondere sei der Arbeitsplatz des AN M im Sinne von § 3 ATG durch die Einstellung der AN A wirksam wiederbesetzt worden. Denn die L B habe den durch den AN M freigemachten Arbeitsplatz spätestens ab Beginn der Freistellungsphase am 1. September 2000 durch die vor ihrer Einstellung arbeitslos gemeldeten AN A wiederbesetzt. Zwar sei die AN A aufgrund der zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgeschlossenen Ausbildung noch nicht befugt gewesen, sämtliche Aufgaben eines Technischen Aufsichtsbeamten eigenverantwortlich zu führen, tatsächlich habe sie diese Aufgaben jedoch im Rahmen ihrer eingeschränkten Befugnisse bereits wahrgenommen. Dem stehe auch nicht entgegen, dass die AN A bereits mehr als 12 Monate vor dem Freiwerden des Arbeitsplatzes bei der Klägerin eingestellt worden war. Denn die Einstellung der AN A sei allein deshalb so frühzeitig erfolgt, um sie die bis zum Ablegen der Prüfung erforderliche Ausbildung durchlaufen zu lassen. Durch die Einstellung der AN A habe die L B zeitnah und sachgerecht reagiert. Den Bestimmungen des ATG sei jedenfalls nicht zu entnehmen, dass eine Einstellung eines Wiederbesetzers bereits vor dem Freiwerden des Arbeitsplatzes zum Zwecke der Einarbeitung bzw. der erforderlichen Ausbildung unzulässig sei, weshalb die von der Beklagten in Bezug genommene Dienstanweisung eine unzulässige Einschränkung des Gesetzes bedeuten würde.

Gegen den ihr am 2. März 2004 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Beklagte am 15. März 2004 Berufung eingelegt.

Die Beklagte ist bei ihrer Ansicht verblieben, wonach die Einstellung eines Wiederbesetzers nach dem Wortlaut des Gesetzes frühestens mit dem Zeitpunkt, ab welchem die Altersteilzeit beginne, erfolgen könne und eine vorherige Einstellung nicht zulässig sei. Mit der in den Durchführungsanweisungen getroffenen Regelung, wonach beim Blockzeitmodell eine Einstellung bereits ab Beginn der Altersteilzeit erfolgen könne, werde dem Erfordernis von Einarbeitungs- und Qualifizierungsmaßnahmen hinreichend Rechnung getragen. Es habe sich auch nicht um eine funktionsadäquate Wiederbesetzung gehandelt, weil die AN A zum weit überwiegenden Teil der Freistellungsphase mit der Fortbildung bzw. Ausbildung für die nachfolgend noch zu besetzende Stelle beschäftigt gewesen sei. Die Möglichkeit einer Wiederbesetzung mit Auszubildenden sei nach der gesetzlichen Regelung allein Kleinbetrieben vorbehalten, hierunter falle die Klägerin jedoch nicht.

Die Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 12. Februar 2004 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin sollte beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält an ihrer Auffassung fest, wonach sich bei Auslegung des § 3 Abs. 1 Nr. 2a ATG nach Sinn und Zweck ergebe, dass eine Einstellung vor der Arbeitsphase möglich sei, wenn ein ausreichender kausaler Zusammenhang zwischen Altersteilzeit und Wiederbesetzung bestehe. Die arbeitslose AN A sei ausschließlich zur Wiederbesetzung des absehbar freiwerdenden Arbeitsplatzes des AN M eingestellt worden, die Einstellung vor Beginn dessen Arbeitsphase sei wegen der Ausbildung notwendig gewesen. Letztlich sei die Beklagte durch die vorzeitige Einstellung der AN entlastet worden, da sie an die AN A bereits ab dem 15. Juli 1999 keine Leistungen mehr erbringen musste.

Mit Schreiben vom 23. April 2004 hat die Landwirtschaftliche Berufsgenossenschaft M dem Gericht die fusionsbedingte Gesamtrechtsnachfolge auf Seiten der Klägerin angezeigt und die Aufnahme des Verfahrens erklärt.

