

Stand und Entwicklung des Arbeitsförderungsrechts im Übergang vom AFG zum SGB III

Herausgegeben von Ingwer Ebsen

					

Ingwer Ebsen (Hrsg.)
in Verbindung mit
Karl-Jürgen Bieback und Alexander Gagel

Stand und Entwicklung des Arbeitsförderungsrechts im Übergang vom AFG zum SGB III

Tagungsband
zum wissenschaftlichen Symposium
in Frankfurt am Main vom 16. bis 18. Januar 1997



Eigenverlag des Deutschen Vereins
für öffentliche und private Fürsorge
Frankfurt am Main

Inhaltsverzeichnis

<i>I. Ebsen</i> Einführung	1
<i>A. Gagel</i> Krisen des Arbeitsförderungsrechts und ihre Bewältigung im Laufe seiner Geschichte	5
<i>K.-J. Bieback</i> Das neue Sozialgesetzbuch III von 1997	21
<i>J. Jakob</i> Das AFRG – ein Beitrag zur Deregulierung des Arbeitsmarktes?	45
<i>R. Reichling</i> Das AFRG – ein wichtiger Schritt zu einer realistischen Arbeitsmarktpolitik	51
<i>G. Wissing</i> Der Versicherungsfall der unfreiwilligen Arbeitslosigkeit	57
<i>S. Peters-Lange</i> Teilzeitbeschäftigung als Problem der sozialen Sicherung gegen Arbeitslosigkeit	91
<i>C. Fuchsloch</i> Das Arbeitsförderungsrecht als Mittel zur „tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern“ (Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG)?	107
<i>A. Gagel</i> Die Absicherung von Arbeitslosen in der Krankenversicherung und Rentenversicherung	123
<i>R. Keßler</i> Die arbeitsrechtliche Stellung von Einzugliedern bei Maßnahmen der Eingliederung – insbesondere der Eingliederungsvertrag	131
<i>W. Däubler</i> Verfassungsfragen der Anrechnung von Abfindungen und anderen Entlassungsentschädigungen	143
<i>I. Ebsen</i> Die Arbeitslosenhilfe zwischen Sozialversicherung und Fürsorge – Funktionswandel der Arbeitslosenhilfe durch gesetzliche Umgestaltungen?	159

<i>E. Strobel</i>	
Der Weg zum „Arbeitsamt 2000“ – flankiert durch das Arbeitsförderungsreformgesetz	175
<i>C. Brodersen</i>	
Der Weg zum „Arbeitsamt 2000“ im Kontext allgemeiner Überlegungen zur Verwaltungs- und Haushaltsreform	189
<i>M. Wienand</i>	
Wandel der Arbeit – Folgen und Probleme für die Sozialhilfe	203

Verfassungsfragen der Anrechnung von Abfindungen und anderen Entlassungsentschädigungen²

Gliederung

- I. Die neuen Anrechnungsregelungen
- II. Verfassungsrechtliche Würdigung
 1. Vereinbarkeit der Anrechnungsregelung mit Art. 14 Abs. 1 GG?
 - a) Sind Rechte betroffen, die von Art. 14 Abs. 1 GG geschützt sind?
 - b) Vorliegen eines Eingriffs?
 - c) Eingriffsvoraussetzungen
 - d) Anwendung auf den konkreten Fall
 - e) Bestätigung durch die BVerfG-Entscheidung zu § 117 AFG
 2. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG?
 - a) Maßstäbe für die Handhabung des Gleichheitssatzes
 - b) Ungleichbehandlung von Arbeitslosen mit Entlassungsentschädigung gegenüber anderen Empfängern von Arbeitslosengeld
 - c) Ungleichbehandlung zwischen verschiedenen Empfängergruppen von Entlassungsentschädigungen
 - d) Unzulässige Gleichbehandlung von Entlassungsentschädigungen mit ungleichem Charakter?
 - e) Nichtberücksichtigung ungleicher sozialer Situationen
 - f) Verstoß gegen den Grundsatz der „Systemtreue“
 - g) Ergebnis

I. Die neuen Anrechnungsregelungen

In § 140 SGB III in der Fassung des AFRG vom 24. 3. 1997³ ist mit Wirkung ab 1. 1. 1998⁴ folgende Anrechnungsregelung für Entlassungsentschädigungen getroffen worden:

- 1 Universität Bremen.
- 2 Die Ausführungen beruhen auf einem Gutachten zu Verfassungsfragen der AFG-Reform, welches im Herbst 1996 der Hans-Böckler-Stiftung erstattet wurde und sich über den Gegenstand der Anrechnungsregelung hinaus insbesondere auch mit den Verfassungsanforderungen an eine Übergangsregelung und mit den Vorschriften über das Verhältnis von Zeitguthaben und dem Anspruch auf Kurzarbeitergeld befaßt. Das Gutachten ist abgedruckt in SozSich 1996, 411 ff.
- 3 BGBl. I S. 594.
- 4 Vgl. Art. 83 Abs. 1 AFRG.

„(1) Eine Abfindung, Entschädigung oder ähnliche Leistung (Entlassungsentschädigung), die der Arbeitslose wegen der Beendigung des Arbeits- oder Beschäftigungsverhältnisses erhalten oder zu beanspruchen hat, wird auf die Hälfte des Arbeitslosengeldes angerechnet, soweit sie den Freibetrag überschreitet. Leistungen, die der Arbeitgeber für den Arbeitslosen, dessen Arbeitsverhältnis frühestens mit Vollendung des 55. Lebensjahres beendet wird, unmittelbar für dessen Rentenversicherung zum Ausgleich von Rentenminderungen bei vorzeitiger Inanspruchnahme einer Rente wegen Alters aufwendet, bleiben unberücksichtigt. Satz 2 gilt entsprechend für Beiträge des Arbeitgebers zu einer berufsständischen Versorgungseinrichtung.

