B 7 AL 16/02 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
7
1. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
23.01.2001
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
-
Datum
17.12.2001
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 7 AL 16/02 R
Datum
17.10.2002
Kategorie
Urteil
Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 17. Dezember 2001 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Gründe:

I

Im Streit ist die Zahlung von Arbeitslosengeld (Alg) für den Zeitraum vom 1. Januar bis 24. März 2000 und die Verfügung der Beklagten, dass sich die Dauer des Alg-Anspruchs wegen der im bezeichneten Zeitraum eingetretenen Sperrzeit (12 Wochen) um 195 Tage mindere.

Die am 27. Dezember 1943 geborene Klägerin stand vom 1. November 1975 bis 31. Dezember 1999 bei der K. GmbH & Co KG in einem Arbeitsverhältnis. Am 6. Mai 1999 schloss sie mit ihrer Arbeitgeberin mit Wirkung zum 31. Dezember 1999 einen Aufhebungsvertrag, um einer Kündigung aus betrieblichen Gründen, die zum 31. Dezember 1999 ausgesprochen worden wäre, zuvorzukommen; sie erhielt von der Arbeitgeberin einen Abfindungsbetrag in Höhe von 122.000,00 DM brutto.

Die Klägerin meldete sich am 17. Dezember 1999 zum 1. Januar 2000 arbeitslos. Die Beklagte lehnte die Gewährung von Alg wegen Eintritts einer Sperrzeit vom 1. Januar bis 24. März 2000 ab und verfügte gleichzeitig die Minderung der Anspruchsdauer wegen der eingetretenen Sperrzeit um 195 Tage (Bescheid vom 13. Januar 2000; Widerspruchsbescheid vom 8. Februar 2000). Die hiergegen gerichtete Klage hatte sowohl beim Sozialgericht (SG) als auch beim Landessozialgericht (LSG) Erfolg (Urteil des SG vom 23. Januar 2001; Urteil des LSG vom 17. Dezember 2001). Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, die Klägerin habe für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses einen wichtigen Grund gehabt, sodass eine Sperrzeit nach § 144 Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung - (SGB III) nicht eingetreten sei. Die Klägerin sei einer betriebsbedingten Kündigung zum 31. Dezember 1999 zuvorgekommen und habe hierdurch eine nicht unbeträchtliche Abfindungssumme erhalten. Auf Grund des mit ihrer Arbeitgeberin geschlossenen Aufhebungsvertrags habe sie eine größere Chance gehabt, auch in ihrem Alter noch einen neuen Arbeitsplatz zu erhalten, als wenn sie durch eine Kündigung ausgeschieden wäre. Da alle sonstigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt seien, sei der Klägerin deshalb für den streitigen Zeitraum Alg zu zahlen; eine Minderung der Anspruchsdauer (§ 128 Abs 1 Nr 4 SGB III) trete nicht ein.

Mit der Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des § 144 Abs 1 SGB III und des § 128 Abs 1 Nr 4 SGB III. Sie ist der Ansicht, grundsätzlich sei es jedem Arbeitnehmer im Interesse der Versichertengemeinschaft zuzumuten, auch den Ausspruch einer evtl für unberechtigt gehaltenen Kündigung abzuwarten. Das freiwillige Ausscheiden, um einer arbeitgeberseitigen Kündigung zuvorzukommen, sei damit kein wichtiger Grund iS der gesetzlichen Regelung. Zudem müsse die Kündigung arbeitsrechtlich zulässig sein. Selbst wenn diese Voraussetzungen im Einzelnen vorliegen sollten, läge ein wichtiger Grund für die Aufgabe des Beschäftigungsverhältnisses nur vor, wenn es der Klägerin nicht zuzumuten gewesen wäre, die arbeitgeberseitige Kündigung abzuwarten. Ein solcher Fall wäre nur dann gegeben, wenn die Klägerin durch den Aufhebungsvertrag objektive Nachteile aus einer arbeitgeberseitigen Kündigung für ihr berufliches Fortkommen vermieden hätte.