Das Gericht hat die AN A als Zeugin im Erörterungstermin am 30. November 2005 zu den Umständen der Beendigung ihres vorangegangenen Arbeitsverhältnisses vernommen. Wegen des Inhalts ihrer Zeugenaussage wird auf Bl. 127 der Gerichtsakte verwiesen. Zu den Gerichtsakten sind die Dienstanweisungen der Beklagten zu § 3 ATG gelangt. Das Gericht hat den Tarifvertrag zur Regelung der Altersteilzeit (TV ATZ) vom 5. Mai 1998 und die Leistungsakte der Beklagten betreffend die AN A beigezogen. Die Beklagte hat eine Aufstellung ihrer Erstattungsforderungen zu den Gerichtsakten gereicht.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes sowie des weiteren Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen wird auf die Gerichtsakte und die Leistungsakte der Beklagten (Stammnummer) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig; insbesondere ist sie form- und fristgerecht eingelegt worden. Der Wert des Beschwerdegegenstandes ([§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1](#) Sozialgerichtsgesetz –SGG–) beträgt mehr als 500,- EUR, so dass es einer Zulassung der Berufung nicht bedurfte. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid ist gem. [§ 105 Abs. 2 Satz 1 SGG](#) statthaft.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht der Klage stattgegeben. Die kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage gem. [§ 54 Abs. 4 SGG](#) ist zulässig und auch begründet. Der angefochtene Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 20. Oktober 2000 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. November 2002 ist rechtswidrig, denn die Klägerin, die aufgrund Gesamtrechtsnachfolge gem. [§ 202 SGG](#) in Verbindung mit [§ 239](#) Zivilprozessordnung –ZPO– in den Rechtsstreit zwischen der Beklagten und der L B eingetreten ist, hat Anspruch auf die begehrten Zuschüsse nach dem ATG. Da auf diese Leistung ein Rechtsanspruch besteht und feststeht, dass ein Geldbetrag zu zahlen ist, konnte die Beklagte gem. [§ 130 Abs. 1 SGG](#) dem Grunde nach zur Leistung verurteilt werden.

Rechtsgrundlage für den geltend gemachten Anspruch der Klägerin ist § 4 Abs. 1 ATG vom 23. Juli 1996 ([BGBl. I S. 1078](#)) in der bis zum 31. Dezember 1999 geltenden Fassung. Nach dieser Bestimmung erstattet die Beklagte dem Arbeitgeber auf Antrag für längstens fünf Jahre

1. den Aufstockungsbetrag nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a in Höhe von 20 vom Hundert des für die Altersteilzeitarbeit gezahlten Arbeitsentgelts, jedoch mindestens den Betrag zwischen dem für die Altersteilzeitarbeit gezahlten Arbeitsentgelt und dem Mindestnettobetrag, und 2. den Betrag, der nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b in Höhe des Beitrags geleistet worden ist, der auf den Unterschiedsbetrag zwischen 90 vom Hundert des Vollzeitarbeitsentgelts im Sinne des § 6 Abs. 1 und dem Arbeitsentgelt für die Altersteilzeitarbeit entfällt.

Die L B hat den erforderlichen Antrag schriftlich am 30. August 1999 gestellt, vgl. § 12 Abs. 1 ATG.

Der AN M gehört nach § 2 ATG in der bis zum 31. Juli 1999 geltenden Fassung zum begünstigten Personenkreis. Danach werden Leistungen für Arbeitnehmer gewährt, die

1. das 55. Lebensjahr vollendet haben, 2. nach dem 14. Februar 1996 auf Grund einer Vereinbarung mit ihrem Arbeitgeber ihre Arbeitszeit auf die Hälfte der tariflichen regelmäßigen Arbeitszeit vermindert haben und versicherungspflichtig beschäftigt im Sinne des Dritten Buches Sozialgesetzbuch sind (Altersteilzeitarbeit) und 3. innerhalb der letzten fünf Jahre vor Beginn der Altersteilzeitarbeit mindestens 1.080 Kalendertage in einer versicherungspflichtigen Beschäftigung nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch gestanden haben und deren vereinbarte Arbeitszeit der tariflichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit entsprach. Geringfügige Unterschreitungen der tariflichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit sind unbeachtlich ...

In den Fällen, in denen die Vereinbarung über die Altersteilzeitarbeit unterschiedliche wöchentliche Arbeitszeiten oder eine unterschiedliche Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit vorsieht, ist die Voraussetzung nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 ATG in der bis zum 31. Juli 1999 geltenden Fassung auch erfüllt, wenn

1. die wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt eines Zeitraumes von bis zu drei Jahren ... die Hälfte der tariflichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit nicht überschreitet und der Arbeitnehmer versicherungspflichtig beschäftigt im Sinne des Dritten Buches Sozialgesetzbuch ist und 2. das Arbeitsentgelt für die Altersteilzeitarbeit sowie der Aufstockungsbetrag nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a fortlaufend gezahlt werden. Der AN M erfüllte diese Voraussetzungen. Dies hat die Beklagte mit bestandskräftigem Bescheid vom 30. November 1999 gem. § 12 Abs. 1 Satz 3 ATG festgestellt.

Der Anspruch auf Leistungen gem. § 4 Abs. 1 ATG setzt gem. § 3 Abs. 1 ATG in der bis zum 31. Dezember 1999 geltenden Fassung weiter voraus, dass

1. der Arbeitgeber auf Grund eines Tarifvertrages, einer Regelung der Kirchen und der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften, einer Betriebsvereinbarung oder einer Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer a) das Arbeitsentgelt für die Altersteilzeitarbeit um mindestens 20 vom Hundert dieses Arbeitsentgelts, jedoch auf mindestens 70 vom Hundert des um die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, verminderten Vollzeitarbeitsentgelts im Sinne des § 6 Abs. 1 (Mindestnettobetrag), aufgestockt hat und b) für den Arbeitnehmer Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung mindestens in Höhe des Beitrags entrichtet hat, der auf den Unterschiedsbetrag zwischen 90 vom Hundert des Vollzeitarbeitsentgelts im Sinne des § 6 Abs. 1 und dem Arbeitsentgelt für die Altersteilzeitarbeit entfällt, höchstens bis zur Beitragsbemessungsgrenze.

