

Bundessozialgericht
- 7 RAr 94/79 -

Verkündet am
17. Februar 1981

I m N a m e n d e s V o l k e s
U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....,
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,
Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 17. Februar 1981
für Recht erkannt:

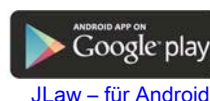
Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Schleswig-
Holsteinischen Landessozialgerichts vom 14. September 1979
aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an
das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger begehrt Arbeitslosengeld (Alg).

Der 1921 geborene Kläger war von 1961 bis 1977 bei der Firma F (R.) in A, Niederlassung der I C Inc., als Lagerist beschäftigt. Gemäß § 12a Nr 6 Abs 1 des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer der Metallindustrie in Schleswig-Holstein idF vom 1. April 1976, dem das Arbeitsverhältnis unterlag, konnte dem Kläger bis zur Vollendung seines 65. Lebensjahres nur noch aus wichtigem Grunde (§ 626 des Bürgerlichen Gesetzbuches -BGB-) gekündigt werden. Wegen Schließung des Betriebes kündigte die Arbeitgeberin dem Kläger im Juli 1977 "fristlos" zum 30. September 1977. Hiergegen erhob der Kläger Klage beim Arbeitsgericht. Am 12. bzw 13. September 1977 vereinbarte die Einigungsstelle der Arbeitgeberin einen Sozialplan, der ua dem Kläger einen Abfindungsbetrag von 29.100,-- DM anbot; auf Arbeitnehmer, die ua eine Kündigungsschutzklage erhoben hatten und die Klage nicht zurücknahmen, sollte die Vereinbarung keine Anwendung finden. Der Kläger nahm seine Klage im November 1977 zurück; die Abfindung wurde ihm ausbezahlt.

Am 3. Oktober 1977 meldete sich der Kläger, der vom 26. September bis 3. Oktober 1977 arbeitsunfähig krank gewesen war, arbeitslos und beantragte die Gewährung von Alg. Mit Schreiben vom 28. November 1977 teilte die Beklagte ihm mit, vorbehaltlich der Verabschiedung der im Entwurf eines 4. Änderungsgesetzes zum Arbeitsförderungsgesetz (AFG) vorgesehenen Neuregelung des § 117 AFG ruhe sein Anspruch auf Alg wegen der Abfindung bis zum 31. Januar 1978. Sollte die Neuregelung anders zustandekommen, werde ihm eine Nachzahlung gewährt, bzw müsse er mit einer Rückforderung rechnen. Auf den Widerspruch



- 3 -

des Klägers änderte die Beklagte den Bescheid vom 28. November 1977 ab; der Anspruch auf Alg ruhte nunmehr bis zum 20. Januar 1978. Den weitergehenden Widerspruch wies die Beklagte zurück (Widerspruchsbescheid vom 1. Februar 1978).

Die Klage hat das Sozialgericht (SG) durch Urteil vom 13. Juni 1978 abgewiesen. Die vom SG zugelassene Berufung hat das Landessozialgericht (LSG) durch Urteil vom 14. September 1979 zurückgewiesen, nachdem die Beklagte die getroffene Regelung dahin geändert hatte, daß als Ende des Ruhenszeitraums nunmehr der 12. Januar 1978 zugrunde gelegt wurde. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das LSG ausgeführt, nach § 117 Abs 2 und 3 AFG idF des Art 1 Nr 9 des 4. Gesetzes zur Änderung des AFG (4. ÄndG-AFG) vom 12. Dezember 1977 (BGBl I 2557) ruhe der Anspruch des Klägers auf Alg bis zum 12. Januar 1978. Das Arbeitsverhältnis des Klägers sei nicht aufgrund der "fristlosen" Kündigung, sondern aufgrund einer Vereinbarung zum 30. September 1977 beendet worden. Der Kläger habe, nachdem er im August 1977 von der Absicht der Aufstellung eines Sozialplanes erfahren habe, mit der Betriebsleitung Verhandlungen aufgenommen und wegen dieser Verhandlungen das Ruhen des Kündigungsschutzverfahrens beantragt. Aufgrund der in den Verhandlungen mit der Betriebsleitung erzielten Übereinstimmung, die sich dann auch in der Formulierung des Sozialplanes niedergeschlagen habe, habe er später die Kündigungsschutzklage zurückgenommen. Damit sei die Vereinbarung, bei der es sich um einen für die Auflösung von Arbeitsverhältnissen typischen Vergleich handle, zustandegekommen. Ob die Arbeitgeberin dem Kläger wegen der Stilllegung des Zweigwerks fristlos hätte kündigen können, wogegen viel spreche, könne dahinstehen. Zwischen der Aufhebung des Arbeitsverhältnisses und der Abfindung habe ein Ursachenzusammenhang bestanden. Die Abfindung sei daher wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gewährt worden. Der § 117 Abs 2 AFG finde auch auf die Beendigung praktisch unkündbarer Arbeitsverhältnisse und auf Abfindungen, die aus einem Sozialplan gezahlt würden,



