

L 12 AL 2521/17

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

12

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 17 AL 4343/16

Datum

23.05.2017

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 12 AL 2521/17

Datum

20.07.2018

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 23.05.2017 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt im Wege des Zugunstenverfahrens die Gewährung von Arbeitslosengeld (Alg) ab 01.10.2014. Der Streit wird vor allem über die Frage geführt, ob die Klägerin die Anwartschaftszeit erfüllt hat.

Die 1981 in B., R., geborene Klägerin meldete sich am 02.10.2014 bei der Agentur für Arbeit G. mit Wirkung ab 01.10.2014 arbeitslos und beantragte Alg. Ausweislich einer im Verlauf des Verfahrens vorgelegten Bescheinigung des Gymnasiums "M. S." in B. vom 17.09.2014 war die Klägerin aufgrund eines unbefristeten Einzelvertrages als vollzeitangestellte Lehrerin beschäftigt gewesen. Als Beschäftigungszeiten wurden in der Bescheinigung die Zeiträume vom 01.01.2011 bis 31.08.2011 und vom 01.09.2012 bis 15.09.2013 angegeben. In der Zeit vom 01.09.2011 bis 31.08.2012 sowie in der Zeit vom 15.09.2013 bis 31.08.2014 habe die Klägerin unbezahlten Urlaub gehabt. Das Arbeitsverhältnis sei zum 01.09.2014 beendet worden. In Deutschland hatte die Klägerin zuletzt in der Zeit vom 22.09.2014 bis 30.09.2014 als Büroaushilfe gearbeitet.

Mit Bescheid vom 03.11.2014 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Zur Begründung führte sie aus, die Klägerin sei in den letzten zwei Jahren vor dem 02.10.2014 weniger als zwölf Monate versicherungspflichtig beschäftigt gewesen und erfülle damit die Anwartschaftszeit nicht. Sie habe deshalb keinen Anspruch auf Alg. Zeiten, die ein anderer Mitgliedsstaat der Europäischen Union (EU) bescheinigt habe, seien bei dieser Entscheidung bereits berücksichtigt worden.

Gegen diesen Bescheid erhob die Klägerin mit Schreiben vom 29.11.2014 Widerspruch. Sie trug vor, sie habe im Herkunftsland in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis gestanden. In der Zeit vom 15.09.2013 bis 31.08.2014 habe sie unbezahlten Urlaub genommen; diese Zeit eines Beschäftigungsverhältnisses ohne Entgeltzahlung müsse bei der Berechnung der Anwartschaftszeit berücksichtigt werden. Mit Widerspruchsbescheid vom 08.12.2014 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Die Rahmenfrist umfasse im Fall der Klägerin die Zeit vom 02.10.2012 bis 01.10.2014. Innerhalb dieser Frist seien nur 358 Kalendertage zu berücksichtigen, an denen die Klägerin versicherungspflichtig im Sinne der §§ 24, 26 und 28a Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) gewesen sei. Dabei seien zunächst Zeiten herangezogen worden, die ein Träger aus einem anderen Mitgliedsstaat der EU (hier: R.) bescheinigt habe. Dieser Zeitraum vom 02.10.2012 bis 15.09.2013 umfasse 349 Tage. Hinzu kämen neun Tage vom 22.09.2014 bis 30.09.2014, während derer die Klägerin unmittelbar vor Eintritt der Arbeitslosigkeit versicherungspflichtig in der Bundesrepublik Deutschland beschäftigt gewesen sei. Damit würden die für die Begründung eines Anspruchs auf Alg erforderlichen 360 Kalendertage nicht erreicht; die Klägerin erfülle die Anwartschaftszeit nicht.

Am 11.07.2016 stellte die Klägerin bei der Agentur für Arbeit K. einen Antrag auf Überprüfung sämtlicher Bescheide nach § 44 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X), die "im Zeitraum 2014 erlassen (worden) ... und die bereits bestandskräftig sind". Zur Begründung wiederholte die Klägerin zunächst wörtlich den Vortrag in ihrem Widerspruchsschreiben vom 29.11.2014. In der Folge trug sie ergänzend vor, die Beklagte habe bei ihrer Entscheidung die Regelung des § 7 Abs. 3 Satz 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) außer Betracht gelassen. Nach dieser Bestimmung gelte eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt als fortbestehend, solange das Beschäftigungsverhältnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fortdauert, jedoch nicht länger als einen Monat. Aufgrund dieser Fiktionsregelung, die für alle Zweige der Sozialversicherung gelte, bleibe die an die entgeltliche Beschäftigung geknüpfte Versicherungspflicht für eine begrenzte Zeit der Anspruchsunterbrechung ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fortbestehen. Hierfür sei nicht erforderlich, dass die Zeit der

Arbeitsunterbrechung von vornherein befristet wurde.