Der AN M hatte ausweislich der Vereinbarung über die Altersteilzeit während des gesamten Zeitraumes der Altersteilzeitarbeit fortlaufend Anspruch auf Arbeitsentgelt sowie den Aufstockungsbetrag, der auch in der Höhe den Anforderungen des § 3 ATG entsprach: Das Sozialgericht hat richtig festgestellt, dass vorliegend der Tarifvertrag zur Regelung der Altersteilzeitarbeit (TV ATZ) vom 5. Mai 1998 zur Anwendung kommt, der u. a. auch für die Arbeitnehmer gilt, die unter den Geltungsbereich des BAT bzw. BAT-O fallen. Danach beträgt der Aufstockungsbetrag 20 v. H. der Bezüge, mindestens jedoch bis 83 v. H. des Mindestnettobetrages erreicht sind (§ 5 Abs. 1 und 2 TV ATZ). Der TV ATZ erfüllt damit die Anforderungen des § 3 Abs. 1 Buchstabe a ATG. Des Weiteren bestehen keine Zweifel, dass die Klägerin die Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung in der erforderlichen Höhe gem. § 3 Abs. 1 b ATG entrichtet hat.

Schließlich ist auch die Voraussetzung des § 3 Abs. 1 Nr. 3 ATG in der bis zum 31. Dezember 1999 geltenden Fassung erfüllt, da der Klägerin als Arbeitgeberin aufgrund der tarifvertraglichen Bestimmungen in § 2 Abs. 3 TV ATZ das Recht eingeräumt worden ist, eine Altersteilzeitvereinbarung abzulehnen, wenn dringende dienstliche bzw. betriebliche Gründe entgegenstehen. Damit ist die freie Entscheidung des Arbeitgebers bei einer über 5. v. H. der Arbeitnehmer des Betriebes hinausgehenden Inanspruchnahme von Altersteilzeit sichergestellt.

Entgegen der Ansicht der Beklagten erfüllt die Einstellung der AN A die Anforderungen an eine Neueinstellung eines Arbeitnehmers gem. § 3 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a ATG a. F ... Nach dieser Vorschrift setzt der Anspruch auf Leistungen gem. § 4 ATG voraus, dass der Arbeitgeber aus Anlass des Übergangs des AN in die Altersteilzeit

a) einen beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmer oder einen Arbeitnehmer nach Abschluss der Ausbildung auf dem frei gemachten oder auf einem in diesem Zusammenhang durch Umsetzung frei gewordenen Arbeitsplatz versicherungspflichtig im Sinne des Dritten Buches Sozialgesetzbuch beschäftigt, ... oder b) einen Auszubildenden versicherungspflichtig im Sinne des Sozialgesetzbuches beschäftigt, wenn der Arbeitgeber in der Regel nicht mehr als 50 Arbeitnehmer beschäftigt.

Gem. § 3 Abs. 3 ATG in der hier anzuwendenden, bis zum 30. Juli 2004 geltenden Fassung sind diese Voraussetzungen bei Arbeitszeiten nach § 2 Abs. 2 und 3 ATG im sog. Blockmodell, wenn der in Altersteilzeit beschäftigte Arbeitnehmer wie vorliegend die Arbeitsleistung oder Teile der Arbeitsleistung im Voraus erbracht hat, auch dann erfüllt, wenn die Beschäftigung eines beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmers oder eines Arbeitnehmers nach Abschluss der Ausbildung auf dem freigemachten oder durch Umsetzung freigewordenen Arbeitsplatz erst nach Erbringung der Arbeitsleistung im Rahmen der Altersteilzeit durch den Altersteilzeitleiter erfolgt.

Zwar hat die AN A nach ihrer Einstellung bei der Klägerin zunächst eine Ausbildung durchlaufen, gleichwohl erfüllt sie damit nicht die Kriterien, die an die Wiederbesetzung mit einem Arbeitnehmer nach Abschluss der Ausbildung im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 2 a ATG a. F. gestellt werden. Denn als solche können nur Personen anerkannt werden, die vor ihrer Einstellung zur Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes eine Erstausbildung (Berufsausbildung nach dem Berufsbildungsgesetz, der Handwerksordnung etc. oder einem Studium) abgeschlossen haben (Rolfs in Erfurter Kommentar, a.a.O. Rn. 25 zu § 3 ATG). Die AN Adler, die bereits vor ihrer Ausbildung zur Technischen Aufsichtsbeamten über eine abgeschlossene Ausbildung verfügte, hat bei der Klägerin eine innerbetriebliche Ausbildung durchlaufen, nach deren Abschluss sich lediglich betriebliche Einsatzmöglichkeiten bieten und die als solche von § 3 Abs. 1 Nr. 2 ATG nicht erfasst wird (vgl. Rittweger/Petri/Schweikert, a.a.O., Rn. 86 zu § 3 ATG, Rolfs in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 6. Auflage 2006, Rn. 25 zu § 3 ATG).

