

L 10 AL 362/06

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

10

1. Instanz

SG Würzburg (FSB)

Aktenzeichen

S 10 AL 399/04

Datum

12.09.2006

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 10 AL 362/06

Datum

27.09.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 11a AL 15/08 B

Datum

06.02.2008

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 12.09.2006 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger die Anwartschaftszeit für den Bezug von Arbeitslosengeld (Alg) ab 01.04.2001 erfüllt hat.

Der 1954 geborene Kläger stand seit Oktober 1982 in einem Arbeitsverhältnis bei den in Deutschland stationierten US-Streitkräften, zuletzt in der Funktion eines sogenannten "Quarters Inspectors". Ab März 1995 war der Kläger mehrfach wegen derselben Krankheit arbeitsunfähig erkrankt und erhielt u.a. bis zur Aussteuerung am 04.08.1997 von der AOK Bayern Krankengeld. Die für die Anmeldung des Klägers zur Sozialversicherung zuständige Verteidigungslast und Verwaltung der US-Streitkräfte in K. meldete ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis des Klägers für die Zeit vom 03.11.1997 bis 19.04.1998. In der Zeit vom 06.03.1998 bis 19.04.1998 war der Kläger erneut arbeitsunfähig erkrankt.

Die von den US-Streitkräften am 28.05.1998 ausgesprochene außerordentliche Kündigung zum 30.11.1998 sowie die Änderungskündigung zum 01.01.1999 wurden mit Urteilen des Arbeitsgerichts D. vom 18.02.1999 für unwirksam erklärt (Az: 8 Ca 345/98 und 8 Ca 397/98). Eine weitere vor dem Arbeitsgericht D. geführte Klage auf Zahlung von Vergütung für die Zeit vom 01.06.1998 bis 30.10.2000 wurde mit einem gerichtlichen Vergleich am 06.02.2001 (Az: 8 Ca 336/00) abgeschlossen. Danach erklärten die Parteien des arbeitsgerichtlichen Verfahrens ihr Einvernehmen, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers mit den US-Streitkräften zum 31.03.2001 beendet wird. Die ehemalige Arbeitgeberin des Klägers verpflichtete sich darin, das Arbeitsverhältnis für die Vergangenheit sowie für die Zeit bis 31.03.2001 ordnungsgemäß abzurechnen sowie an den Kläger eine Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes in Höhe von 25.000,00 DM zu zahlen. Der Kläger erhielt daraufhin von seiner ehemaligen Arbeitgeberin eine Nachzahlung über Arbeitsentgelt für die Zeit vom 01.09.2000 bis 31.03.2001. Für den gleichen Zeitraum meldete die Verteidigungslastenverwaltung K. das Bestehen eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses des Klägers an die AOK Bayern.

Am 21.06.2002 erhob der Kläger vor dem Arbeitsgericht D. erneut Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland als gesetzliche Prozessstandschafterin der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers (Az: 8 11 Ca 155/02) und machte einen Anspruch auf Zahlung von Arbeitsvergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs für die Zeit vom 01.05.1998 bis 31.08.2000 geltend. Mit Urteil vom 02.09.2003 wies das Arbeitsgericht D. die Leistungsklage ab. Eine subjektive Arbeitsbereitschaft des Klägers, die Voraussetzung für einen Anspruch auf Zahlung von Verzugslohn sei, sei im streitigen Zeitraum nicht gegeben gewesen. Die hiergegen zum Hessischen Landesarbeitsgericht eingelegte Berufung (Az: 17 Sa 1735/03) nahm der Kläger am 22.04.2004 zurück.

Bereits am 30.03.2001 hatte sich der Kläger bei der Beklagten mit Wirkung zum 01.04.2001 arbeitslos gemeldet und die Zahlung von Alg beantragt. Mit Bescheid vom 15.05.2002 lehnte die Beklagte die Gewährung von Alg ab 01.04.2001 mit der Begründung ab, die Anwartschaftszeit hierfür sei nicht erfüllt. Der Kläger habe innerhalb der Rahmenfrist von drei Jahren nicht mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden. Den hiergegen am 13.06.2002 eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 06.05.2004 als unbegründet zurück.

Gegen den Widerspruchsbescheid der Beklagten vom 06.05.2004 hat der Kläger am 04.06.2004 Klage zum Sozialgericht Würzburg (SG) erhoben. In der Rahmenfrist von drei Jahren sei er mindestens 12 Monate versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Aus dem im

Verfahren 8 Ca 336/00 geschlossen. Vergleich ergebe sich, dass sein Vergütungsanspruch bis zum 31.03.2001 durchgängig bestanden habe. Dass der Vergleich wohl unklar gefasst worden sei, könne nicht zu seinen Lasten gehen.