Die Beklagte beantragt,

die Urteile des LSG und des SG aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie verweist auf die ihres Erachtens zutreffenden Gründe der LSG-Entscheidung.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil einverstanden erklärt (§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

II

Die Revision ist im Sinne der Aufhebung und Zurückverweisung begründet (§ 170 Abs 2 Satz 2 SGG), weil ausreichende tatsächliche Feststellungen für eine abschließende Entscheidung des Senats fehlen.

Streitgegenstand ist der Bescheid der Beklagten vom 13. Januar 2000 über die Ablehnung von Arbeitslosengeld für die Zeit vom 1. Januar bis 24. März 2000, der mit dem Bewilligungsbescheid über die Gewährung von Alg erst ab 25. März 2000 eine Einheit bildet (BSGE 84, 225, 227 mwN = SozR 3-4100 § 119 Nr 17). Außerdem wehrt sich die Klägerin dagegen, dass sich die Dauer ihres Anspruchs auf Alg um 195 Tage gemindert haben soll. Hinsichtlich der Minderung der Anspruchsdauer steht jedoch nicht fest, ob sich die entsprechende Verfügung der Beklagten überhaupt ausgewirkt hat oder ob sich dieser Verwaltungsakt (§ 31 Sozialgesetzbuch - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - (SGB X)) nicht vielmehr gemäß § 39 Abs 2 SGB X erledigt hat. Wäre dies der Fall, wäre die Klage insoweit unzulässig. Das LSG wird dies nach der Zurückverweisung der Sache, die ohnedies aus anderen Gründen erforderlich ist, zu überprüfen haben.

Vorliegend ist keine Entscheidung darüber möglich, ob der der Klägerin ab 1. Januar 2000 nach den Feststellungen des LSG grundsätzlich zustehende Anspruch auf Alg (§ 117 SGB III) wegen Eintritts einer Sperrzeit (Regelsperrzeit von 12 Wochen oder verkürzte Sperrzeit) gemäß § 144 SGB III (idF, die die Norm durch das Gesetz zur Reform des Arbeitsförderungsgesetzes (AFRG) vom 24. März 1997 - BGBl I 594 - erhalten hat) und/oder gemäß § 143a SGB III (idF, die die Norm durch das Gesetz zur Änderung der Berücksichtigung von Entlassungsentschädigungen im Arbeitsförderungsrecht vom 24. März 1999 - BGBl I 396 - erhalten hat) wegen Zahlung einer Abfindung geruht hat. Vom Eintritt einer Sperrzeit ist auch abhängig, ob bzw wie lange die Dauer des Alg-Anspruchs gemäß § 128 Abs 1 Nr 4 SGB III (idF des AFRG) gemindert ist. Nach dieser Vorschrift mindert sich nämlich die Dauer des Alg-Anspruchs um die Anzahl von Tagen einer Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe, in Fällen einer Sperrzeit von 12 Wochen (Regelsperrzeit) jedoch mindestens um ein Viertel der Anspruchsdauer, die dem Arbeitslosen bei erstmaliger Erfüllung der Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg nach dem Ereignis, das die Sperrzeit begründet, zusteht.

Nach den unangegriffenen Feststellungen des LSG erfüllt die Klägerin ab 1. Januar 2000 die Voraussetzungen für das Alg gemäß §§ 117 ff SGB III; denn sie war arbeitslos, hatte sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt. Es besteht auch kein Anlass zu Zweifeln am Vorliegen von Arbeitslosigkeit iS der §§ 118, 119 SGB III, zumal der Klägerin ab 25. März 2000 Alg bewilligt worden ist.