Durch die Einstellung der AN A erfüllte die Klägerin jedoch die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 2 a ATG a. F. in Verbindung mit Abs. 3 ATG a. F., denn sie hat einen bei der Beklagten arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmer eingestellt:

Die zuvor versicherungspflichtig beschäftigte AN A war bei der Beklagten arbeitslos gemeldet im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 1a ATG a. F. ... Dem steht auch nicht entgegen, dass die AN A den Aufhebungsvertrag mit ihrem ehemaligen Arbeitgeber zum 30. Juni 1999 erst abschloss, nachdem sie mit der Klägerin vereinbart hatte, dass ihr Arbeitsverhältnis am 15. Juli 1999 beginnen sollte, sie mithin ihre Arbeitslosigkeit im Zeitraum vom 1. Juli 1999 bis zum 14. Juli 1999 selbst herbeigeführt hat. Der Gesetzeswortlaut des § 3 Abs. 1 Nr. 2a ATG verlangt lediglich die Arbeitslosmeldung des Wiederbesetzers, eine Mindestdauer der Arbeitslosigkeit sieht das ATG hingegen nicht vor. Ausreichend ist somit sogar eine lediglich eintägige Dauer der Arbeitslosigkeit (vgl. Rittweger/Petri/Schweikert, Kommentar zum Altersteilzeitgesetz, 2. Auflage 2002, Rn. 77 zu § 3). Etwas anderes kann lediglich im Fall des Missbrauchs gelten, etwa bei einer Arbeitslosigkeit, die allein mit dem Ziel herbeigeführt wird, die Förderung über das ATZ zu erhalten, so zum Beispiel bei einer Entlassung eines Mitarbeiters vor dem Hintergrund einer alsbaldigen Wiedereinstellung als Wiederbesetzer bei demselben Arbeitgeber (Urteil des BSG vom 25. Oktober 1988, Az.: [7/11b RAR 12/87](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 1](#)). Ein solcher Missbrauchsfall ist vorliegend jedoch nicht erkennbar: Zum einen hat die AN A bis zu ihrem Arbeitsbeginn bei der Beklagten am 15. Juli 1999 Leistungen von der Beklagten bezogen, die Arbeitslosmeldung diente damit nicht lediglich dem Zweck, formal die Voraussetzungen der Altersteilzeitregelung herbeizuführen. Zum anderen war die AN A von Arbeitslosigkeit bedroht, da ihr ehemaliger Arbeitgeber ihr nahe gelegt hatte, sich nach einem anderen Arbeitsplatz umzusehen. Sie hatte demnach nicht einen ungefährdeten Arbeitsplatz inne, den sie ohne Not aufgab, um die Fördervoraussetzungen nach dem ATG zu erfüllen (vgl. hierzu Rolfs in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, a.a.O. Rn. 24 zu § 3 ATG unter Hinweis auf Urteil des BSG vom 25. Oktober 1988 = [SozR 7825 § 2 Nr. 1](#)). Indem die Möglichkeit der Eingehung eines Arbeitsverhältnisses bei der Klägerin nach vorheriger Arbeitslosmeldung bei der Beklagten genutzt wurde, wurde lediglich von einer Gestaltungsmöglichkeit Gebrauch gemacht, die mit dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck der Regelungen zur Altersteilzeit in Übereinstimmung steht. Das Ziel dieser Regelungen, eine Entlastung des Arbeitsmarktes durch die Schaffung zusätzlicher Beschäftigungsmöglichkeiten herbeizuführen ([BT-Drucks. 13/4336 S. 14](#) ff.) wurde erreicht, da die (bei Beginn ihrer Beschäftigung bei der Klägerin) arbeitslose AN A ein dauerhaftes Beschäftigungsverhältnis eingegangen ist, während sie andernfalls von Arbeitslosigkeit bedroht gewesen wäre. Die Einbeziehung der AN A entspricht auch der weiteren Intention des Gesetzgebers, Leistungsbezieher von Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe zu berücksichtigen (Löns in Kreikebohm, Kommentar zum SGB VI, 2. Auflage 2003, Rn. 13 zu § 3 ATG).

Letztlich darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Beklagte den Abschluss des Aufhebungsvertrages nicht zum Anlass für den Eintritt einer Sperrzeit nahm. Dies steht in Übereinstimmung mit der Praxis der Dienststellen der Beklagten auf der Grundlage der Dienstanweisungen zu § 3 ATG, wonach zur Erfüllung der Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 2 a ATG noch nicht einmal erforderlich ist, dass Arbeitslosigkeit tatsächlich eintritt. Unter 3.1.3.1 der Dienstanweisung heißt es hierzu:

