B 11 AL 3/14 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
11
1. Instanz
SG Duisburg (NRW)
Aktenzeichen
S 16 AL 96/09
Datum
21.04.2010
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 16 AL 154/10
Datum
28.11.2013
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 11 AL 3/14 R
Datum
11.12.2014
Kategorie
Urteil
Leitsätze
Ein Anspruch auf Kurzarbeitergeld besteht nicht, wenn ein Betriebsinhaber so schwer erkrankt, dass er seine Tätigkeit unterbrechen muss.
Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 28. November 2013 wird zurückgewiesen.
Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld (Kug).

2

Die Klägerin ist Ärztin. Sie betreibt eine auf Naturheilverfahren ausgerichtete privatärztlich Praxis. 2005 und 2007 wurde den Arbeitnehmern des Betriebs Kug gewährt, nachdem Arbeitsausfälle wegen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit der Klägerin angezeigt worden waren. Im Mai 2009 zeigte sie als Arbeitgeberin für die Zeit vom 27.5. bis 21.6.2009 erneut einen Arbeitsausfall wegen ihrer "akuter Erkrankung" an.

3

Die Beklagte erließ den negativen Anerkennungsbescheid vom 22.6.2009. Aus der Anzeige ergebe sich nicht, dass die Kurzarbeit auf wirtschaftlichen Gründen oder auf einem unabwendbaren Ereignis beruhe. Die Erkrankung einer Ärztin gehöre zum Betriebsrisiko und erfülle nicht die Voraussetzungen für einen Anspruch der in der Praxis beschäftigten Arbeitnehmer auf Kug. Die Klägerin erhob Widerspruch, mit dem sie darauf hinwies, es handle sich um eine Krebserkrankung. Die Beklagte wies den Widerspruch zurück (Widerspruchsbescheid vom 2.7.2009).

4

Klage und Berufung sind ohne Erfolg geblieben (Urteil des Sozialgerichts vom 21.4.2010; Urteil des Landessozialgerichts (LSG) vom 28.11.2013). Das LSG hat seine Entscheidung damit begründet, die Gewährung von Kug setze einen Arbeitsausfall voraus, der - hier - auf einem unabwendbaren Ereignissen beruhe. Ein solches liege nicht vor, denn darunter seien nur von außen auf den Betrieb einwirkende und von ihm nicht abwendbare Umstände zu verstehen, wie etwa ein Unglücksfall. Bei der aufgetreten Krebserkrankung der Klägerin habe es sich dagegen um ein innerbetriebliches Ereignis gehandelt, das vor allem Freiberufler treffen könne und das nicht durch Kug abgesichert sei.

5

Mit der Revision verfolgt die Klägerin das Ziel weiter, die Beklagte zum Erlass eines positiven Anerkennungsbescheids zu verurteilen. Sie wiederholt und vertieft ihren Standpunkt, dass ihre Krebserkrankung als unabwendbares Ereignis für den Arbeitsausfall in der Praxis anzuerkennen sei. Gerade für Freiberufler stelle es ein wesentliches Risiko dar, zu erkranken. Die Betriebe vom Freiberuflern seien

typischerweise von der Anwesenheit des Inhabers abhängig, während sie kaum von anderen Risiken wie Witterung, Brand oder technischen Ausfällen betroffen seien. Dieses Risiko habe sich bei ihr verwirklicht.

6

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 28. November 2013 sowie das Urteil des Sozialgerichts Duisburg vom 21. April 2010 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 22. Juni 2009 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 2. Juli 2009 zu verurteilen, das Vorliegen eines erheblichen Arbeitsausfalls und der betrieblichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld durch Anerkennungsbescheid festzustellen.

7

Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

8

Sie verteidigt das von der Klägerin angegriffene Urteil des LSG.

II

9

Die zulässige Revision der Klägerin, die in zulässiger Weise die Rechte der Arbeitnehmer ihres Betriebs auf Kug im Wege der gesetzlichen Prozessstandschaft geltend macht (BSG Urteil vom 14.9.2010 - B 7 AL 21/09 R - SozR 4-4300 § 173 Nr 1 RdNr 23), ist nicht begründet und daher zurückzuweisen (§ 170 Abs 1 S 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG)).

10

Das LSG hat zutreffend entschieden, dass der negative Anerkennungsbescheid rechtmäßig ist und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt. Aufgrund des angezeigten Sachverhalts hat kein erheblicher Arbeitsausfall vorgelegen.

11

Nach § 169 S 1 Sozialgesetzbuch Drittes Buch in der ab 1.1.2004 geltenden Fassung des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 (BGBl I S 2848, im Folgenden: SGB III aF) setzt der Anspruch auf Kug ua voraus, dass ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt (Nr 1), die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sind (Nr 2), die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind (Nr 3) und der Arbeitsausfall der Agentur für Arbeit angezeigt worden ist (Nr 4). Erheblich ist ein Arbeitsausfall nach § 170 Abs 1 Nr 1 SGB III aF, wenn er auf wirtschaftlichen Gründen oder einem unabwendbaren Ereignis beruht. Ein unabwendbares Ereignis liegt insbesondere vor, wenn ein Arbeitsausfall auf ungewöhnlichen, dem üblichen Witterungsverlauf nicht entsprechenden Witterungsgründen beruht (§ 170 Abs 3 S 1 SGB III aF). Ein unabwendbares Ereignis liegt auch vor, wenn ein Arbeitsausfall durch behördliche oder behördlich anerkannte Maßnahmen verursacht ist, die vom Arbeitgeber nicht zu vertreten sind (§ 170 Abs 3 S 2 SGB III aF).

