

L 6 AL 95/04

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

6
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 56 AL 1019/04

Datum
09.11.2004
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 6 AL 95/04

Datum
26.04.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 09. November 2004 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Ablehnung von Insolvenzgeld (Insg) wegen Versäumung der Ausschlussfrist nach [§ 324 Abs. 3](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III).

Der 1966 geborene Kläger war nach einem kurzzeitigen Bezug von Arbeitslosengeld (Alg) im Mai und im April 2001 ab dem 18. Juni 2001 als Maurer/Putzer (Polier) bei der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts-Sanierungsbaugesellschaft mbH iG (bezeichnet auch als "LE ER S BAGESA GmbH" oder "LE ER S Bau GmbH" oder "BA GE SA Le er s Bau GmbH"; mit Sitz in A in B, Geschäftsführer M M) versicherungspflichtig beschäftigt. Die Firma war mit Betriebsbeginn 01. Juni 2001 und mit Betriebsende 31. Oktober 2001 (Inhaber M M) zum Gewerberegister beim Bezirksamt F von B gemeldet worden (Auskunft vom 28. Januar 2002). Am 02. Oktober 2001 wurde dem Kläger wie den anderen Mitarbeitern der Firma durch den Prokuristen K-S zunächst mündlich und später durch einen auf der Baustelle ausgelegten Handzettel ("Betrifft: Betriebseinstellung der obigen Firma LE ER S Bau GmbH") mitgeteilt, dass die Firma zum Monatsende geschlossen werde, da die Arbeitsleistungen der einzelnen Mitarbeiter bzw. die hohen Personalkosten nicht mehr länger erwirtschaftet werden könnten und auch die Zahlungsmoral der einzelnen Kunden sehr zu wünschen lasse, demzufolge müssten alle Mitarbeiter zum 31. Oktober 2001 gekündigt werden (vgl. Handzettel, vom Kläger bei Beantragung von Alg am 02. August 2002 zur Leistungsakte – Bl. 232- gereicht). Anschließend war der Kläger bis zum 31. Juli 2002 bei der Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (auch bezeichnet als LERKS Team GmbH Baumontagen, Wohnungs- & Hausbaugesellschaft bzw. LERKS Team GmbH bzw. LERKS Team Baumontagen-Gesellschaft Wohnungs- & Hausbau Sanierungsbau mbH) mit Sitz in N beschäftigt, deren Eintragung ins Handelsregister durch Beschluss des Amtsgerichts N vom 25. Februar 2003 abgelehnt worden ist und die wegen Insolvenz ihre Betriebstätigkeit bereits im August 2002 vollständig eingestellt hatte (siehe Bl. 4 der Leistungsakte bzw. Übersichtsbogen Bl. 20/21 der Insg-Betriebsakte zur Insg-Nr). Mit Schreiben vom 29. November 2001 hatte sich der Kläger an die Urlaubs- und Lohnausgleichskasse der Bauwirtschaft (ULAK) in W mit der Bitte um Klärung der Zugehörigkeit von Firmen zum betrieblichen Geltungsbereich der allgemein verbindlichen Tarifverträge gewandt und hierbei ausgeführt, er sei seit dem 18. Juni 2001 in einem "Firmennetz" verstrickt, welches er entflechten möchte und das ihm seit zwei Monaten Lohnzahlungen schuldig sei. Er selbst sei seines Erachtens vom 18. Juni bis zum 30. Oktober 2001 bei der Firma zu 4. und ab 01. November 2001 bei der Firma zu 10. und 8. beschäftigt. Im Einzelnen listete er die Firmen wie folgt auf:

1. BAGESA Malerei & Bau GmbH, Hstraße , Be 2. BAGESA LEERS Bau GmbH, A, B 3. LEERS GmbH, A, B 4. LEERS BAGESA mbH, A, B 5. LEERS Bau GmbH, A, B 6. LESA Baugeschäft, S Weg , B 8. BAGESA LE R KS Team GmbH, Sstraße, G 9. BAGESA LE R KS Team GmbH, Fstraße, N 10. LE R KS Team GmbH, Fstraße, N.

Des Weiteren hatte er am 28. Dezember 2001 vor dem Arbeitsgericht B gegen die "BaGeSa LE ER S Bau GmbH" Klage auf Zahlung des ausstehenden Lohnes für September und Oktober 2001 erhoben und zur Begründung angegeben: "Die Firma ist mit Wirkung zum 31.10.2001 erloschen und der Firmensitz aufgelöst" "Zum 31.10.2001 hat der Geschäftsführer die Firma aufgelöst, wobei die Beklagte dem Kläger noch den Lohn für die Monate September und Oktober 2001 schuldig war. Dem Kläger wurde bislang auch nicht gekündigt." Das Verfahren endete aufgrund der gesetzlichen Fiktion der Rücknahme der Klage nachdem das Verfahren geruht hatte, weil im Güte Termin vom 14. Februar 2002 für beide Parteien niemand erschienen war. Am 15. Februar 2002 traf der Kläger zunächst eine schriftliche Vereinbarung mit der Fa BAGESA Le er s Bau GmbH (laut Briefkopf auch LE ER S Baugesellschaft bzw LE ER S Bau GmbH) als "Anlage zum Arbeitsvertrag vom 18. Juni 2001" mit folgendem Inhalt:

"1.) Die Parteien sind sich darüber einig, dass die mit der Gewerbeabmeldung einhergehende Betriebsschließung zum 31.10.2001 das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht wirksam aufgelöst hat. 2.) Die Parteien verzichten rückwirkend zum 01.11.2001 auf die gegenseitige Erfüllung des zwischen ihnen am 18.06.2001 geschlossenen Arbeitsvertrages. 3.) Herr K erhält als Ausgleich zum Verlust seines Arbeitsplatzes eine Abfindung in Höhe von EUR 4.700, welche sofort zahlbar ist. 4.) Herr K wird im Falle der Zahlung der vereinbarten Abfindungssumme bis zum 22.02.2002 seine Klage, anhängig beim Arbeitsgericht B mit einem Streitwert von ca. EUR 6.000, unverzüglich zurücknehmen. 5.) Damit sind alle Forderungen der Parteien aus dem zwischen ihnen bestehenden Arbeitsverhältnis ausgeglichen und das Arbeitsverhältnis einvernehmlich und wirksam beendet."