Weitere Voraussetzung für die Förderfähigkeit eines Altersteilzeitvertrages ist gem. § 3 Abs. 1 Nr. 2 a ATG a. F. die Beschäftigung des beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmers auf dem freigemachten Arbeitsplatz aus Anlass des Übergangs des Arbeitnehmers in die Altersteilzeit. Entsprechend dem Sinn und Zweck der Altersteilzeitregelung ist der sachliche Zusammenhang nicht im Sinne einer naturwissenschaftlichen Kausalität zu sehen, sondern es ist im Sinne einer Finalitätsbetrachtung ein Mittel-Zweck-Verhältnis zwischen Altersteilzeit und Wiederbesetzung festzustellen. Danach muss der Eintritt in die Altersteilzeit objektiv, also nicht nur nach den Absichten der Beteiligten unter Berücksichtigung der konkreten Umständen des Einzelfalles auf die Neueinstellung eines Arbeitslosen ausgerichtet sein (vgl. Urteil des BSG vom 29. Mai 1990, Az.: [11 RAR 107/88](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 2](#) und Urteil vom 9. August 1990, Az.: [7 RAR 62/89](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 1](#) zur Vorgängerregelung des § 2 im Vorruhestandsgesetz -VRG-).

Die Einstellung der AN A stand in dem gem. § 3 ATG notwendigen sachlichen Zusammenhang mit der Altersteilzeit des AN M, denn ein solcher liegt vor, wenn der Wiederbesetzer auf demselben Arbeitsplatz oder mit derselben Arbeit betraut wird wie bislang der Altersteilzeitarbeitnehmer (Rolfs, in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 6. Auflage, Rn. 13 zu § 3 ATG). Die Arbeitnehmerin A verrichtete spätestens ab dem Zeitpunkt, zu welchem sie zur Aufsichtsbeamtin nach Abschluss ihrer Ausbildung bestellt worden war, die Tätigkeit des AN M auf dessen freigemachtem Arbeitsplatz.

Auch der im Sinne der Mittel-Zweck-Verknüpfung geforderte zeitliche Zusammenhang der Wiederbesetzung mit der Altersteilzeitvereinbarung liegt vor (Rolfs a.a.O., § 3 ATG Rn. 19, sog. Mittel-Zweck-Verknüpfung): Indem das Gesetz in § 3 Abs. 1 Nr. 2a ATG a. F. verlangt, dass der Wiederbesetzer "aus Anlass" des Übergangs des Arbeitnehmers in die Altersteilzeitarbeit einen beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmer auf dem freigemachten Arbeitsplatz beschäftigt, wird eine Mittel-Zweck-Verknüpfung zwischen diesen beiden Ereignissen gefordert, die auch in einem gewissen zeitlichen Zusammenhang ihren Ausdruck finden muss. Dieser zeitliche Zusammenhang ist vorliegend zu bejahen.

Zwar wurde die AN A schon mit Wirkung zum 15. Juni 1999 und damit noch vor Beginn der Altersteilzeit des AN M am 1. September 1999 eingestellt, jedoch schließt diese vorzeitige Einstellung den zeitlichen Zusammenhang im Sinne des § 3 ATG und damit die Förderfähigkeit des Altersteilzeitverhältnisses des AN M nicht aus. Dementsprechend hatte bereits das Bundessozialgericht zur Geltung des Vorruhestandsgesetzes (VRG) ausgeführt, dass ein Anspruch auf Zuschussgewährung nach dem VRG auch gegeben sein konnte, wenn der Arbeitslose schon vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses des Altersteilzeitlers eingestellt und eingearbeitet worden war (Urteil des BSG vom 9. August 1990, Az.: [7 RAR 62/89](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 1](#)). Entsprechend dem Sinn und Zweck der Vorruhestandsregelungen sei die notwendige Beziehung zwischen dem Eintritt des Vorruhestandes und der Einstellung des Arbeitslosen dann gegeben, wenn die Wiederbesetzung des freigemachten (bzw. durch Umsetzung freigewordenen) Arbeitsplatzes zeitlich mit der Beendigung des

Arbeitsverhältnisses des älteren Arbeitnehmers zusammenfällt. Ausgehend von einer am Zweck des Eintritts in den Vorruhestand anknüpfenden Betrachtungsweise, nämlich der Einstellung eines Arbeitslosen, genüge es, wenn der Eintritt in den Vorruhestand objektiv, also nicht nur nach den Absichten der Beteiligten, nach den konkreten Umständen des Einzelfalls auf die Neueinstellung eines Arbeitslosen ausgerichtet war. Dieser Zweck werde jedoch auch durch die Einstellung eines Arbeitslosen gewahrt, der zunächst noch eingearbeitet oder ausgebildet werden musste, die Neueinstellung dem Vorruhestand demnach zeitlich vorausging (Urteil des BSG vom 29. Mai 1990, Az.: [11 RAr 107/88](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 2](#); Rolfs in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 6. Auflage 2005, Rn. 20 zu § 3 ATG).