Mit Urteil vom 12.09.2006 hat das SG die Klage abgewiesen. Während der maßgeblichen Rahmenfrist im Zeitraum vom 01.04.1998 bis 31.03.2001 habe der Kläger nicht für mindestens 12 Monate in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden. Insbesondere liege keine versicherungspflichtige Beschäftigung des Klägers im Zeitraum vom 01.05.1998 bis 31.08.2000 vor. Die erkennende Kammer folge insoweit den Feststellungen des Arbeitsgerichts D. in seinem rechtskräftigen Urteil vom 02.09.2003 (Az: 8/11 Ca 155/02). Im Gegensatz zur Rechtsauffassung des Klägers ergebe sich aus dem vor dem Arbeitsgericht D. im Verfahren 8 Ca 336/00 geschlossenen Vergleich gerade nicht, dass die ehemalige Arbeitgeberin des Klägers bis zur einvernehmlichen Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 31.03.2001 rückwirkend für den gesamten Zeitraum ab Mai 1998 die Arbeitsvergütung habe nachzahlen müssen. Der Kläger sei unstreitig bis April 1998 arbeitsunfähig erkrankt gewesen und habe bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses im März 2001 keine Arbeitsleistungen mehr erbracht. Es lägen ferner keine Anhaltspunkte dafür vor, dass sowohl die ehemalige Arbeitgeberin des Klägers wie auch der Kläger selbst den Willen gehabt hätten, das Arbeitsverhältnis nach Beendigung der Arbeitsunfähigkeit in tatsächlicher Form wieder aufzunehmen. Der Kläger habe nach der von ihm behaupteten Wiederherstellung seiner Arbeitsfähigkeit ab 01.11.1998 seine Arbeitsbereitschaft gegenüber der ehemaligen Arbeitgeberin nicht ausdrücklich erklärt.

Mit der hiergegen beim Bayer. Landessozialgericht am 20.11.2006 eingegangenen Berufung trägt der Kläger vor, er habe sich vom SG ein Aufdecken der Ungereimtheiten und Fehler vergangener Arbeitsgerichtsbeschlüsse erhofft. Die Verhandlung im arbeitsgerichtlichen Verfahren 8 Ca 336/00 sei nicht vertagt worden, obwohl seine Bevollmächtigte nicht vorbereitet gewesen sei. Genannte Zeugen seien nicht geladen worden, die Aussagen über systematisches Mobbing hätten bezeugen können. Die Dienststelle habe die Beendigung der Krankheit aus der ärztlichen Krankmeldung ersehen, ihm aber nicht mitgeteilt, wo er nun erscheinen solle, ob in D., B. oder A. ... Nach der Kündigung 1993 und Wiedereinstellung habe es keine wirkliche Dienststelle mehr für ihn gegeben. Es sei bei der US-Armee selbst die Situation geschaffen worden, die ihm zur Last gelegt worden sei. Die Anwartschaft auf Alg sei nie unterbrochen worden, da die gerichtliche Klärung der Streitsache noch bis 2006 gedauert habe und in fast zwanzigjähriger Angestelltentätigkeit bei der US-Armee erworben worden sei.

Sinngemäß beantragt der Kläger, das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 12.09.2006 sowie den Bescheid der Beklagten vom 15.05.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 06.05.2004 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Alg ab 01.04.2001 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Zur Berufungserwiderung verweist die Beklagte auf den Widerspruchsbescheid und die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils.

Das Gericht hat im vorbereitenden Verfahren die Akten der Beklagten, des SG sowie 3 Band Akten des Arbeitsgerichts D. (Az: 8/11 Ca 155/02) beigezogen. In der nichtöffentlichen Sitzung vom 20.03.2007 hat das Gericht den Kläger befragt. Zur Ergänzung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten der Beklagten, des SG, des Arbeitsgerichts D., der Gerichtsakte sowie auf die Sitzungsniederschriften vom 20.03.2007 und 27.09.2002 verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist zulässig ([§§ 143, 144, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG -](#)).

Die Berufung ist jedoch nicht begründet.

Zu Recht hat das SG mit Urteil vom 12.09.2006 die Klage abgewiesen, denn der Bescheid der Beklagten vom 15.05.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 06.05.2004 ist nicht rechtswidrig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten, [§ 54 Abs 2 Satz 1 SGG](#).