Am 31. Juli 2002 traf der Kläger eine neue schriftliche Vereinbarung mit der Fa BAGESA Le er s Bau GmbH (laut Briefkopf auch LE ER S Baugesellschaft bzw. LE ER S Bau GmbH) als "Anlage zum Arbeitsvertrag vom 18. Juni 2001" mit folgendem Inhalt:

"1.) Die Parteien sind sich darüber einig, dass die mit der Gewerbeabmeldung einhergehende Betriebsschließung zum 31.10.2001 das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht wirksam aufgelöst hat. 2.) Die Parteien beenden einvernehmlich das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis zum 30.11.2001 aus betrieblichen Gründen. 3.) Es wird ein Monatslohn für den Monat November 2001 in Höhe von 4500 DM brutto vereinbart. Die Abrechnung für den Monat November 2001 erfolgt unverzüglich. 4.) Die Lohnsteuerkarte für 2001 wird einschließlich des Monats November 2001 neu ausgefüllt."

Mit Schreiben vom 30. November 2002 erhob der Kläger erneut beim Arbeitsgericht B Klage gegen die BaGeSa LE ER S Bau GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer M M, auf Zahlung noch ausstehender Monatslöhne für September, Oktober und November 2001 in Höhe von 12.540,00 DM brutto zzgl. Zinsen, Wegekostenerstattungen für September und Oktober 2001 in Höhe von 465,08 DM zzgl. Zinsen und 603,75 DM brutto aus der Auflösung des Arbeitszeitkontos. In diesem Verfahren legte er u.a. einen Anspruchs- und Leistungsnachweis für gewerbliche Arbeitnehmer (Kontoauszug) der Sozialkasse des B Baugewerbes vom 02. April 2002 vor, in dem eine Beschäftigung vom 18. Juni bis zum 31. Oktober 2001 bei der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts-Sanierungsbaugesellschaft mbH vermerkt ist. Am 22. Januar 2003 erließ das Arbeitsgericht ein Versäumnisurteil, in dem die vom Kläger geltend gemachten Lohnansprüche ausgeurteilt wurden. Das Urteil wurde rechtskräftig.

Mit seinem am 29. Januar 2003 ausgefüllten Formantrag auf Gewährung von Alg gab der Kläger u.a. an, das Arbeitsverhältnis mit der BaGeSa LE ER S Bau sei am 31. Oktober 2001 zum 31. Oktober 2001 im gegenseitigen Einvernehmen beendet worden, er sei in den Nachfolgebetrieb LERKS Team GmbH ab dem 01. November 2001 übernommen worden. Der Lohn für September und Oktober 2001 stehe noch aus, insoweit werde ein Prozess beim Arbeitsgericht B geführt. Auch bzgl. der noch offenen Lohnforderungen für Mai bis Juli 2002 sei eine Klage gegen die LERKS Team GmbH beim Arbeitsgericht B anhängig. Zur Akte reichte er u.a. den bereits beschriebenen Handzettel zur Betriebsstilllegung der Fa LE ER S Bau GmbH, Kopien einer Mitgliedschaftsbescheinigung seiner damaligen Krankenkasse - der B- für die Zeit vom 01. April 1996 bis zum 31. Oktober 2001, die der B vorliegende Meldung zur Sozialversicherung durch die LE ER S GmbH für die Zeit vom 18. Juni 2001 bis zum 31. Oktober 2001, die Lohnabrechnungen für Juni bis einschließlich Oktober 2001 sowie die Arbeitsbescheinigung der LERKS Team Baumontagen-Gesellschaft Wohnungs- & Hausbau Sanierungsbau mbH über eine Beschäftigung als Maurer/Polier vom 01. November 2001 bis zum 31. Juli 2002 und der hierbei erzielten Entgelte.

Mit Schreiben vom 22. Mai 2003, bei der Beklagten eingegangen am 26. Mai 2003, beantragte der Kläger formlos die Gewährung von Insg bzgl. des zahlungsunfähigen Arbeitgebers BaGeSa LE ER S Bau GmbH, A, B und gab dabei an, über die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit könne er aus eigenem Wissen keine genauen Angaben machen. Er selbst habe seine Tätigkeit für das Unternehmen am 30. November 2001 eingestellt, da das Unternehmen schon mit den Löhnen für September und Oktober 2001 im Verzug gewesen sei. Das Unternehmen sei damit einverstanden gewesen. Der Prokurist K-S habe ihm später mitgeteilt, die Gewerbeabmeldung sei schon zum 31. Oktober 2001 erfolgt. Er habe mit dem Unternehmen noch am 31. Juli 2002 eine arbeitsvertragliche Regelung getroffen. Nach Hinweis der Beklagten auf die Versäumung der Antragsfrist teilte der Kläger mit Schreiben vom 16. Juni 2003 mit, er habe erst im Sommer 2002 nach dem Ausscheiden aus der Fa LE RK S Team Alg beantragt; damals sei er jedoch von der Zahlungsfähigkeit der Fa LE ER S ausgegangen, daher "habe er keinerlei Anträge gestellt oder in Formularen darüber geschrieben". Am 20. Juni 2003 gab er unter Vorlage des vollständigen Arbeitsvertrag vom 18. Juni 2001 sowie der Anlage hierzu vom 31. Juli 2002 ergänzend an, für ihn sei zum 01. November 2001 kein neues Arbeitsverhältnis zustande gekommen, da er noch laufend auf der gleichen Baustelle mit den selben Weisungsberechtigten beschäftigt gewesen sei. Ab dem 01. Dezember 2001 sei er ohne schriftlichen Arbeitsvertrag bei der Fa LERKS beschäftigt gewesen. Des Weiteren gelangte das Schreiben an die ULAK vom 29. November 2001 sowie diverse Kopien aus den Arbeitsgerichtsprozessen zum Verwaltungsvorgang.

Mit Bescheid vom 15. Dezember 2003 lehnte die Beklagte die Gewährung von Insg mit der Begründung ab, die Ausschlussfrist von zwei Monaten sei nicht eingehalten. Der Tag nach der Betriebseinstellung, d.h. der 01. November 2001, sei als Insolvenzeroignis anzunehmen, so dass der Antrag bis zum 01. Januar 2002 hätte gestellt werden müssen. Auch die Nachfrist von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrundes sei bei Antragstellung am 26. Mai 2003 abgelaufen gewesen, denn der Kläger habe mit der Klageerhebung beim Arbeitsgericht am 30. November 2002 Kenntnis von der Erlöschung der Firma zum 31. Oktober 2001 gehabt. Mit seinem Widerspruch machte der Kläger geltend, er habe weiterhin von der Existenz der Firma und damit von ihrer Zahlungsfähigkeit ausgehen können. Denn im Hinblick auf das Gebaren des Geschäftsführers und des Prokuristen, den ständigen Wechsel von Briefköpfen und von Firmennamen und den Abschluss von Vereinbarungen habe sich für ihn nie die Frage der Existenz der Firma gestellt. Auch widerspreche die Annahme der Beklagten dem Vorgehen des Arbeitsgerichts, welches noch ein Versäumnisurteil gegen die Firma ausgesprochen habe. Mit Bescheid vom 20. Januar 2004 wies die Beklagte den Widerspruch aus den bereits genannten Gründen zurück. Die nachfolgende Klage vor dem Sozialgericht (SG) Berlin ist ebenfalls erfolglos geblieben (Urteil vom 09. November 2004).

Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Er hat bei seiner ausführlichen Befragung durch den Senat in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 ausgeführt: Hinter allen Firmen habe immer der Prokurist K-S gestanden, nur dessen Anweisungen sei gefolgt worden; der Geschäftsführer M habe lediglich den Namen hergegeben und als Fahrer gearbeitet. Der Prokurist K-S habe ihn am Wochenende telefonisch eingestellt, der Arbeitsvertrag sei dann einige Tage nach Arbeitsaufnahme auf der Baustelle mit der Fa BA GE SA LEERS GmbH, nicht jedoch mit der Fa BA GE SA Malerei & Bau GmbH geschlossen worden. Der Handzettel über die Betriebsstilllegung habe nur für einen Tag im Pausenraum auf der Baustelle "B" ausgelegen. Auf telefonische Nachfrage habe der Prokurist K-S ihm bestätigt, dass es irgendwie weitergehen werde. Im Ergebnis hätten alle auf der Baustelle "B" arbeitenden Beschäftigten, zu denen auch der Zeuge A H gehört

habe, neue Arbeitsverträge bei der nächsten Firma "Team-GmbH" erhalten, die an einem Abend im November 2001 auf der Baustelle ausgehändigt worden seien. Bei dieser Gelegenheit habe der Prokurist K-S ihm auf Nachfrage versichert, dass der ausstehende Lohn entweder von der alten oder der neuen Firma bezahlt werde. Da es auf dem Bau durchaus üblich sei, dass Lohnzahlungen 6 Wochen und mehr ausständen, habe er die Situation zunächst für normal gehalten. Auf der Baustelle habe es nur kleine Abschläge gegeben, die auf Quittungszetteln der BA GE SA quittiert worden seien. Auch nach Aushändigung der neuen Arbeitsverträge sei weiter auf den bisherigen Baustellen gearbeitet worden. Mitte November sei auf sein Drängen ein Treffen zwischen dem Prokuristen K-S, ihm und dem Zeugen H vereinbart worden, was letztlich am Freitag, dem 23. November 2001 am späten Nachmittag im Hause des Prokuristen in R stattgefunden habe. An diesem Tag sei wegen Betonarbeiten länger gearbeitet worden. In dieser Zeit, schon an den Vortagen, habe er formlose Insolvenzgeldanträge vorbereitet gehabt, da die Lage bzgl. der Bezahlung unklar gewesen sei. Diese hätten wie folgt gelautet: "Hiermit beantrage ich formlos Insolvenzgeld bzgl. der Firmen ..."; es seien bereits die Firmenbezeichnungen, die er später gegenüber der Sozialkasse gebraucht habe, eingesetzt gewesen, jedoch seien die Anträge bzgl. des zuständigen Arbeitsamtes und der Anschrift des Antragstellers offen geblieben. Er habe sie den Kollegen angeboten, aber nur einer habe ein Exemplar genommen. Mit dem Zeugen H sei er einig geworden, dass sie die Anträge zu dem Treffen mit dem Prokuristen nehmen wollten. Sein Exemplar sei bzgl. Anschrift und Arbeitsamt vorausgefüllt gewesen. Thema des Treffens sei zunächst die Vorbereitung einer Anschlussbaustelle in der M in P gewesen. Auf die spätere Nachfrage bzgl. der Lohnrückstände der alten Firma habe Herr K-S nur ausweichend geantwortet und ohne Nennung eines Zeitpunktes beteuert, es werde alles bezahlt, entweder von der alten oder der neuen Firma. Auf dem Rückweg zur Baustelle B, wo sich das Fahrzeug des Zeugen befunden habe, hätten sie beim Arbeitsamt an der R Chaussee angehalten und die vorbereiteten formlosen Anträge auf Insg in den Hausbriefkasten eingeworfen. Er selbst habe die beiden Schriftstücke, die mit einer Büroklammer zusammengeheftet gewesen wären und nicht in einem Briefumschlag gesteckt hätten, eingeworfen. Der Zeuge H habe zuvor noch seine Anschrift in seinem Exemplar eingetragen, jedoch kein bestimmtes Arbeitsamt. Sein Antrag sei an das Arbeitsamt T- K adressiert gewesen. Die auf dem formlosen Insg-Antrag notierten Firmen hätten zumindest den ersten fünf der in dem an die ULAK gerichteten Schreiben genannten Firmen entsprochen. Das Schreiben an die ULAK, welches schon im Computer vorbereitet gewesen sei, habe als Vorlage gedient. Die anderen Firmen könnten später dem am 29. November 2001 abgesandten Schreiben zugefügt worden sein. Von dem Insg-Antrag habe er im Weiteren nichts gehört, was ihn nicht gewundert habe, da ihm auch andere Anträge nicht bestätigt worden seien. Dass auf den Antrag hin nichts weiter geschehen sei, sei von ihm eigentlich auch so gemeint gewesen, da er den Antrag nur pro forma habe stellen wollen. Ihm sei bekannt, dass man Geld jedenfalls nur bekomme, wenn ein Formblatt ausgefüllt und alle möglichen anderen Voraussetzungen erfüllt werden. Zudem habe er eigentlich geglaubt, dass der Prokurist K-S noch zahlen werde. Bei Stellung des Insg-Formantrages beim Arbeitsamt in BM habe er der Sachbearbeiterin mitgeteilt, dass früher ein formloser Antrag gestellt worden sei, und die Auskunft erhalten, dass in solchen Fällen beim entsprechenden Arbeitsamt nach dem Antrag gefragt werde. Sofern er in seinem an die Beklagte gerichteten Schreiben vom 16. Juni 2003 erklärt habe, keinerlei Anträge gestellt zu haben, beruhe dies darauf, dass er zwischen formlosen Anträgen und einem Antrag mit allen Formularen gedanklich trenne. Im Jahre 2001 habe er keine Kenntnis von Ausschlussfristen gehabt, die Stellung eines formlosen Antrages sei ihm damals einfach so in den Sinn gekommen. Er habe der Rechtswahrung dienen sollen. Dass er auch im Widerspruchsverfahren nicht auf seinen formlosen Antrag hingewiesen habe, beruhe darauf, dass er dessen Stellung ja schon früher der Sachbearbeiterin mündlich mitgeteilt habe. Auch habe er gedacht, dass sich die Ausschlussfrist auf die Beendigung der zweiten Firma beziehe, denn seiner Ansicht nach sei die Firma weiter geführt worden. Hinsichtlich der Lohnrückstände bei der "Team GmbH", bei der bis Juli 2002 gearbeitet worden sei, habe er Insg nach Stellung eines formlosen und später eines Formblattantrages erhalten.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 09. November 2004 sowie den Bescheid vom 15. Dezember 2003 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 20. Januar 2004 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Insolvenzgeld für die Zeit vom 01. September bis zum 30. November 2001 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält einen Anspruch aufgrund der Fristversäumung nach wie vor für nicht gegeben. Die erstmals im Berufungsverfahren gemachten Angaben des Klägers zu einer früheren Antragstellung seien äußerst zweifelhaft, da weder im Alg -Leistungsverfahren noch bei seinem im Mai 2003 gestellten Insg-Antrag der Kläger einen früheren Antrag erwähnt habe. Auch den vorgelegten Bewa-Vermerken für die Zeit vom 05. August 2002 bis zum 15. November 2002 sei diesbezüglich kein positiver Anhaltspunkt zu entnehmen. Eben so wenig den zu den diversen genannten Firmen noch ermittelten und vorgelegten Insg-Akten (Arbeitnehmer-Akten und Betriebsakten).

