

L 13 AL 5624/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
13
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)
Aktenzeichen
S 8 AL 303/06
Datum
24.10.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 13 AL 5624/08
Datum
19.05.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 24. Oktober 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Frage, ob die Klägerin die Anwartschaftszeit für einen Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg) ab 16. August 2005 erfüllt.

Die 1961 geborene Klägerin gebar am 1. April 1992, 10. Juli 1996 und 22. Dezember 2001 ihre Kinder J., T. und R ... Sie war ab 15. Februar 1993 beim Erzbistum B. als Lehrerin beschäftigt. Vom 1. November 2000 bis 2. November 2001 nahm sie ebenso unbezahlten Sonderurlaub wie vom 23. Dezember 2004 bis 31. Juli 2005. Vom 3. November 2001 bis 16. Februar 2002 war sie in Mutterschutz und anschließend bis 22. Dezember 2004 in Elternzeit. Das Beschäftigungsverhältnis wurde durch Aufhebungsvertrag vom 7. Juli 2005 zum 31. Juli 2005 beendet.

Am 16. August 2005 meldete sich die Klägerin arbeitslos und beantragte die Gewährung von Alg. Die Beklagte lehnte den Antrag mit Bescheid vom 13. Oktober 2005 ab, da die Klägerin die Anwartschaftszeit nicht erfülle, da sie innerhalb der Rahmenfrist vom 6. August 2001 bis 15. August 2005 nicht mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden habe. Dagegen erhob die Klägerin am 11. November 2005 Widerspruch und trug vor, sie habe vom 3. November 2001 bis 16. Februar 2002 Mutterschaftsgeld bezogen und sich anschließend in Elternzeit befunden, was Versicherungspflicht begründe, weshalb die Anwartschaftszeit erfüllt sei.

Die Beklagte wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 2. Januar 2006 zurück. Innerhalb der Rahmenfrist vom 16. August 2002 bis 15. August 2005 habe die Klägerin in keinem Versicherungspflichtverhältnis gestanden. Die Voraussetzungen des [§ 26 Abs. 2](#) und 2a Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) lägen nicht vor, da nach diesen Vorschriften Zeiten des Bezugs von Mutterschaftsgeld und Zeiten eines Kindes bis zum Ende des 3. Lebensjahres versicherungspflichtig nur seien, wenn unmittelbar davor Versicherungspflicht bestanden habe, was bei der Klägerin nicht der Fall gewesen sei.

Am 23. Januar 2006 hat die Klägerin Klage zum Sozialgericht Heilbronn (SG) erhoben und zur Begründung vorgetragen, es könne für die Anwendung des ab 1. Januar 2003 geltenden Rechts nicht maßgeblich sein, ob die Klägerin unmittelbar vor Bezug von Mutterschaftsgeld versicherungspflichtig gewesen sei oder nicht, wenn sie zuvor Sonderurlaub hatte, da eine Abkehr vom Erwerbsleben damit nicht vorliege. Auch sei nicht ersichtlich, weshalb das neue Recht überhaupt Anwendung fände, da sich die Klägerin vorher in Mutterschutz bzw. Elternzeit begeben habe. Nach alter Rechtslage reiche die Rahmenfrist soweit in die Vergangenheit zurück, dass sie die Anwartschaftszeit erfülle. Mit Gerichtsbescheid vom 24. Oktober 2008 hat das SG die Klage abgewiesen und sich darauf gestützt, dass sich die Rahmenfrist nur für Kindererziehungszeiten vor dem 1. Januar 2003, somit für 138 Tage verlängere. Innerhalb dieses Zeitraumes habe die Klägerin keine Zeiten aufzuweisen, in denen sie in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden habe, da sie nicht unmittelbar vor Bezug von Mutterschaftsgeld oder vor Erziehung (von R.) versicherungspflichtig gewesen sei. Sie habe ein Jahr Sonderurlaub genommen, was kein fortbestehendes Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt darstelle.

