

L 2 AL 113/05

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
2
1. Instanz
SG Magdeburg (SAN)
Aktenzeichen
S 4 AL 545/02
Datum
18.08.2005
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 2 AL 113/05
Datum
21.04.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11 AL 142/09 B
Datum
09.10.2009
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Nachfrist bei verspätetem Antrag auf Konkursausfallgeld
Die Berufung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über den Anspruch des Klägers auf Insolvenzgeld.

Der am 1978 geborene Kläger war bis zum 21. Januar 1998 bei dem Dachdeckermeister P. S. in S. als Auszubildender für den Dachdeckerberuf beschäftigt. Der Betrieb war seit dem 31. Dezember 1988 bei der Handwerkskammer B. eingetragen. Bei Ende des Beschäftigungsverhältnisses waren die Entgeltzahlungen für die Monate November 1997 bis Januar 1998 nicht erfolgt. Der Dachdeckermeister P. S. meldete am 13. Februar 1998 sein Gewerbe ab, nachdem ihm die weitere Gewerbeausübung vom zuständigen Gewerbeamt untersagt worden war. Zum damaligen Zeitpunkt bestanden gegenüber der Innungskrankenkasse Süd-Ost-Niedersachsen und W. Verbindlichkeiten wegen nicht abgeführten Sozialversicherungsbeiträgen in einer Höhe von 25.761,77 DM. Von der Gewerbeabmeldung erlangte der Kläger keine Kenntnis.

Der als Mitglied der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt damals von Rechtssekretären des Deutschen Gewerkschaftsbunds vertretene Kläger erhob am 24. Februar 1998 Klage gegen den Dachdeckermeister S. beim Arbeitsgericht Braunschweig und erwirkte ein Versäumnisurteil vom 5. März 1998, mit dem der Dachdeckermeister S. zur Zahlung von 5.031,42 DM brutto abzüglich gezahlter 500,00 DM netto verurteilt wurde.

Arbeitslos meldete sich der Kläger beim zuständigen Arbeitsamt erst nach dem Ende einer Zwischenbeschäftigung bei einem anderen Dachdeckerbetrieb am 1. Dezember 1998. Dieser Arbeitslosmeldung war eine Entgeltbescheinigung der Firma P. S. für die Zeit bis Ende Januar 1998 beigefügt. Hinweise auf noch ausstehendes Entgelt ergaben sich daraus nicht.

Nachdem der Kläger davon Kenntnis erlangt hatte, dass der Dachdeckermeister P. S. nunmehr dort beschäftigt war, erwirkten seine Bevollmächtigten von der Industriegewerkschaft Bauen-Agrar-Umwelt beim Amtsgericht Wolfenbüttel einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss gegen die Firma S. Dachdeckerei GmbH, der am 19. September 1998 zugestellt wurde. Die S. Dachdeckerei GmbH hatte am 16. Februar 1998 das Gewerbe angemeldet und hatte ihren Sitz auf dem ehemaligen Betriebsgelände des Dachdeckerbetriebes P. S. ... Geschäftsführerin und persönlich haftende Gesellschafterin dieser GmbH war die Konditoreifachverkäuferin Frau S. , die Lebensgefährtin des Dachdeckermeisters P. S. , der bei der GmbH als Meister beschäftigt war. Nachdem auf den Pfändungs- und Überweisungsbeschluss hin keine Zahlungen erfolgten, erwirkte der nunmehr durch Rechtsschutzsekretäre der DGB Rechtsschutz GmbH vertretene Kläger beim Arbeitsgericht Braunschweig ein Versäumnisurteil vom 15. Februar 1999. Darin wurde die S. Dachdeckerei GmbH als Drittschuldnerin verurteilt, an den Kläger 440,50 DM zu zahlen und beginnend mit dem 1. März 1999 bis zur Abdeckung des Betrages der gegen P. S. ausstehenden Entgeltforderungen monatlich 88,10 DM zu zahlen. Der mit der Durchsetzung dieser titulierten Forderung beauftragte Obergerichtsvollzieher teilte den Verfahrensbevollmächtigten des Klägers mit einem Schreiben vom 18. April 2002 mit, die Firma S. Dachdeckerei GmbH habe die Geschäftstätigkeit aufgegeben. In den Geschäftsräumen sei bereits eine neue Firma tätig, die Bedachungen und Fassadenbau S. GmbH mit der Geschäftsführerin H. S. ... Auch bei der neuen GmbH sei P. S. beschäftigt. Die Verfahrensbevollmächtigten des Klägers holten daraufhin eine Gewerberegisterauskunft über die Firma S. Dachdeckerei GmbH ein, die ihnen am 6. Mai 2002 zuzuging. Danach war der Betrieb dieser GmbH am 28. Februar 2001 abgemeldet worden.