Im Termin der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 ist der Zeuge A H zum Zeitpunkt und zu den genauen Umständen der Beantragung von Insg für den hier streitigen Zeitraum durch den Kläger befragt worden; wegen des Ergebnisses und hinsichtlich der Einzelheiten wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Der Aufforderung des Senats vom 04. Oktober 2006, die für die Monate September und Oktober 2001 erfolgten Abschlagszahlungen nachzuweisen, ist der Kläger trotz Erinnerung ebenso wenig nachgekommen wie der Aufforderung vom 29. September 2006, den schriftlichen Arbeitsvertrag betreffend die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG vorzulegen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte, der Insg-Arbeitnehmerakte betreffend den Kläger (Insg-Nr), der Insg-Betriebsakte betreffend die Fa LE ER S GmbH Bauten-, Geschäfts-, Sanierungsbaugesellschaft (Insg-Nr), der Insg-Betriebsakte betreffend die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (Insg-Nr), der Insg-Arbeitnehmerakte des Klägers betreffend die Fa LERKS Team GmbH Baumontagen, Wohnungs- & Hausbaugesellschaft (Insg-Nr), die Konkursausfallgeld-Betriebsakte betreffend die Fa BA GE SA Malerei & Baugesellschaft mbH (Insg-Nr), der Insg-Betriebsakte betreffend die Fa ERLEKS Sportmarketing und Management GmbH (Insg-Nr), der Insg-Arbeitnehmerakte betreffend die Fa ERLEKS Sportmarketing und Management GmbH (Insg-Nr), der Alg-Leistungsakten der Beklagten (2 Bände, Kunden-Nr) und der Akten des Arbeitsgerichts Berlin (und), die bei Entscheidungsfindung vorgelegen haben, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte ohne erneute mündliche Verhandlung durch Urteil entscheiden, weil sich die Beteiligten mit dieser Verfahrensweise einverstanden erklärt haben (§§ 153 Abs. 1, 124 Abs. 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

Die frist- und formgerecht (§ 151 SGG) eingelegte Berufung des Klägers ist zulässig (§ 143 SGG), jedoch unbegründet.

Gegenstand des Rechtsstreites ist der vom Kläger mit der kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage (§ 54 Abs. 1 und 4 SGG) verfolgte Anspruch auf Insg für die Zeit vom 01. September bis zum 30. November 2001 gemäß § 183 SGB III in der bis zum 31. Dezember 2001 maßgeblichen Fassung (im Folgenden ohne Zusatz zitiert). Zutreffend hat das SG – wie bereits die Beklagte – entschieden, dass die Voraussetzungen für die Gewährung von Insg nicht erfüllt sind. Zum einen liegt der vom Kläger für die Zahlung von Insg in Anspruch genommene Zeitraum vom 01. September 2001 bis zum 30. November 2001 teilweise außerhalb des nach der zuvor genannten Vorschrift maßgeblichen Insolvenzzeitraumes (dazu unter I.). Zum anderen ist die Antragsfrist des § 324 Abs. 3 SGB III, die eine Ausschlussfrist ist, nicht gewahrt worden (dazu unter II.).

I. Gemäß § 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III haben Arbeitnehmer Anspruch auf Insg, wenn sie bei

1. Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen ihres Arbeitgebers,
2. Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse oder
3. vollständiger Beendigung der Betriebstätigkeit im Inland, wenn ein Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht gestellt worden ist und ein Insolvenzverfahren offensichtlich mangels Masse nicht in Betracht kommt,

(Insolvenzereignis) für die vorausgehenden drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben. Das den Anspruch auf Insg auslösende und zugleich den Insg-Zeitraum und die Antragsfrist bestimmende Insolvenzereignis beurteilt sich hier nach § 183 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III, d.h. nach der mit Ablauf des 31. Oktober 2001 erfolgten vollständigen Betriebseinstellung.

Ein Insolvenzereignis im Sinne der Nr. 1 oder Nr. 2 des § 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III - Eröffnung des Insolvenzverfahrens bzw. Abweisung des Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse - ist hier nicht gegeben, da nach der der Beklagten erteilten Auskunft des Amtsgerichts C vom 23. Januar 2002 weder ein Konkurs-, ein Insolvenz- noch ein Vergleichsantrag für die Arbeitgeberin des Klägers, die Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG (vom Kläger auch als Fa Ba Ge Sa LE ER S Bau GmbH bzw. BA GE SA Le er s Bau GmbH bezeichnet), gestellt worden war.