Diese Rechtsprechung ist auf die Regelung der Altersteilzeit durch das hier anwendbare ATG übertragbar. Denn die Mittel-Zweck-Verknüpfung zwischen Vorruhestandsfall einerseits und Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes andererseits ist vom Gesetzgeber zur Förderung eines gleitenden Übergangs älterer Arbeitnehmer in den Ruhestand (Altersteilzeitgesetz) aufgegriffen worden, durch welches älteren Arbeitnehmern in noch stärkerem Umfang die Möglichkeit eröffnet werden sollte, gleitend vom Arbeitsleben in den Ruhestand überzugehen (vgl. Urteil des BSG vom 9. August 1990, Az.: [7 RAr 62/89](#) = [SozR 3-7825 § 2 Nr. 1](#)). Gleichzeitig sollten durch eine Reduzierung der Arbeitszeit älterer Arbeitnehmer neue Beschäftigungsmöglichkeiten für arbeitslose Arbeitnehmer geschaffen werden. Auch nach dem ATG ist demgemäß die Gewährung von Leistungen der Beklagten davon abhängig, dass die Neueinstellung ursächlich mit der Altersteilzeitarbeit des älteren Arbeitnehmers zusammenhängt ([BT-Drucks. 11/2990 S. 17](#), insbesondere S. 25 zu § 3). Der Eintritt in die Altersteilzeit, der lediglich eine sonst erforderliche Kündigung vermeidet, soll dagegen – wie auch bereits unter der Geltung des VRG – nicht bezuschusst werden.

Die Einstellung des Wiederbesetzers ist deshalb auch bereits vor Beginn der Altersteilzeit zum Zwecke der Einarbeitung zulässig. Allerdings sind an die Darlegung des Arbeitgebers bezüglich der Kausalität desto höhere Anforderungen zu stellen, je größer der Abstand zwischen dem Übergang in die Altersteilzeitarbeit und der Wiederbesetzung ist. Maßgebend sind die Umstände des konkret zu entscheidenden Einzelfalls, eine starre Zeitgrenze lässt sich der Regelung des § 3 ATG jedenfalls nicht entnehmen (so auch Löns in Kreikebohm, Kommentar zum SGB VI, 2. Auflage 2003, Rn. 17 zu § 3 ATG).

Hiermit steht auch die Dienstanweisung der Beklagten zu § 3 ATG in Übereinstimmung (vgl. Nr. 17 der Dienstanweisung zu § 3 ATG), wonach die Einstellung eines arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmers zum Zwecke der Einarbeitung beim kontinuierlichen Arbeitszeitmodell im notwendigen Umfang auch vor Beginn der Altersteilzeit und damit vor der wirksamen Wiederbesetzung möglich sein soll. Erfolge die Einstellung des arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmers mehr als 12 Monate vor Beginn der Altersteilzeit, sei in der Regel zwar nicht mehr von einem kausalen Zusammenhang auszugehen, die Dienstanweisung schließt jedoch mit dieser Formulierung eine ausnahmsweise frühere Einstellung wie im vorliegenden Fall entgegen der Ansicht der Beklagten gerade nicht aus, wenn der notwendige kausale Zusammenhang festgestellt werden kann.

Die Einstellung der AN A war, obwohl sie bereits vor Beginn der Altersteilzeit des AN M erfolgte, nach der für das Verhältnis von Altersteilzeitvereinbarung und Neueinstellung maßgebenden finalen Betrachtungsweise damit ursächlich im Sinne der Regelung des § 3 ATG. Unter Berücksichtigung aller Umstände des vorliegenden Falles war der Eintritt des AN M in die Altersteilzeit durchgehend auf Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes durch die neu eingestellte AN A gerichtet (vgl. hierzu auch BSG, Urteil vom 9. August 1990, [a.a.O.](#)), die vorzeitige Einstellung der AN A war lediglich ihrer für die Übernahme der Tätigkeit des AN M erforderlichen Ausbildung und Einarbeitung geschuldet.

Die Vorstandsbeschlüsse vom 22. Februar 1999 und vom 31. Mai 1999 dokumentieren diesen Zusammenhang. Denn mit Beschluss des Vorstandes der L B vom 22. Februar 1999 wurde dem Antrag des AN M auf Vereinbarung einer Altersteilzeit entsprochen. In diesem Beschluss wurde ausdrücklich festgehalten, dass für den AN M aufgrund seiner Tätigkeit als Aufsichtsbeamter im Sinne des [§ 18 SGB VII](#) ein Nachfolger erforderlich ist. In Umsetzung dieser Beschlusslage hat der Vorstand der L B die Bewerberin A wegen des Ausscheidens des Technischen Aufsichtsbeamten M im Hinblick auf die ihm gewährte Altersteilzeit als Verwaltungsangestellte angestellt und gleichzeitig beschlossen, dass die AN A eine Ausbildung zur Technischen Aufsichtsbeamtin gem. [§ 18 SGB VII](#) durchlaufen soll. Eine Einstellung der AN A und ihre Ausbildung zur Technischen Aufsichtsbeamtin als Folge des Ausscheidens des AN M wird im Übrigen auch dadurch nachvollziehbar, dass keiner der Mitarbeiter der Klägerin wegen des Fehlens anderweitiger Ausbildungsvoraussetzungen – wie etwa ein abgeschlossenes Ingenieurstudium – für diese Ausbildung in Frage kam oder gar die Voraussetzung für eine Umsetzung auf den Arbeitsplatz des AN M erfüllte.