Ob der Anspruch für die Zeit vom 1. Januar bis 24. März 2000 wegen Eintritts einer Sperrzeit geruht hat, ist nach den bisher vom LSG - ausgehend von seiner Rechtsauffassung - getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht abschließend zu beurteilen. Voraussetzung für das Eintreten einer Sperrzeit nach § 144 Abs 1 Nr 1 SGB III sind die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses durch den Arbeitslosen, die grob fahrlässig herbeigeführte Arbeitslosigkeit, die Kausalität zwischen der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses und der Arbeitslosigkeit sowie das Fehlen eines wichtigen Grundes für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses.

Zwar hat die Klägerin nach den Feststellungen des LSG in jedem Falle ihr Beschäftigungsverhältnis mit Wirkung ab 1. Januar 2000 durch die Vereinbarung mit ihrer Arbeitgeberin über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgelöst; jedoch besteht vorliegend Anlass für das LSG zu weiteren Ermittlungen, ob nicht bereits eine Lösung des Beschäftigungsverhältnisses zum 1. Juli 1999 erfolgt ist. Denn jedenfalls nach dem Aufhebungsvertrag vom 6. Mai 1999 sollte die Klägerin mit Wirkung ab 1. Juli 1999 von der Pflicht zur Arbeitsleistung freigestellt werden. Wäre dies tatsächlich der Fall gewesen, wäre die Klägerin nicht erst am 31. Dezember 1999, sondern bereits am 30. Juni 1999 beschäftigungslos gewesen. Dies würde bedeuten, dass, wenn eine Sperrzeit eingetreten sein sollte, diese bereits am 1. Juli 1999 zu laufen begonnen hätte. Insoweit folgt der erkennende Senat der Entscheidung des 11. Senats vom 25. April 2002 (B 11 AL 65/01 R, zur Veröffentlichung vorgesehen), dass sowohl für das Sperrzeitrecht des SGB III an der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zu § 119 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) festzuhalten ist. Der Begriff der Arbeitslosigkeit in § 144 Abs 1 Nr 1 SGB III knüpft nach dieser Rechtsprechung nur an objektive Tatsachen an und meint damit die faktische Beschäftigungslosigkeit; auf das weitere Merkmal der Arbeitslosigkeit des § 118 SGB III als Leistungsvoraussetzung (Beschäftigungssuche) kommt es nicht an (BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen; Wolff in Gemeinschaftskommentar zum KSchG (KR-Kommentar), 6. Aufl 2002, § 144 SGB III RdNr 18). Das bedeutet auch, dass bei der Bestimmung, wer Arbeitsloser nach § 144 Abs 1 Nr 1 SGB III ist, nicht auf § 16 SGB III zurückgegriffen werden darf. § 16 SGB III enthält insoweit keine Legaldefinition (Gagel, SGB III, Stand März 2002, § 16 RdNr 4); vielmehr ist der Arbeitslose iS des § 144 Abs 1 Nr 1 SGB III zum Zeitpunkt der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gerade noch Arbeitnehmer und braucht im Hinblick darauf, dass die Sperrzeit kalendermäßig ohne Rücksicht darauf abläuft, ob ein Alg-Anspruch zur Entstehung gelangt (vgl BSGE 84, 225, 229, 232 = SozR 3-4100 § 119 Nr 17; Wolff in KR-Kommentar, 6. Aufl 2002, § 144 SGB III RdNr 18), zu keinem Zeitpunkt Arbeitsloser iS des § 16 SGB III zu werden. Wenn gleichzeitig das Arbeitsverhältnis zu einem späteren Zeitpunkt gelöst worden sein sollte, hätte dies in diesem Zusammenhang keine weitere Bedeutung.