Zu Recht hat die Beklagte die vollständige Beendigung der Betriebstätigkeit durch die Arbeitgeberin des Klägers - der LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG - am 31. Oktober 2001 festgestellt. Wann die Betriebstätigkeit vollständig beendet ist, richtet sich nach der Art des jeweiligen Betriebes (Bundessozialgericht (BSG) in BSGE 52, 40, 42). Erforderlich ist jedenfalls die vollständige Beendigung jeder dem Betriebszweck dienenden Tätigkeit (vgl. BSG in SozR 4100 § 141b AFG Nr. 19). Die Betriebstätigkeit muss mit der Absicht, diese dauerhaft zu beenden, eingestellt worden sein. Die Verrichtung von Tätigkeiten, die allein der Auflösung des Betriebes oder der Erhaltung von Betriebsmitteln dienen, steht der Annahme einer vollständigen Beendigung der Betriebstätigkeit nicht entgegen (BSG aaO). Abzustellen ist hierbei auf den konkreten Arbeitgeber, weil bei dessen Zahlungsunfähigkeit der Versicherungsfall eintritt. Unerheblich ist, dass im Falle einer Betriebsübernahme der Betrieb als solcher durch einen anderen Arbeitgeber fortgeführt wird (BSG in SozR 4100 § 141b AFG Nr. 18).

Nach den – zeitnah – vom Kläger geschilderten Umständen wie auch den sonstigen in den beigezogenen Akten enthaltenen Angaben und Auskünften steht auch zur Überzeugung des Senats fest, dass die Arbeitgeberin des Klägers – die Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG - am 31. Oktober 2001 ihre Betriebstätigkeit vollständig eingestellt hatte und der Kläger ab dem 01. November 2001 nur noch für seine neue Arbeitgeberin, die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (auch bezeichnet als LERKS Team GmbH Baumontagen, Wohnungs- & Hausbaugesellschaft bzw. LERKS Team GmbH), tätig gewesen ist. Die Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG, die im Gewerbeamt beim Bezirksamt F von B mit dem Betriebszweck "Renovierung von Altbauten, Neubau, Hochbau, Maurerarbeiten etc" registriert war, ist dort zum 31. Oktober 2001 abgemeldet worden. Den Arbeitnehmern – wie auch dem Kläger - war Anfang Oktober 2001 zunächst mündlich, dann durch den auf der Baustelle ausgelegten Handzettel schriftlich die Betriebseinstellung und Notwendigkeit der Kündigung aller Arbeitnehmer auf Grund wirtschaftlicher Schwierigkeiten mitgeteilt worden. Ebenso hatte der Geschäftsführer M M auf Nachfrage der Beklagten die Betriebseinstellung zum 31. Oktober 2001 wegen Zahlungsunfähigkeit bestätigt (vgl. Fax vom 07. März 2002, Bl. 11 Insg-Betriebsakte zur Insg-Nr). Der Kläger hatte sowohl bei Beantragung des Alg im August 2002 als auch schon in seinem Schreiben an die ULAK vom 29. November 2001 mitgeteilt, dass das Arbeitsverhältnis bei der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG nur bis Ende Oktober 2001 bestanden habe. Zudem war er bereits Ende 2001 von einer Betriebseinstellung seiner Arbeitgeberin ausgegangen, denn er hatte in seiner an das Arbeitsgericht B gerichteten Klageschrift vom 28. Dezember 2001 angegeben, die Firma sei mit Wirkung zum 31. Oktober 2001 erloschen, der Geschäftsführer habe die Firma und den Firmensitz zum 31. Oktober 2001 aufgelöst. Diesen Vortrag hatte er nochmals in der Klageschrift vom 30. November 2002 wiederholt und ergänzend ausgeführt, dass die Lohnrückstände nach einer "außergerichtlichen Einigung der Parteien des ersten Prozesses vom 30. Juli 2002" aus dem Vermögen der Nachfolgefirma "LERKS Team GmbH" beglichen werden sollten, so dass er von einem Betriebsübergang ausgegangen sei. Den als "Anlage zum Arbeitsvertrag vom 18. Juni 2001" jeweils bezeichneten Vereinbarungen zwischen dem Kläger und der "BAGESA Le er s Bau GmbH" vom 15. Februar 2002 bzw 31. Juli 2002 ist ebenfalls zu entnehmen (vgl. Zif. 1 der Vereinbarungen), dass die Betriebstätigkeit der Arbeitgeberin – unabhängig von dem evtl. Fortbestehen von Arbeitsverhältnissen – zum 31. Oktober 2001 eingestellt worden war. Soweit der Kläger im Klageverfahren geltend gemacht und auch bei seiner Anhörung durch den Senat in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 geschildert hat, dass die Arbeiten auf der Baustelle "B" über den 31. Oktober 2001 hinaus von den gleichen Arbeitnehmern fortgeführt worden sind, schließt die die Einstellung des Betriebes durch die Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG nicht aus. Denn sowohl der Kläger als auch der Zeuge H haben bei ihrer Anhörung durch den Senat bestätigt, dass mit Wirkung zum 01. November 2001 mit ihnen und den ständig (nicht den gelegentlich) auf der Baustelle "B" eingesetzten Kollegen Arbeitsverträge – zum Teil befristeter Natur - mit der Fa

Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (von ihnen als LERKS Team GmbH bezeichnet) geschlossen worden sind, dh sie ihre Tätigkeit dort nicht mehr für den Betrieb der alten Arbeitgeberin ausgeübt haben. Dagegen sind andere Arbeitnehmer der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG, z.B. von der Baustelle "T", nicht von der "LERKS Team GmbH" übernommen worden. Der Kläger hatte diese Situation bereits in seiner an das Arbeitsgericht B gerichteten Klageschrift vom 30. November 2002 als "Betriebsübergang" bezeichnet und damit in ihrem Wesensgehalt erkannt. Zwar kann ein echter Betriebsübergang iS [§ 613a](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) vorliegend nicht angenommen werden, da eine rechtsgeschäftliche Übernahme des Betriebes oder eines Betriebsteiles durch die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG nicht belegt ist. Aus der Fortführung der Baustelle "B" kann allenfalls auf einen rechtsgeschäftlichen Eintritt in den für diese Baustelle bestehenden Bauvertrag geschlossen werden. Sollte zum 01. November 2001 tatsächlich ein Betriebsübergang stattgefunden haben, müsste erst Recht von einer vollständigen Einstellung der Betriebstätigkeit durch die Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG ausgegangen werden. Im Übrigen sind Anhaltspunkte bzw. Belege dafür, dass über den 31. Oktober 2001 hinaus Baustellen von der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG mit ihren eigenen Arbeitnehmern weiterbetrieben worden sind, den gesamten dem Senat vorliegenden Akten nicht zu entnehmen.