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Anwendung. Nach den Berechnungsvorschriften des § 117 Abs 3 AFG seien mit Rücksicht auf das Alter des Klägers und seine Betriebszugehörigkeit lediglich 35 vH der Abfindung, dh 10.185,-- DM anrechnungsfähig. Im August 1977 habe der Kläger 2.914,48 DM verdient; auf den Kalendertag entfielen somit 97,15 DM (= 2.914,48 DM : 30 Kalendertage). Der Alg-Anspruch ruhe mithin für 104 Kalendertage (= 10.185,-- DM : 97,15 DM), dh bis zum 12. Januar 1978.

Der Kläger rügt mit der Revision eine Verletzung von § 117 AFG, §§ 103, 106 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und führt hierzu aus: Zu Unrecht sei das LSG davon ausgegangen, daß das Arbeitsverhältnis durch einen Aufhebungsvertrag beendet worden sei. Die Arbeitgeberin habe dem Kläger aus wichtigem Grunde mit einer der Frist des § 622 Abs 2 BGB entsprechenden "Sozialfrist" gekündigt. Diese Kündigung habe der Kläger zwar mit der Kündigungsschutzklage bekämpft. Mit der Rücknahme dieser Klage sei die Kündigung zum 30. September 1977, die die Arbeitgeberin zu keinem Zeitpunkt zurückgenommen habe, wirksam geworden. Die Wirksamkeit der Kündigung sei Voraussetzung für die Abfindung gewesen. Der Sozialplan habe ausdrücklich vorgesehen, daß die Ansprüche aus dem Sozialplan mit dem Ausscheiden zu dem in der Kündigung genannten Zeitpunkt fällig würden. Der Sozialplan habe nicht die Arbeitsverhältnisse beendet, sondern lediglich finanzielle Folgen der Beendigung der Arbeitsverhältnisse geregelt. Daher komme ein Ruhen des Alg-Anspruchs schon nach § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG nicht in Betracht. Der Sozialplan sei zwischen Betriebsrat und Geschäftsführung, nicht aber zwischen dem Kläger und der Arbeitgeberin vereinbart worden. Das LSG, dem der Sozialplan vorgelegen habe, hätte bei weiterer Sachaufklärung erkennen können, daß seine Vermutung, mit der Klagerrücknahme habe der Kläger eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses getroffen, unbegründet sei. Jedenfalls hätte sich das LSG gedrängt fühlen müssen, den Kündigungsgründen nachzugehen. Es habe sich nur von der Vermutung leiten lassen, eine ander-



- 5 -

weitige Verwendung des Klägers im Konzern der Arbeitgeberin sei nicht auszuschließen. Unrichtig sei auch die Auffassung des LSG, Leistungen aus dem Sozialplan seien unterschiedslos dem § 117 Abs 2 und 3 AFG unterworfen. Nach dem Grundgedanken des § 117 Abs 2 AFG brächten Abfindungen das Alg nur insoweit zum Ruhen, als sie Arbeitsentgelt beinhalteten. Abfindungen müßten daher anrechnungsfrei bleiben, soweit sie Entschädigungen für die Aufgabe des sozialen Besitzstandes seien. Die unterschiedslose Behandlung von Arbeitnehmern, denen nur noch aus wichtigem Grunde gekündigt werden könne, mit anderen Arbeitnehmern verkenne, daß "unkündbare" Arbeitnehmer einen höherwertigen Besitzstand hätten. Sie verlören bei Betriebsstillegungen mehr als die übrigen Arbeitnehmer. Es sei willkürlich, sie generell so zu behandeln, als enthalte die gezahlte Abfindung Arbeitsentgelt für eine nicht eingehaltene Kündigungsfrist. Zu beanstanden sei auch, daß § 117 Abs 2 Satz 3 AFG das Recht der freien Gestaltung des Arbeitsvertrages einschränke. Das Arbeitsrecht gebe in bestimmten Fällen auch bei Betriebsstillegungen dem Arbeitgeber das Recht, eine außerordentliche Kündigung auszusprechen; es sei anerkannt, daß der Arbeitgeber die Wirkung der Kündigung hinauschieben könne, dh mit einer Frist kündigen könne. Diese Gestaltungsmöglichkeit schränke § 117 Abs 3 Satz 2 AFG ein, indem zB dem Kläger schon ein Jahr vor der Betriebseinstellung hätte gekündigt werden müssen, um ihm finanzielle Nachteile nach dem Verlust des Arbeitsplatzes zu ersparen. Es sei fraglich, ob die Arbeitgeber zu einem so frühen Zeitpunkt die Erforderlichkeit der Stillegung erkennen bzw eine Kündigung zu diesem Zeitpunkt ohne Störung des Betriebsfriedens aussprechen könnten.