(2) Der Freibetrag der Entlassungsentschädigung beträgt 25 Prozent, bei Arbeitnehmern, die bei Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses das 50. Lebensjahr vollendet haben, 35 Prozent. Er erhöht sich für je fünf Jahre des Bestandes des Beschäftigungsverhältnisses nach Vollendung des 45. Lebensjahres des Arbeitnehmers um je fünf Prozent.

(3) ... [Betrifft Ausschluß der Anrechnung, wenn nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgrund einer Tätigkeit von mindestens 360 Kalendertagen ein neuer Anspruch auf Arbeitslosengeld begründet wurde.]

(4) Soweit der Arbeitslose die Entlassungsentschädigung tatsächlich nicht erhält, wird das Arbeitslosengeld ohne Anrechnung der Entlassungsentschädigung geleistet...“

Dieselbe Regelung ist nach Art. 11 Nr. 22 AFRG bereits als § 115a AFG mit Wirkung ab 1. 4. 1997⁵ in Kraft. Dafür sind durch Art. 11 Nr. 23 und 24 AFRG § 117 Abs. 2 bis 3a AFG (teilweise Anrechnung von Entlassungsentschädigungen im Falle der fristlosen Kündigung) und § 117a AFG (Anrechnung in den Fällen, in denen wegen der vom Arbeitnehmer verschuldeten Auflösung des Arbeitsverhältnisses eine Sperrfrist verhängt wird) aufgehoben worden. Durch Art. 11 Nr. 28 AFRG ist der bisher geltende § 128 AFG aufgehoben worden, wonach der Arbeitgeber unter bestimmten Voraussetzungen der Bundesanstalt für Arbeit von dieser bestimmte Arbeitslosengelder zu erstatten hat, wenn er die Verantwortung für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses eines älteren Arbeitnehmers trägt. Aus der amtlichen Begründung⁶ wird deutlich, daß § 115a AFG bzw. § 140 SGB III an die Stelle aller dieser Bestimmungen treten soll.

5 Vgl. Art. 83 Abs. 3 AFRG.

6 BT-Drucksache 13/4941, S. 238, 149.

Die Begründung verweist des weiteren darauf, die Abfindungen würden „im wesentlichen“ einen Ausgleich für den Verlust des bisherigen Arbeitsplatzes und die sich daraus möglicherweise ergebende Arbeitslosigkeit beinhalten. Dem Arbeitnehmer sei es zuzumuten, einen Teil dieser „Entlassungsentschädigung“ für seinen Lebensunterhalt zu verbrauchen und insoweit die Versichertengemeinschaft nicht zu belasten. Eine Anrechnung finde nicht statt, „soweit mit einer Abfindung soziale Besitzstände unabhängig vom Risiko der Arbeitslosigkeit, wie der Verlust der vertrauten Umgebung am Arbeitsplatz, der Abschied von Kollegen oder ein erforderlich werdender Umzug ausgeglichen werden sollen.“ Der Verlust sozialer Besitzstände werde pauschaliert berücksichtigt; er sei im Freibetrag nach Abs. 2 enthalten. Da der Verlust sozialer Besitzstände bei älteren Arbeitnehmern und langer Betriebszugehörigkeit schwerer wiege, erhöhe sich der Freibetrag insoweit; beim Freisetzen älterer Arbeitnehmer vor dem vollendeten 60. Lebensjahr würden deshalb maximal 45 vom 100 der Abfindung anrechnungsfrei bleiben. Im folgenden soll daher allein § 115a AFG betrachtet werden.

II. Verfassungsrechtliche Würdigung

Die Neuregelung der Anrechnung von Entlassungsentschädigungen auf das Arbeitslosengeld wirft insbesondere die Frage nach einem möglichen Verstoß gegen die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG sowie gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG auf.

1. Vereinbarkeit der Anrechnungsregelung mit Art. 14 Abs. 1 GG?

a) Sind Rechte betroffen, die von Art. 14 Abs. 1 GG geschützt sind?

Nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG erfaßt die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG nicht nur vermögenswerte Privatrechte. Vielmehr erstreckt sie sich auch auf öffentlichrechtliche Positionen mit Vermögenswert, sofern drei Voraussetzungen erfüllt sind: Die Rechtsposition muß dem einzelnen nach Art eines Ausschließlichkeitsrechts als „privatnützig“ zugeordnet sein. Sie muß zum zweiten auf „nicht unerheblichen“ Eigenleistungen des Rechtsträgers beruhen und sie muß zum dritten der Sicherung seiner Existenz dienen.⁷ Im Falle des Arbeitslosengeldes werden diese Voraussetzungen vom BVerfG ausdrücklich bejaht.⁸ Relevante Kritik ist nicht ersichtlich. Von Art. 14 Abs. 1 erfaßt sind dabei nicht nur die einzelnen fälligen Ansprüche, sondern „jedenfalls“ auch die Anwartschaft auf Arbeitslosengeld, sofern die gesetzliche Wartefrist erfüllt ist.⁹

7 So BVerfGE 69, 272, 300; 72, 9, 19; 74, 203, 217; 76, 220, 235; 92, 365, 405.

8 Grundlegend BVerfGE 72, 9, 19ff.

9 So ausdrücklich BVerfGE 72, 9, 18; bestätigt in BVerfGE 92, 365, 405.

Ebenso unproblematisch ist die Einbeziehung von Ansprüchen auf Entlassungsabfindung in die Eigentumsgarantie: Diese wird nach allgemeiner Auffassung nicht nur auf das Sacheigentum im Sinne des § 903 BGB, sondern auf alle vermögenswerten Privatrechte erstreckt. Dazu gehört auch der Anspruch auf Bezahlung einer vertraglich ausgehandelten oder durch Sozialplan festgelegten Abfindung. Dasselbe gilt dann, wenn das Arbeitsgericht nach den §§ 9, 10 KSchG das Arbeitsverhältnis auflöst und dadurch einen Abfindungsanspruch gegen den Arbeitgeber zur Entstehung bringt.¹⁰

b) Vorliegen eines Eingriffs?