Des Weiteren ist auch nicht zu beanstanden, dass sowohl das SG als auch die Beklagte von der Zahlungsunfähigkeit der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG im Oktober 2001 und damit von offensichtlicher Masselosigkeit iSv [§ 183 Abs. 1 Satz 1](#) Zif. 3 SGB III ausgegangen sind. Für die Annahme einer Zahlungsunfähigkeit genügt es, wenn alle äußeren Tatsachen und insofern der Anschein für die Masseunzulänglichkeit sprechen. Dies ist z.B. gegeben, wenn unter Hinweis auf die Zahlungsunfähigkeit kein Lohn mehr gezahlt, die Betriebstätigkeit eingestellt und kein Insolvenzantrag gestellt wird (vgl. BSG in SozR 4100 § 141b Nr. 21). Allein die Zahlungsunwilligkeit des Arbeitgebers bei der Betriebseinstellung oder der spätere Eintritt der Zahlungsunfähigkeit reichen nicht aus, um ein Insolvenzereignis iSv [§ 183 Abs. 1 Satz 1](#) Zif. 3 SGB III zu begründen (vgl. Roeder in Niesel, SGB III, 2. Auflage 2002, RdNr 44 zu § 183). Vorliegend sprechen die äußeren Tatsachen für das Vorliegen von Masselosigkeit bereits bei Einstellung der Betriebstätigkeit Ende Oktober 2001. Denn dem Kläger wie auch den anderen Arbeitnehmern waren die erheblichen wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Firma als Grund der Betriebsstilllegung zum 31. Oktober 2001 benannt worden (vgl. Handzettel, Bl. 232 der Leistungsakte). Offene Lohnforderungen für September und Oktober 2001 bestanden, wie den Schilderungen des Klägers in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 zu entnehmen ist, nicht nur bei ihm und dem Zeugen H, sondern auch bei den anderen Kollegen. Auch hatte der Kläger die Notwendigkeit zur Klageerhebung beim Arbeitsgericht gesehen, um seine Lohnansprüche zu sichern, dh um sich einen vollstreckungsfähigen Titel zu verschaffen. Zudem war er nach seinem eigenen Vortrag in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 und im Verfahren vor dem Arbeitsgericht B ebenso wie die anderen Arbeitnehmer bei Anmahnung der Lohnrückstände vom Prokuristen der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG K-S immer wieder mündlich und schriftlich mit dem Hinweis vertröstet worden, dass die neue Firma bzw. der Prokurist persönlich diese begleichen werde (vgl auch Schreiben der "LE ER S Bau GmbH" vom 31. Oktober 2002, Bl. 234 der Leistungsakte). Würde man diese Umstände nicht als Zahlungsunfähigkeit der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG im Zeitpunkt der Betriebseinstellung deuten, wäre im Übrigen kein Insolvenzereignis iSd [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) gegeben und der geltend gemachte Anspruch auf Insg schon deshalb nicht begründet. Ausgehend von dem Eintritt des Insolvenzereignisses am 31. Oktober 2001 und der Tatsache, dass der Kläger ab dem 01. November 2001 für die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (auch bezeichnet als LERKS Team GmbH Baumontagen, Wohnungs- & Hausbaugesellschaft bzw. LERKS Team GmbH) tätig gewesen ist und ihm der volle Lohn für November 2001 gezahlt worden ist, liegen für den Monat November 2001 bereits die in [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) genannten Voraussetzungen für die Gewährung von Insg nicht vor.

II. Für den geltend gemachten Anspruch auf Insg für die Monate September und Oktober 2001 fehlt es an der rechtzeitigen Antragstellung, denn Insg ist innerhalb einer Ausschlussfrist von zwei Monaten nach dem Insolvenzereignis zu beantragen ([§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#)). Für den Beginn der Ausschlussfrist des [§ 324 Abs. 3 Satz 1 SGB III](#) ist der Eintritt des jeweiligen Insolvenzfalls maßgebend (Niesel in Niesel, SGB III, 2. Auflage 2002, § 324 RdNr 19, 20), nicht jedoch der Zeitpunkt der Kenntnisnahme des Arbeitnehmers von sämtlichen Merkmalen des Tatbestandes (BSG in SozR 4100 § 141e Nrn 5, 6). Die Frist beginnt ohne Rücksicht auf die Kenntnis des Arbeitnehmers vom Eintritt eines Insolvenzereignisses im Sinne von [§ 183 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#). Ausgehend von der Einstellung der Betriebstätigkeit zum 31. Oktober 2001 hat die zweimonatige Ausschlussfrist spätestens am 01. November 2001 begonnen und ist mit Ablauf des 31. Januar 2002, einem Donnerstag, geendet ([§ 26 Abs. 1](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) iVm [§§ 187 Abs. 1](#), [188 Abs. 1](#) und 2, [193 BGB](#)), sodass der am 26. Mai 2003 bei der Beklagte eingegangene formlose Antrag des Klägers vom 22. Mai 2003 nicht fristgemäß gestellt ist.

Der Senat vermochte sich von der vom Kläger erstmals im Berufungsverfahren behaupteten formlosen Antragstellung innerhalb der laufenden Ausschlussfrist nicht zu überzeugen. Die vom Kläger bei seiner Anhörung durch den Senat in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 detailliert beschriebene Antragstellung beim Arbeitsamt T-K durch Einwurf eines formlosen Antrages in den Hausbriefkasten am Freitag, dem 23. November 2001, ist nicht bewiesen. Diese Antragstellung ist durch die Darstellung des Klägers, die Aussage des Zeugen und der sonst bekannten Sachverhaltsumstände nicht ausreichend bestätigt; es ist kein Maß an Gewissheit erreicht, das vernünftigen Zweifeln Schweigen gebietet. Vielmehr sieht der Senat erhebliche Zweifel an der Darstellung des Klägers begründet, insbesondere weil die Antragstellung, die überdies von dem benannten Zeugen nicht in Übereinstimmung mit dem konkreten Vortrag des Klägers bestätigt worden ist, erst im Berufungsverfahren angegeben und dieser Umstand ohne zureichende Erklärung geblieben ist. Die vorliegenden Akten enthalten keinerlei Hinweise auf eine (formlose) Antragstellung vor dem 26. Mai 2003 oder auf Angaben des Klägers zu einem solchen Sachverhalt. Selbst nach Ablehnung des Insg-Antrages wegen Fristversäumung ist weder im Widerspruchs- noch im Klageverfahren vom Kläger eine frühere Antragstellung vorgetragen worden. Seine Erläuterungen hierzu, er habe mündlich bei Abgabe des (Form-) Insg-Antrages im Arbeitsamt B-M der Sachbearbeiterin mitgeteilt, dass bereits ein formloser Antrag gestellt sei, und auf deren Auskunft vertraut, dass in solchen Fällen beim entsprechenden Arbeitsamt angefragt werde, überzeugen nicht. Weder in den von der Beklagten eingereichten Bewa-Ausdrucken, noch in der seinen Antrag betreffenden Arbeitnehmer-Akte zur Insg-Nr. findet sich hierfür eine Stütze. Vielmehr hat der Kläger auch nach Hinweis der Beklagten auf die Fristversäumung in seinem Schreiben vom 16. Juni 2003 ausgeführt, er habe erst im Sommer 2002, nach dem Ausscheiden aus der Firma LE RK S Team, Alg beantragt; damals sei er jedoch von der Zahlungsfähigkeit der Fa LE ER S ausgegangen, daher "habe er keinerlei Anträge gestellt oder in Formularen darüber geschrieben". Seine weiteren Einlassungen hierzu bei der Anhörung durch den Senat sind nicht schlüssig. So hat der Kläger zum einen angegeben, er trenne gedanklich zwischen formlosen Anträgen und einem Antrag mit allen Formularen; im Jahre 2001 habe er keine Kenntnis von Ausschlussfristen gehabt; den formlosen Antrag zu stellen, sei ihm damals einfach so in den Sinn gekommen. Andererseits hat der Kläger angegeben, der formlose Antrag habe der Rechtswahrung dienen sollen. Letzteres lässt aber nur den Schluss zu, dass sich der Kläger der Notwendigkeit, einer fristgerechten Antragsstellung bei Insolvenz des Arbeitgebers bewusst war. Wenn – wie dargetan – die Rechtswahrung