Die Klägerin hat auch grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt, weil sie - unabhängig davon, wann die Arbeitslosigkeit nun eingetreten ist - keine konkrete Aussicht auf eine Anschlussbeschäftigung hatte und dies nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des LSG auch wusste. Sollte die Klägerin ihr Beschäftigungsverhältnis erst mit Wirkung ab 1. Januar 2000 gelöst haben, wäre es ohne Bedeutung, dass nach den Feststellungen des LSG der Klägerin durch den Arbeitgeber mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zum selben Zeitpunkt gekündigt worden wäre. Hinsichtlich der Kausalität für die Herbeiführung der Arbeitslosigkeit ist nämlich nur der tatsächliche Geschehensablauf maßgebend (BSGE 84, 225, 231 = SozR 3-4100 § 119 Nr 17 mwN; BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen; Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 100/01 R -, unveröffentlicht). Sollte sich bei weiteren Ermittlungen des LSG ergeben, dass die Klägerin das Beschäftigungsverhältnis bereits zum 1. Juli 1999 gelöst hat, würde sich die angesprochene Kausalitätsproblematik schon deshalb nicht stellen, weil die Kündigung durch die Arbeitgeberin erst zum 31. Dezember 1999 erfolgt, das Beschäftigungsverhältnis jedoch bereits zu einem früheren Zeitpunkt beendet worden wäre.

Ob der Klägerin jedoch für ihr zur Lösung des Beschäftigungsverhältnisses und zur Arbeitslosigkeit führendes Verhalten ein wichtiger Grund zur Seite stand, lässt sich anhand der bisherigen Feststellungen des LSG nicht abschließend beurteilen. Dies ist nach ständiger Rechtsprechung des BSG unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Sperrzeitregelung zu beurteilen. Sie soll die Solidargemeinschaft vor der Inanspruchnahme durch Leistungsberechtigte schützen, die den Eintritt des versicherten Risikos der Arbeitslosigkeit selbst herbeigeführt oder zu vertreten haben; eine Sperrzeit soll nur eintreten, wenn einem Arbeitnehmer unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung seiner Interessen und der Interessen der Versichertengemeinschaft ein anderes Verhalten zugemutet werden kann (stRspr, zuletzt BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen, mwN). Dabei muss der wichtige Grund nicht nur die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses, sondern gerade auch den konkreten Zeitpunkt der Lösung decken (BSG aaO mwN).

Ein wichtiger Grund kann demnach nicht ohne weiteres darin gesehen werden, dass ein Arbeitnehmer dem Ausspruch einer drohenden bzw feststehenden Kündigung des Arbeitgebers - auch bei Zahlung einer Abfindung - zuvorkommt; grundsätzlich ist dem Arbeitnehmer im Interesse der Versichertengemeinschaft zuzumuten, die Kündigung abzuwarten, sofern nicht besondere Umstände vorliegen (Senatsurteil vom 12. April 1984 - 7 RAr 28/83 -, DBlR Nr 2959 zu § 119 AFG). Der Senat schließt sich insoweit den Urteilen des 11. Senats vom 25. April 2002 (B 11 AL 65/01 R, zur Veröffentlichung vorgesehen; B 11 AL 100/01 R, unveröffentlicht) an, als solche besonderen Umstände zB dann gegeben sein können, wenn dem Arbeitnehmer eine nach Arbeitsrecht rechtmäßige Kündigung aus einem von seinem Verhalten unabhängigen Grund zu dem Zeitpunkt droht, zu dem er das Arbeitsverhältnis löst, und er durch eine einverständliche Lösung des Arbeitsverhältnisses Nachteile vermeiden kann, die sich durch eine Kündigung des Arbeitgebers für sein berufliches Fortkommen ergeben (Senatsurteil vom 12. April 1984, aaO). Allerdings kann in Einzelfällen ein wichtiger Grund auch bei einer drohenden oder feststehenden, aber noch nicht erfolgten rechtswidrigen Kündigung auf Grund sonstiger Umstände, etwa des Verhaltens des Arbeitgebers, genügen (angedeutet im Urteil des 11. Senats vom 25. April 2002 - B 11 AL 100/01 R -, Umdruck S 7). Solche Umstände sind allerdings vom LSG nicht festgestellt.