Der Kläger beantragt,

die Urteile des SG und LSG sowie die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Alg ohne Anrechnung der Abfindung zu gewähren.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 6 -

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie trägt vor, nach der Neufassung des § 117 Abs 2 AFG sei es unerheblich, ob das Arbeitsverhältnis durch Annahme einer Kündigung oder durch Aufhebungsvertrag beendet worden sei. Allein erheblich sei, daß die ordentliche Kündigung zeitlich unbegrenzt ausgeschlossen sei. Es sei nicht erkennbar, weshalb diese Regelung, die in Verbindung mit § 117 Abs 3 AFG zu betrachten sei, beanstandet werde. Die kollektive Vereinbarung einer Abfindung durch Sozialplan ändere nichts daran, daß die einzelne Abfindung wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses gewährt werde. Andernfalls könne § 117 Abs 2 und 3 AFG weitgehend durch kollektivrechtliche Regelungen unterlaufen werden.

II

Die Revision des Klägers ist im Sinne der Zurückverweisung der Sache an das LSG zur erneuten Verhandlung und Entscheidung begründet.

Gegenstand des Rechtsstreits ist ein Anspruch des Klägers auf Alg nach Verlust der Arbeitsstelle bei der Firma R. Anspruch auf Alg hat, wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg beantragt hat (§ 100 Abs 1 AFG). Ob und wie lange der Kläger, der sich am 3. Oktober 1977 arbeitslos gemeldet und Alg beantragt hat, arbeitslos gewesen, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung gestanden und damit die Voraussetzungen für den Alg-Anspruch erfüllt hat, ist den Feststellungen des LSG nicht zu entnehmen. Die Annahme des LSG, ein Anspruch auf Alg ruhe nach § 117 Abs 2 und 3 AFG bis zum 12. Januar 1978, vermag der Senat aufgrund der vom LSG getroffenen Feststellungen nicht zu bestätigen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Inwieweit ein im Oktober 1977 entstandener Anspruch auf Alg nach § 117 Abs 2 und 3 AFG ruht, richtet sich hinsichtlich des Ausmaßes des Ruhens nach § 117 Abs 3 AFG idF des Art 1 Nr 9 Buchst b 4. ÄndG-AFG; denn diese Vorschrift ist mit Wirkung vom 12. Mai 1976 in Kraft getreten (Art 8 Satz 2 4. ÄndG-AFG). Dagegen richtet sich das Ob des Ruhens nach § 117 Abs 2 AFG in der ursprünglichen Fassung des Gesetzes vom 25. Juni 1969 (BGBl I 582); § 117 Abs 2 AFG aF ist, soweit er nicht durch Art 1 Nr 9 Buchst b 4. ÄndG-AFG, dh durch die Neufassung des § 117 Abs 3 AFG, neu geregelt worden ist, für Ansprüche, die vor Inkrafttreten des 4. ÄndG-AFG am 1. Januar 1978 (Art 8 Satz 1, 4. ÄndG-AFG) entstanden sind, in der bisherigen Fassung weiterhin anzuwenden (Art 6 Nr 3 Satz 2, 4. ÄndG-AFG). Mit dieser Übergangsvorschrift bezweckte der Gesetzgeber, die mit § 117 Abs 2 AFG nF vorgenommene Verallgemeinerung der Anwendungsfälle, die durch den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 12. Mai 1976 (BVerfGE 42, 176 = SozR 4100 § 117 Nr 1) zu § 117 AFG aF nicht erforderlich geworden war, von dem rückwirkenden Inkrafttreten auszuschließen (vgl Begründung zu Art 2 Nr 3 des Regierungsentwurfs des 4. ÄndG-AFG, BT-Drucks 8/857 S 10). Diese Neuregelung des § 117 AFG entspricht Art 3 des Grundgesetzes (GG) und trägt, wie der Senat schon entschieden hat (BSGE 46, 20, 25 f = SozR 4100 § 117 Nr 2), den Bedenken Rechnung, die das BVerfG gegen § 117 Abs 2 und 3 AFG aF hatte. Die Lage älterer unkündbarer Arbeitnehmer gibt, wie noch auszuführen sein wird, keine Veranlassung zu einer anderen Beurteilung.

