

---

-

## Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht	Bundessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	11
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	-
Normenkette	-

### 1. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	31.03.1999

### 2. Instanz

Aktenzeichen	-
Datum	07.09.2001

### 3. Instanz

Datum	25.06.2002
-------	------------

Auf die Revision des Klägers werden die Urteile des Hessischen Landessozialgerichts vom 7. September 2001 und des Sozialgerichts Fulda vom 31. März 1999 geändert. In Abänderung der Bescheide vom 2. Dezember 1997 und 8. März 1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. März 1998 wird die Beklagte verurteilt, dem Kläger weitere 976,78 Euro Konkursausfallgeld zu zahlen. Die weitergehende Revision wird zurückgewiesen. Die Beklagte hat dem Kläger zwei Drittel der Kosten des Rechtsstreits zu erstatten.

Gründe:

I

Der Rechtsstreit betrifft die Höhe des Konkursausfallgeldes (Kaug). Der Kläger verlangt die Zahlung von weiterem Kaug nach einem Bruttoentgelt in Höhe von 5.870,00 DM für ein vor dem Kaug-Zeitraum erarbeitetes "Stundenkonto".

Der Kläger war vom 4. Juli 1994 bis zum 30. November 1996 bei der Z. GmbH in Bad S. beschäftigt. Im Arbeitsvertrag war eine Arbeitszeit von 40 Stunden pro Woche vereinbart. Hierbei sollten acht Arbeitsstunden arbeitstäglich als "normale

---

Stunden" vergütet, die neunte und zehnte Arbeitsstunde als "Vorarbeitsstunde" aufgespart und die geleisteten Arbeitsstunden ab der elften Arbeitsstunde als "Überstunden" vergütet werden. Die Vorarbeitsstunden wurden auf einem Stundenkonto gespeichert und in den Wintermonaten sowie bei schlechter Auftragslage dadurch abgebaut, dass dem Kläger ausgefallene Arbeitstage unter Anrechnung von Vorarbeitsstunden als normaler Acht-Stunden-Tag vergütet wurden. Der Arbeitgeber zahlte dem Kläger das laufende Arbeitsentgelt bis einschließlich November 1996. Den in der November-Entgeltabrechnung vom 3. Dezember 1996 ausgewiesenen Betrag in Höhe von 1.910,42 DM erhielt der Kläger erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Am 7. Februar 1997 wurde der Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers mangels Masse abgewiesen. Bis zur Beendigung seines Arbeitsverhältnisses zum 30. November 1996 hatte der Kläger auf seinem Stundenkonto insgesamt 328 Vorarbeitsstunden angesammelt, von denen er 27 Stunden im Monat September 1996 geleistet hatte. Im Monat Oktober 1996 waren insgesamt 13 Arbeitsstunden vom Stundenkonto "abgebucht" und vergütet worden.

Der Kläger beantragte am 14. Januar 1997 wegen eines ausstehenden Anspruchs auf Urlaubsabgeltung für 34,5 Urlaubstage sowie wegen der geleisteten Vorarbeitsstunden Kaug. Die Beklagte bewilligte mit Bescheid vom 2. Dezember 1997 für die ausstehende Urlaubsabgeltung Kaug in Höhe von 2.826,84 DM, das sie in Höhe von 2.198,00 DM gegen im Wege der Gleichwohlgewährung gezahltes Arbeitslosengeld (Alg) aufrechnete. Auf den Widerspruch des Klägers bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 8. März 1998 Kaug für insgesamt 27 Vorarbeitsstunden in Höhe von 229,74 DM. Im übrigen wurde der Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 30. März 1998 mit der Begründung zurückgewiesen, das weitere Arbeitszeitguthaben könne dem Kaug-Zeitraum zeitlich nicht zugeordnet werden.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage mit Urteil vom 31. März 1999 abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Gesetzgeber habe eine unbegrenzte Rückwirkung des Kaug-Schutzes nicht gewollt. Entgegen der Ansicht des Klägers sei bezüglich der Vorarbeitsstunden nicht lediglich auf die Fälligkeit des Zahlungsanspruchs bei Ende des Arbeitsverhältnisses und damit auf die Unmöglichkeit des Abfeierns abzustellen. Die Vorarbeitsstunden seien einem Urlaubsabgeltungsanspruch nicht gleichzustellen, da bei einem Urlaubsabgeltungsanspruch gerade nicht feststehe, wann er erarbeitet worden sei und da in der Regel der Urlaubsabgeltungsanspruch â sofern keine schriftliche Übertragung erfolgt sei â auf das laufende Kalenderjahr beschränkt sei. Der Lohnanspruch auf die Vorarbeitsstunden sei dem Anspruch auf Bezahlung von Überstunden gleichzustellen. Kaug-rechtlich seien auch Überstunden nur geschätzt, wenn sie in die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses fielen.

Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen (Urteil vom 7. September 2001). In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt, ergänzend zur Begründung des SG sei darauf hinzuweisen, dass nach den

---

arbeitsvertraglichen Regelungen zwischen den Arbeitsvertragsparteien vereinbart gewesen sei, dass die Zeitkontengutschriften während der Wintermonate abgefeiert werden sollten. Mithin sei davon auszugehen, dass die entsprechenden Auszahlungen in der Zeit nach Betriebseinstellung fällig geworden wären. Gemäß § 117 Arbeitsförderungs-gesetz (AFG) ruhe aber der Anspruch auf Alg in der Zeit, für die der Arbeitslose Arbeitsentgelt zu beanspruchen habe. Für den Fall einer anderweitigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses erfasse diese Vorschrift somit den Zeitausgleich. Dies bedeute im Umkehrschluss, dass die Abgeltung des Zeitkontos durch das Kaug der in [§ 117 AFG](#) getroffenen Wertung des Gesetzgebers widerspreche.

Der Kläger hat die vom LSG zugelassene Revision eingelegt und trägt vor, der Anspruch auf Auszahlung der Mehrarbeitsstunden sei mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällig geworden. Der Anspruch müsse mithin in voller Höhe Berücksichtigung finden. Es sei zu berücksichtigen, dass der Anspruch auf Abgeltung der Mehrarbeitsstunden nicht im Laufe des Jahres 1996 fällig geworden sei. Erst zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses habe festgestanden, dass ein Abfeiern der Mehrarbeitsstunden nicht mehr möglich sei und diese demzufolge abzugelten seien. Das LSG habe nicht ausreichend berücksichtigt, dass der Anspruch auf Abgeltung der Mehrarbeitsstunden nicht im Laufe des Jahres mit der jeweiligen Anspargung der Stunden entstanden sei, sondern erst im Kaug-Zeitraum infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 7. September 2001 und das Urteil des Sozialgerichts Fulda vom 31. März 1999 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung ihrer Bescheide vom 2. Dezember 1997 und 8. März 1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25. März 1998 zu verurteilen, Konkursausfallgeld nach einem zusätzlichen Arbeitsentgelt von 5.870,00 DM brutto zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend und weist darauf hin, dass eine Verpflichtung des Arbeitgebers zur Zahlung verstetigten Entgelts unabhängig von der im jeweiligen Lohnabrechnungszeitraum geleisteten Anzahl von Arbeitsstunden nicht bestanden habe.

II

Die Revision des Klägers ist teilweise begründet.

Zutreffend hat das LSG seiner Entscheidung die [§§ 141a ff AFG](#) zu Grunde gelegt. Diese Vorschriften sind zwar am 1. Januar 1999 außer Kraft getreten (Art 82 Abs 2 Arbeitsförderungs-Reformgesetz (AFRG) vom 24. März 1997, [BGBl I, 594](#)), sind

---

jedoch weiterhin anzuwenden, wenn das Insolvenz-Ereignis vor dem 1. Januar 1999 eingetreten ist ([Art 1](#) Â§ 430 Abs 5 AFRG).

1. Zu Recht hat die Beklagte es abgelehnt, dem KlÃ¤ger Kaug fÃ¼r die von ihm geleisteten Vorarbeitsstunden zu zahlen. Anspruch auf Kaug hat nach [Â§ 141b Abs 1 AFG](#) ein Arbeitnehmer, der bei ErÃ¶ffnung des Konkursverfahrens Ã¼ber das VermÃ¶gen seines Arbeitgebers â dem Insolvenzereignis â fÃ¼r die letzten der ErÃ¶ffnung des Konkursverfahrens vorausgehenden drei Monate des ArbeitsverhÃ¤ltnisses â dem Kaug-Zeitraum â noch AnsprÃ¼che auf Arbeitsentgelt hat. Der ErÃ¶ffnung des Konkursverfahrens steht bei der Anwendung der Vorschriften Ã¼ber das Kaug die Abweisung des Antrags auf ErÃ¶ffnung des Konkursverfahrens mangels Masse gleich ([Â§ 141b Abs 3 Nr 1 AFG](#)). Dieser Fall ist hier gegeben, denn das Amtsgericht hat die ErÃ¶ffnung des Konkursverfahrens Ã¼ber das VermÃ¶gen des Arbeitgebers durch Beschluss vom 7. Februar 1997 mangels Masse abgewiesen. Auch der von der Beklagten zu Grunde gelegte Kaug-Zeitraum vom 1. September bis zum 30. November 1996 entspricht den gesetzlichen Bestimmungen. Da das ArbeitsverhÃ¤ltnis zum Zeitpunkt des Insolvenzereignisses nicht mehr bestand, endet der Kaug-Zeitraum mit dem letzten Tag des ArbeitsverhÃ¤ltnisses.