Die geplante Neuregelung greift in Rechte aus der Arbeitslosenversicherung (Ansprüche auf Zahlung und Anwartschaftsrechte) ein: Wer in Zukunft zwar alle Voraussetzungen eines Anspruchs auf Arbeitslosengeld erfüllt, erhält gleichwohl nur einen erheblich geminderten Betrag ausbezahlt, sofern gegen den bisherigen Arbeitgeber ein Anspruch auf Entlassungsschädigung besteht.

Auch der Anspruch auf Zahlung einer Abfindung wird beeinträchtigt: Zwar bleibt er formal bestehen, jedoch wird an seine Existenz der Wegfall einer ansonsten gewährten Versicherungsleistung geknüpft. Im wirtschaftlichen Ergebnis läuft dies auf dasselbe hinaus, wie wenn der Arbeitslose einen Teil seiner Abfindung an den Fiskus oder die Bundesanstalt für Arbeit abführen müßte.

c) Eingriffsvoraussetzungen

Nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG bestimmt der Gesetzgeber Inhalt und Schranken des Eigentums. Nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG ist dabei neben anderen verfassungsrechtlichen Grundsätzen insbesondere das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten.¹¹ Dies bedeutet, daß eine Einschränkung der Eigentümerbefugnisse nur auf der Grundlage eines legitimen öffentlichen Interesses möglich ist.¹² Der Eingriff muß zur Erreichung dieses Interesses geeignet und erforderlich sein; weiter wird vorausgesetzt, daß die Eigentumsbindung den Betroffenen nicht übermäßig belasten und deshalb für ihn unzumutbar sein darf.¹³

10 Vgl. BVerfGE 45, 142, 179, wonach auch die Forderung eines Verkäufers gegen den Käufer von Art. 14 Abs. 1 geschützt wird.

11 Siehe etwa BVerfGE 74, 203, 214.

12 So etwa BVerfGE 72, 9, 23.

13 So BVerfGE 72, 9, 23; bestätigt etwa in BVerfGE 74, 203, 214 und BVerfGE 76, 220, 238.

d) Anwendung auf den konkreten Fall

Die vom Gesetzgeber beabsichtigte Entlastung des Haushalts der Bundesanstalt für Arbeit stellt ein legitimes Ziel dar.¹⁴ Die vorgesehene Anrechnungsregelung ist geeignet, dieses Ziel zu erreichen. Grundsätzlich wird man auch die Erforderlichkeit bejahen können; die Frage, ob nicht an anderer Stelle und durch differenzierendere Formen der Belastung gespart werden kann, fällt in den Schutzbereich des Gleichheitsgrundsatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG und ist dort zu erörtern. Das eigentliche Problem liegt im vorliegenden Zusammenhang in der Frage der unzumutbaren Belastung der Betroffenen.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist auf seiten des Betroffenen auf die Schwere des Eingriffs und auf die Intensität des Vertrauensschutzes abzustellen. Im Rahmen der Arbeitslosenversicherung spielt weiter auch eine wesentliche Rolle, ob es sich um eine primäre Regel- und Pflichtleistung wie das Arbeitslosengeld handelt oder ob sonstige vermögenswerte Ansprüche wie das Unterhalts- und das Übergangsgeld in Rede stehen.¹⁵ Von diesem Ausgangspunkt her hat das BVerfG die Kürzung des Unterhaltsgelds um 5 %-Punkte (oder 7,35 % der vorher gewährten Leistungen) als noch hinnehmbar qualifiziert.¹⁶ In einer spezifischen Situation wurde auch eine Kürzung des Unterhaltsgelds um bis zu 30 % als noch verfassungskonform angesehen, da es sich im konkreten Fall nicht um primäre Regel- und Pflichtleistungen der Arbeitslosenversicherung gehandelt habe und da der betroffene Personenkreis vorher ungewöhnlich stark begünstigt worden sei.¹⁷

Die Zumutbarkeit wurde demgegenüber verneint, als das Anwartschaftsrecht auf Gewährung des Arbeitslosengelds dadurch vorübergehend entzogen wurde, daß die Anwartschaftszeit von 6 auf 12 Monate heraufgesetzt wurde: Selbst ein vorübergehender Ausschluß von einem Anspruch sei ein nicht hinzunehmender schwerer Eingriff.¹⁸ Unzumutbar war es nach Auffassung des BVerfG auch, daß bei Verletzung der Meldepflicht durch den Arbeitslosen der Anspruch auf Arbeitslosengeld für zwei Wochen entfiel, es sei denn, es habe ein wichtiger Grund für die Nicht-Meldung bestanden: Auch bei weniger wichtigen Gründen wie Rechtsunkenntnis usw. sei die Verhängung einer so weitgehenden Sanktion unzumutbar und des-

14 So auch BVerfGE 76, 220, 238 für den Fall der Anfang der 80er Jahre vorgenommenen Kürzung von Unterhalts- und Übergangsgeld.

15 So BVerfGE 76, 220, 243.

16 BVerfGE 76, 220, 242.

17 So BVerfGE 76, 220, 243 für den Fall, daß die Bemessungsgrundlage für die Berechnung des Arbeitslosengeldes bei Personen reduziert wurde, die bislang lediglich ihre Ausbildung abgeschlossen, aber noch nicht als Arbeitnehmer gearbeitet hatten und deren Arbeitslosengeld nach der Neuregelung immer noch höher als die Ausbildungsvergütung lag.