Am 5. Juli 2002 stellte der Kläger bei der Beklagten einen Antrag auf Insolvenzgeld (bzw. Konkursausfallgeld). Diesen Antrag wies die Beklagte mit Bescheid vom 8. August 2002 als verfristet zurück und führte aus: Die Betriebseinstellung wegen Zahlungsunfähigkeit der Firma P. S. sei bereits im Februar 1998 erfolgt, so dass die Antragstellung nicht mehr fristgerecht erfolgt sei. Der Kläger habe die Versäumung der Frist auch zu vertreten. Hiergegen erhob der Kläger am 16. August 2002 Widerspruch. Diesen wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 2. September 2002 als unbegründet zurück.

Der Kläger hat am 26. September 2002 Klage beim Sozialgericht Magdeburg (SG) erhoben. Zur Begründung hat er vorgetragen: Eine Betriebseinstellung der Firma P. S. zum 14. Februar 1998 sei ihm nicht bekannt gewesen. Es sei ihm nicht zuzumuten gewesen, regelmäßige Kontrollfahrten von seinem Wohnort zum Betrieb des ehemaligen Arbeitgebers zu unternehmen. Noch im September 1999 sei es gelungen, im Wege der Zwangsvollstreckung einen Teilbetrag aus dem Versäumnisurteil zu erwirken. Erst die Information durch den Gerichtsvollzieher vom 18. April 2002 und die dann eingeholte Auskunft aus dem Gewerbeamt hätten den Schluss zugelassen, dass weitere Zwangsvollstreckungsmaßnahmen fruchtlos bleiben würden. Es sei auch nicht nachzuvollziehen, wieso sein ebenfalls beim Dachdeckerbetrieb P. S. beschäftigter Bruder Insolvenzgeld erhalten habe und ihm die Leistung nun verweigert werde.

Die Beklagte hat hierauf erwidert, der Fall des Klägers sei nicht mit dem seines Bruders zu vergleichen. Dieser habe sich bereits am 2. Januar 1998 arbeitslos gemeldet und zugleich auch einen Antrag auf Konkursausfallgeld gestellt.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 18. August 2005 als unbegründet abgewiesen und ausgeführt: Ausgehend von einer Einstellung der Betriebstätigkeit der Firma P. S. spätestens am 14. Februar 1998 habe der Kläger keinen Antrag auf Konkursausfallgeld innerhalb der zweimonatigen Ausschlussfrist gestellt. Er habe die Versäumung der Antragsfrist auch zu vertreten. Spätestens bei Fertigung der Klageschrift gegen die S. Dachdeckerei GmbH am 21. Dezember 1998 hätten die Bevollmächtigten des Klägers Kenntnis davon gehabt, dass der Dachdeckermeister S. nunmehr selbst Arbeitnehmer dieser Gesellschaft gewesen sei und seine alte Firma nicht weiter betrieben habe. Daraus hätten sie den Schluss auf die Betriebseinstellung des ehemaligen Arbeitgebers des Klägers ziehen müssen, was sie jedoch nicht getan hätten. Sie hätten deshalb nicht die an sich erforderlichen Schritte eingeleitet. Dies müsse sich der Kläger zurechnen lassen.

Der Kläger hat gegen das ihm am 25. August 2005 zugestellte Urteil am 19. September 2005 Berufung eingelegt und vorgetragen: Er habe sich jahrelang um die zwangsweise Beitreibung seiner Forderung gegen P. S. bemüht und im September 1999 sogar einen Teilbetrag im Wege der Zwangsvollstreckung erhalten. P. S. habe auch noch unter dem Datum vom 7. Dezember 1998 eine Arbeitsbescheinigung für ihn ausgestellt. Nach einem Rundschreiben des damaligen Präsidenten der Bundesanstalt für Arbeit vom Dezember 1993 habe ein Arbeitnehmer die Versäumung der Antragsfrist für das Konkursausfallgeld grundsätzlich nicht zu vertreten, wenn er aus dem Betrieb ausgeschieden sei, mit der Durchsetzung rückständiger Arbeitsentgeltansprüche eine rechtskundige Stelle beauftragt habe und vom Insolvenzereignis der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit bis zum Ablauf der Ausschlussfrist keine Kenntnis gehabt habe. Zudem hätte die Beklagte ihn bei der Arbeitslosmeldung am 1. Dezember 1998 auf die Möglichkeit der Stellung des Konkursausfallgeldantrags hinweisen müssen.