Im Anschluss an die Urteile des 11. Senats vom 25. April 2002 (B 11 AL 65/01 R und B 11 AL 100/01 R) setzt der erkennende Senat damit seine Rechtsprechung (Urteil vom 12. April 1984 - 7 RAr 28/83 -, DBlR Nr 2959 zu § 119 AFG) fort, auf die sich auch der 11. Senat in seinen Entscheidungen bezieht. Diese Entscheidung ist zwar zu einer Fassung des § 119 AFG ergangen, die noch die Lösung des "Arbeitsverhältnisses" als das die Sperrzeit auslösende Moment normierte; zudem ist in dieser Entscheidung nicht berücksichtigt, dass dort die Arbeitslosigkeit bereits durch einseitige Freistellung des Arbeitnehmers von der Arbeit durch den Arbeitgeber zu einem vor der Vereinbarung über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses liegenden Zeitpunkt eingetreten war. Ansonsten hält der Senat jedoch seine Rechtsprechung aufrecht und erweitert sie - wie auch der 11. Senat im Ergebnis (Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen) - auf die Fälle, in denen durch Vereinbarung die Lösung des Arbeitsverhältnisses zu dem Zeitpunkt erfolgt, zu dem auch eine rechtmäßige Kündigung drohte bzw mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erfolgt wäre und gleichzeitig eine Vereinbarung über das Ende des Beschäftigungsverhältnisses (etwa durch Freistellung des Arbeitnehmers) schon zu einem früheren Zeitpunkt bei Fortzahlung des Arbeitsentgelts bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses getroffen wird. Vorliegend dürfte dies nach den Regelungen im Aufhebungsvertrag vom 6. Mai 1999 der Fall gewesen sein. Es bedarf deshalb noch keiner Entscheidung darüber, ob die Beendigung des Arbeits- und des Beschäftigungsverhältnisses in diesem Falle einer einheitlichen Auflösungsvereinbarung bedarf. Liegt jedoch eine solche Vereinbarung über die Auflösung des Arbeitsverhältnisses und die vorherige Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses bei Fortzahlung des Arbeitsentgelts bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses vor, so ist kein Grund ersichtlich, bei der Beurteilung des wichtigen Grundes zu einem unterschiedlichen Ergebnis zu kommen, je nachdem, ob der Arbeitnehmer bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses arbeitet oder vereinbarungsgemäß gegen Zahlung von Arbeitsentgelt von der Arbeit freigestellt wird.

Den Feststellungen des LSG lässt sich jedoch nicht entnehmen, dass der Klägerin nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen rechtmäßig gekündigt worden wäre. Entgegen der Ansicht des LSG reicht es jedenfalls nicht aus, dass ihr überhaupt gekündigt worden wäre, dass sie bei Abschluss eines Aufhebungsvertrages eine Abfindung erhalten hätte und dass ihr bei einer entsprechenden Auflösungsvereinbarung eine größere Chance verblieben wäre, auch in ihrem Alter noch einen neuen Arbeitsplatz zu erhalten (BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen).

Für die Beurteilung der objektiven Rechtmäßigkeit der angedrohten Kündigung ist insbesondere zu berücksichtigen, dass auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin wohl das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) in der ab 1. Januar 1999 geltenden Fassung Anwendung fand (vgl § 23 KSchG). Die drohende Kündigung wäre danach nur rechtmäßig, wenn sie sozial gerechtfertigt wäre (§ 1 Abs 1 KSchG). Eine Kündigung ist jedoch sozial ungerechtfertigt, wenn sie nicht zB durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung entgegenstehen, gerechtfertigt ist (betrieblich bedingte Kündigung, § 1 Abs 2 Satz 1 KSchG). Eine betrieblich bedingte Kündigung ist gleichwohl sozial ungerechtfertigt, wenn der Arbeitgeber nach näherer Maßgabe des § 1 Abs 3 KSchG bei der Auswahl des Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte nicht oder nicht ausreichend berücksichtigt hat. Die Tatsachenfeststellungen des LSG besagen schon nicht konkret, dass dringende betriebliche Erfordernisse einer Weiterbeschäftigung der Klägerin iS des § 1 Abs 2 Satz 1 KSchG entgegenstanden.