Nach § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF ruht der Anspruch auf Alg, wenn der Arbeitslose wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung erhalten oder zu beanspruchen hat und das Arbeitsverhältnis vorzeitig durch Aufhebungsvertrag, Vergleich oder nach einer vom Arbeitgeber ausgesprochenen unbegründeten außerordentlichen Kündigung durch Urteil (§ 11 Abs 1 Satz 3 des Kündigungsschutzgesetzes -KSchG-) beendet worden ist. Nach den Feststellungen des LSG



- 8 -

ist das Arbeitsverhältnis des Klägers nicht durch die Kündigung des Arbeitgebers, sondern nach der ausgesprochenen Kündigung durch einen Vergleich iSd § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF beendet worden. Allerdings liegt ein gerichtlicher Vergleich nicht vor; der Kläger hat vielmehr das durch seine Klage in Gang gesetzte arbeitsgerichtliche Verfahren zur Feststellung, daß sein Arbeitsverhältnis durch die Kündigung zum 30. September 1977 nicht aufgelöst ist, durch Klagerücknahme beendet. Wird eine Klage zurückgenommen, so ist der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen (§ 269 Abs 3 Satz 1 Zivilprozeßordnung, § 46 Abs 2 Arbeitsgerichtsgesetz). Bei der Rücknahme der Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit einer außerordentlichen Kündigung hat dies gemäß § 13 Abs 1 Satz 2 iVm § 7 KSchG zur Folge, daß die Kündigung wirksam wird, soweit es sich um das Fehlen der Voraussetzungen des § 626 BGB handelt. Dies gilt jedoch nicht, soweit sich die Parteien des Arbeitsvertrages vorher außergerichtlich über ihren Streit um die Wirksamkeit der Kündigung verglichen haben. In einem solchen Falle hat die Kündigung ihre den Arbeitsvertrag beendende Wirkung schon vor der Klagerücknahme verloren, so daß die Rücknahme der Klage nur noch die Beendigung des gerichtlichen Verfahrens (und gegebenenfalls eine Kostenfolge) bewirkt. Eine solche Vereinbarung zwischen dem Kläger und seiner Arbeitgeberin hat das LSG zwar nicht festgestellt. Doch steht es einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Vergleich iSd § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF gleich, wenn der Arbeitnehmer durch Rücknahme der Kündigungsschutzklage es zur Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung kommen läßt, weil ihm der Arbeitgeber aufgrund von Verhandlungen für diesen Fall eine Abfindung versprochen hat. Der § 117 AFG beruht auf der Erwägung, daß der Arbeitslose nicht der Leistungen der Versichertengemeinschaft bedarf, solange er keinen Lohnausfall hat. Daher ruht ein Anspruch auf Alg für die Zeit, für die der Arbeitslose Arbeitsentgelt erhält oder zu beanspruchen hat (§ 117 Abs 1 AFG). Ebenso bedarf der Arbeitslose keines Alg, soweit ihm bei vorzeitiger Beendigung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

- 9 -

des Arbeitsverhältnisses eine Entschädigung für den Lohnausfall gewährt wird. Eine solche Entschädigung in einem bestimmten, durch § 117 Abs 3 AFG nF pauschalierten Umfang wird in § 117 Abs 2 AFG aF ua unwiderleglich vermutet, wenn das Arbeitsverhältnis bei Gewährung einer Abfindung vorzeitig durch Vergleich beendet worden ist (vgl BSGE 46, 20, 29 = SozR 4100 § 117 Nr 2 mwN; BSG SozR § 117 Nr 3). Diese Vermutung ist nicht nur bei einem gerichtlichen oder außergerichtlichen Vergleich, sondern in gleichem Umfang berechtigt, wenn - wie hier - auf andere Weise als durch einen förmlichen Vergleich der Streit dadurch erledigt wird, daß die Kündigung wirksam wird und der Arbeitgeber eine ursprünglich nicht vorgesehene Abfindung zahlt. Maßgebend ist das wirtschaftliche Gemeint (Hennig/Kühl/Heuer, AFG, § 117 Anm 9, 2. Ergänzungslieferung; Schönefelder/Kranz/Wanka, AFG § 117 RdNr 12, Stand August 1972; vgl Krebs, AFG, § 117 RdNr 14, April 1978; anderer Ansicht Seiter SGB 1977, 297, 299). So liegt der Fall hier. Der Kläger ist mit der schlichten Beendigung seines Arbeitsverhältnisses zum 30. September 1977 nicht einverstanden gewesen. Er hat daher Kündigungsschutzklage erhoben. Danach hat er nach den Feststellungen des LSG mit der Betriebsleitung Verhandlungen aufgenommen und dabei eine Übereinstimmung erzielt, die sich in der Formulierung des Sozialplanes niedergeschlagen hat. Diese Ausführungen des LSG sind dahin zu verstehen, daß die Arbeitgeberin schon vor Vereinbarung des Sozialplanes dem Kläger für den Fall, daß er die Klage zurücknimmt, die Abfindung von 29.100,-- DM angeboten hatte. Diese tatsächlichen Feststellungen hat der Kläger nicht angegriffen, so daß der Senat an sie gebunden ist (§ 163 SGG). Selbst wenn die Arbeitgeberin nicht schon vor Abschluß des Sozialplanes dem Kläger das vorgenannte Vergleichsangebot gemacht hätte, es vielmehr erst infolge des Sozialplanes zur Klagerücknahme gekommen wäre, steht die Rücknahme einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Vergleich iSd § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF gleich. Der Sozialplan hat das Arbeitsverhältnis des Klägers, wie die Revision selbst vorträgt, nicht beendet. Allerdings sind mit der Vereinbarung des Sozialplanes entgegen der Ansicht