Gegen den der Klägerin am 31. Oktober 2008 zugestellten Gerichtsbescheid hat sie Berufung zum Landessozialgericht Baden-Württemberg erhoben; die Berufung ist am 1. Dezember 2008 beim Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg eingegangen. Sie trägt vor, das SG habe nicht nachvollziehbar die Rahmenfrist lediglich um Zeiten vor dem 1. Januar 2003 verlängert. Dieser Rechtsfehler sei aber genauso unerheblich wie der 2. Rechtsfehler, dass es entgegen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 28. März 2006 ([1 BvL](#)

[10/01](#)) Zeiten des Bezugs von Mutterschaftsgeld vom 3. November 2001 bis 16. Februar 2002 nicht als Tatbestand für die Verlängerung der Rahmenfrist gewertet hat. Entscheidungserheblich sei allerdings der 3. Rechtsfehler, die verfassungsrechtliche Problematik verkannt zu haben. Entsprechend der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 29. Mai 2008 (B [11a/7a AL 64/06](#) R) sei die Anwartschaftszeit erfüllt. Aufgrund des Zufalls, dass ein Teil der Kindererziehungszeit vor dem 1. Januar 2003 und ein Teil danach zurückgelegt worden sei, komme ihr die Kindererziehung ab 1. Januar 2003 in keinerlei Hinsicht zu Gute. Es sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass das BVerfG die Übergangsregelung für verfassungswidrig einstufen würde. Gegebenenfalls würde es feststellen, dass für Eltern, deren Erziehungszeiten zufällig teilweise vor und teilweise nach dem 1. Januar 2003 liegen, davon auszugehen sei, dass mit Wirkung ab 1. Januar 2003 die bis dahin geltende Verlängerung der Rahmenfrist bei Kindererziehung nahtlos durch eine für die restliche Erziehungszeit entstehende Versicherungspflicht abgelöst worden ist, falls vor Geburt des Kindes Mutterschaftsgeld bezogen wurde oder dass Eltern, deren Erziehungszeiten zufällig teilweise vor und teilweise nach dem 1. Januar 2003 liegen, die nach dem 1. Januar 2003 liegenden Erziehungszeiten als Verlängerung der Rahmenfrist entsprechend dem bis zum 1. Januar 2003 geltenden Recht zu Gute kommen müssen.

Die Klägerin beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 24. Oktober 2008 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 13. Oktober 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Januar 2006 zu verurteilen, ihr ab 16. August 2005 Arbeitslosengeld in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Aus ihrer Sicht ist der Anknüpfungspunkt der unmittelbar zuvor bestehenden Versicherungspflicht unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden. Ein Verstoß gegen [Art. 6 Grundgesetz \(GG\)](#) sei nicht erkennbar, wenn der Bezug zur versicherungspflichtigen Beschäftigung aus persönlichen Motiven bereits lange vor dem Eingreifen der Mutterschutzvorschriften aufgegeben wurde, nämlich durch den Antritt eines einjährigen Sonderurlaubes. Die Ausdehnung der unmittelbaren Versicherungspflicht in [§ 26 Abs. 2a SGB III](#) in der Entscheidung des BSG vom 29. Mai 2008 lasse sich auf den hier vorliegenden Sachverhalt nicht übertragen, da dort mehrere Geburten in kurzen Abständen vorgelegen habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten sowie die Prozessakten beider Rechtszüge sowie auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 19. Mai 2009 ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Berufung ist nicht begründet.

Der angefochtene Bescheid der Beklagten verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Gewährung von Alg. Anspruch auf Alg nach [§ 117 Abs. 1 SGB III](#) i. d. F. des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. Dezember 2003 ([BGBl. I, 2848](#)) haben gemäß [§ 118 Abs. 1 SGB III](#) in der genannten Fassung Arbeitnehmer, die arbeitslos sind, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt haben. Die Klägerin hat sich am 16. August 2005 arbeitslos gemeldet ([§§ 118 Abs. 1 Nr. 2, 122 Abs. 1 SGB III](#)). Ferner war die Klägerin auch arbeitslos im Sinne des [§ 119 Abs. 1 SGB III](#). Arbeitslos ist ein Arbeitnehmer, der nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht, sich bemüht seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden und den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht. Arbeitslosigkeit setzt damit nicht nur Beschäftigungslosigkeit, sondern auch Verfügbarkeit voraus. Merkmal der Verfügbarkeit sind die Arbeitsfähigkeit und die ihr entsprechende Arbeitsbereitschaft des Arbeitslosen. Nach [§ 119 Abs. 5 SGB III](#) steht den Vermittlungsbemühungen zur Verfügung, wer eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben kann und darf, Vorschlägen der Agentur für Arbeit zur beruflichen Eingliederung zeit- und ortsnah Folge leisten kann, bereit ist, jede Beschäftigung anzunehmen und auszuüben und bereit ist, an Maßnahmen zur beruflichen Eingliederung in das Arbeitsleben teilzunehmen. Der Senat hat keine Zweifel daran, dass die Klägerin beschäftigungslos und verfügbar war. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Klägerin - entgegen ihrer Erklärung in Antrag vom 29. September 2005 - nicht bereit und in der Lage war, noch 15 Stunden wöchentlich zu arbeiten (siehe auch [§ 120 Abs. 4 SGB III](#)). Insbesondere gibt es keine Zweifel daran, dass die Kinderbetreuung entsprechend ihren Angaben gesichert wäre.