Der Kläger beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Magdeburg vom 18. August 2005 und den Bescheid der Beklagten vom 8. August 2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. September 2002 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Konkursausfallgeld für den Zeitraum vom 1. November 1997 bis zum 21. Januar 1998 in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das Urteil des SG für richtig und meint: Für eine Beratung des Klägers bei der Arbeitslosmeldung dahingehend, Konkursausfallgeld zu beantragen, habe kein Anlass bestanden.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten und die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht erhobene Berufung des Klägers ist zulässig. Die Berufung ist aber nicht begründet.

Das SG hat zu Recht einen Anspruch des Klägers gegen die Beklagte auf Konkursausfallgeld wegen des ausstehenden Entgelts für die Zeit vom 1. November 1997 bis zum 21. Januar 1998 aus der Beschäftigung bei der Firma P. S. verneint.

Anwendung finden insoweit noch die Vorschriften des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG), denn [§ 430 Abs. 5](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - Arbeitsförderung (SGB III) bestimmt, dass die Vorschriften des AFG in der bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Fassung weiter anzuwenden sind, wenn das Insolvenzereignis vor dem 1. Januar 1999 eingetreten ist. Als Insolvenzereignis kommt hier nur die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit der Firma P. S. in Betracht, denn ein Antrag auf die Eröffnung eines Konkursverfahrens bzw. später eines Insolvenzverfahrens ist nach den vorliegenden Erkenntnissen nicht gestellt worden. Nach § 141a AFG haben Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit ihres Arbeitgebers einen Anspruch auf Konkursausfallgeld, wenn sie bei Eintritt des Insolvenzereignisses für die diesem vorausgehenden letzten drei Monate ihres Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben. Den Insolvenzereignissen der Konkurseröffnung und der Ablehnung der Eröffnung mangels Masse steht die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland gleich, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens nicht gestellt worden ist und ein solches offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt. Dieses Insolvenzereignis liegt bei der vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit vor, das heißt, wenn keine dem Betriebszweck dienende Tätigkeit mehr verrichtet wird. Eine Betriebsstilllegung, die nach arbeitsrechtlichen Kriterien zu beurteilen ist, ist nicht erforderlich. Abzustellen ist auf das Gesamtbild des Einzelfalls, wobei die Weiterverfolgung des konkreten Betriebszwecks zu prüfen ist (Krodel in Niesel, SGB III, 4. Aufl., § 183 Rdn. 43). Hier ist der als Einzelfirma betriebene Dachdeckerbetrieb P. S. zum 13. Februar 1998 als Gewerbebetrieb abgemeldet worden. Auf dem ehemaligen Betriebsgelände der Firma hatte unmittelbar im Anschluss daran die S. Dachdeckerei GmbH ihren Betrieb aufgenommen. Deshalb ist von einer vollständigen Aufgabe der Betriebstätigkeit der Einzelfirma, dem ehemaligen Arbeitgeber des Klägers, auszugehen. Es ist auch davon auszugehen, dass zu diesem Zeitpunkt ein Konkursverfahren mangels Masse nicht in Betracht kam. Es bestanden alleine wegen nicht gezahlter Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung für Arbeitnehmer Verbindlichkeiten in einer Höhe von 25.761,77 DM.

Mit seinem am 5. Juli 2002 bei der Beklagten gestellten Antrag hat der Kläger aber seinen Konkursausfallgeldanspruch nicht innerhalb der zweimonatigen Antragsfrist gemäß § 141e Abs. 1 Satz 1 AFG nach dem Insolvenzereignis (hier die vollständige Einstellung der Betriebstätigkeit der vom Dachdeckermeister P. S. betriebenen Einzelfirma am 13. Februar 1998) geltend gemacht.