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 10 -

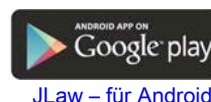
der Revision keine Abfindungsansprüche begründet worden. Der Sozialplan hat lediglich vorgesehen, daß der Kläger die Abfindung erhält, sofern er zu dem in der Kündigung der Arbeitgeberin vorgesehenen Zeitpunkt aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet und keine weiteren Forderungen stellt. Die Wirksamkeit der Abfindungsregelung des Sozialplanes hing damit vom Einverständnis des Klägers mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses, dem Zeitpunkt der Beendigung und der Höhe der Abfindung ab. Der Sache nach regelte der Sozialplan daher nicht eine dem Kläger zustehende Abfindung wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern den Inhalt des Angebots, das dem Kläger zur einverständlichen Beendigung seines Arbeitsverhältnisses zu machen war. Mithin ist es auch bei dieser Fallgestaltung das Einverständnis des Klägers mit einer nach anfänglichem Streit mit der Arbeitgeberin ausgehandelten Regelung, das zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses geführt hat. Ein solcher Vorgang entspricht einem Vergleich iSd § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF.

Zutreffend hat das LSG ferner das weitere Tatbestandsmerkmal des § 117 Abs 2 AFG aF, daß der Arbeitslose die Abfindung wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhalten hat, bejaht. Wegen der Beendigung wird eine Abfindung gewährt, wenn zwischen der vorzeitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses und der Abfindung ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Ein solcher Zusammenhang ist bei einer vergleichsweisen Beendigung eines Arbeitsverhältnisses nicht zweifelhaft; das gilt auch, sofern die Abfindung aus sozialen Gründen gewährt worden ist (vgl BSGE 46, 20, 30 = SozR 4100 § 117 Nr 2). Daher macht es keinen Unterschied, ob das dem Kläger unterbreitete Abfindungsangebot Eingang in den Sozialplan gefunden hat oder ob der Kläger erst auf ein im Sozialplan vereinbartes Abfindungsangebot eingegangen ist. Die unwiderlegbare Vermutung, daß Abfindungen bei vorzeitiger Beendigung von Arbeitsverhältnissen eine Lohnausfallentschädigung enthalten, ist auch berechtigt, wenn Unternehmer

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



und Betriebsrat die Abfindung in einer Betriebsvereinbarung (Sozialplan nach § 112 Abs 1 des Betriebsverfassungsgesetzes -BetrVG-) vereinbaren bzw anstelle dieser Vertragspartner gemäß § 112 Abs 4 BetrVG die Einigungsstelle den Sozialplan beschließt (ebenso Matthes Betrieb 1969, 1699). Nur Abfindungen aufgrund von Sozialplänen, die nach ordentlichen Kündigungen gewährt werden, sind, wie schon im Gesetzgebungsverfahren deutlich gemacht worden ist (vgl Bericht der Abgeordneten Porten und Jaschke zu § 106 Abs 2 AFG-Entwurf, zu BT-Drucks V/4110 S 20), wie alle Abfindungen nach ordentlicher Kündigung ohne Einfluß auf den Anspruch auf Alg.