18 BVerfGE 72, 9, 24.

halb unverhältnismäßig.¹⁹ Im Falle der Erhöhung der Wartezeit für den Bezug des Arbeitslosengeldes stellte das BVerfG weiter darauf ab, daß seit Schaffung der Arbeitslosenversicherung die Anwartschaftszeit immer sechs Monate betragen habe, so daß ein besonderes intensiver Vertrauensschutz entstanden sei.²⁰ In der Tat ist ein Abgehen von jahrzehntelangen Traditionen für den einzelnen schwerer voraussehbar und in aller Regel auch ein Tatbestand, den man nicht in eine vorausschauende Planung (z. B. beim Abschluß von Versicherungen) einbezogen hat.

Wendet man diese Maßstäbe auf den vorliegenden Fall an, so ergeben sich folgende Konsequenzen. Betroffen ist die zentrale Leistung aus der Arbeitslosenversicherung. Die „Eingriffstiefe“ ist beträchtlich, da das Arbeitslosengeld auf die Hälfte gekürzt wird, bis – je nach Alter und Dauer der Betriebszugehörigkeit des Betroffenen – 75–55 % der Abfindung „verbraucht“ sind. Das dem einzelnen abverlangte Opfer ist beträchtlich. Außerdem liegt in der geplanten Neuregelung eine Abweichung von einer Grundstruktur des bisherigen Rechts: Daß derjenige, der für den Verlust seines Arbeitsplatzes eine Abfindung erhielt, dadurch keine Nachteile beim Bezug von Arbeitslosengeld erleiden sollte, war allgemeiner Konsens und millionenfach geübte Praxis. Die Ausnahmen des § 117 AFG (fristlose Kündigung) und des § 117a AFG (verschuldete Auflösung des Arbeitsverhältnisses) bestätigten im Grunde nur die Regel – wer insbesondere aus betriebsbedingten Gründen gekündigt wurde oder auf Veranlassung des Arbeitgebers einen Aufhebungsvertrag schloß, sollte vollen Anspruch auf die Versicherungsleistung behalten. Gerade hierin lag die „Geschäftsgrundlage“ für fast alle bisherigen Formen von (legalem) Personalabbau. Seine relative „Sozialverträglichkeit“ beruhte gerade darauf, daß der Verlust des Arbeitsplatzes in einer Weise entschädigt werden konnte, die dem Betroffenen Erleichterung brachte und für die Unternehmen zumutbar war. Auf diese Regelung zu verzichten und eine Halbierung des Arbeitslosengeldes hinzunehmen, ist für die Betroffenen unzumutbar.

Ein in diesem Sinne unzumutbarer Eingriff liegt nicht nur in bezug auf das Arbeitslosengeld, sondern zugleich hinsichtlich der vertraglichen oder durch gerichtliche Entscheidung geschaffenen Abfindungsansprüche vor. Dies ergibt sich daraus, daß an sie der Verlust von Sozialleistungen (d. h. der Hälfte des Arbeitslosengeldes) gerade dann geknüpft wird, wenn sie aus der sozialen Situation des Betroffenen heraus besonders notwendig sind: Wer im Anschluß an eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses sofort einen neuen Arbeitsplatz findet oder wer aus Altersgründen aus dem Erwerbsleben ausscheidet, kann die gesamte Abfindung anrechnungsfrei

19 BVerfGE 74, 203, 215ff.

20 BVerfGE 72, 9, 24.

behalten, obwohl normalerweise eine deutlich geringere soziale Schutzbedürftigkeit besteht. Besonders deutlich wird dies, wenn die Abfindungen (etwa durch einen langfristig angelegten Rahmensozialplan) schon unter der Geltung des bisherigen Rechts fixiert wurden und die Abfindungen nach dem geplanten neuen Recht nunmehr (in durchaus wörtlich gemeintem Sinne) nur noch die Hälfte wert sind. Entscheidendes Moment für die Bejahung der Unzumutbarkeit ist aber die Tatsache, daß gerade die sozial schwächsten Empfänger der Abfindung mit finanziellen Einbußen belegt werden.

e) Bestätigung durch die BVerfG-Entscheidung zu § 117 AFG

Im Jahre 1976 hatte sich das BVerfG mit dem Problem zu befassen, ob die damals durch § 117 Abs. 2 AFG vorgesehene pauschale Anrechnung der Abfindung auf das Arbeitslosengeld in den Fällen der fristlosen Kündigung mit dem Grundgesetz vereinbar war.²¹ Abgesehen von Bedenken aus dem Gleichheitssatz, auf die im vorliegenden Zusammenhang noch zurückzukommen sein wird, prüfte das BVerfG auch, ob nicht ein Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 vorlag. Dabei bestand allerdings die Besonderheit, daß damals der Eigentumsschutz von Anwartschaften aus der Arbeitslosenversicherung in der Rechtsprechung des BVerfG noch nicht anerkannt war. Dies – und der vorher festgestellte Verstoß gegen den Gleichheitssatz – erklären die relativ vorsichtige, wenngleich im Ergebnis eindeutige Rückschlüsse zulassende Formulierung des Gerichts. Im einzelnen wird zu dem hier interessierenden Problem ausgeführt²²:

„Ob die Vorschrift des § 117 Abs. 2 AFG auch unter dem Gesichtspunkt des Art. 14 GG Bedenken begegnen könnte, mag hier offenbleiben. Insoweit könnte zu berücksichtigen sein, daß dem Arbeitnehmer aufgrund seiner Beiträge zur Arbeitslosenversicherung für den Fall der Arbeitslosigkeit ein öffentlichrechtlicher Anspruch auf die Zahlung von Arbeitslosengeld zusteht.“

