

L 12 AL 208/99

Land

Nordrhein-Westfalen

Sozialgericht

LSG Nordrhein-Westfalen

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

12

1. Instanz

SG Detmold (NRW)

Aktenzeichen

S 12 (4) AL 119/96

Datum

24.08.1999

2. Instanz

LSG Nordrhein-Westfalen

Aktenzeichen

L 12 AL 208/99

Datum

16.02.2000

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 11 AL 25/00 R

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 24. August 1999 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im zweiten Rechtszug nicht zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Umstritten ist, ob der Kläger in der Zeit vom 01. bis zum 13.05.1996 Anspruch auf Arbeitslosengeld hat.

Der Kläger meldete sich am Donnerstag, dem 02.05.1996, bei der Beklagten arbeitslos und beantragte die Bewilligung von Arbeitslosengeld. Zuvor war er vom 11.10.1995 bis zum 30.04.1996 als Lagerarbeiter beitragspflichtig beschäftigt. Das Arbeitsverhältnis war von vornherein befristet. Dem Kläger wurde eine Urlaubsabgeltung gezahlt. Wäre der abgegoltene Urlaub im Anschluß an das Arbeitsverhältnis genommen worden, hätte er bis zum 13.05.1996 gedauert.

Noch am 02.05.1996 wurde beim Kläger ärztlich Arbeitsunfähigkeit festgestellt. Diese dauerte bis zum 23.06.1996.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger mit Bescheid vom 04.06.1996 Arbeitslosengeld ab 14.05.1996 für 300 Tage.

Mit Bescheid vom 31.05.1996 teilte sie ihm mit, sein Leistungsanspruch ruhe wegen der zu berücksichtigenden Urlaubsabgeltung bis einschließlich zum 13.05.1996.

Hiergegen erhob der Kläger Widerspruch. Zur Begründung trug er im wesentlichen vor: Er sei am 02.05.1996 erst nach seiner Arbeitslosmeldung arbeitsunfähig erkrankt. Ihm komme deshalb die Regelung des § 105 b AFG zugute. In einem Fall wie dem seinen seien Vorschriften über ein Ruhen des Arbeitslosengeldanspruches nach dem AFG nicht einschlägig.

Mit Widerspruchsbescheid vom 28.11.1996 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Sie verwies darauf, § 105 b AFG komme beim Kläger nicht zur Anwendung, da er nicht während des Bezuges von Arbeitslosengeld erkrankt sei. Ein Leistungsbezug in diesem Sinne liege auch dann nicht vor, wenn der Leistungsanspruch wegen Anrechnung einer Urlaubsabgeltung ruhe.

Gegen den ihm am 03.12.1996 zugestellten Widerspruchsbescheid hat der Kläger am 05.12.1996 Klage vor dem Sozialgericht Detmold erhoben. Ergänzend hat er vorgetragen, er sei bereits am Mittwoch, dem 01.05.1996 arbeitslos gewesen. Für diesen Feiertag komme ein Arbeitslosengeldanspruch in Betracht, dem ab 02.05.1996 ein Anspruch nach § 105 b AFG folge.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 31.05.1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.11.1996 zu verurteilen, ihm Arbeitslosengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen ab 01.05.1996 zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Durch Urteil vom 24.08.1999 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen und die Berufung zugelassen. In den Entscheidungsgründen hat es im wesentlichen ausgeführt: Die Beklagte habe zu Recht die Gewährung von Arbeitslosengeld bis einschließlich zum 13.05.1996 abgelehnt. Der Kläger habe aus Anlaß der Beendigung seines Arbeitsverhältnisses eine Urlaubsabgeltung erhalten. Wäre der Urlaub nicht abgegolten, sondern im Anschluß an das Arbeitsverhältnis genommen worden, hätte er bis zum 13.05.1996 gedauert. Sein Leistungsanspruch ruhe daher nach § 117 Abs. 1 a AFG bis einschließlich zum 13.05.1996. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus § 105 b AFG. Dem Kläger sei zwar zuzugeben, daß nach der Entscheidung des BSG vom 26.06.1991 - [10 RAr 9/90](#) (= [SozR 3-4100 § 117 Nr. 4](#)) das Ruhen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld wegen Urlaubsabgeltung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht eintrete, wenn der Arbeitslose während des Bezuges von Arbeitslosengeld arbeitsunfähig und ihm deshalb für die Dauer von bis zu sechs Wochen das Arbeitslosengeld weitergewährt werde. Es könne jedoch dahinstehen, ob dieser Entscheidung des BSG zu folgen sei. Bereits der Wortlaut des § 105 b Abs. 1 Satz 1 AFG mache nämlich zur Anspruchsvoraussetzung, daß die Arbeitsunfähigkeit "während des Bezuges von Arbeitslosengeld" einsetze. Erforderlich sei insoweit der rechtmäßige Erwerb eines Leistungsanspruchs vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit. Daß das Arbeitslosengeld erst später bewilligt und gewährt werde, schließe zwar die Anwendung des § 105 b AFG nicht aus. Es müsse jedoch ein realisierbarer Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld bestehen. Diese Realisierbarkeit entfalle dann, wenn z. B. der Arbeitslosengeldanspruch während einer Sperrzeit im Sinne von § 119 AFG ruhe. Das gleiche gelte auch für die Ruhestatbestände der §§ 116, 117, 118 und 120 AFG sowie des [§ 66 SGB I](#). Hätte der Gesetzgeber anderes gewollt, hätte er anstelle der Formulierung "während des Bezuges von Arbeitslosengeld" in § 105 b AFG eine Formulierung wählen müssen, die deutlich mache, daß es unabhängig von einem realisierbaren Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld nur auf das Bestehen des Stammrechts auf Arbeitslosengeld ankommen solle. Daher führe in Fällen wie dem vorliegenden auch ein Ruhen des Arbeitslosengeldanspruches nach § 117 Abs. 1 a AFG zum Ausschluß eines Anspruchs auf Arbeitslosengeld nach § 105 b AFG. Dem Kläger helfe auch der Hinweis nicht weiter, daß er erst am 02.05.1996 arbeitsunfähig geworden, jedoch bereits am 01.05.1996 arbeitslos gewesen sei. Zwar könne eine Arbeitslosmeldung am 02.05.1996 wegen des gesetzlichen Feiertages am 01.05.1996 bereits zu einem Arbeitslosengeldanspruch ab 01.05.1996 führen. Im Falle des Klägers habe jedoch der Arbeitslosengeldanspruch bereits ab 01.05.1996 wegen der anzurechnenden Urlaubsabgeltung nach § 117 Abs. 1 a AFG geruht. Dann aber habe mangels Bezuges von Arbeitslosengeld am 02.05.1996 von vornherein kein Anspruch des Klägers auf Arbeitslosengeld nach § 105 b AFG einsetzen können.