12

Ein Arbeitsausfall aus wirtschaftlichen Gründen hat offensichtlich nicht vorgelegen. Der Arbeitsausfall hat, wie das LSG zutreffend ausgeführt hat, auch nicht auf einem "unabwendbaren Ereignis" beruht. Der Umstand, dass die Klägerin als Arbeitgeberin der Arztpraxis so schwer erkrankt ist, dass die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Arbeit nicht fortführen konnten, ist kein "unabwendbares Ereignis" iS des § 170 Abs 3 SGB III aF.

13

Unter einem "unabwendbaren Ereignis" war schon nach der Gesetzesbegründung zum Regierungsentwurf zum Arbeitsförderungsgesetz (AFG) "jedes objektiv feststellbare Ereignis, das auch durch äußerste, nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt nicht abzuwenden war" zu verstehen (BT-Drucks V/2291 S 70 zu § 59 Abs 1 Nr 1). Dieses Begriffsverständnis hat die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts übernommen (BSG Urteil vom 21.2.1991 - 7 RAr 20/90 - DBlR 3827, AFG/§ 64). Danach muss es sich bei dem unabwendbaren Ereignis zwar nicht unbedingt um einen allgemeinen Notstand handeln. Vielmehr können unter den Begriff auch Vorkommnisse fallen, die auf menschlicher Tätigkeit beruhen oder mitberuhen. Dennoch solle mit der Versicherungsleistung Kug nicht das gesamte Betriebs- und Wirtschaftsrisiko von der Solidargemeinschaft übernommen werden. Neben den im Gesetz genannten ungewöhnlichen Witterungsverhältnissen oder behördlichen Maßnahmen ist zum Beispiel an Unglücksfälle oder notstandsähnliche Situationen zu denken (vgl Mutschler in Mutschler/Schmidt-De Caluwe/Coseriu, SGB III 5. Aufl 2013 § 96 RdNr 35).

14

Die Konkretisierung des Begriffs, der in § 170 Abs 3 SGB III aF anhand von Regelbeispielen erläutert wird, legt nahe, dass es sich um ein zeitlich begrenztes, außergewöhnliches und von außen auf den Betrieb einwirkendes Geschehen handeln muss, das den Betrieb vergleichbar den äußeren Witterungsereignissen trifft (BSG Urteil vom 15.12.2005 - B 7a AL 10/05 R - BSGE 96, 14 = SozR 4-4300 § 170 Nr 1). Unter den Begriff können auch Vorkommnisse fallen, die auf menschlicher Tätigkeit beruhen oder mitberuhen (Abschneiden der Stromversorgung). Da aber mit Kug als Leistung der aktiven Arbeitsförderung (§ 3 Abs 3 Nr 5, Abs 4 Nr 4 SGB III) nicht das gesamte Betriebs- und Wirtschaftsrisiko auf die Solidargemeinschaft übernommen wird, muss es sich um ein zeitlich begrenztes, außergewöhnliches und von außen auf den Betrieb einwirkendes Geschehen handeln. Eine rein innerbetriebliche Entwicklung genügt nicht (vgl BSG Urteil vom 15.12.2005 - B 7a AL 10/05 R - BSGE 96, 14 = SozR 4-4300 § 170 Nr 1), auch wenn sie - wie eine Krankheit - unabwendbar sein mag.

15

Für dieses Begriffsverständnis spricht auch die Regelung des § 173 Abs 2 S 2 SGB III aF. Danach gilt die Anzeige eines Arbeitsausfalls, der auf einem unabwendbaren Ereignis beruht, als für den entsprechenden Kalendermonat erstattet, wenn sie "unverzüglich" erstattet worden ist. Unter "unverzüglich" wird regelmäßig ein Handeln ohne schuldhaftes Zögern nach dem Wiedereintritt der Handlungsfähigkeit verstanden. Das setzt voraus, dass "Ereignis" in diesem Sinne ein Geschehen ist, das zeitlich abgrenzbar auftritt. Anderenfalls ließe sich nicht feststellen, ob der Arbeitsausfall "unverzüglich" angezeigt worden ist.