Es lag nach alledem auch kein Mitnahmeeffekt vor, welcher durch das Erfordernis eines finalen Zusammenhangs zwischen Altersteilzeit und Neueinstellung gerade verhindert werden sollte und der eine Fördermöglichkeit ausschließen würde.

Es kommt deshalb vorliegend auch nicht darauf an, ob – wie die Klägerin meint – dem Arbeitgeber beim Blockmodell ein Wahlrecht zusteht, nach welchem er darüber frei entscheiden kann, zu welchem Zeitpunkt er den arbeitslos gemeldeten Arbeitnehmer auf dem freigemachten oder durch Umsetzung frei gewordenen Arbeitsplatz beschäftigt:

Nach Ansicht der Klägerin bedeutet die Mittel-Zweck-Verknüpfung im Blockmodell, dass der Arbeitgeber ein Wahlrecht hat, ob er die Wiederbesetzung im sachlichen und zeitlichen Zusammenhang mit dem Beginn der Altersteilzeitarbeit oder dem Beginn der Freistellungsphase vornehmen will (Rolfs in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 4. Auflage, Rn. 21; Köhler in der AuA 1996, S. 299, 300, Rittweger/Petri/Schweikert, Altersteilzeit, 2. Auflage 2002, Rn. 117 zu § 3 ATG). Das Wort "auch" in § 3 Abs. 3 ATG in der hier anzuwendenden, bis zum 30. Juni 2004 geltenden Fassung bestätige dieses Wahlrecht des Arbeitgebers. Denn hierdurch werde deutlich, dass die Voraussetzungen auch dann vorliegen, wenn die Wiederbesetzung schon mit Beginn der Arbeitsphase und nicht erst mit Beginn der Freizeitphase erfolgte.

Eine Wiederbesetzung, d. h. die Übertragung der Tätigkeiten, die der Altersteilzeitleiter bislang ausgeübt hat, kann jedoch tatsächlich erst zu dem Zeitpunkt erfolgen, zu welchem der Altersteilzeitleiter seine Arbeitszeit zumindest zum Teil reduziert, im Blockmodell mithin erst mit Beginn der Freizeitphase. Eine vorherige Wiederbesetzung ist undenkbar, da die Tätigkeit von dem Altersteilzeitleiter voll ausgeübt wird. Dementsprechend verlangt auch der Wortlaut des § 3 Abs. 3 ATG nur die Beschäftigung auf dem freigewordenen Arbeitsplatz. Es wird – wovon wohl die Beteiligten ausgehen – gerade nicht auf den Zeitpunkt der Einstellung des arbeitslos gemeldeten AN abgestellt. Die Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes des AN M durch die AN A erfolgte tatsächlich erst mit deren bestandener Prüfung und Bestellung zur

Technischen Aufsichtsbeamtin durch die Klägerin am 28. August 2001, da sie erst zu diesem Zeitpunkt das Tätigkeitsfeld des AN M ausüben konnte und durfte, vgl. [§ 18 Abs. 2 SGB VII](#), und zwar – wie bereits dargelegt – aus Anlass des Übergangs des AN M in die Altersteilzeit. Sie steht damit in Übereinstimmung mit § 3 Abs. 1 Nr. 2a und Abs. 3 ATG. Wegen der vorherigen Notwendigkeit der Ausbildung der AN A stand auch deren Einstellung vor dem Beginn der Altersteilzeit in Übereinstimmung mit diesen Regelungen (s.o.), da hierdurch die Mittel-Zweck-Verknüpfung nicht unterbrochen wurde.

Diese Auslegung verdeutlicht, warum zum 1. Juli 2004 durch Gesetzesänderung das Wort "auch" in § 3 Abs. 3 ATG gestrichen wurde (BGBl. I 2003, S. 2910 ff.). Die Streichung wurde damit begründet, dass klargestellt werden sollte, dass eine rechtswirksame Wiederbesetzung im sog. Blockzeitmodell nur mit Beginn der sog. Freistellungsphase erfolgen solle ([BT-Drucks. 15/1515 S. 134](#)). Gemeint war wohl: erfolgen kann. Die noch von Rolfs in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 4. Auflage 2004, Rn. 21 zu § 3 ATG vertretene Ansicht, wonach das Wort "auch" in der hier anzuwendenden Fassung des § 3 Abs. 3 ATG deutlich mache, dass der Arbeitgeber im Blockmodell ein Wahlrecht habe, wann er den freigewordenen Arbeitsplatz wiederbesetze, verstößt gegen den Wortlaut des § 3 Abs. 1 Nr. 2 a und 3 ATG, der die Wiederbesetzung auf einem frei gewordenen Arbeitsplatz erfordert, ein solcher jedoch im Blockmodell erst mit Beginn der Freizeithphase vorliegen kann. Augenscheinlich stellt diese Ansicht nicht auf die Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes, sondern auf den Zeitpunkt der Einstellung des Arbeitnehmers ab. Hierzu trifft § 3 ATG jedoch gerade keine Aussage. Vielmehr ist nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts im Falle der vorzeitigen Einstellung lediglich ein besonders hoher Nachweis an die Mittel-Zweck-Verknüpfung von Altersteilzeit und Wiederbesetzung zu stellen, der hier jedoch erbracht ist.