Gegen das ihm am 27.09.1999 zugestellte Urteil hat der Kläger am 19.10.1999 Berufung eingelegt. Zur Begründung hat er im wesentlichen vorgetragen: Dem vom Sozialgericht genannten Urteil des Bundessozialgerichts sei nach seiner Auffassung zu entnehmen, daß die Ruhensregelung des § 117 Abs. 1 a AFG die Gewährung von Arbeitslosengeld nach § 105 b AFG nicht berühre. Dies bedeute, daß der Arbeitslosengeldanspruch des Klägers nicht ab dem 01. bzw. 02.05.1996 geruht habe und die Ruhensentscheidung der Beklagte insofern rechtswidrig sei.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Detmold vom 24.08.1999 abzuändern und nach dem im ersten Rechtszug gestellten Klageantrag zu erkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der Verwaltungsakte der Beklagten, die Gegenstand der Entscheidungsfindung waren, Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet. Hierüber konnte der Senat durch Beschluss entscheiden, weil er die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält ([§ 153 Abs. 4 SGG](#)). Auf diese Möglichkeit sind die Beteiligten hingewiesen worden.

Der Kläger ist nicht beschwert im Sinne von [§ 54 Abs. 2 SGG](#). Denn die angefochtenen Bescheide der Beklagten sind nicht rechtswidrig. Das Sozialgericht ist zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß der Kläger im streitbefangenen Zeitraum vom 01. bis zum 13.05.1996 keinen Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld hat. Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosengeld hat gemäß § 100 AFG nur, wer unter anderem der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht. Der Arbeitsvermittlung steht zur Verfügung, wer eine zumutbare, nach § 168 AFG die Beitragspflicht begründende Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben kann und darf (§ 103 Abs. 1 Nr. 1 AFG). Der Kläger war ab 02.05.1996 arbeitsunfähig erkrankt. Irgendwelche Arbeiten konnte er nicht mehr verrichten. Er war daher bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt nicht mehr verfügbar im Sinne der genannten Vorschrift.

Der Kläger kann seinen Anspruch auch nicht auf § 105 b AFG stützen. Wird nach dieser Vorschrift der Arbeitslose während des Bezuges von Arbeitslosengeld infolge Krankheit oder infolge einer nicht rechtswidrigen Sterilisation oder eines nicht rechtswidrigen Abbruchs der Schwangerschaft durch einen Arzt arbeitsunfähig oder wird er während des Bezuges von Arbeitslosengeld auf Kosten der Krankenkasse stationär behandelt, so verliert er dadurch nicht den Anspruch auf Arbeitslosengeld für die Dauer der Arbeitsunfähigkeit oder stationären Behandlung bis zur Dauer von sechs Wochen.