Mit Bescheid vom 01.09.2016 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Die Überprüfung nach [§ 44 SGB X](#) habe ergeben, dass weder von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen, noch das Recht falsch angewandt worden sei. Zur Erledigung eines in derselben Angelegenheit beim Sozialgericht Karlsruhe (SG) anhängigen Klageverfahrens (S 17 AL 2679/16) verpflichtete sich die Beklagte im Wege eines außergerichtlichen Vergleichs, ihre Entscheidung vom 01.09.2016 zu überprüfen und einen rechtsmittelfähigen Widerspruchsbescheid zu erlassen. In Ausführung dieses Vergleichs wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid vom 01.09.2016 mit Widerspruchsbescheid vom 18.11.2016 zurück. Die Klägerin habe nichts vorgebracht, was für die Unrichtigkeit der getroffenen Entscheidung sprechen könnte. Der Bescheid, dessen Rücknahme die Klägerin begehre, bleibe daher bindend.

Mit ihrer am 16.12.2016 beim SG erhobenen Klage hat die Klägerin ihr Begehren weiterverfolgt und zur Begründung vor allem auf die Verlautbarung der Spitzenorganisationen der Sozialversicherung vom 12.03.2013 Bezug genommen. Danach werde nicht vorausgesetzt, dass die Dauer der Arbeitsunterbrechung von vornherein befristet ist. Nach diesem Verständnis der Norm finde [§ 7 Abs. 3 Satz 1 SGB IV](#) in ihrem Fall Anwendung. Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Mit Urteil vom 23.05.2017 hat das SG die Klage abgewiesen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Alg, denn sie habe die Anwartschaftszeit nicht erfüllt. Auch die Berücksichtigung eines weiteren Monats nach Maßgabe des [§ 7 Abs. 3 Satz 1 SGB IV](#) komme nicht in Betracht. Es liege schon keine Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses vor. Die Klägerin habe nach dem Ende ihrer Beschäftigung am 15.09.2013 unbezahlten Urlaub und danach ihre Beschäftigung in R. nicht wieder aufgenommen. Die Kammer habe sich nicht davon überzeugen können, dass das Arbeitsverhältnis nach dem Beginn des unbezahlten Urlaubs überhaupt wieder hätte aufgenommen werden sollen. Den insoweit erforderlichen Nachweis eines Fortsetzungswillens habe die beweisbelastete Klägerin nicht erbracht.

Gegen das ihren Bevollmächtigten gemäß Empfangsbekenntnis am 31.05.2017 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 29.06.2017 schriftlich beim LSG Berufung eingelegt. Sie trägt vor, sie habe seit 2001 als Erzieherin gearbeitet und 2009 ihren Mann geheiratet. Dieser habe dann eine Arbeit in Deutschland gefunden und sei deshalb auch nach Deutschland gezogen. Schon im Jahr 2011 habe sie in Deutschland Urlaub gemacht um ihren Mann zu besuchen. Der Urlaub sei dann aber immer länger geworden und sie habe deshalb unbezahlten Urlaub genommen. Eine Erzieherin oder eine Lehrkraft mit fester Stelle könne in R. bis zu maximal einem Jahr unbezahlten Urlaub nehmen. Bei einer längeren Beschäftigung könne ein solcher unbezahlter Urlaub auch wiederholt verlangt werden. Sie selbst habe zunächst nur für einen Monat unbezahlten Urlaub beantragt und diesen dann immer wieder um einen Monat verlängert. Ihr Arbeitgeber habe sie dann darauf hingewiesen, dass sie bis zu einem Jahr unbezahlten Urlaub nehmen könne. Dazu habe sie sich dann nach wenigen Monaten entschlossen.

Sie sei dann später wieder nach R. zurückgekehrt und habe wieder am selben Arbeitsplatz gearbeitet wie zuvor. In der Folge (nach dem 15.09.2013) sei sie erneut zu ihrem Mann nach Deutschland gefahren, habe aber wiederum die Absicht gehabt, zurückzukehren. Zunächst habe der Aufenthalt nur einen Monat dauern sollen, sei dann aber wieder länger geworden. Sie habe deshalb wieder unbezahlten Urlaub genommen und sei dann schwanger geworden. Deshalb habe sie sich dann dazu entschlossen, ihr Arbeitsverhältnis in R. zu kündigen.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 23.05.2017 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 01.09.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.11.2016 zu verurteilen, den Bescheid vom 03.11.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.12.2014 zurückzunehmen und ihr ab 01.10.2014 Arbeitslosengeld in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

Sie hält ihre Entscheidungen für rechtmäßig und das Urteil des SG für zutreffend.