Dem Kläger steht kein Anspruch auf Bewilligung von Alg ab 01.04.2001 zu, denn er hat in der Rahmenfrist nicht für mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden, [§ 123 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) (eingeführt durch das AFRG mit Wirkung vom 01.01.1998).

Gemäß [§ 124 Abs 1 SGB III](#) beträgt die Rahmenfrist 3 Jahre von dem Tag, an dem alle sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg erfüllt sind. Gemäß [§ 25 Abs 1 SGB III](#) sind versicherungspflichtig alle Personen, die gegen Arbeitsentgelt beschäftigt sind.

Zur Überzeugung des Gerichts steht fest, dass der Kläger während der maßgeblichen Rahmenfrist im Zeitraum vom 01.04.1998 bis 31.03.2001 nicht für mindestens 12 Monate in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis gestanden hat, sondern lediglich im Zeitraum vom 01.04.1998 bis 19.04.1998 sowie im Zeitraum vom 01.09.2000 bis 31.03.2001 versicherungspflichtig beschäftigt war.

Ein Beschäftigungsverhältnis im versicherungsrechtlichen Sinn ist nicht nur anzunehmen, wenn die Beschäftigung - noch oder schon - tatsächlich ausgeübt wird. Es kann auch dann bestehen, wenn die tatsächliche Arbeitsleistung beendet ist, das Arbeitsverhältnis aber fortbesteht und sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer den Willen haben, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen (BSG [SozR 3-4100 § 104 Nr 6](#) S 24 mwN; [BSGE 75, 277](#), 281 = [SozR 3-2500 § 186 Nr 2](#) S 5 mwN; BSG [SozR 2200 § 1227 Nr 4](#)). Gegenüber dem leistungsrechtlichen Begriff lehnt sich der versicherungsrechtliche Begriff enger an den arbeitsrechtlichen Begriff des Arbeitsverhältnisses an (Brand in Niesel, SGB III, 4. Aufl., § 25 Rdnr 4). Bei Fehlen der tatsächlichen Arbeit ist ein Beschäftigungsverhältnis regelmäßig jedoch nur dann anzunehmen, wenn die charakteristischen Merkmale der Beschäftigung (weiterhin) gegeben sind, d.h. die persönliche Abhängigkeit, die sich in der Verfügungsbefugnis des Arbeitgebers und der Dienstbereitschaft des Arbeitnehmers ausdrückt (vgl. [BSGE 37, 10](#), 13 f = [SozR Nr 62](#) zu [§ 1259 RVO](#); [BSGE 41, 41](#), 52; BSG [SozR 2200 § 1227 Nr 4](#)).

Unstreitig war der Kläger bis April 1998 arbeitsunfähig erkrankt und hat bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses im März 2001 keine Arbeitsleistungen mehr erbracht.

Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass sowohl der Arbeitgeber des Klägers, die US-Streitkräfte, als auch der

Kläger selbst den Willen hatten, das Arbeitsverhältnis nach Beendigung seiner Arbeitsunfähigkeit in tatsächlicher Form wieder aufzunehmen.

Aus dem vor dem Arbeitsgericht D. im Verfahren 8 Ca 336/00 geschlossenen Vergleich vom 06.02.2001 ergibt sich - entgegen der klägerischen Rechtsauffassung - kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis für den Zeitraum vom 01.05.1998 bis 31.08.2000. Denn die ehemalige Arbeitgeberin des Klägers war gerade nicht verpflichtet, für den gesamten Zeitraum ab Mai 1998 die Arbeitsvergütung nachzuzahlen, sondern das Arbeitsverhältnis für die Vergangenheit "ordnungsgemäß abzurechnen" und an den Kläger eine Abfindung für den Verlust des Arbeitsplatzes in Höhe von 25.000,00 DM zu zahlen. Eine Abfindung, die wegen Beendigung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung als Entschädigung für die Zeit danach gezahlt wird, ist kein beitragspflichtiges Arbeitsentgelt (BSG, Urteil vom 21.02.1990, [12 RK 20/88](#)). Im Rahmen der "ordnungsgemäßen Abrechnung" erhielt der Kläger von seiner ehemaligen Arbeitgeberin eine Nachzahlung über Arbeitsentgelt für die Zeit vom 01.09.2000 bis 31.03.2001, so dass lediglich in diesem Zeitraum von einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis auszugehen ist.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht durch die vom Kläger erhobene Kündigungsschutzklage nach [§ 4 Satz 1 Kündigungsschutzgesetz](#) (KSchG) in der bis 31.12.2003 geltenden Fassung. Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG), die im streitigen Zeitraum galt, hat die Erhebung der Kündigungsschutzklage Bedeutung für den Annahmeverzug des Arbeitgebers, weil darin das nach [§ 295 Bürgerliches Gesetzbuch](#) (BGB) erforderliche wörtliche Angebot der Arbeitsleistung gesehen wurde (BAG, Urteil vom 26.08.1971 EzA [§ 615 BGB Nr 16](#) = AB [§ 615 BGB Nr 26](#); Urteil vom 27.01.1975 EzA [§ 615 BGB Nr 20](#) = [NJW 1975, 1335](#)). Voraussetzung hierfür ist jedoch die Leistungsbereitschaft und die Leistungsfähigkeit des Arbeitnehmers (vgl. [§ 297 BGB](#)). Die bereits fehlende Leistungsbereitschaft des Arbeitnehmers kann nicht durch die Erhebung der Kündigungsschutzklage nach [§ 4 Satz 1 KSchG](#) ersetzt werden (BAG, Urteil vom 19.05.2004, EzA [§ 615 BGB 2002 Nr 6](#) = [NZA 2004, 1064](#)). Ist der Arbeitnehmer arbeitsunfähig erkrankt, tritt der Annahmeverzug mangels Leistungsfähigkeit nicht ein.

