

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: B 11 AL 65/97 R

.....,

Kläger und Revisionsbeklagter,

Prozeßbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 5. Februar 1998 durch den Vorsitzenden Richter **S a t t l e r**, die Richterin **Dr. W e t z e l - S t e i n w e d e l**, den Richter **L ü d t k e** sowie den ehrenamtlichen Richter **G u m p r i c h** und die ehrenamtliche Richterin **F a r l o c k** für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 6. Juni 1997 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Streitig ist, ob eine Abfindungszahlung, die der Kläger von seinem früheren Arbeitgeber erhalten hat, zum Ruhen seines Anspruchs auf Arbeitslosengeld (Alg) in der Zeit vom 1. Januar bis 29. Februar 1996 führte.

Der am 24. Juli 1938 geborene Kläger war seit 1962 bei der T. W. Fahrzeugbau GmbH & Co. KG, L., beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis fand aufgrund beiderseitiger Tarifbindung der Gemeinsame Manteltarifvertrag für die Beschäftigten in der niedersächsischen Metallindustrie (GMTV) vom 17. Oktober 1994 Anwendung. Mit Schreiben vom 16. Mai 1995 kündigte der Arbeitgeber dem Kläger zum 31. Dezember 1995 wegen Arbeitsmangels. Zuvor waren am 8. März 1995 zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat ein Interessenausgleich sowie ein Sozialplan vereinbart worden. Aufgrund des Sozialplans erhielt der Kläger eine Abfindung in Höhe von 25.200,00 DM. Nach dem Tarifvertrag hätte dem Kläger aufgrund seines Alters und seiner Betriebszugehörigkeit mit einer Kündigungsfrist von sieben Monaten zum Monatsende ordentlich nur mit Zustimmung der Tarifvertragsparteien oder bei Vorliegen eines für ihn geltenden Sozialplans gekündigt werden können (§ 23 Abs 1 GMTV).

Auf die Arbeitslosmeldung des Klägers bewilligte das Arbeitsamt (ArbA) antragsgemäß Alg, jedoch erst ab 1. März 1996. Für die Zeit vom 1. Januar bis 29. Februar 1996 lehnte das ArbA den Antrag ab, weil der Anspruch auf Alg wegen der Abfindung ruhe (Bescheid vom 24. Januar 1996, Widerspruchsbescheid vom 21. Februar 1996).

Das Sozialgericht hat die Klage abgewiesen (Gerichtsbescheid vom 5. Juni 1996). Das Landessozialgericht (LSG) hat die Beklagte verurteilt, ihm für die Zeit vom 1. Januar bis 29. Februar 1996 Alg zu gewähren. Es hat zur Begründung ausgeführt, ein Ruhen des Anspruchs des Klägers auf Alg nach § 117 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) sei nicht eingetreten. Zwar habe der Kläger die Abfindung von 25.200,00 DM wegen der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses erhalten. Es fehle jedoch an der zweiten Voraussetzung für einen Ruhenseintritt. Denn das Arbeitsverhältnis sei nicht vorzeitig, sondern unter Einhaltung der der ordentlichen Kündigungsfrist des Arbeitgebers entsprechenden Frist beendet worden. Diese Frist von sieben Monaten habe sich nicht nach § 117 Abs 2 Satz 4 AFG verlängert. Dem Kläger habe nämlich nicht nur bei Zahlung einer Abfindung, sondern auch dann ordentlich gekündigt werden können, wenn die Tarifvertragsparteien zustimmten. Ob eine solche Zustimmung der Tarifvertragsparteien - wie vom Kläger behauptet - tatsächlich vorgelegen habe, sei unerheblich. Denn entscheidend sei, daß der Arbeitgeber bereits aufgrund des Sozialplans zur ordentlichen Kündigung berechtigt gewesen sei. Aus seiner Sicht habe die Herbeiführung eines weiteren ordentlichen



Kündigungsgrundes - der Zustimmung der Tarifvertragsparteien - überflüssig erscheinen können und müssen. Da § 117 Abs 2 Satz 4 AFG nur die Fälle erfasse, in denen die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung erst - und allein - durch die Zubilligung einer Abfindung eröffnet werde, sei diese Vorschrift schon dann nicht anwendbar, wenn die Tarifvertragsparteien der Kündigung des Klägers zugestimmt hätten, falls der Arbeitgeber um die Zustimmung nachgesucht hätte. Die Frage, ob die Tarifvertragsparteien ihre Zustimmung erteilt hätten, sei zu bejahen, weil die Vereinbarungen des Interessenausgleichs und des Sozialplans, bei denen Vertreter der Tarifvertragsparteien zugegen gewesen seien, dafür sprächen. Gründe, die die Tarifvertragsparteien hätten veranlassen können, eine Zustimmung zu versagen, seien weder vorgetragen noch ersichtlich.