Wegen der weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf die beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten, die Klageakten des SG und die Berufungsakten des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte über die Berufung der Klägerin gemäß [§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten sich mit dieser Verfahrensweise einverstanden erklärt haben.

Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.

Die Berufung ist statthaft, da Berufungsbeschränkungen nicht eingreifen (vgl. [§§ 143, 144 Abs. 1 SGG](#)). Sie ist auch im Übrigen zulässig, da sie unter Beachtung der maßgeblichen Form- und Fristvorschriften ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegt worden sind. Die Berufung ist jedoch nicht begründet; das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen.

Gegenstand der kombinierten Anfechtungs-, Leistungs- und Verpflichtungsklage ist der den Antrag der Klägerin auf Zurücknahme des Bescheids vom 03.11.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.12.2014 und auf Gewährung von Alg ablehnende Bescheid vom 01.09.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 18.11.2016. Dieser erweist sich als rechtmäßig und die Klägerin nicht in subjektiven Rechten verletzend; die Beklagte hat den (Überprüfungs-) Antrag der Klägerin zu Recht abgelehnt.

Rechtsgrundlage für die begehrte Zurücknahme des den Antrag der Klägerin auf Alg ablehnenden Bescheids vom 03.11.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.12.2014 ist [§ 44 Abs. 1 SGB X](#). Nach dieser Vorschrift ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass dieses Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und soweit deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind.

Die Voraussetzungen dieser Ermächtigungsgrundlage liegen nicht vor; die Beklagte hat bei Erlass des Bescheids vom 03.11.2014 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 08.12.2014) weder das Recht unrichtig angewandt noch ist sie von einem Sachverhalt ausgegangen, der sich aus heutiger Sicht als unrichtig erweist. Die Klägerin erfüllt die Tatbestandsvoraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs auf Alg nicht, denn sie hat die Anwartschaftszeit nicht erfüllt.

Gemäß [§§ 137 Abs. 1 SGB III](#) in der hier anwendbaren ab 01.04.2012 geltenden Fassung setzt der Anspruch auf Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit (vgl. [§ 136 SGB III](#)) voraus, dass Arbeitnehmer (1.) arbeitslos sind, (2.) sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und (3.) die Anwartschaftszeit erfüllt haben. Die Klägerin war im streitigen Zeitraum arbeitslos (vgl. [§ 138 SGB III](#)) und auch arbeitslos gemeldet (vgl. [§ 141 SGB III](#)); sie hat jedoch die Anwartschaftszeit nicht erfüllt. Nach [§ 142 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens zwölf Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat. Die Rahmenfrist beträgt gemäß [§ 143 Abs. 1 SGB III](#) zwei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg.

Die Klägerin hat sich vorliegend am Donnerstag, dem 02.10.2014 arbeitslos gemeldet und damit (erst) ab diesem Tag alle sonstigen Voraussetzungen für einen Anspruch auf Alg erfüllt. Eine Rückwirkung des Antrags auf den 01.10.2014 kommt nicht in Betracht, da dieser Tag auf einen Mittwoch gefallen und die Agentur für Arbeit für die Klägerin deshalb dienstbereit gewesen ist (vgl. [§ 141 Abs. 3 SGB III](#)). Innerhalb der sich damit ergebenden Rahmenfrist vom 02.10.2012 bis 01.10.2014 hat die Klägerin nicht mindestens zwölf Monate in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden, sondern lediglich 358 Kalendertage in einem solchen Beschäftigungsverhältnis zurückgelegt. Die Beklagte hat dabei zu Recht die Zeiten berücksichtigt, die ein Träger aus einem anderen Mitgliedstaat der EU (hier: R.) bescheinigt hat. Dieser Zeitraum umfasst die Beschäftigung vom 02.10.2012 bis 15.09.2013, also 349 Kalendertage. Hinzu kommt die Zeit der versicherungspflichtigen Beschäftigung als Büroaushilfe in der Bundesrepublik Deutschland vom 22.09.2014 bis 30.09.2014 (neun Tage). Insgesamt ergeben sich daraus 358 Kalendertage mit einer versicherungspflichtigen Beschäftigung.