Im vorliegenden Fall war die subjektive Arbeitsbereitschaft des Klägers, die Voraussetzung für den Anspruch auf Zahlung von Verzugslohn ist, im streitigen Zeitraum nicht gegeben. Der Kläger hat die erforderliche Leistungsbereitschaft nicht gegenüber seiner Arbeitgeberin, den US-Streitkräften, angezeigt. Zu Recht hat das Arbeitsgericht D. die vom Kläger am 21.06.2002 erhobene Klage gegen die Bundesrepublik Deutschland als gesetzliche Prozessstandschafterin der ehemaligen Arbeitgeberin des Klägers (Az: 8/11 Ca 155/02) mit Urteil vom 02.09.2003 abgewiesen. Mit der Klage hatte der Kläger einen Anspruch auf Zahlung von Arbeitsvergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs für die Zeit vom 01.05.1998 bis 31.08.2000 geltend gemacht. Der Sachvortrag des Klägers, seine Arbeitsunfähigkeit sei ab 20.04.1998 beendet gewesen, hätte ihn - worauf das Arbeitsgericht D. im Urteil vom 02.09.2003 zutreffend hingewiesen hat - veranlassen müssen, sich bei seiner Dienststelle unmittelbar nach Ende der Arbeitsunfähigkeit erneut zu melden, was er jedoch nicht getan hat. Soweit der Kläger vorträgt, nach der Kündigung 1993 und Wiedereinstellung habe es keine wirkliche Dienststelle mehr gegeben, entlastet dieser Vortrag den Kläger nicht. Denn dem Kläger wäre es jedenfalls möglich gewesen, seiner Arbeitgeberin das Ende seiner Arbeitsunfähigkeit zu melden, auch wenn - was dahingestellt bleiben kann - Dienststellen umstrukturiert worden wären. Vor dem 30.11.1998 hat der Kläger weder die Tatsache seiner behaupteten Wiedergenesung noch seine Arbeitsbereitschaft gegenüber seiner Dienststelle mitgeteilt und damit besondere Zweifel an der Dauer seiner Arbeitsunfähigkeit geweckt. Daher kann die Erhebung der Kündigungsschutzklage nicht als ausreichende Dokumentation seiner Arbeitsbereitschaft angesehen werden. Mit seinem jetzigen Vorbringen setzt sich der Kläger auch in Widerspruch zu der Tatsache, dass er die Berufung gegen das Urteil des Arbeitsgerichts D. vom 02.09.2003 am 22.04.2004 zurückgenommen hat und das Urteil damit rechtskräftig wurde. Ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis gemäß [§ 123 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) ist somit auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs der Arbeitgeberin mit der Folge eines Anspruchs des Klägers auf Arbeitsvergütung zu bejahen.

Nach alledem war der Kläger innerhalb der Rahmenfrist nicht für mindestens 12 Monate in einem Versicherungspflichtverhältnis gemäß [§ 123 Abs 1 Nr 1 SGB III](#) gestanden.

Die Berufung war daher als unbegründet zurückzuweisen.

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

Gründe, die Revision zuzulassen, bestehen nicht, [§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2008-02-15