Mit der Revision rügt die Beklagte eine Verletzung des § 117 AFG. Entgegen der Rechtsauffassung des LSG müsse für die Frage der Anwendung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG konkret geprüft werden, ob neben einem Sachverhalt, der eine ordentliche Kündigung nur bei Zahlung einer Abfindung ermögliche, zugleich ein weiterer Tatbestand gegeben sei, der die ordentliche Kündigung ohne Zahlung einer Abfindung im Einzelfall zulasse. Die abstrakte Betrachtungsweise des LSG verfehle den Sinn und Zweck der gesetzlichen Vorschrift. § 117 Abs 2 Satz 4 AFG sei anzuwenden, wenn die Lösung des Arbeitsverhältnisses - trotz abstrakt anderslautender Regelung - im konkreten Einzelfall nur mit Abfindung denkbar und auch erfolgt sei. Eine etwaige Zustimmung der Tarifvertragsparteien zur Kündigung des Klägers wäre deshalb nur dann von Bedeutung, wenn diese auch ohne Abfindung erteilt worden wäre. Davon sei jedoch auch das LSG nicht ausgegangen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 6. Juni 1997 aufzuheben und die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Hildesheim vom 5. Juni 1996 zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Er schließt sich dem Urteil des LSG an.

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

II



Die Revision der Beklagten ist im Sinne der Zurückverweisung begründet. Ob der Anspruch auf Alg in der Zeit vom 1. Januar bis 29. Februar 1996 ruht, kann aufgrund der vom LSG getroffenen Feststellungen nicht abschließend entschieden werden.

Nach § 117 Abs 2 AFG ruht der Anspruch auf Alg in näher bestimmtem Umfang, wenn der Arbeitslose wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung erhalten oder zu beanspruchen hat und das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer der ordentlichen Kündigung des Arbeitgebers entsprechenden Frist beendet worden ist. Konnte dem Arbeitnehmer nur bei Zahlung einer Abfindung ordentlich gekündigt werden, so gilt gemäß § 117 Abs 2 Satz 4 AFG eine fiktive Kündigungsfrist von einem Jahr.

Revisionsrechtlich nicht zu beanstanden ist der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, daß die Voraussetzungen des § 117 Abs 2 Satz 1 AFG hier nicht unmittelbar gegeben sind. Das LSG hat zwar festgestellt, daß der Kläger die Abfindung wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhalten hat. Das Arbeitsverhältnis des Klägers ist jedoch nicht ohne Einhaltung einer der ordentlichen Kündigungsfrist des Arbeitgebers entsprechenden Frist beendet worden. Maßgebend hierfür ist die Kündigungsfrist, die der Arbeitgeber hätte einhalten müssen, um das frühere Arbeitsverhältnis durch ordentliche Kündigung zu beenden. Da das Arbeitsverhältnis dem GMTV unterlag, ist dessen Kündigungsrecht anzuwenden. Nach § 23 Abs 1 GMTV kann älteren Arbeitnehmern bei einer Betriebszugehörigkeit von bestimmter Dauer - abgesehen von einer außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund, die hier nicht in Frage steht - nur mit Zustimmung der Tarifvertragsparteien oder bei Vorliegen eines für den betroffenen Beschäftigten geltenden Sozialplans gekündigt werden. In beiden Fällen war der Kläger, wie das LSG festgestellt hat, trotz seines Kündigungsschutzes als älterer Beschäftigter tarifrechtlich unter Einhaltung einer siebenmonatigen Kündigungsfrist ordentlich kündbar.