Es kann deshalb vorliegend offen bleiben, ob der Gesetzgeber im Zuge der zum 1. Juli 2004 in Kraft getretenen Gesetzesänderung nicht von einem Wahlrecht des Arbeitgebers ausging, da er möglicherweise die Ansicht der Beklagten durch diese Gesetzesänderung bestätigen wollte (so wohl auch Rolfs, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 6. Auflage 2006 a. a. O., Rn. 21, der in der 4. Auflage noch die Auffassung vertrat, der gesetzlichen Bestimmung des § 3 Abs. 3 ATG in der bis zum 30. Juni 2004 geltenden Fassung lasse sich diese Einschränkung nicht entnehmen; kritisch Hampel, DB 2004 S. 706, 708). Denn die zum 1. Juli 2004 in Kraft getretene Gesetzesänderung ist für die Beurteilung des vorliegenden Falles nicht entscheidend, weil gem. § 15 g Satz 1 ATG die Neuregelungen nur für alle Altersteilzeitverhältnisse, die ab dem 1. Juli 2004 vereinbart wurden, gelten. Jedoch spricht die im Rahmen dieses Gesetzgebungsverfahrens geäußerte Ansicht, dass es sich bei der Gesetzesänderung lediglich um eine Klarstellung gehandelt habe und demzufolge ein Wahlrecht des Arbeitgebers von Anbeginn der Einführung des ATG nicht existiert habe, für die vom Senat vorgenommene Auslegung des § 3 Abs. 3 ATG a. F ...

Ein unbilliges Ergebnis ergibt sich daraus nicht, weil der Anspruch auf Leistungen nach § 4 Abs. 1 ATG in jedem Fall erst mit der Wiederbesetzung des Arbeitsplatzes beginnt, im Blockmodell damit erst zu dem Zeitpunkt, zu welchem die AN A die Aufgaben des AN M nach Ablegung der hierfür erforderlichen Prüfung und Bestellung zur Technischen Aufsichtsbeamtin durch die Klägerin gem. [§ 18 Abs. 2 SGB VII](#) übernehmen durfte, mithin ab dem 28. August 2001. Denn gem. § 12 Abs. 3 Satz 1 ATG werden Leistungen an den Arbeitgeber erst von dem Zeitpunkt an ausbezahlt, von welchem der Arbeitgeber auf dem freigemachten oder durch Umsetzung freigewordenen Arbeitsplatz einen Arbeitnehmer beschäftigt. Beschäftigt wurde die AN A auf dem Arbeitsplatz des AN M als Technische Aufsichtsbeamtin - worauf es allein ankommt – erst ab dem 28. August 2001. Der arbeitstechnische Zweck der Tätigkeit der AN A war ab diesem Zeitpunkt derselbe wie derjenige der Tätigkeit des AN M (vgl. hierzu Rittweger/Petri/Schweikert, a.a.O. Rn. 102 zu § 3 ATG), was auch schon dadurch deutlich wird, dass die Tätigkeit des AN M von keinem anderen Mitarbeiter der Klägerin übernommen wurde. Die Leistungen gem. § 4 ATG standen der Klägerin damit ab dem 28. August 2001 bis zum Ende der Freizeithphase des AN M am 31. August 2001 zu, allerdings konnte sie mit Beginn der Erstattung neben dem Ersatz der laufenden Aufstockungsbeiträgen in monatlichen Teilbeträgen auch die Förderleistungen für den bereits zurückgelegten Zeitraum gem. § 12 Abs. 3 Satz 2 und 3 ATG verlangen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) und trägt dem Ausgang des Rechtsstreits Rechnung. Entgegen der Ansicht des Sozialgerichts ist [§ 197 a Abs. 1 SGG](#) nicht anzuwenden, denn die Klägerin ist bezüglich der Leistungen gem. § 4 ATG Leistungsempfängerin im Sinne des [§ 183 SGG](#) (vgl. Beschluss des BSG vom 22. September 2004, Az.: [B 11 AL 33/03 R](#) = [SozR 4-1500 § 183 Nr. 2](#)).

Die Revision wird nicht zugelassen, weil keiner der in [§ 160 Abs. 2 SGG](#) genannten Gründe vorliegt. Die zu beantwortende Rechtsfrage ist nicht klärungsbedürftig, weil sie eine in der hier anzuwendenden Fassung außer Kraft getretene Rechtsvorschrift betrifft und eine erhebliche Zahl von zu entscheidenden Fällen nicht erkennbar ist (vgl. BSG [SozR 1500 § 160a Nr. 19](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2006-07-27