Die Anwendbarkeit des Art. 14 Abs. 1 blieb daher dahinstehend, die Prüfung hatte hypothetischen Charakter.²³ Weiter heißt es in der entsprechenden Textpassage:

„Die Erfüllung dieses Anspruchs wird ihm aufgrund eines im gerichtlichen Vergleich privatrechtlich vereinbarten Anspruchs versagt. Dieser ihm vorenthaltene, von ihm erworbene Anspruch könnte, soweit er die Abfindung für soziale Besitzstände enthält, den sozial-

21 BVerfGE 42, 176ff.

22 BVerfGE 42, 176, 190f.

23 So auch die Interpretation dieser Stelle durch BVerfGE 72, 9, 18.

versicherungsrechtlichen Positionen, die jemand durch seinen Arbeitsvertrag und die daran anknüpfende solidarisch getragene Daseinsvorsorge erlangt hat (vgl. BVerfGE 40, 65 [84]), vergleichbar sein. § 117 Abs. 2 AFG ist jedoch bereits aus den oben dargelegten Gründen verfassungswidrig.“

Aus der Formulierung wird nicht ganz deutlich, ob der „vorenthaltene, von ihm erworbene Anspruch“ eigentlich das Arbeitslosengeld oder den Anspruch auf Entlassungsabfindung meint. Vom grammatischen Sinn her ist wohl eher an das Erstere gedacht, doch kann das letztlich dahinstehen: Das Gericht hat offensichtlich Bedenken dagegen, daß dem einzelnen ein von ihm erworbener Anspruch vorenthalten wird, und zwar jedenfalls dann, wenn dieser eine Abfindung für soziale Besitzstände enthält. Letzteres ist aber bei Entlassungsabfindungen immer dann der Fall, wenn sie nicht etwa ein verdecktes Arbeitsentgelt enthalten, was nur bei der Auflösung des Arbeitsverhältnisses ohne Wahrung der Kündigungsfrist in Betracht kommt.²⁴ Schon im Jahre 1976 hat also das BVerfG die verfassungsrechtliche Bedenklichkeit einer Verrechnungsregelung zu erkennen gegeben – und zwar sogar für den vergleichsweise harmlosen Fall, daß der Arbeitnehmer fristlos aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidet, was so gut wie immer nur aufgrund schuldhaften Fehlverhaltens oder aufgrund seiner Zustimmung möglich ist.

Die vorgeschlagene Anrechnung der Entlassungsabfindungen auf das Arbeitslosengeld stellt einen unzumutbaren Eingriff in das Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG dar und ist deshalb verfassungswidrig.

2. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG?

a) Maßstäbe für die Handhabung des Gleichheitssatzes

Nach Art. 3 Abs. 1 GG sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich. Nach der heutigen Rechtsprechung des BVerfG sind damit zum einen Ungleichbehandlungen zwischen verschiedenen Gruppen von Normadressaten verboten, wenn „zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten.“²⁵ Dem Gesetzgeber sind dadurch je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen gesetzt, die vom Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen.²⁶ Zum zweiten darf Ungleiches nicht pauschal gleichbehandelt werden; auch insoweit ist ein vernünftiger,

24 Zum Sinn der Abfindung s. BVerfGE 42, 176, 183.

25 So BVerfGE 74, 9, 24; bestätigt in BVerfGE 87, 234, 255.

26 So BVerfGE 92, 365, 407.

einleuchtender Grund im Hinblick auf den jeweiligen Sachzusammenhang erforderlich.²⁷

Schließlich ist der Gesetzgeber im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 daran gebunden, die von ihm selbst statuierte „Sachgesetzlichkeit“ nicht ohne einleuchtenden Grund zu durchbrechen.²⁸ Dieser Grundsatz der sog. Systemtreue wäre beispielsweise verletzt, würde das Arbeitslosengeld auf der einen Seite prinzipiell auf Nettolohn-Basis errechnet, würden dann aber im konkreten Fall in die Berechnung auch solche Faktoren eingehen, die sich nicht als „gewöhnlich“ anfallende Abzüge vom Bruttolohn darstellen. Dies wäre etwa der Fall, wenn der Kirchensteuerabzug auch dann berücksichtigt würde, wenn die Zugehörigkeit von Arbeitnehmern zu einer Kirche nicht mehr „typisch“ wäre.²⁹ Die geplante Regelung ist im Hinblick auf alle drei Ausprägungen des Gleichheitsgrundsatzes zu überprüfen.

b) Ungleichbehandlung von Arbeitslosen mit Entlassungsentschädigung gegenüber anderen Empfängern von Arbeitslosengeld

Die geplante Kürzung des Arbeitslosengeldes auf die Hälfte soll nur bei solchen Arbeitslosen erfolgen, die eine Entlassungsentschädigung erhalten. Dies ließe sich eventuell damit rechtfertigen, daß sich eine solche Gruppe von Personen in einer besseren Situation als andere Arbeitslose befindet, die über keine entsprechenden Ansprüche gegenüber ihrem früheren Arbeitgeber verfügen. Damit würde jedoch die Zahlung des Arbeitslosengeldes in beträchtlichem Umfang zu einer Leistung „nach Bedürftigkeit“, wie sie für die Arbeitslosenhilfe charakteristisch ist. Ob eine solche „Systemänderung“ überhaupt zulässig wäre, braucht hier nicht entschieden zu werden. Selbst wenn man dies nämlich bejahen würde, wäre Art. 3 Abs. 1 nur dann nicht verletzt, wenn nicht nur *ein* Fall geminderter Bedürftigkeit erfaßt, sondern generell auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Arbeitslosen abgestellt würde. Genau dies ist aber nicht beabsichtigt: Die Verfasser des Gesetzentwurfs denken nicht im entferntesten daran, etwa Einkünfte des Arbeitslosen aus Vermietung und Verpachtung oder aus Kapitalvermögen auf das Arbeitslosengeld anzurechnen. Lediglich die (untechnisch gesprochen) Einkommensart „Entlassungsabfindung“ soll berücksichtigt werden. Dafür fehlt ersichtlich jeder sachliche Grund.