16

Auch die mit dem Kug verfolgten Zwecke gebieten eine Absicherung des Krankheitsrisikos des Arbeitgebers durch die Zahlung von Kug an die im Betrieb Beschäftigten nicht. Zweck des Kug ist es, in den gesetzlich näher bestimmten Situationen die Arbeitsverhältnisse im Betrieb trotz Arbeitsausfalls zu stabilisieren. Die Leistung sichert den Arbeitnehmern für die Dauer des Arbeitsausfalls ihre Arbeitsplätze. Sie kommt auch den Arbeitgebern zu Gute, die einerseits von der Pflicht zur Zahlung des Arbeitsentgelts freigestellt sind und denen dennoch die eingearbeitete Belegschaft erhalten bleibt. Die Leistung dient schließlich der Versichertengemeinschaft, die von der Inanspruchnahme von Leistungen nach Eintritt von Arbeitslosigkeit entlastet wird (Mutschler in Mutschler/Schmidt-De Caluwe/Coseriu, SGB III 5. Aufl 2013 § 95 RdNr 12 mwN). Diese Ziele stehen in einem Spannungsverhältnis zum Betriebs- und Wirtschaftsrisiko des Unternehmers, das durch die Leistung nicht in vollem Umfang auf die Solidargemeinschaft verlagert werden darf (vgl Mutschler aaO; "Vermeidung von ungerechtfertigter Subventionierung" so: Kühl in Brand SGB III 6. Aufl 2012 § 95 RdNr 7). Die Verwirklichung solcher Risiken, die der wirtschaftlichen Betätigung von vornherein innewohnen und die anders als die beispielhaft genannten ungewöhnlichen Witterungsereignisse oder behördlichen Maßnahmen nicht von außen auf den Betrieb einwirken, sind deshalb nicht als unabwendbares Ereignis anzusehen.

17

Das Betriebsrisiko verbleibt beim Unternehmer, soweit die in die Betriebsorganisation eingebundenen Personen, sowohl solche mit Arbeitgeberfunktion als auch Arbeitnehmer, erkranken und deshalb ihre für den Betriebsablauf notwendigen Tätigkeiten nicht mehr verrichten können. Dabei ist für die eintretende Störung des Betriebsablaufs nicht die jeweilige Erkrankung entscheidend, sondern erst die von ihr hervorgerufene Arbeitsunfähigkeit. Die Arbeitsunfähigkeit erwerbstätiger Menschen ist aber nicht atypisch, sondern Teil des allgemeinen Lebens- und damit auch des Betriebsrisikos (vgl auch § 170 Abs 4 S 2 Nr 1 SGB III aF).

18

Zwar macht die Klägerin geltend, die Produktivität des Betriebs eines Freiberuflers sei typischerweise von dessen persönlicher Anwesenheit abhängig und sein krankheitsbedingter Ausfall sei deshalb ein Risiko, das für solche Betriebe viel stärker ins Gewicht falle als andere Risiken. Die Schwierigkeit, die sich aus einer solchen betrieblichen Struktur für den Fall der Erkrankung des Arbeitgebers ergeben, rechtfertigt aber nicht den Schluss, das Erkrankungsrisiko eines Freiberuflers sei mit Kug auszugleichen. Die Erkrankung eines in eigener Praxis tätigen Selbständigen oder Freiberuflers ist kein von außen auf den "Betrieb" einwirkendes Ereignis, sondern ist ein der selbständigen freiberuflichen Betätigung von Anfang an innewohnendes Risiko, also ein innerbetriebliches Ereignis. Folgerichtig gibt es für die Absicherung solcher Risiken privatwirtschaftliche Angebote, wie eine Betriebsunterbrechungsversicherung. Die Klägerin hat zwar behauptet, eine solche Absicherung sei ihr wegen Vorerkrankungen nicht möglich gewesen. Das LSG hat hierzu keine Feststellungen getroffen. Die Frage kann hier aber dahingestellt bleiben, denn sie beleuchtet nur, dass Krankheit ein Risiko darstellt, das der Gesetzgeber typisierend als Grund für die Anordnung von Versicherungspflicht ansieht (§ 5 SGB V) und dessen Absicherung er allgemein als erforderlich ansieht. Die Notwendigkeit, das Betriebsrisiko "Krankheit des Unternehmers" zu finanzieren, eröffnet auch deshalb nicht den Zugang zur Versicherungsleistung "Kurzarbeitergeld".

19

Nach allem ist die Arbeitsunfähigkeit der Klägerin infolge einer Krebserkrankung kein "unabwendbares Ereignis" iS des § 170 Abs 1 Nr 1 Alt 2 SGB III aF. Deshalb kann hier dahinstehen, ob daran festzuhalten ist, dass eine durch ein zeitlich abgrenzbares äußeres Ereignis, zB eine durch Unfall verursachte Arbeitsunfähigkeit, anders zu beurteilen wäre (vgl dazu BSG Urteil vom 21.2.1991 - 7 RAr 20/90).

20

Im Übrigen lässt sich die von der Klägerin begehrte Rechtsfolge auch nicht auf den Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes stützen. Die früheren, rechtswidrig begünstigenden Bewilligungen von Kug schaffen keinen Vertrauenstatbestand dahingehend, dass an der rechtswidrigen Praxis in Zukunft festgehalten wird.

21

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 183, 193 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
BRD
Saved
2015-03-11