Indes ist die Anwartschaftszeit nicht erfüllt. Gemäß [§ 434j Abs. 3 SGB III](#) sind [§§ 123, 124 SGB III](#) in der bis zum 31. Dezember 2003 geltenden Fassung des Gesetzes zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente (Job-AQTIV-Gesetz) vom 10. Dezember 2001 ([BGBl. I, 3443](#)) - a.F.) weiter anzuwenden, da der Anspruch auf Alg bis zum 31. Januar 2006 entstanden wäre. Hiernach hat die Anwartschaftszeit erfüllt, wer in der Rahmenfrist mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden hat ([§ 123 Satz 1 Nr. 1 SGB III](#) a.F.). Nach [§ 124 Abs. 1 SGB III](#) a.F. beträgt die Rahmenfrist drei Jahre und beginnt mit dem Tag vor der Erfüllung aller sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg. Da die Klägerin sich zum 16. August 2005 arbeitslos gemeldet hat und sie seit diesem Tag arbeitslos im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen war, hat die (reguläre) Rahmenfrist von drei Jahren am 15. August 2005 begonnen und hat bis zum 16. August 2002 zurückgereicht. Hier ist allerdings die Rahmenfrist zu verlängern, weil die Klägerin Kindererziehungszeiten vor dem 1. Januar 2003 vorzuweisen hat. [§ 124 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) in der bis 31. Dezember 2002 geltenden Fassung (a.a.O.) bestimmt insoweit, dass Zeiten der Betreuung und Erziehung eines Kindes des Arbeitslosen, in denen das Kind das dritte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, in die Rahmenfrist nicht eingerechnet werden. Das bewirkt eine Verlängerung der Rahmenfrist um die berücksichtigungsfähigen Zeiten der Betreuung und Erziehung eines Kindes innerhalb der regulären Rahmenfrist. Nach der mit Wirkung zum 1. Januar 2002 durch das Job-AQTIV-Gesetz (a.a.O.) eingeführten Regelung des [§ 434d Abs. 2](#) ist [§ 124 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 SGB III](#) a.F. (nur) für Zeiten der Betreuung und Erziehung eines Kindes vor dem 1. Januar 2003 weiterhin anzuwenden. Entgegen der Auffassung des Klägerbevollmächtigten ist die Verlängerung der Rahmenfrist nur für Zeiten der Kindererziehung vor dem 1. Januar 2003 - wie vom SG vorgenommen - damit nachvollziehbar und richtig (so auch BSG, Urteil vom 29. Mai 2008, B [11a/7a AL 64/06](#) R - Juris Rndr. 15). Die Zeit der Erziehung des am 22. Dezember 2001 geborenen Kindes R. in der Zeit vom 16. August 2002 (Ende der regulären Rahmenfrist) bis 31. Dezember 2002 verlängert

somit die reguläre Rahmenfrist um die vom SG zutreffend errechneten 138 Tage. Damit umfasst die Rahmenfrist den Zeitraum vom 31. März 2002 bis 15. August 2005. In dieser Frist stand die Klägerin in keinem Monat in einem Versicherungspflichtverhältnis, weshalb sie auch keine 12 Monate aufzuweisen hat. Das SG hat zutreffend ausgeführt, dass weder der Zeitraum des Mutterschutzes noch der Elternzeit gem. §§ 22 Abs. 1, 26 Abs. 2 und 26 Abs. 2a in der Fassung des Job-AQTiV-Gesetzes vom 10.12.2001 ([BGBl. I 3443](#)) als versicherungspflichtig angesehen werden können, weil die Klägerin weder unmittelbar vor dem Zeitraum des Mutterschutzes ab 3. November 2001 (Bezug von Mutterschaftsgeld) noch vor der Elternzeit ab 17. Februar 2002 in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hatte, sondern sich in Sonderurlaub befand. Wie das SG zutreffend erkannt hat, ist ein einjähriger unbezahlter Sonderurlaub nicht versicherungspflichtig (s. auch BSG SozR Nr. 43 zu § 165 RVO); gemäß [§ 7 Abs. 3 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV) gilt allerdings der 1. Monat des Sonderurlaubes (hier November 2000) als versicherungspflichtig, auch wenn die Beurlaubung länger als ein Monat andauerte (vgl. Kasseler Kommentar, [§ 7 SGB IV](#) Rn. 180 ff.).