In solchen Fällen eröffnete § 141e Abs. 1 Satz 3 AFG dem Arbeitnehmer eine erneute Frist von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrundes, wenn der Arbeitnehmer die Frist nach Satz 1 aus Gründen versäumt hat, die er nicht zu vertreten hat. Nach Satz 4 der Vorschrift hat er die Versäumung der Antragsfrist immer zu vertreten, wenn er sich nicht mit der erforderlichen Sorgfalt um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemüht hat. Für den Kläger lag ein Hinderungsgrund darin, dass er keine Kenntnis von einem Insolvenzereignis hatte. Diese Unkenntnis kann als unverschuldet angesehen werden. Der Kläger hat es aber unterlassen, innerhalb der erneuten Frist von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrunds einen Leistungsantrag bei der Beklagten zu stellen. Eine verschuldete Fristversäumnis kann aber auch dann vorliegen, wenn sich das Hindernis (hier die Unkenntnis) bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt hätte beseitigen lassen können (Bundessozialgericht, Urteil vom 10. April 1985 - [10 RAr 11/84](#)). Dabei muss sich der Arbeitnehmer die Sorgfaltswidrigkeit eines Verfahrensbevollmächtigten zurechnen lassen, soweit dessen Mandat nicht nur auf die Durchsetzung der arbeitsrechtlichen Ansprüche beschränkt war. Der Kläger war im arbeitsgerichtlichen Verfahren durch seine Gewerkschaft bzw. durch den Deutschen Gewerkschaftsbund und dann durch die DGB Rechtsschutz GmbH vertreten. Ein solches Mandat bezieht sich auf die umfassende Durchsetzung der noch offenen Entgeltansprüche und umfasst auch die Geltendmachung sozialrechtlicher Ansprüche.

Hier hatten die Verfahrenbevollmächtigten des September 1998 davon Kenntnis, dass der Dachdeckermeister P. S. nun als Arbeitnehmer bei der S. Dachdeckerei GmbH arbeitete. Deshalb beantragten sie für den Kläger eine Pfändungs- und Überweisungsbeschluss und erhoben nach dem Ausbleiben von Zahlungen Klage. Bei Kenntnis von der Beschäftigung des ehemaligen Arbeitgebers musste sich für die Bevollmächtigten des Klägers schon im September 1998 der Schluss aufdrängen, dass der Dachdeckermeister P. S. den Betrieb der Einzelfirma vollständig aufgegeben hatte. Dies hätte Anlass sein müssen, bereits Ende 1998 bzw. Anfang 1999 eine Gewerbeauskunft über die Einzelfirma einzuholen. Daraus hätte sich dann ergeben, dass P. S. bereits im Februar 1998 wegen einer vollständigen Untersagung der weiteren Gewerbeausübung das Gewerbe abgemeldet hatte. Daraus konnte die vollständige Aufgabe der Betriebstätigkeit gefolgert werden. Selbst wenn der Kläger damit keine sichere Kenntnis darüber erlangt hätte, dass zum Zeitpunkt der Betriebsaufgabe ein Konkursantrag offensichtlich wegen unzureichender vorhandener Vermögensmasse nicht in Betracht kann, hätte dies Anlass sein müssen, einen Leistungsantrag beim Arbeitsamt zu stellen. Es ist deshalb als schuldhaft zu beurteilen, dass dem Kläger von seinen Bevollmächtigten nicht zur unverzüglichen Stellung eines Antrags auf Konkursausfallgeld bzw. Insolvenzgeld geraten wurde bzw. dass ein solcher Antrag nicht für ihn gestellt wurde. Dieses Verschulden muss sich der Kläger zurechnen lassen, so dass der erst am 5. Juli 2002 gestellte Antrag dem Kläger die Nachfrist nicht mehr eröffnen.

Etwas anderes kann sich hier auch nicht im Rahmen des sogen. sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs ergeben. Im konkreten Fall würde dies voraussetzen, dass die Beklagte den Kläger bei der Arbeitslosmeldung am 1. Dezember 1998 auf die Stellung eines Konkursauffallgeldantrags hätte hinweisen müssen. Eine solche Beratung drängte sich aber nicht auf. Aus den eingereichten Unterlagen ergaben sich keine Hinweise auf noch offene Entgeltforderungen des Klägers gegen seinen ehemaligen Arbeitgeber. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem von den Prozessbevollmächtigten des Klägers zitierten Rundschreiben des Präsidenten der Bundesanstalt für Arbeit vom Dezember 1993. Dem Kläger gereicht hier nicht zum Nachteil, dass er bis zum Ablauf der Ausschlussfrist des § 141e Abs. 1 Satz 1 AFG keine Kenntnis von der vollständigen Einstellung des Betriebs seines ehemaligen Arbeitgebers hatte. Schädlich für den Anspruch wirkt sich hier aus, dass der Kläger bei ordnungsgemäßer Sorgfalt seiner Bevollmächtigten deutlich früher nach Ablauf der Ausschlussfrist einen Leistungsantrag hätte stellen können.

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

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die Voraussetzung des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2012-10-02