Diese Auslegung des § 23 Abs 1 GMTV durch das LSG ist für den Senat bindend; denn die Entscheidung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt solchen Rechts, auf dessen Verletzung die Revision nicht gestützt werden kann, ist für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend (§ 562 Zivilprozeßordnung, § 202 SGG). § 23 Abs 1 GMTV enthält kein nach § 162 SGG revisibles Recht. Der Tarifvertrag hat kein Bundesrecht zum Inhalt, sein Geltungsbereich erstreckt sich auch nicht über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus, was gemäß § 162 SGG für die Revisibilität von nicht dem Bundesrecht angehörenden sonstigen im Bezirk des Berufungsgerichts geltenden Vorschriften genügt; denn räumlich gilt der Tarifvertrag nur in Teilen Niedersachsens (§ 1 GMTV). Etwas anderes könnte nur gelten, wenn bewußt und gewollt inhaltlich gleiche Vorschriften auch für andere Tarifgebiete außerhalb Niedersachsens vereinbart wären (vgl BSGE 50, 121, 123 f = SozR 4100 § 117 Nr 3; BSGE 55, 115, 116 = SozR 1500 § 162 Nr 17; SozR 4100 § 117 Nr 14). Ob dies der Fall ist, bedarf jedoch nur dann der



Prüfung, wenn dies in der Revisionsbegründung oder vom Revisionsbeklagten geltend gemacht worden ist (BSGE 56, 45, 50 f = SozR 2100 § 70 Nr 1; SozR 4100 § 117 Nr 14; BSGE 79, 197, 199 = SozR 3-4100 § 69 Nr 3). Dies ist hier nicht geschehen und auch nicht offensichtlich. Im übrigen begegnet die Auslegung der tariflichen Regelung des § 23 GMTV durch das LSG auch unter dem Gesichtspunkt des Willkürverbots keinen Bedenken.

Ist für die Entscheidung des Senats somit maßgebend, daß das Arbeitsverhältnis des Klägers auf zwei Wegen ordentlich gekündigt werden konnte, scheidet damit eine Anwendung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG jedoch nicht von vornherein aus. Insoweit vermag der Senat der Rechtsauffassung des LSG nicht zu folgen.

Wurde das Arbeitsverhältnis des Klägers im Hinblick auf den Sozialplan ordentlich gekündigt, so bewirkt die ihm aus dem Sozialplan zustehende Abfindung das Ruhen seines Anspruchs auf Alg nach § 117 Abs 2 Satz 4 AFG. Während nach der früheren Rechtslage zu den ordentlichen Kündigungsfristen auch solche Fristen gerechnet wurden, die nach dem Tarifvertrag nur durch einen Sozialplan, der Abfindungen vorsah, eröffnet wurden (BSGE 50, 121 = SozR 4100 § 117 Nr 3), ist durch die Neufassung dieser Vorschrift mit Wirkung vom 1. Januar 1982 durch das Arbeitsförderungs-Konsolidierungsgesetz vom 22. Dezember 1981 (BGBl I 1497) das Ruhen von Alg wegen einer Abfindung nunmehr auch auf Fälle dieser Art ausgedehnt worden. Wie den Gesetzesmaterialien zu entnehmen ist, sollte diese Regelung dem Umstand Rechnung tragen, daß der Kündigungsschutz der von dieser Vorschrift erfaßten Arbeitnehmer zwar einerseits geringer ist als bei Arbeitnehmern, die überhaupt nicht mehr ordentlich kündbar sind, andererseits aber stärker als bei Arbeitnehmern, denen auch ohne Abfindung ordentlich gekündigt werden kann (vgl BT-Drucks 9/846 S 44; BSG-Urteil vom 11. Januar 1990 - 7 RAr 130/88 = DBIR 3644 AFG § 117). Die Regelung erfaßt also solche tarifvertraglichen Bestimmungen, in denen die Möglichkeit zur ordentlichen Kündigung erst durch die Zubilligung der Abfindung eröffnet wird.

Daß daneben abstrakt eine zweite Kündigungsmöglichkeit, jene mit Zustimmung der Tarifvertragsparteien, bestand, schließt entgegen der Annahme des LSG die Anwendung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG nicht aus. Dies wäre vielmehr nur dann der Fall, wenn der Arbeitgeber diese zweite Kündigungsmöglichkeit auch konkret hätte realisieren können, ohne daß eine Abfindung zu zahlen gewesen wäre. Eine solche konkrete Betrachtungsweise gebietet schon der Zweck der Regelungen in § 117 Abs 1 bis 3 AFG. Sie beruhen auf der gesetzgeberischen Erwägung, daß dem Arbeitslosen (noch) keine Leistungen der Versichertengemeinschaft zu gewähren sind, solange er - wegen Bezugs von Arbeitsentgelt oder Lohnausfallentschädigungen - keinen Lohnausfall hat. Wie durch die Rechtsprechung wiederholt klargestellt worden ist, ist es also Zweck des § 117 Abs 1 bis 3 AFG, in erster Linie den Doppelbezug von Arbeitsentgelt und Alg zu verhindern, und