Das LSG wird also die objektive Rechtmäßigkeit der bevorstehenden Kündigung iS des § 1 KSchG näher zu prüfen haben. Die Prüfung hat dem Amtsermittlungsgrundsatz zu entsprechen (§ 103 SGG). Lassen sich nach Erschöpfung aller verfügbaren Erkenntnisquellen die für die soziale Rechtfertigung der angedrohten Kündigung erheblichen Tatsachen nicht aufklären, sind die allgemeinen Grundsätze über die objektive Beweislast heranzuziehen; danach trifft grundsätzlich - Ausnahme: Verletzung der Mitwirkungspflicht des Arbeitslosen - die Beklagte die Beweislast dafür, dass ein dem Eintritt der Sperrzeit entgegenstehender wichtiger Grund nicht vorliegt (Urteile des 11. Senats vom 25. April 2002 - B AL 65/01 R und B 11 AL 100/01 R; BSGE 71, 256, 261 = SozR 3-4100 § 119 Nr 7).

Neben den Feststellungen zur Frage der Rechtmäßigkeit der der Klägerin drohenden Kündigung wird das LSG aber nach der Zurückverweisung erneut Feststellungen dazu zu treffen haben, ob der Klägerin die Hinnahme einer rechtsmäßigen Kündigung nicht zuzumuten war, zB weil sie durch den Abschluss eines Aufhebungsvertrags Nachteile vermeiden konnte, die sich durch eine Kündigung für ihr berufliches Fortkommen ergeben hätten (Urteile des 11. Senats vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R und B 11 AL 100/01 R; Senatsurteil vom 12. April 1984 - 7 RAr 28/83 -, DBlR Nr 2959 zu § 119 AFG). Insoweit wird das LSG zu prüfen haben, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die mit einer Kündigung typischerweise einhergehenden Nachteile im Falle der Klägerin nicht eingetreten wären (BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen). Ob dabei unterschiedliche Wertungen im Hinblick auf das Erreichen eines bestimmten Alters (58 Jahre) denkbar sind (so wohl der 11. Senat in seinen beiden Urteilen vom 25. April 2002 - B 11 AL 65/01 R und B 11

AL 100/01 R), bedarf keiner Entscheidung, weil die Klägerin dieses Alter noch nicht erreicht hatte. Da das LSG ohnedies erneut in eine Überprüfung eintreten muss, bedarf es vorliegend keiner Entscheidung darüber, ob die vorbezeichneten erforderlichen Feststellungen in der Aussage des LSG enthalten sind, die Klägerin habe durch den Aufhebungsvertrag, in dem die hohe Wertschätzung ihrer Arbeitgeberin nicht nur durch die großzügige Abfindungsregelung zum Ausdruck gekommen sei, eine größere Chance gehabt (auch in ihrem Alter noch einen neuen Arbeitsplatz zu erhalten), als wenn sie durch eine Kündigung ausgeschieden wäre.

Dass die Hinnahme einer Kündigung allein keine Sperrzeit auslösen kann (stRspr, zuletzt BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 89/01 R -, zur Veröffentlichung vorgesehen), spricht nicht gegen die Annahme, dass eine Auflösungsvereinbarung, die einer drohenden bzw feststehenden, aber noch nicht erfolgten betriebsbedingten Arbeitgeberkündigung zuvorkommt, eine Sperrzeit auslösen kann. Zwar hat es der 11. Senat in der zitierten Entscheidung ausdrücklich abgelehnt, den Begriff der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses im Wege der Rechtsfortbildung "offener" zu fassen (etwa für den Fall der Hinnahme einer offensichtlich rechtswidrigen Kündigung im Hinblick auf eine zugesagte finanzielle Vergünstigung); jedoch bedeutet dies nicht, dass der Arbeitnehmer auch aktiv an der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses mitwirken darf, um einer Kündigung zuvorzukommen. Vielmehr ist nach der Fassung des § 144 SGB III wie schon nach der des § 119 AFG davon auszugehen, dass sich der Arbeitnehmer grundsätzlich nicht an der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses beteiligen soll. Tut er es, muss es dafür einen wichtigen Grund geben; tut er es nicht, kann eine Sperrzeit überhaupt nicht eintreten. Zulässigerweise knüpft der Gesetzgeber bei den Rechtsfolgen typisierend an unterschiedliches Verhalten des Arbeitnehmers an.