das Motiv für die Stellung eines formlosen Antrages gewesen sein sollte, ist aber das gesamte spätere Verhalten des Klägers nicht nachvollziehbar. Denn "zur Rechtswahrung" hätte es spätestens bei der Anhörung zur versäumten Antragsfrist im Juni 2003 und in der Folgezeit im Widerspruchs- und Klageverfahren eines wiederholten Hinweises auf den "fristgerecht gestellten formlosen Antrag" mit Darlegungen zum "Wann, Wie und Wo" bedurft. Auch die im Antwortschreiben vom 16. Juni 2003 gewählte Formulierung lässt den Schluss zu, dass der Kläger die Stellung von sowohl formlosen Anträgen wie auch von Anträgen auf/in Formularen ausdrücklich und bewusst verneint hat. Zumal er an gleicher Stelle vorträgt, er sei im Sommer 2002 noch von der Zahlungsfähigkeit der früheren Arbeitgeberin ausgegangen, und damit praktisch bekundet, er habe überhaupt keine Notwendigkeit für eine frühere Antragstellung gesehen. Auch hat sich der behauptete "formlose Insg-Antrag" nicht in den nach Anhörung des Klägers noch ermittelten und beigezogen Insg-Akten der Beklagten betreffend die Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG (Insg-Betriebsakte und Insg-Arbeitnehmerakte des Klägers zur Insg-Nr) sowie die Fa ERLEKS Sportmarketing und Management GmbH (Insg-Betriebsakte und Insg-Arbeitnehmerakte zur Insg-Nr) gefunden.

Das Ergebnis der in der mündlichen Verhandlung vom 29. September 2006 durchgeführten Beweisaufnahme lässt keine für den Kläger günstigere Tatsachenfeststellung zu. Zwar hat der vom Kläger benannte Zeuge A H bei seiner Vernehmung durch den Senat angegeben, dass im Anschluss an einen gemeinsamen Besuch bei dem in R ansässigen Prokuristen K-S vom Kläger vorbereitete Anträge auf Insg für die damals bestehenden Lohnrückstände bei einem in der Nähe befindlichen neuen Arbeitsamtsgebäude in den Hausbriefkasten eingeworfen worden seien. Dem kommt ein wesentlicher Beweiswert nicht zu, denn hinsichtlich der näheren Umstände und den Einzelheiten der Antragstellung steht der Zeuge mit seinen Angaben mehrfach in klarem Widerspruch zu den Beschreibungen des Klägers. Diese Unvereinbarkeiten, die auftraten, sobald Details erfragt wurden, nimmt der Bestätigung der Antragstellung "an sich" jede Überzeugungskraft, zumal sie sich auf Umstände beziehen, die Wahrnehmung und Erinnerung relativ einfach zugänglich sind. So hat der Zeuge, auch auf nochmalige Nachfrage, angegeben, der Besuch bei dem Prokuristen K-S sei im November 2001 vor (der Kläger: nach) Aushandigung der neuen Arbeitsverträge an einem Abend in der Woche, nicht jedoch an einem Freitag (so jedoch der Kläger) erfolgt. Betonierarbeiten, bei denen man Freitags habe länger arbeiten müssen, seien selten vorgekommen; diesbezüglich sei ihm im Zusammenhang mit der formlosen Antragstellung nichts erinnerlich. Seiner Erinnerung nach habe er nichts mehr auf dem Antrag ausfüllen müssen; er denke, dass seine Adresse auf dem Antrag gestanden habe, er habe sie jedenfalls nicht eingetragen, sondern nur seine Unterschrift gegeben. Im Gegensatz hierzu hat der Kläger angegeben, der Zeuge habe vor dem Einwurf in den Briefkasten noch seine Anschrift in den vorbereiteten Antrag eingetragen. Während der Zeuge – auch auf nochmaliges Nachfragen – ausgeführt hat, die Anträge seien in einem braunen Kuvert, in das DIN A4-Schriftstücke passen, gesteckt und vom Kläger in den Briefkasten eingeworfen worden, hat der Kläger angegeben, die beiden Schriftstücke seien von ihm nur mit einer Büroklammer zusammengeheftet eingeworfen worden, die Benutzung eines Briefumschlages hat er ausdrücklich verneint. Des Weiteren divergieren die Angaben des Klägers und des Zeugen zum Inhalt des formlosen Antrages. So hat der Zeuge bekundet, in dem vom Kläger vorbereiteten Antrag sei sinngemäß Insg für die zu diesem Zeitpunkt bestehenden Außenstände verlangt worden, es sei jedoch nur eine Firma genannt worden, entweder die LEERS oder die LERKS, nicht jedoch ein Block mit mehreren Firmennamen. Dagegen hat der Kläger auch auf wiederholte Nachfragen angegeben, zumindest die ersten fünf Firmennamen aus dem an die ULAK gerichteten Schreiben vom 29. November 2001 in die von ihm vorbereiteten formlosen Insg-Anträge eingearbeitet zu haben. Außer der pauschalen Angabe, dass man im Anschluss an einen Hausbesuch bei Herrn K-S formlose Insg-Anträge in den Briefkasten eines in der Nähe befindlichen Arbeitsamtes eingeworfen habe, weichen alle von dem Zeugen und dem Kläger geschilderten Umstände der Antragstellung in eklatanter Weise voneinander ab. Es drängt sich daher der Eindruck auf, dass "wahre Begebenheit" allein der Hausbesuch bei dem Prokuristen ist; zumal auch noch für einen längeren Zeitraum nach Oktober/November 2001 ständiger Kontakt zu dem in R wohnenden Herrn K-S bestanden hat, der dann Geschäftsführer der Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG war (vgl. u.a. auch eidesstattliche Erklärung des O C vom 10. Dezember 2002, vom Kläger zur Arbeitnehmer-Teilakte zur Insg-Nr – Bl. 15 - gereicht). Zudem ist nicht auszuschließen, dass sich die Erinnerungen an eine "gemeinsame formlose Insg-Antragstellung" auf andere Insg-Verfahren beziehen, denn der Zeuge und der Kläger waren später nicht nur bei der Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG sondern auch bei der B Baugesellschaft mbH beschäftigt, für die jeweils Insg-Verfahren durchgeführt wurden. Im Übrigen verfestigt der Umstand, dass die Beantragung von Insg bzgl der Insolvenz der Fa Baumontagen, Wohnungs- & Hausbausanierungsgesellschaft LERKS Team GmbH iG beim Arbeitsamt B-S (vgl Bl 3 der Arbeitnehmer-Teilakte des Klägers zur Insg-Nr) als auch bzgl. der Fa LE ER S Bauten-Geschäfts- und Sanierungsbaugesellschaft mbH iG beim Arbeitsamt B-M (vgl. Bl. 12 der Arbeitnehmer-Teilakte des Klägers zur Insg-Nr) gleichzeitig, d.h. mit jeweils am 22. Mai 2003 vom Kläger verfassten (und abgesandten) Schreiben, erfolgt ist, den Eindruck, dass der Kläger erst im Zusammenhang mit der Insolvenz der Nachfolgefirma den Entschluss zur Beantragung von Insg für die Lohnrückstände aus der vorangegangenen Beschäftigung gefasst hat.