Die VergÃ¼tung fÃ¼r die vom KlÃ¤ger geleisteten Vorarbeitsstunden ist Arbeitsentgelt iS von [Â§ 141b Abs 2 AFG](#), denn darunter fallen alle BezÃ¼ge aus dem ArbeitsverhÃ¤ltnis, dh alle Leistungen des Arbeitgebers, die eine Gegenleistung fÃ¼r die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers darstellen (BSG SozR 4100 Â§ 141b Nr 26; BSG [SozR 3-4100 Â§ 141b Nr 1](#)). Allerdings begrÃ¼nden nur solche AnsprÃ¼che auf Arbeitsentgelt einen Anspruch auf Kaug, die fÃ¼r den Kaug-Zeitraum zu erbringen sind. Es entspricht stÃ¤ndiger Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), offene AnsprÃ¼che auf Zahlung des laufenden Arbeitslohns grundsÃ¤tzlich dem Zeitraum zuzuordnen, in dem die Arbeit als Gegenleistung fÃ¼r den Entgeltanspruch erbracht worden ist (BSGE 43, 49, 50 = SozR 4100 Â§ 141b Nr 2; BSG [SozR 4100 Â§ 141b Nr 8](#)) â mit anderen Worten â dem Zeitraum, fÃ¼r den der Lohn- und Gehaltsanspruch erarbeitet worden ist (BSG SozR 4100 Â§ 141b Nr 29; BSG [SozR 3-4100 Â§ 141b Nr 23](#)). Das steht im Ãbrigen im Einklang mit der konkursrechtlichen Zuordnung von Lohn- und GehaltsansprÃ¼chen (vgl BAG AP Nr 9 zu Â§ 59 KO; BSG [SozR 3-4100 Â§ 141b Nr 23](#)). Hingegen kommt es nach stÃ¤ndiger Rechtsprechung des BSG nicht darauf an, ob der Anspruch im Kaug-Zeitraum fÃ¤llig oder bezifferbar geworden ist (BSGE 43, 49, 51 = SozR 4100 Â§ 141b Nr 2; BSG SozR 4100 Â§ 141b Nr 29; BSG [SozR 3-4100 Â§ 141b Nr 11](#)).

Obwohl im Zeitpunkt der Beendigung des ArbeitsverhÃ¤ltnisses am 30. November 1996 ein Anspruch auf Abgeltung des Arbeitszeitkontos entstanden und fÃ¤llig geworden ist, kann dieser Anspruch dem Kaug-Zeitraum nicht zugeordnet werden. Geht man von dem "Grundsatz des Erarbeitens" aus, so ist der bei Beendigung des ArbeitsverhÃ¤ltnisses entstandene Anspruch auf Abgeltung der Vorarbeitsstunden denjenigen ZeitrÃ¤umen zuzuordnen, in denen der KlÃ¤ger einen positiven Saldo an Arbeitszeit begrÃ¼ndet hat. Diesen GrundsÃ¤tzen folgend hat die Beklagte diejenigen Vorarbeitsstunden, die der KlÃ¤ger im September 1996 zusÃ¤tzlich

---

erarbeitet hatte, bei der Berechnung des Kaug berücksichtigt.

Das ermittelte Erarbeitungsprinzip gilt für die Zuordnung von Entgeltansprüchen allerdings nicht uneingeschränkt. Eine abweichende Zuordnung kommt insbesondere in Betracht, wenn mit den im Kaug-Zeitraum falligen Ansprüchen ein Zweck verfolgt wird, der eine zeitliche Zuordnung erlaubt (vgl. Hauck/Noftz/Voelzke, SGB III, Â§ 183 RdNr 85 â Stand Dezember 1999). Für den hier zu beurteilenden Anspruch auf das Arbeitsentgelt für die Vorarbeitsstunden kann den vertraglichen Vereinbarungen zwischen dem Kläger und seinem ehemaligen Arbeitgeber der Zweck entnommen werden, dass die Ansprüche der Lebensunterhaltssicherung bis zur regelmäßigen tariflichen Arbeitszeit von acht Stunden während der Phasen eines zukünftig auftretenden Arbeitsmangels dienen sollten. Dieser Zweck rechtfertigt es, zusätzlich die Vergütung für Vorarbeitsstunden, die vereinbarungsgemäß innerhalb des Kaug-Zeitraums wegen Arbeitsmangels bis zur regelmäßigen Arbeitszeit zur Auszahlung hätte kommen sollen, in die Kaug-Berechnung einzubeziehen. Daraus folgt, dass der Kläger ggf. ausgefallene Arbeitsentgelte, die auf im Kaug-Zeitraum abgebaute Vorarbeitsstunden entfallen, als Kaug hätte beanspruchen können. Dies kann jedoch letztlich dahinstehen, da den Feststellungen des LSG zu entnehmen ist, dass der Kläger das Arbeitsentgelt für den Monat Oktober 1996, in dem er 13 Vorarbeitsstunden abgebaut hatte, bereits von seinem Arbeitgeber vollständig erhalten hatte.