Entgegen der Auffassung des Klägerbevollmächtigten kann auch aus der Entscheidung des BVerfG vom 28. März 2006 ([1 BvL 10/01](#)) für die Klägerin nichts anders abgeleitet werden. Darin hat das BVerfG ausgeführt, dass im Falle eines Beschäftigungsverbotes die sozialrechtlichen Nachteile soweit wie möglich auszugleichen seien, was durch die dreijährige Rahmenfrist nicht gewährleistet wurde. Das BVerfG hat - sollte der Gesetzgeber bis 31. März 2007 keine verfassungsgemäße Regelung treffen - § 107 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe b Arbeitsförderungsgesetz (AFG) in der am 31. Dezember 1997 geltenden Fassung weiter für anwendbar erklärt und damit für ausreichend erachtet. Nach § 107 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe b AFG war aber auch wiederum vorausgesetzt, dass eine Beitragspflicht begründende Beschäftigung oder Bezug einer laufenden Lohnersatzleistung nach diesem Gesetz unterbrochen worden war, was bei der Klägerin wegen des Sonderurlaubes nicht der Fall gewesen ist. Im Übrigen hat der Gesetzgeber sehr wohl auf den Beschluss des BVerfG reagiert, allerdings gemäß [§ 427a SGB III](#) lediglich § 107 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe b AFG für entsprechend anwendbar erklärt. Auch das BSG hat in seinem Urteil vom 29. Mai 2008, B [11a/7a AL 64/06](#) R - Juris Rndr. 17, eine Unterbrechung hiernach für erforderlich gehalten.

Entgegen der Auffassung des Klägerbevollmächtigten ist auch die Auffassung des BSG im Urteil vom 29. Mai 2008, B [11a/7a AL 64/06](#) R, für die Klägerin nicht zielführend. Das BSG hat zutreffend erkannt, dass mit Wirkung ab 1. Januar 2003 die bis dahin geltende Verlängerung der Rahmenfrist bei Kindererziehung nahtlos durch eine für die restliche Erziehungszeit entstehende Versicherungspflicht abgelöst wird, falls die nach [§ 26 Abs. 2a Nr. 1 SGB III](#) erforderlichen Voraussetzungen dieser Versicherungspflicht entweder unmittelbar vor der Geburt des Kindes vorgelegen haben oder im Falle mehrerer Erziehungszeiten, deren Dreijahreszeiträume sich überschneiden und von denen wenigstens einer am 1. Januar 2003 noch nicht abgelaufen war, unmittelbar vor der Geburt des ältesten Kindes (BSG, a.a.O., Rdnr. 18). Auch hiernach ist demnach erforderlich, dass unmittelbar vor der Geburt des Kindes R. Versicherungspflicht vorgelegen hat, was aufgrund des einjährigen Sonderurlaubes nicht gegeben ist. Auch eine Überschneidung der Dreijahreszeiträume für die drei Kinder der Klägerin liegt nicht vor, da zwischen dem am 10. Juli 1996 geborenen Kind und der daran anschließenden Dreijahresfrist und dem am 22. Dezember 2004 geborenen Kind eine Lücke liegt, in der auch der genannte Sonderurlaub liegt.

Der Senat hat keine Zweifel daran, dass die gesetzlichen Regelungen in der Auslegung durch das BSG vom 29. Mai 2008, B [11a/7a AL 64/06](#) R, die Klägerin nicht in ihren Grundrechten verletzt, da es sich bei der Inanspruchnahme von unbezahltem Sonderurlaub von einem Jahr nicht um einen grundrechtlich geschützten Tatbestand handelt. Entgegen der Auffassung des Klägerbevollmächtigten hätte die Klägerin die Anwartschaft auch nicht nach alter Rechtslage erfüllt, da die reguläre Rahmenfrist nur um die Zeit vom 16. August 2002 bis 21. Dezember 2004 verlängert worden wäre; in dieser verlängerten Rahmenfrist ist die Klägerin nicht 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden. Demnach liegt eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung in Folge der Rechtsänderung von vornherein nicht vor.

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

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

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-05-28