Der Klägerin kann, sollte ein wichtiger Grund vorliegen, nicht entgegengehalten werden, sie könne sich auf diesen wichtigen Grund nicht berufen, weil sie die nach einer Entscheidung des 11. Senats aus dem Versicherungsverhältnis folgende Obliegenheit, den Eintritt des Versicherungsfalls der Arbeitslosigkeit zu vermeiden, nicht erfüllt habe (BSG SozR 3-4100 § 119 Nr 14). Die Entscheidung des 11. Senats, die der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 29. April 1998 (SozR 3-4100 § 119 Nr 15) aufgegriffen hat, betraf - wie auch die des erkennenden Senats vom 29. April 1998 - den hier nicht vorliegenden Fall der Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer selbst zur Herstellung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft, also einer einseitigen Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses aus persönlichen Gründen. Dann liegt es nahe, vom Arbeitnehmer, weil auch der Zeitpunkt der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses vom wichtigen Grund gedeckt sein muss, eine Arbeitslosmeldung und/oder sonstige Anstrengungen bereits vor der Kündigung, aber auch nur in der Zeit vor der Kündigung, zu verlangen, damit Arbeitslosigkeit nicht eintritt, also möglichst nahtlos ein neues Beschäftigungsverhältnis eingegangen werden kann. Auch der 11. Senat hat in seinen beiden Entscheidungen vom 25. April 2002 (B 11 AL 65/01 R und B 11 AL 100/01 R) keine Veranlassung gesehen, seine frühere Entscheidung zu verallgemeinern. Vielmehr ist jeweils eine wertende Betrachtung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls erforderlich (so auch der 11. Senat in BSG SozR 3-4100 § 119 Nr 14 S 58 f).

Sollte ein wichtiger Grund zu verneinen sein, wird das LSG das Vorliegen einer Härte iS des § 144 Abs 3 SGB III zu prüfen haben. Dabei käme jedoch eine Anwendung des § 144 Abs 3 Satz 2 Nr 1 SGB III weder nach seinem Wortlaut noch seinem Sinn (nur entsprechend geringe Dauer der verursachten Beschäftigungslosigkeit) in Betracht, wenn die Klägerin das Beschäftigungsverhältnis schon zum 1. Juli 1999 gelöst hätte, weil das Arbeitsverhältnis nicht innerhalb von sechs Wochen nach dem Ende des Beschäftigungsverhältnisses als dem die Sperrzeit begründenden Ereignis (vgl dazu BSGE 84, 225, 229 = SozR 3-4100 § 119 Nr 17 mwN) ohnedies geendet hätte. Nichts anderes gilt für die Anwendung des § 144 Abs 3 Satz 1 SGB III (allgemeine Härteklausel) unter Berücksichtigung der Senatsrechtsprechung zur Lösung des Beschäftigungsverhältnisses, wenn das Arbeitsverhältnis ohnedies innerhalb von 12 Wochen geendet hätte (BSGE 77, 61 ff = SozR 3-4100 § 119a Nr 3).