Nun könnte man allerdings daran denken, daß die geplante Neuregelung nicht als Übergang zum „Bedürftigkeitsprinzip“, sondern als eine Art „Ku-

27 So BVerfGE 90, 226, 239.

28 Vgl. BVerfGE 13, 331, 340; 15, 318; 90, 226, 237.

29 So BVerfGE 90, 226, 237f.

mulationsverbot“ zu verstehen wäre: Wenn das Risiko „Arbeitslosigkeit“ zum Teil durch private Zahlungen abgedeckt werde, brauche die Arbeitslosenversicherung nicht einzugreifen. Ein solcher Gedanke wäre jedoch nur dann tragfähig, wenn es sich bei der Abfindung um eine gesetzlich vorgesehene Sozialleistung handeln würde. So hat das Bundesverfassungsgericht etwa geprüft, ob der Ausschluß von Studenten aus dem Bezug von Arbeitslosengeld dadurch gerechtfertigt sein könnte, daß diese durch Leistungen nach dem BaFöG ausreichend abgesichert seien und diese Frage lediglich deshalb verneint, weil die Leistungsvoraussetzungen des BaFöG weit hinter denen des Arbeitslosengeldes zurückbleiben.³⁰

Um einen solchen Fall geht es hier jedoch nicht. Die Entlassungsabfindungen sind keine gesetzlichen Ansprüche nach Art von staatlich vorgesehenen Sozialleistungen, sondern im Regelfall Ergebnis von Verhandlungen, die durch den einzelnen Arbeitnehmer oder durch den Betriebsrat geführt wurden. Auch die Abfindung nach §§ 9, 10 KSchG beruht nicht auf staatlicher Gewährung, sondern auf einer Initiative der Beteiligten. Der Sache nach geht es um ein Stück selbstgeschaffener Vorsorge – nicht anders als würde ein Arbeitnehmer das Risiko Arbeitslosigkeit oder Alter durch private Versicherung abdecken. Eine solche auf individueller oder gemeinsamer Initiative beruhende Leistung dürfte aber nur dann Berücksichtigung finden, wenn man allgemein auf die Bedürftigkeit abstellen würde; dann aber wäre der im vorigen Abschnitt konstatierte Verfassungsverstoß gegeben.

Als erstes Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, daß die geplante Regelung Arbeitslose mit Entlassungsabfindung ohne ausreichenden sachlichen Grund gegenüber anderen Arbeitslosen benachteiligt, denen sonstige Einkünfte zur Verfügung stehen.

c) Ungleichbehandlung zwischen verschiedenen Empfängergruppen von Entlassungsentschädigungen

Arbeitslose, die eine Entlassungsentschädigung erhalten, sind gegenüber anderen aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidenden Arbeitnehmern benachteiligt, die nicht arbeitslos werden: Wer sofort einen neuen Arbeitsplatz findet oder in Rente geht, ist von der Neuregelung nicht erfaßt und kann deshalb die gesamte Abfindung behalten. Wie schon im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung betont, bedeutet dies, daß die Abfindung gerade dort, wo sie aus sozialen Gründen am notwendigsten ist, wegen der Kürzung des Arbeitslosengeldes für den Lebensunterhalt verbraucht werden muß, während sie in anderen Fällen zur Begleichung von Verbindlichkeiten

30 So BVerfGE 74, 9, 25f.

oder zur Verbesserung der wirtschaftlichen Situation verwendet werden kann. Gerade die schwächste Gruppe der aus dem Arbeitsverhältnis Ausscheidenden zu belasten, entbehrt aber des ausreichenden sachlichen Grundes, da dieser nach der Rechtsprechung des BVerfG auch im Hinblick auf das Sozialstaatsprinzip zu bestimmen ist.³¹

Eine solche Einseitigkeit ist auch nicht etwa die einzig denkbare Lösung; vielmehr wäre es – läßt man einmal alle anderen Bedenken beiseite – auch denkbar, Abfindungen generell mit einer „Arbeitsmarktabgabe“ zu belasten und auf diese Weise ein Sonderopfer der arbeitslos werdenden Arbeitnehmer zu vermeiden.

Als weiteres Zwischenergebnis läßt sich deshalb feststellen, daß der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG auch insoweit verletzt ist, als arbeitslose Empfänger von Entlassungsentschädigungen ohne zureichenden Grund schlechter als sonstige Empfänger von Entlassungsentschädigungen gestellt werden.

d) Unzulässige Gleichbehandlung von Entlassungsentschädigungen mit ungleichem Charakter?