Die Anwendung des § 117 Abs 2 AFG aF ist schließlich nicht deshalb ausgeschlossen, weil das Arbeitsverhältnis des Klägers nach den Feststellungen des LSG nur aus wichtigem Grunde gekündigt werden konnte. Zwar begrenzt § 117 Abs 2 Satz 1 AFG aF den Ruhenszeitraum durch den Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist, die es beim Arbeitsverhältnis des Klägers bis zur Vollendung des 65. Lebensjahres nicht mehr gab. Hieraus kann jedoch nicht entnommen werden, daß dann, wenn das Arbeitsverhältnis nur durch außerordentliche Kündigung gekündigt werden kann, ein Ruhen des Anspruchs auf Alg nicht in Betracht kommt. Abgesehen davon, daß sowohl nach früherem als auch nach neuem Recht neben der ordentlichen Kündigungsfrist auch andere Umstände den Ruhenszeitraum begrenzen, erfordert der Zweck des § 117 AFG die Einbeziehung einer Abfindung nach Beendigung eines ordentlich nicht kündbaren Arbeitsverhältnisses. Die unwiderlegliche gesetzliche Vermutung, daß in der Abfindung bei vorzeitiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses in den pauschalierten Grenzen des § 117 Abs 3 AFG nF eine Entschädigung für Lohnausfall enthalten ist, ist aus den gleichen Gründen wie bei Arbeitsverhältnissen, die der ordentlichen Kündigung unterliegen, auch bei solchen Arbeitsverhältnissen berechtigt, die auf diese Weise zur Zeit nicht oder nicht mehr beendet werden können. Der Gesetzgeber hat, wie die Entstehungsgeschichte des § 117 Abs 2 AFG aF ergibt, diese Fälle



vom Ruhen nicht ausnehmen wollen. Zu § 106 ihres AFG-Entwurfs, der das Ruhen des Alg betraf, hat die Bundesregierung ausdrücklich ausgeführt, daß Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnisse nur aus wichtigem Grunde gekündigt werden können, in die neue Regelung mit einbezogen werden sollen (vgl BT-Drucks V/2291 S 82). Der § 117 Abs 2 AFG aF gilt daher, wie für § 117 Abs 2 AFG nF nicht zweifelhaft ist, auch bei vorzeitiger Beendigung von Arbeitsverhältnissen, bei denen eine ordentliche Kündigung ausgeschlossen ist (LSG Nordrhein-Westfalen Breithaupt 1972, 967, 968 f = ABA 1972, 118, 119 mit Anm Kühl; Matthes Betrieb 1969, 1699, 1700; Zwingmann AuR 1973, 65, 69; Hennig/Kühl/Heuer, AFG, § 117 Anm 12 und 18, 2. Ergänzungslieferung; Schönefelder/Kranz/Wanka, AFG § 117 RdNr 18, Stand August 1972; anderer Ansicht LSG Rheinland-Pfalz Breithaupt 1978, 189; Eckert ua, GK-AFG, § 117 RdNr 2, September 1980).

Die Einbeziehung der Abfindung solcher Arbeitnehmer in die Ruhensregelung, denen - wie dem Kläger - bis zur Vollendung ihres 65. Lebensjahres nur noch aus wichtigem Grunde gekündigt werden kann, ist, wie ergänzend zu BSGE 46, 20, 25 f = SozR 4100 § 117 Nr 2 zu bemerken ist, auch im Hinblick auf Betriebsstillegungen und Betriebseinschränkungen verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Nach § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG nF ruht das Alg nicht über den Tag hinaus, an dem der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grunde ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist hätte kündigen können. Wie das LSG zutreffend erwähnt hat, kann die Stillegung eines Betriebes, je nach Abwägung der für den Einzelfall in Betracht kommenden Umstände, einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung darstellen, wenn das Arbeitsverhältnis einer ordentlichen Kündigung nicht mehr unterliegt (BAGE 5, 20 = NJW 1958, 316 = AP § 626 BGB Nr 16 mit Anm Hueck; vgl für Dienstverträge BGH WPM 1975, 761; allgemein Becker ua, Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz usw, 1981, § 626 BGB RdNr 120 ff, 202 ff, 313; Weng Betrieb 1977, 676). Mithin führt die bei einer Betriebsstillegung gewährte Ab-