Auf die allgemeine Härteklausel wird das LSG jedoch ggf sein Augenmerk zu richten haben. Danach halbiert sich die Regelsperrzeit auf sechs Wochen, wenn eine Sperrzeit von 12 Wochen nach den für den Eintritt der Sperrzeit maßgeblichen Tatsachen eine besondere Härte bedeutet. Diese gesetzliche Regelung entzieht sich grundsätzlich einer generalisierenden Betrachtung; vielmehr ist eine Bewertung der Gesamtumstände des Einzelfalls vorzunehmen (vgl nur BSG SozR 3-4100 § 119 Nr 14 S 60 mwN). Dies bedeutet, dass nicht lediglich darauf abgestellt werden kann, dass eine Kündigung drohte oder feststand (im Ergebnis für Fälle einer Auflösungsvereinbarung, um einer Arbeitgeberkündigung zuvorzukommen: BSG, Urteil vom 25. April 2002 - B 11 AL 100/01 R am Ende -, unveröffentlicht; Urteil vom 12. April 1984 - 7 RAr 28/83 am Ende -, DBlR Nr 2959 zu § 119 AFG). Eine Härte kann jedoch bei einem unverschuldeten Irrtum über einen wichtigen Grund vorliegen (BSGE 48, 109, 114 = SozR 4100 § 119 Nr 8; BSG SozR 3-1500 § 144 Nr 12 S 27 f mwN; SozR 3-4100 § 119 Nr 11 S 51); der Irrtum müsste unvermeidbar gewesen sein (BSGE 48, 109, 114 = SozR 4100 § 119 Nr 8; BSG, Urteil vom 13. März 1997 - 11 RAr 17/96 -, NZA-RR 1997, 495). Diese Wertung wird bei einer einvernehmlichen Auflösung des Beschäftigungsverhältnisses durch die Überlegung gestützt, dass ansonsten ein sorgfältiger Arbeitnehmer, der sich vor der Lösung des Beschäftigungsverhältnisses mit den sich hieraus ergebenden sozialrechtlichen Folgen vertraut macht, benachteiligt würde (BSG SozR 3-1500 § 144 Nr 12 S 28; BSG, Urteil vom 13. März 1997 - 11 RAr 17/96 -, NZA-RR 1997, 495).

Sollte das Beschäftigungsverhältnis tatsächlich erst zum 31. Dezember 1999 beendet worden sein, würde sich die Sperrzeit jedoch unabhängig davon nach § 144 Abs 3 Satz 2 Nr 1 SGB III auf drei Wochen verkürzen, wenn das Arbeitsverhältnis und damit das Beschäftigungsverhältnis mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zum selben Zeitpunkt auf Grund einer Arbeitgeberkündigung geendet hätte (BSG, Urteil vom 4. Juli 1991 - 7 RAr 124/90 -, DBlR Nr 3850a zu § 119 AFG am Ende). Die von der Beklagten verfügte Minderung der Anspruchsdauer wäre dann entsprechend zu korrigieren; sollte das Beschäftigungsverhältnis bereits zum 30. Juni 1999 beendet worden sein, greift die vorgenannte Härteregelung nicht. Sollte eine Regelsperrzeit (12 Wochen) eingetreten sein, wäre die verfügte Minderung der Anspruchsdauer (§ 127 Abs 2 SGB III: 26 Monate) um 195 Tage (§ 128 Abs 1 Nr 4 SGB III: ein Viertel der Anspruchsdauer), die sich nach Maßgabe des § 339 SGB III errechnet, nicht zu beanstanden.

Soweit es den im Streit befindlichen Anspruch auf Zahlung von Alg ab 1. Januar 2000 betrifft, wird das LSG jedoch auch die Voraussetzungen für das Ruhen gemäß § 143a SGB III näher zu überprüfen haben. Voraussetzung hierfür ist, dass bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bzw des Beschäftigungsverhältnisses (§ 144 Abs 1 und 3 SGB III) nicht die für den Arbeitgeber maßgebliche Kündigungsfrist eingehalten worden ist. Hierzu enthält das Urteil des LSG keine hinreichenden Feststellungen. Zwar wird darin ausgeführt, laut Arbeitsbescheinigung habe die Kündigungsfrist sieben Monate zum Monatsende betragen; jedoch handelt es sich damit im Urteil nicht um nachprüfbare tatsächliche Feststellungen. Im Übrigen wird das LSG über die Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben.
Rechtskraft

Aus
Login
FSB
Saved
2003-08-29