Nach dem vorgeschlagenen § 115a AFG sollen alle Entlassungsabfindungen gleichbehandelt werden: Wie oben im einzelnen dargestellt, soll ihre Funktion als „Entschädigung für sozialen Besitzstand“ lediglich durch den Freibetrag des § 115a Abs. 2 berücksichtigt werden. Nach der Entscheidung des BVerfG zu § 117 Abs. 2 AFG a.F. stellte es einen Gleichheitsverstoß dar, daß der damalige Gesetzgeber eine pauschale Anrechnung der Abfindungen bei fristloser Auflösung des Arbeitsverhältnisses vorsah: Man hätte – wenn auch in pauschalierender Weise – darauf abstellen müssen, daß die Abfindung nur zum Teil ein „verdecktes Arbeitsentgelt“ darstelle und im übrigen jedoch eine Entschädigung für den Verlust eines sozialen Besitzstands darstelle.³²

Die geplante Neuregelung differenziert lediglich insoweit, als wegen des Verlustes des sozialen Besitzstandes ein „Freibetrag“ zwischen 25 und 45 % vorgesehen ist. Im übrigen wird überhaupt nicht danach differenziert, ob die Abfindung ein verkapptes Arbeitsentgelt enthält (und somit zu einer Kumulierung von Entgelt und Leistung der Arbeitslosenversicherung führt) oder ob es sich ausschließlich um eine Leistung handelt, durch die der Situation „Verlust des Arbeitsplatzes“ Rechnung getragen werden soll. Aus diesem Grunde sollen auch die §§ 117 Abs. 2–3a und 117a AFG er-

31 BVerfGE 42, 176, 188, wo die Anrechnungsregelung des § 117 Abs. 2 AFG a.F. deshalb beanstandet wurde, weil sie die sozial Schwächeren am meisten belastete.

32 BVerfGE 42, 176, 183ff.

satzlos aufgehoben werden. Dies bedeutet jedoch, daß ganz wesentliche Unterschiede, deren Berücksichtigung das BVerfG ausdrücklich verlangte, unter den Tisch fallen: Die mißbräuchliche Leistungskumulation wird genauso behandelt wie die wirtschaftliche Milderung langfristiger Arbeitslosigkeit. Dies läßt sich ersichtlich nicht mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbaren. Wie das BVerfG ausdrücklich betonte, ist eine solche „Einebnung“ von Unterschieden auch nicht damit zu rechtfertigen, daß der Gesetzgeber in weitem Umfang typisieren und praktikable Lösungen schaffen darf.³³

Dabei kann dahinstehen, ob die in der Gesetzesbegründung vorgenommene Differenzierung zwischen der Entschädigung für den Verlust des „sozialen Besitzstands“ und der Entschädigung für das „Risiko der Arbeitslosigkeit“ überhaupt in sich stimmig ist: Geht der „Besitzstand Arbeitsplatz“ verloren, besteht in allen Fällen ein mehr oder weniger hohes Risiko der Arbeitslosigkeit. In Wirklichkeit dürfte die Differenzierung zwischen dem den sozialen Besitzstand abdeckenden Freibetrag und den übrigen Teilen der Abfindung, die das „Risiko der Arbeitslosigkeit“ abdecken sollen, ohne sachlichen Grund, da rein semantischer Art sein: Das Risiko der Arbeitslosigkeit ist gewissermaßen die Kehrseite der Medaille „Verlust des Besitzstandes“. Soweit es nicht um verdecktes Arbeitsentgelt geht, hat die gesamte Entschädigung den Charakter eines Ausgleichs für den Verlust des sozialen Besitzstandes.

e) Nichtberücksichtigung ungleicher sozialer Situationen

Genau wie die alte Fassung des § 117 Abs. 2 AFG behandelt auch die geplante Neuregelung Arbeitnehmer gleich, die sich in sehr unterschiedlicher Situation befinden. Beschäftigte, die nur sehr kurz arbeitslos bleiben, sind etwa im Falle einer fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht einmal gezwungen, den Anteil der Abfindung aufzuzehren, der statt eines an sich noch zu beanspruchenden Arbeitsentgelts bezahlt wird. Wer länger arbeitslos ist, ist demgegenüber zu sehr viel größeren Opfern gezwungen, muß daher ggfs. auch die „Besitzstandszahlungen“ voll für seinen Lebensunterhalt verwenden, soweit nicht der Freibetrag des § 115a Abs. 2 tangiert ist. Die besonders große Rolle, die die Abgeltung des sozialen Besitzstandes bei langjähriger Betriebszugehörigkeit spielt, wird zwar bei den unterschiedlichen Freibeträgen nach § 115a Abs. 2 berücksichtigt, doch spielt wiederum keine Rolle, daß bei niedrigen Abfindungen und bei fristloser Auflösung des Arbeitsverhältnisses sehr viel schneller als bei hohen Abfindungen nicht nur der „Entgeltanteil“, sondern auch der „Entschädigungsanteil“ aufgezehrt werden muß. Beides hat das BVerfG zum Anlaß

33 BVerfGE 42, 176, 185 bzw. 188f.

genommen, die Pauschalregelung des § 117 Abs. 2 AFG a.F. wegen Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG zu verwerfen³⁴. Im vorliegenden Zusammenhang kann nichts anderes gelten.

f) Verstoß gegen den Grundsatz der „Systemtreue“

Von den bisher dargestellten Verletzungen des Gleichheitssatzes abgesehen, würde die geplante Neuregelung auch insofern verfassungswidrig sein, als sie ohne einleuchtenden Grund von der selbstgewählten „Sachgesetzlichkeit“ des Gesetzgebers abweicht. Dies wird in zwei Zusammenhängen deutlich.