- 13 -

findung des unkündbaren Arbeitnehmers zu keinem Ruhen des Alg, wenn das Arbeitsverhältnis zu einem Zeitpunkt, zu dem eine außerordentliche Kündigung hätte wirksam werden können, beendet wird. Damit sind die Befürchtungen der Revision, die Regelung des § 117 Abs 2 und 3 AFG höhle die während der Betriebszugehörigkeit erlangte Rechtsposition altersgesicherter Arbeitnehmer aus, indem bei erzwungener vorzeitiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Teil der Abfindung zum Ruhen des Alg führe, unbegründet. Geben die wirtschaftlichen Schwierigkeiten, wie dies im allgemeinen der Fall ist (vgl Becker aaO; ferner BSG SozR 4100 § 117 Nr 3 mwN), keinen wichtigen Grund ab, dem unkündbaren Arbeitnehmer außerordentlich zu kündigen, läßt sich der Arbeitnehmer dennoch auf eine vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen Abfindung ein, erfordert schon der Gleichheitssatz, daß die Abfindung wie bei allen anderen vorzeitig beendeten Arbeitsverhältnissen zum Ruhen des Alg führt. Die Abfindung des unkündbaren Arbeitnehmers, der sich den gerade für Krisenzeiten vorgesehenen Schutz vor ordentlicher Kündigung "abkaufen" läßt, ist mit der bei regelrechter Beendigung des Arbeitsverhältnisses gezahlten Abfindung nicht gleichzusetzen; denn bei der Bemessung von Abfindungen vorzeitig ausscheidender Arbeitnehmer hat das Element des ausfallenden Arbeitsentgelts in aller Regel eine höhere Bedeutung (BVerfGE 42, 176, 184). Daher verbietet Art 3 Abs 1 GG dem Gesetzgeber nicht, zwischen Abfindungen bei vorzeitiger und bei regelrechter Beendigung von Arbeitsverhältnissen zu differenzieren (BVerfGE 42, 176, 185). Der unkündbare Arbeitnehmer, der gegen Abfindung vorzeitig aus seinem Arbeitsverhältnis ausscheidet wird somit nicht diskriminiert, wenn seine Abfindung zum Ruhen von Alg führt, während der Arbeitnehmer, dem ordentlich gekündigt werden können, seine - in der Regel vergleichsweise geringere - Abfindung ungeschmälert behalten kann. Daß der Teil der Abfindung, der für die Entschädigung sozialer Besitzstände gedacht ist, höher zu sein pflegt, je länger sich der Arbeitnehmer um den Betrieb verdient gemacht hat oder infolge höheren Alters

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 14 -



durch ein Ausscheiden aus dem Betrieb stärker belastet wird, was häufig bei unkündbaren Arbeitnehmern der Fall ist, berücksichtigt § 117 Abs 3 Satz 3 AFG, indem der als Arbeitsentgelt anzusehende Anteil der Abfindung von höchstens 70 vH sowohl für je fünf Jahre des Arbeitsverhältnisses in demselben Betrieb, als auch für je fünf Lebensjahre nach Vollendung des 35. Lebensjahres um je 5 vH bis auf 30 vH vermindert wird. Der Gesetzgeber ist nicht von Verfassungs wegen gehalten, den anzurechnenden Anteil in höherem Maße zu vermindern. Die Ausgestaltung des Sozialstaates obliegt im wesentlichen ihm (BVerfGE 1, 97, 105; 8, 274, 329; 36, 73, 84); seine Entscheidungsfreiheit ist lediglich insoweit eingeschränkt, als die Regelung den Anforderungen sozialer Gerechtigkeit genügen muß (BVerfGE 40, 121, 133 f; BSGE 43, 128, 133 f mwN), wie das hier der Fall ist. Ein Anspruch auf eine bestimmte Regelung besteht nicht.

Ruht nach alledem ein Anspruch des Klägers auf Alg gemäß § 117 Abs 2 AFG aF dem Grunde nach, lassen die Feststellungen des LSG keine Entscheidung zu, bis zu welchem Tage nach § 117 Abs 3 AFG nF die Ruhensfrist läuft. Zwar hat das LSG die Begrenzung des Ruhens von längstens sechs Monaten (§ 117 Abs 3 Satz 1 AFG nF) beachtet. Bei der Berechnung des Ruhens nach § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 1 iVm Satz 3 AFG nF hat das LSG zur Ermittlung des bisher erzielten kalendertäglich verdienten Arbeitsentgelts das im August 1977 erzielte Entgelt durch den Divisor 30 geteilt, obwohl der August 31 Tage hat. Ob diesem Rechnungsansatz zu folgen ist (bejahend Eckert ua, GK-AFG, § 117 RdNr 29, September 1980; verneinend Hennig/Kühl/Heuer, AFG, § 117 Anm 8, Juni 1978; Schönefelder/Kranz/Wanka, AFG, § 117 RdNr 17, Stand August 1972; und § 117 RdNr 24, Stand Juni 1978), bedarf hier keiner Entscheidung. Der Ansatz des Divisors 30 führt zu einem höheren Tagessatz und damit zu einer Verkürzung des Ruhenszeitraumes. Er wirkt sich daher nicht zu Ungunsten des Klägers, sondern zu Ungunsten der Beklagten aus. Diese



- 15 -

macht jedoch nicht geltend, daß der Anspruch auf Alg über den 12. Januar 1978 hinaus ruht. Dem LSG ist jedoch entgangen, daß nach § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG nF der Anspruch auf Alg nicht über den Tag hinaus ruht, an dem der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grunde ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist hätte kündigen können.