zugleich Manipulationen zur Umgehung dieses Zwecks zu erschweren (vgl BSG SozR 4100 § 117 Nrn 5, 13 und 21, jeweils mwN; BSGE 76, 294, 296 f = SozR 3-4100 § 117 Nr 12 mwN). Es würde dem Zweck der Ruhensregelung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG zuwiderlaufen und insbesondere auch Manipulationen ermöglichen, wenn schon die abstrakte Möglichkeit zur Kündigung ohne Abfindung die Anwendung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG ausschließen könnte, obwohl von ihr im konkreten Fall kein Gebrauch gemacht werden konnte.

Eine derartige Fallgestaltung ist aufgrund der Feststellungen des LSG nicht ausgeschlossen. Die Kündigungsklausel in § 23 GMTV sieht zwar ihrem Wortlaut nach Kündigungsalternativen vor, nämlich einerseits die Kündigung mit Zustimmung der Tarifvertragsparteien und andererseits die Kündigung bei Vorliegen eines für den betroffenen Beschäftigten geltenden Sozialplans. Hieraus folgt jedoch nicht zwingend, daß nach dem Wortlaut die erste Kündigungsalternative auch ohne Zahlung einer Abfindung besteht. Vielmehr erscheint denkbar, daß - jedenfalls im Fall des Klägers - eine Zustimmung der Tarifvertragsparteien zur Kündigung nur bei Zahlung einer Abfindung zu erreichen war. Ein Sozialplan ist nur bei Betriebsänderungen aufzustellen (§ 111 iVm § 112 Abs 1 Satz 2 Betriebsverfassungsgesetz <BetrVG>), bei einem reinen Personalabbau kann er nur unter den in § 112a Abs 1 BetrVG genannten Voraussetzungen erzwungen werden. Beides setzt voraus, daß zumindest wesentliche Teile der Belegschaft nachteilig betroffen sind. Vor diesem Hintergrund kommt in Betracht, daß die Kündigungsmöglichkeit bei "Zustimmung der Tarifvertragsparteien" nicht etwa einen Gegensatz oder eine echte Alternative zu der Kündigungsmöglichkeit bei Vorliegen eines Sozialplans bildet, sondern letztere nur für diejenigen Fälle ergänzt, in denen die Voraussetzungen für einen Sozialplan nicht vorliegen, etwa, wenn nur einzelne Arbeitnehmer betroffen sind, die weder einen "erheblichen Teil der Belegschaft" (§ 111 Abs 1 Satz 1 BetrVG) darstellen, noch die nach § 112a Abs 1 BetrVG erforderliche Anzahl erreichen.

Dementsprechend liegt nahe, daß die Kündigungsmöglichkeit bei "Zustimmung der Tarifvertragsparteien", die in § 4 Abs 4 Satz 1 Tarifvertragsgesetz als Wirksamkeitsvoraussetzung für einen Verzicht auf tariflich entstandene Rechte ausdrücklich vorgesehen ist, gerade nicht ermöglicht, solchen Arbeitnehmern ohne finanziellen Ausgleich zu kündigen, die nach dem Gesamtzusammenhang die Regelung in § 23 GMTV wegen ihres Alters und der Länge ihrer Betriebszugehörigkeit an sich als besonders schutzwürdig angesehen werden. Denn damit würde dem Arbeitgeber eine im Verhältnis zur anderen Alternative (Sozialplan) wesentlich erleichterte Kündigungsmöglichkeit eröffnet.