(1) Wie bereits dargelegt, soll zusammen mit der Neuschaffung des § 115a AFG auch die bisher geltende Regelung des § 128 AFG aufgehoben werden. Beides wird ausweislich der amtlichen Begründung als Einheit angesehen. Nach § 128 des heute geltenden AFG ist der Arbeitgeber verpflichtet, bei der Entlassung älterer Beschäftigter mit langjähriger Betriebszugehörigkeit unter bestimmten Voraussetzungen der Bundesanstalt für Arbeit das Arbeitslosengeld zu erstatten. Im Grundsatz wurde diese Regelung vom BVerfG als verfassungskonform bestätigt; die Verantwortung des Arbeitgebers für die Auflösung des Arbeitsverhältnisses (die das Gesetz voraussetzt) sei ein „sachorientierter Gesichtspunkt“, der die Regelung trage.³⁵

Mit dem Wegfall dieser rechtlichen Möglichkeit begibt sich der Gesetzgeber einer Einnahmequelle, gegen die keinerlei verfassungsrechtliche Bedenken bestehen und die der bisherigen Praxis zugrundeliegt. Das Ziel, durch Einsparungen den Haushalt der Bundesanstalt für Arbeit zu entlasten, wird so in systemwidriger Weise unterlaufen: Mit Rücksicht auf die Kürzung des Arbeitslosengeldes wird eine bisher bestehende Einnahmequelle beseitigt. Dies ist um so überraschender, als es in den Fällen des § 128 AFG überhaupt nicht um Abfindungen, sondern vielmehr darum geht, einen Anreiz zu schaffen, ältere Arbeitnehmer bis zur Altersgrenze weiterzubeschäftigen.

Die Kombination zwischen einer Kürzung des Arbeitslosengeldes und einem Verzicht auf die Erstattungsleistungen nach § 128 AFG wäre nur dann ein widerspruchsfreies Verhalten, wenn es Ziel der gesetzlichen Regelung wäre, statt der Arbeitgeberseite arbeitslose Empfänger von Entlassungsentschädigungen zu belasten. Davon ist jedoch in der amtlichen Begründung an keiner Stelle die Rede; es geht dem Gesetzgeber um Einsparun-

³⁴ BVerfGE 42, 176, 186ff.

³⁵ BVerfGE 81, 156, 186ff. wo überdies herausgearbeitet wird, daß keine unzulässige Sonderabgabe vorliegt.

gen, nicht um eine „Umverteilung von oben nach unten“. Bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung kann lediglich auf die offiziell gegebene Begründung abgestellt werden; inwieweit auch andere Absichten verfolgt, aber z. B. aus politischen Gründen nicht „aktenkundig“ gemacht werden, muß ohne Berücksichtigung bleiben.

(2) Ein Selbstwiderspruch ergibt sich auch insoweit, als auf der einen Seite die Vorschriften über die Entlassungsabfindung unverändert bleiben, also auch in ihrer Zwecksetzung nicht angetastet werden sollen. Auch in Zukunft soll es also möglich sein, vor Gericht Abfindungsvergleiche zu schließen, auf die nach § 57 Abs. 2 ArbGG während des ganzen Verfahrens hinzuwirken ist. Auch in Zukunft soll für das Arbeitsgericht die Möglichkeit bestehen, auf Antrag des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers ein an sich weiterbestehendes Arbeitsverhältnis gegen Entschädigung aufzulösen, auch in Zukunft sollen nach § 112 BetrVG Sozialpläne möglich sein, die die wirtschaftlichen Nachteile ausgleichen oder mildern, die den Arbeitnehmern infolge einer geplanten Betriebsänderung entstehen. In allen drei Fällen soll „sozial verträglicher“ Personalabbau ermöglicht und so verhindert werden, daß sich im Arbeitsleben schwer steuerbare Konflikte ergeben.

Diese Zielsetzung wird durch die geplante Anrechnung der Entlassungsentschädigungen auf das Arbeitslosengeld durchkreuzt: Da angesichts der Arbeitsmarktlage in vielen Fällen nicht mit einer Anschlußbeschäftigung in naher Zukunft gerechnet werden kann, laufen Abfindungen darauf hinaus, daß sie zu mehr als 50 % nicht dem sie aushandelnden Arbeitnehmer, sondern der Bundesanstalt für Arbeit zugutekommen. Die Arbeitgeberseite wird keineswegs bereit sein, die bislang üblichen Beträge mehr als zu verdoppeln, um so den Status quo für die Arbeitnehmer beizubehalten. Dasselbe gilt für den Inhalt von Sozialplänen. Im Ergebnis bedeutet dies, daß die genannten Vorschriften ihre Ziele nicht mehr erreichen, weil die Beteiligten unter den veränderten Rahmenbedingungen verständlicherweise ihre Mitwirkung versagen. Unter der Hand würde so der Gesetzgeber durch § 115a AFG andere Vorschriften weithin funktionslos machen – ausreichende sachliche Gründe hierfür finden sich in der Gesetzesbegründung nicht und sind auch nicht aus anderen Umständen ersichtlich. Insoweit liegt auch insofern ein widersprüchliches Verhalten des Gesetzgebers vor.

g) Ergebnis

Die geplante Anrechnung von Entlassungsentschädigungen auf das Arbeitslosengeld verstößt in mehrfacher Hinsicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG: Arbeitslose mit Entlassungsentschädigung werden gegenüber anderen Arbeitslosen ohne sachlichen Grund benachteiligt (oben b), zwischen

verschiedenen Gruppen von Empfängern von Entlassungsentschädigungen wird ohne zureichenden Anlaß differenziert (oben c). Auf der anderen Seite wird Ungleiches in unzulässiger Weise gleichbehandelt: Die Anrechnung betrifft gleichermaßen Abfindungen, die ein verkapptes Arbeitsentgelt enthalten, wie auch solche, die die Situation des Arbeitsplatzverlustes erträglicher gestalten wollen (oben d). Unberücksichtigt bleibt auch, daß die Auswirkungen je nach Dauer der Arbeitslosigkeit und Höhe der Abfindung sehr unterschiedlich sind (oben e). Schließlich verstößt der Gesetzgeber gegen die von ihm selbst an anderer Stelle aufgestellten Sachgesetzlichkeiten, ohne dafür einen ausreichenden Grund anführen zu können (oben f).