Die Begrenzung der Ruhensfrist nach § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG nF beruht auf der Überlegung, daß beim Vorliegen eines Rechts zur fristlosen Kündigung eine dennoch gezahlte Abfindung allein der Entschädigung für den sozialen Besitzstand dient (vgl Begründung zu Art 1 Nr 8 des Regierungsentwurfs des 4. ÄndG-AFG, BT-Drucks 8/857 S 9). Die Begrenzung des § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG entfällt nicht, wenn sich - wie hier - die Parteien des Arbeitsvertrages nach erfolgter außerordentlicher Kündigung über die Beendigung des Arbeitsvertrages verständigt haben. Der Arbeitgeber, der ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aus wichtigem Grunde hätte kündigen können, wird in seltenen Fällen eine Abfindung zahlen; daher wird dem Arbeitgeber, wenn er nach außerordentlicher Kündigung sich bei Zahlung einer Abfindung vergleicht, das außerordentliche Kündigungsrecht häufig nicht zur Seite gestanden haben. Dieser allgemein bekannte Sachverhalt hat den Gesetzgeber nicht veranlaßt, die Anwendung des § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG für solche Fälle auszuschließen oder die Handhabung der Vorschrift dadurch zu vereinfachen, daß bei Vergleich vermutet wird, ein außerordentliches Kündigungsrecht habe nicht vorgelegen. Daher darf nach einem Vergleich nicht einfach angenommen werden, es habe an einem außerordentlichen Kündigungsrecht gefehlt (so aber Krebs, AFG, § 117 RdNr 30, Februar 1980). Vielmehr ist, macht der Arbeitslose geltend, der Arbeitgeber habe bei Vereinbarung der Abfindung das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grunde zu einem Zeitpunkt kündigen können, zu dem der Anspruch auf Alg nach den übrigen Vorschriften des § 117 AFG ruht, nach materiellem Arbeitsrecht zu prüfen, ob dies der Fall gewesen ist. Ein Vergleich bzw eine Verständigung ist allenfalls ein An-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 16 -

- 16 -

zeichen dafür, daß ein (eindeutiger) Grund zur fristlosen Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu diesem Zeitpunkt nicht vorlag (vgl. Schönefelder/Kranz/Wanka, AFG § 117 RdNr 18, Juni 1978). Wie ausgeführt kann die Stilllegung eines Betriebes einen wichtigen Grund zur außerordentlichen Kündigung darstellen, wenn das Arbeitsverhältnis einer ordentlichen Kündigung nicht mehr unterliegt. Konnte dem Kläger wegen der Betriebsstillegung bis zum 30. September 1977 gekündigt werden, ist es daher im Ergebnis nicht zum Ruhen des Alg gekommen.

Ob dem Kläger wegen der Betriebsstillegung gekündigt werden konnte, hat das LSG unentschieden gelassen. Die Feststellung, Würdigung und Abwägung aller hierfür maßgebenden Umstände ist zunächst Aufgabe des Tatrichters. Da es hieran fehlt, kann der Senat die Entscheidung des LSG, daß dem Kläger nach § 117 AFG Alg bis zum 12. Januar 1978 nicht zu zahlen ist, nicht bestätigen. Das Urteil ist daher aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben wird.

Bei der erneuten Entscheidung wird das LSG gegebenenfalls zu berücksichtigen haben, daß § 117 Abs 3 Satz 2 Nr 3 AFG nF nach den Motiven des Gesetzes auch dann Platz greift, wenn im Zeitpunkt der Vereinbarung der Abfindung die Kündigung aus wichtigem Grunde schon ausgesprochen werden kann, die Kündigung das Arbeitsverhältnis aber erst zu einem späteren Zeitpunkt zu beenden vermag, zB zum Zeitpunkt der endgültigen Betriebsstillegung (vgl. Ammermüller Betrieb 1977, 2445, 2447); denn bei Vorliegen eines Rechts zur außerordentlichen Kündigung dient eine dennoch gezahlte Abfindung nicht zur Lohnabgeltung über den Tag hinaus, zu dem eine solche Kündigung das Arbeitsverhältnis beendet hätte. Konnte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis des Klägers aus wichtigem Grunde nicht

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 17 -

- 17 -

zum 30. September 1977, jedoch zu einem späteren, aber vor dem 13. Januar 1978 liegenden Tag beenden, begrenzt daher dieser Tag das Ruhen des Alg.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)