Damit ist entscheidungserheblich, ob - wie vom Kläger behauptet, vom LSG aber nicht geprüft - eine Zustimmung der Tarifvertragsparteien zur Kündigung seines Arbeitsverhältnisses vorlag und, wenn ja, wann diese Zustimmung erteilt worden ist. Falls die Zustimmung bereits vor der Vereinbarung des Sozialplans erteilt worden ist, kommt es ferner



darauf an, ob sie unabhängig von einer Abfindung erteilt worden ist. Nur im letztgenannten Fall wäre ein Ruhen des Alg-Anspruchs nach § 117 Abs 2 Satz 4 AFG zu verneinen. Sollte hingegen - was eher in Betracht kommen dürfte - die Zustimmung der Tarifvertragsparteien erst nach und im Hinblick auf die Vereinbarungen vom 8. März 1995 erteilt worden sein, ist § 117 Abs 2 Satz 4 AFG anzuwenden. Denn dann stand dem Kläger bereits aufgrund des Sozialplans ein Abfindungsanspruch im Fall der Kündigung zu. Es wäre im übrigen auch sinnwidrig und mit dem Gesetzeszweck nicht zu vereinbaren, wenn bei einer solchen Sachverhaltsgestaltung durch die nachträgliche Zustimmung der Tarifvertragsparteien die Anwendung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG überspielt werden könnte.

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Regelung des § 117 Abs 2 Satz 4 AFG hat der Senat nicht. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits entschieden, daß die typisierenden Regelungen des § 117 Abs 2 und 3 AFG idF des 4. AFG-Änderungsgesetzes nicht verfassungswidrig sind (BVerfGE 42, 176 f = SozR 4100 § 117 Nr 1). Dem entspricht die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSGE 46, 20, 25 = SozR 4100 § 117 Nr 2; SozR 4100 § 117 Nr 21; BSGE 76, 294, 299 f = SozR 3-4100 § 117 Nr 12). Es verstößt insbesondere nicht gegen Art 3 Abs 1 Grundgesetz, wenn bei einem sonst nicht mehr ordentlich kündbaren Arbeitnehmer die ordentliche Kündigung unter Zahlung einer Abfindung wie eine "vorzeitige" Beendigung des Arbeitsverhältnisses behandelt wird, selbst wenn die arbeitsrechtlich geltende Kündigungsfrist (hier sieben Monate) gewahrt wurde. Insofern hält der Senat an den in der Entscheidung vom 16. Oktober 1991 (BSGE 69, 268 = SozR 3-4100 § 145 Nr 3) geäußerten Bedenken nicht fest. Mit der Regelung in § 117 Abs 2 Satz 4 AFG wollte der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung tragen, daß der Kündigungsschutz der von dieser Regelung erfaßten Arbeitnehmer einerseits geringer ist als bei Arbeitnehmern, die überhaupt nicht mehr ordentlich kündbar sind, andererseits aber stärker als bei Arbeitnehmern, denen auch ohne Abfindung ordentlich gekündigt werden kann (vgl BT-Drucks 9/846 S 44). Diese Überlegung ist nicht sachwidrig. Die Vermutung, daß eine Abfindung nicht nur einen Ausgleich für den Verlust des sozialen Besitzstands, sondern auch für die untergehenden Arbeitsentgeltansprüche schaffen soll, ist auch dann gerechtfertigt, wenn der Kündigungsschutz sich soweit verfestigt hatte, daß der Arbeitnehmer überhaupt nur noch gegen Zahlung einer Abfindung ordentlich kündbar war. Bei einem ordentlich nicht mehr kündbaren Arbeitnehmer ist die Abfindung in der Regel in höherem Maße dazu bestimmt, den Verlust des Arbeitsplatzes auszugleichen, als bei einem ordentlich kündbaren Arbeitnehmer (vgl BSG SozR 4100 § 117 Nr 14 S 68; BSG-Urteil vom 11. Januar 1990 - 7 RAr 130/88 = DBIR 3644 AFG § 117). Insoweit fügt sich die Regelung in § 117 Abs 2 Satz 4 AFG in eine überzeugend abgestufte Systematik des § 117 Abs 2 AFG ein (vgl dazu bereits Senatsbeschluß vom 13. März 1990 - 11 RAr 107/89 - BB 1990, 1981 = NZA 1990, 917). Die in der Literatur geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 117 Abs 2 Satz 4 AFG (vgl Gagel, AFG, § 117 RdNr 134b) vermag der Senat nicht zu teilen.



Zwecks Nachholung der erforderlichen tatsächlichen Feststellungen über die Zustimmung der Tarifvertragsparteien zur Kündigung des Klägers wird der Rechtsstreit an das LSG zurückverwiesen, das auch über die außergerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu befinden haben wird.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)