Im Ergebnis folgt aus dem Erfordernis des [Â§ 141b Abs 1 Satz 1 AFG](#), der Arbeitnehmer müsse "für" die letzten drei Monate des Arbeitsverhältnisses noch Ansprüche auf Arbeitsentgelt haben, dass Arbeitszeitguthaben außerhalb des Schutzbereiches der Kaug-Versicherung liegen, soweit eine Zuordnung der Ansprüche zum Kaug-Zeitraum weder im Hinblick auf den Erarbeitungsgrundsatz noch auf die bestimmungsgemäÙe Verwendung des Zeitguthabens möglich ist. Dieser begrenzte Umfang des Schutzes von "Arbeitszeitguthaben" im Rahmen von flexiblen Arbeitszeitmodellen durch die Kaug-Versicherung ergibt sich bereits aus der Anwendung der von der Rechtsprechung des BSG entwickelten Grundsätze zur Zuordnung von Arbeitsentgelten zum Kaug-Zeitraum (vgl. zur Behandlung von Arbeitszeitmodellen Roeder in Niesel, SGB III, Â§ 183 RdNr 38; Schmidt in Wissing, SGB III, Â§ 183 RdNr 73 â Stand September 1999; Hauck/Noftz/Voelzke, SGB III, Â§ 183 RdNr 88 â Stand Dezember 1999).

Die Grenzen des durch das Kaug (Insolvenzgeld) vermittelten Schutzes werden zudem durch die weitere Rechtsentwicklung bestimmt. Nach dem durch das Gesetz zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente (Job-AQTIV-Gesetz) vom 10. Dezember 2001 ([BGBl. I, 3443](#)) eingefügten und mit Wirkung vom 1. Januar 2002 in Kraft getretenen Â§ 183 Abs 1 Satz 4 Sozialgesetzbuch â Arbeitsförderung â (SGB III) gilt als Arbeitsentgelt für Zeiten, in denen auch während der Freistellung eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt besteht (Â§ 7 Abs 1a Sozialgesetzbuch â Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung â (SGB IV)), der auf Grund der schriftlichen Vereinbarung zur Bestreitung des Lebensunterhalts im jeweiligen Zeitraum bestimmte Betrag. Damit soll klargestellt werden, dass im Rahmen einer flexiblen Arbeitszeitregelung mit verstetigtem

---

Arbeitsentgelt ([Â§ 23b Abs 1 Satz 1 SGB IV](#)) für Zeiten der Freistellung, ebenso wie bei Zeiten, in denen das Wertguthaben angespart wird, von dem Zeitraum auszugehen ist, für den das Arbeitsentgelt zum Lebensunterhalt bestimmt ist ([BT-Drucks 14/7347 S 74](#)). Dies schließt eine weitergehende Absicherung eines angesparten Wertguthabens durch die Insolvenzgeld-Versicherung (Kaug-Versicherung) aus. Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage erklärt sich schließlich die Regelung über die erforderlichen Vorkehrungen zum Insolvenzschutz von Wertguthaben einschließlich des Arbeitgeberanteils am Sozialversicherungsbeitrag bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers ([Â§ 7d SGB IV](#)), die von den Vertragsparteien im Rahmen der Vereinbarungen über die Arbeitszeitflexibilisierung getroffen werden sollen.

Die Vereinbarkeit der Auswirkungen des Insolvenzzeitraums mit Verfassungs- und Gemeinschaftsrecht hat der Senat bereits in anderem Zusammenhang näher ausgeführt (BSG [SozR 3-4100 Â§ 141b Nr 23](#) mwN). Darauf wird Bezug genommen.