Der Kläger kann sich auch nicht auf die nach [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) mögliche Nachfrist berufen. Nach dieser Regelung ist Insg zu gewähren, wenn der Arbeitnehmer die Frist nach Satz 1 aus Gründen versäumt hat, die er nicht zu vertreten hat, und wenn der Antrag innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hinderungsgrundes gestellt wird. Eine Nachfrist nach [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) ist nur eröffnet, wenn der Arbeitnehmer die Versäumung der Antragsfrist nicht zu vertreten hat. Der Arbeitnehmer hat die Versäumung der Frist zu vertreten, wenn er sich nicht mit der erforderlichen Sorgfalt um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemüht ([§ 324 Abs. 3 Satz 3 SGB III](#)). [§ 324 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) stellt eine spezialgesetzliche Ausprägung des Rechtsinstituts der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ([§ 27 SGB X](#), [§ 67 SGG](#)) dar. Die Unkenntnis vom Eintritt des Insolvenzereignisses, des Laufes der Antragsfrist oder der sonstigen Rechtslage eröffnet daher noch nicht die Nachfrist (vgl. BSG in SozR 4100 § 141e Nr. 8). Vielmehr darf es sich nicht um eine fahrlässige Unkenntnis gehandelt haben (BSG in SozR 4100 § 141e Nr. 5). Maßgeblich ist daher, ob der Kläger die Antragsfrist unter Außerachtlassung derjenigen Sorgfalt, die von einem gewissenhaft Handelnden, orientiert an den Fähigkeiten und Erkenntnismöglichkeiten seiner Person (ständige Rechtsprechung des BSG auch zu [§ 67 SGB X](#), vgl. BSG SozR 3- 3100 § 67 Nr. 3), erwartet werden kann, versäumt hat. So ist es dem nicht juristisch vorgebildeten Arbeitnehmer zumutbar, bei Vorliegen hinreichender Anhaltspunkte für den Eintritt eines Insolvenzereignisses sich sachkundig zu machen, Rechtsrat einzuholen und zumindest vorsorglich einen Antrag auf Insg zu stellen. Des Weiteren muss er sich bemühen, seine arbeitsrechtlichen Ansprüche durchzusetzen. Mit Erhebung der ersten Lohnklage beim Arbeitsgericht Berlin hat sich der Kläger zwar um die Durchsetzung seiner Ansprüche bemüht, spätestens nach dem der "außergerichtlichen Vergleich" vom 15. Februar 2002 nicht zu einer Begleichung der Rückstände geführt hatte und zwischenzeitlich auch mit der Nachfolgefirma die gleichen Zahlungsschwierigkeiten aufgetreten waren, haben für den Kläger deutliche Anhaltspunkte für die Zahlungsunfähigkeit der früheren Arbeitgeberin vorgelegen. Gleichwohl hat er weder Ende Juli 2002 einen Insg-Antrag gestellt, noch sofort erneut Klage beim Arbeitsgericht Berlin erhoben. Der Kläger wusste auch um die Möglichkeit der Beantragung von Insg (früher Konkursausfallgeld (Kaug)), denn er hatte bereits in früheren Jahren mit zahlungsunfähigen Arbeitgebern um Lohnrückstände zu kämpfen. So hatte er in seinem Antrag auf Wiederbewilligung von Alg vom 23. Juli 1996 angegeben, der letzte Arbeitgeber sei zahlungsunfähig, da er ihm noch Lohn für die Monate Mai, Juni und Juli schulde, und er werde

Kaug beantragen (vgl. Bl. 89 der Leistungsakte). Aus diesem Grunde hat der Kläger zur Überzeugung des Senats bei der Versäumung der Antragsfrist fahrlässig gehandelt. Selbst wenn man ihm die anfänglichen Bemühungen um die Durchsetzung seiner Lohnansprüche zu gute halten würde und ihm eine Nachfrist zumindest ab Anfang August 2002 gewähren würde, wäre diese bei der erst im Mai 2003 erfolgten Antragstellung verstrichen gewesen.

Im Übrigen hat der Kläger trotz gerichtlicher Aufforderung auch nicht dargelegt, in welchem Umfang die Lohnforderungen für September und Oktober 2001 bereits durch (Bar-) Abschlagszahlungen erfüllt waren.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#), sie folgt der Entscheidung in der Hauptsache.

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-05-14