Weitere versicherungspflichtige Zeiten sind nicht zu berücksichtigen; entgegen der Rechtsansicht der Klägerin scheidet insbesondere die Berücksichtigung eines weiteren Monats nach Ende des Beschäftigungsverhältnisses in R. am 15.09.2013 im Hinblick auf die Regelung des [§ 7 Abs. 3 Satz 1 SGB IV](#) vorliegend aus. Nach dieser Vorschrift gilt eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt als fortbestehend, solange das Beschäftigungsverhältnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fort dauert, jedoch nicht länger als einen Monat. Mit der Vorschrift sollen bestimmte Beschäftigungslücken von bis zu einem Monat versicherungspflichtig als unschädlich gelten, wenn z. B. wegen eines berechtigten Streiks, einer zulässigen Aussperrung oder unbezahlten Urlaubs kein Arbeitsentgelt gezahlt wird. Aus dem Wortlaut der Regelung folgt aber, dass diese nur zur Anwendung kommen kann, wenn das Beschäftigungsverhältnis fort dauert. Dies kann nur bei einer Unterbrechung der Beschäftigung, nicht aber bei einer Aufgabe derselben der Fall sein (Bayerisches LSG, Urteil vom 27.01.2015 – [L 10 AL 333/13](#) –, juris m.w.N.)

Ob ein Beschäftigungsverhältnis nur unterbrochen oder beendet ist und Arbeitslosigkeit vorliegt, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls; Erklärungen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer über den Fortbestand des Beschäftigungsverhältnisses haben nur indizielle Bedeutung und sind nicht maßgeblich, wenn sie den sonstigen tatsächlichen Gegebenheiten widersprechen (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 09.09.1993 – [7 RAr 96/92](#) –, [BSGE 73, 90](#) = [SozR 3-4100 § 101 Nr. 4](#)). Die tatsächliche Ausübung der Beschäftigung ist dabei nicht stets notwendige Voraussetzung für den Fortbestand eines Beschäftigungsverhältnisses, solange das Arbeitsverhältnis fortbesteht und Arbeitgeber und Arbeitnehmer den Willen haben, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen (vgl. BSG, Urteil vom 18.04.1991 – [7 RAr 106/90](#) –, [BSGE 68, 236](#) = [SozR 3-4100 § 104 Nr. 6](#) m.w.N.).

In Übereinstimmung mit dem SG vermag auch der Senat einen ausreichend dokumentierten Fortsetzungswillen auf Seiten der Klägerin nicht zu erkennen. Es mag zutreffen, dass die Klägerin zu Beginn ihrer Aufenthalte in der Bundesrepublik Deutschland jeweils von einem nur vorübergehenden Aufenthalt ausgegangen ist. Auf der anderen Seite belegt aber gerade der von der Klägerin geschilderte Geschehensablauf, dass im Ergebnis letztlich offen gewesen ist, ob die Klägerin wieder an ihren Arbeitsplatz in R. zurückkehren würde oder nicht. Die Klägerin hat selbst vorgetragen, sie sei nach Deutschland gekommen um hier ihren Mann zu besuchen. Dieser hatte in Deutschland eine Arbeit gefunden und hielt sich hier deshalb dauerhaft auf. Die Besuche der Klägerin dienten somit der Herstellung der ehelichen Gemeinschaft, also einem Ziel, dem jedenfalls typischerweise kein nur vorübergehender Charakter zukommt. Dies zeigt sich letztlich auch im Fall der Klägerin an dem Umstand, dass sie nach Abschluss einer ersten Phase längeren unbezahlten Urlaubs wieder nach R. und an ihren bisherigen Arbeitsplatz zurückgekehrt ist, die zweite Zeit längeren unbezahlten Urlaubs aber in eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses in R. und einen dauerhaften Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland mündete. Gerade vor dem Hintergrund der familiären Situation der Klägerin vermag der Senat keine ausreichend deutlichen Anknüpfungstatsachen dafür zu erkennen, dass die Klägerin nicht zumindest auch in Betracht gezogen hat, dauerhaft bei ihrem Ehemann in der Bundesrepublik Deutschland zu verbleiben. Damit kann der für die Bejahung des [§ 7 Abs. 3 SGB IV](#) erforderliche Fortsetzungswille auch aus Sicht des Senats nicht mit der notwendigen Sicherheit festgestellt werden. Berücksichtigt man darüber hinaus die Dauer des unbezahlten Urlaubs von kurz aufeinander folgend zweimal einem Jahr, kann jedenfalls beim hier relevanten zweiten Aufenthalt in Deutschland nicht mehr lediglich von einer Unterbrechung des Beschäftigungsverhältnisses ausgegangen werden.

Im Übrigen nimmt der Senat zur weiteren Begründung gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils des SG Bezug und sieht deshalb von einer weiteren Darstellung eigener Gründe ab.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2018-08-10