2. Zu Unrecht hat die Beklagte allerdings angenommen, dass der Arbeitgeber alle im Garantiezeitraum erarbeiteten Ansprüche auf laufendes Arbeitsentgelt erfüllt hat. Denn der Arbeitgeber hatte noch nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Zahlungen auf die dem Kläger geschuldeten Arbeitsentgeltansprüche geleistet. Zum Zahlungszeitpunkt waren nicht nur die Ansprüche des Klägers auf Zahlung von Arbeitsentgelt für den Monat November 1996 zum Teil noch nicht erfüllt, sondern auch die mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses entstandenen und fällig gewordenen Ansprüche auf Abgeltung des Arbeitszeitguthabens für die vor dem Garantiezeitraum erarbeiteten "Vorarbeitsstunden". Die nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses geleistete Zahlung ist â jedenfalls Kaug-rechtlich â so zu behandeln, als wenn der Arbeitgeber sie auf den nicht durch Kaug geschätzten Abgeltungsanspruch geleistet hätte.

Die Zuordnung der Zahlung zum nicht durch Kaug geschätzten Abgeltungsanspruch ergibt sich aus Art 4 Abs 2 der Richtlinie 80/987/EWG des Rates vom 20. Oktober 1980 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers (EWGRL 80/987, Abl L 283, 23). Diese Vorschrift räumt den Mitgliedstaaten das Recht ein, einen Zeitraum zu bestimmen, für den das ausgefallene Arbeitsentgelt geschätzt ist (Bezugszeitraum), wie es in Deutschland durch [Â§ 141b Abs 1 Satz 1 AFG](#) geschehen ist. Zu ihrer Auslegung hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) im Urteil "Regeling" entschieden, dass es zu einer Verletzung des durch die Richtlinie garantierten Mindestschutzes führt, wenn die vom Arbeitgeber während des Bezugszeitraums (= Kaug-Zeitraum iS des [Â§ 141b Abs 1 Satz 1 AFG](#)) geleisteten Zahlungen auf die während dieses Zeitraums entstandenen Ansprüche angerechnet werden, obwohl der Arbeitnehmer noch Ansprüche für vor dem Bezugszeitraum liegende Beschäftigungszeiten hat (EuGHE 1998 I 4493, 4518). Denn es liefe dem Zweck der Richtlinie zuwider, wenn die Leistungsgewährung von der zufälligen oder bewussten Entscheidung des Arbeitgebers abhinge, bestimmte Zahlungen

---

während des Bezugszeitraums zu leisten oder nicht zu leisten. Die vom Arbeitgeber während des Bezugszeitraums geleisteten Arbeitsentgeltzahlungen seien deshalb vorrangig auf vorher entstandene Ansprüche des Arbeitnehmers anzurechnen, wenn der Arbeitnehmer gegenüber seinem Arbeitgeber Ansprüche sowohl für Beschäftigungszeiten hat, die vor dem Bezugszeitraum liegen, als auch für den Bezugszeitraum selbst (EuGH aaO; vgl auch Franzen DZWIR 2000, 441, 444).

Diese Grundsätze sind auf den vorliegenden Sachverhalt, in dem die Zahlung des Arbeitgebers erst nach Ablauf des Bezugszeitraums erbracht worden ist, zu übertragen. Auch derartige Zahlungen sind auf offene Arbeitsentgeltansprüche, die der Zeit vor dem Kaug-Zeitraum zuzuordnen sind, anzurechnen. Die der Entscheidung des EuGH zu Grunde liegende Überlegung, den Mindestschutz der Arbeitnehmer nicht von Dispositionen des Arbeitgebers abhängig zu machen, trifft hier ebenfalls uneingeschränkt zu. Das Bestimmungsrecht des [Â§ 366](#) Bürgerliches Gesetzbuch gilt kaus-rechtlich für den Arbeitgeber als Schuldner insoweit nicht.

Danach ist die Beklagte zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Kläger Arbeitsentgelt in Höhe von 1.910,42 DM (976,78 EUR) vom Arbeitgeber als Arbeitsentgelt für den Monat November 1996 erhalten hat. Vielmehr ist diese im Dezember 1996 erfolgte Zahlung auf den Abgeltungsanspruch für das Arbeitszeitguthaben geleistet worden. In Höhe des Betrags steht dem Kläger noch kaus für ausgefallenes Arbeitsentgelt zu. Weitergehende Ansprüche auf kaus im Hinblick auf die vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses getätigten Zahlungen des Arbeitgebers kann der Kläger aus der Rechtsprechung des EuGH nicht herleiten, denn diese Zahlungen erfolgten vor der Fälligkeit des Abgeltungsanspruchs.

Die Kostenentscheidung beruht auf [Â§ 193 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz.

Erstellt am: 19.08.2003

Zuletzt verändert am: 20.12.2024