Zutreffend ist das Sozialgericht zu dem Ergebnis gekommen, Voraussetzung für die Anwendung dieser Vorschrift sei, daß die Arbeitsunfähigkeit während des tatsächlichen Bezuges von Arbeitslosengeld eingetreten sein muß. Das ist hier nicht der Fall. Der Senat hatte dem angefochtenen Urteil des Sozialgerichts insoweit nichts hinzuzufügen. Er hält es in der Begründung und im Ergebnis nach eigener Überprüfung und Überzeugung in vollem Umfang also auch hinsichtlich der Ausführungen zum Arbeitslosengeldanspruch ab 01.05.1996 für zutreffend. Es wird deshalb gemäß [§ 153 Abs. 2 SGG](#) auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Das Vorbringen im Berufungsverfahren gibt zu einer anderen Beurteilung keinen Anlaß. Die vom Kläger erwähnte Entscheidung des BSG vom 26.06.1991 - [10 RAr 9/90](#) - kann nach Auffassung des Senats auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Wenn der Arbeitgeber

bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Urlaubsabgeltung zahlt, ruht das Arbeitslosengeld nach § 117 Abs. 1 a AFG für die Dauer der Abgeltung. Das gilt auch bei einer Erkrankung, weil § 105 b AFG die Fortzahlung von Arbeitslosengeld nur vorsieht, wenn die Arbeitsunfähigkeit während des Bezuges von Arbeitslosengeld eintritt (vgl. BSG vom 24.07.1986 - [7 RAr 13/85](#)). Der vom BSG entschiedene Fall unterscheidet sich vom vorliegenden dadurch, daß dort wegen des Konkurses des Arbeitgebers und der daraus folgenden Nichtzahlung der Urlaubsabgeltung zunächst nach § 117 Abs. 4 AFG Arbeitslosengeld tatsächlich gezahlt worden ist. Bei der Leistung nach [§ 117 Abs. 4 SGG](#) handelt es sich um eine echte Zahlung von Arbeitslosengeld im Sinne von § 100 AFG. § 105 b AFG ist aber nicht anwendbar, wenn das Arbeitslosengeld vor der Erkrankung nach § 117 Abs. 1 a AFG ruht (vgl. Gagel, AFG, vor § 105 a und § 105 b Randnr. 3). Nach Auffassung des Senats stellt das BSG in der genannten Entscheidung aber erkennbar darauf ab, daß tatsächlich Arbeitslosengeld gezahlt worden ist, bevor die Arbeitsunfähigkeit bedingende Erkrankung eintrat. Kern der Vorschrift des § 105 b AFG ist nach der Rechtsprechung des BSG, daß ein durchsetzbarer Anspruch auf Arbeitslosengeld besteht und erst danach Arbeitsunfähigkeit eintritt. Das ist hier aber gerade nicht der Fall. Insoweit besteht nach Auffassung des Senats eine Lücke im Gesetz. Der Senat folgt diesbezüglich der Entscheidung des Hessischen Landessozialgerichts vom 21.04.1993 - [L 6 Ar 1242/91](#) -, wonach in der Regelung des § 155 AFG insoweit eine Lücke zu erblicken ist, als für die Zeit der Urlaubsabgeltung mit der Folge des Ruhens des Anspruchs auf Arbeitslosengeld gemäß § 117 Abs. 1 a AFG der Krankenversicherungsschutz nur eingeschränkt weiter gilt. Diese Lücke läßt sich nicht damit schließen, daß festgestellt wird, die Urlaubsabgeltung greife für die Tage der Arbeitsunfähigkeit nicht Platz. Denn es fehlt an der Erfüllung des Kernbereichs des § 105 b AFG, nämlich des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit während des tatsächlichen Bezuges von Arbeitslosengeld. Der Senat folgt auch der Auffassung des Hessischen Landessozialgerichts, die Lücke könne nicht entsprechend dem Urteil des BSG vom 26.11.1996 - [7 RAr 2/85](#) - geschlossen werden. In jenem Urteil ist die gleichzeitig mit dem erstmaligen Arbeitsausfall eintretende Arbeitsunfähigkeit nicht als den Anspruch auf Kurzarbeitergeld ausschließend angesehen worden, obwohl auch § 65 Abs. 4 AFG voraussetzt, daß der Anspruchsteller während des Bezuges von Kurzarbeitergeld arbeitsunfähig wird. Darin sah das BSG eine planwidrige Lücke, die es in ausdrücklicher Abgrenzung zu § 105 b AFG im Hinblick auf die frühere Gesetzeslage des § 64 Abs. 2 AFG (in der bis zum 31.12.1980 geltenden Fassung mit der Folge, daß Kurzarbeitergeld gezahlt wurde, gleichgültig, ob zunächst die Arbeitsunfähigkeit oder zuerst der Arbeitsausfall eintrat) und die Schaffung des § 65 Abs. 4 AFG sowie die Neufassung des § 64 Abs. 2 AFG ohne erkennbare Änderungseabsicht des Gesetzgebers dahin ausfüllte, daß praktisch der frühere Rechtszustand wiederhergestellt wurde (vgl. Hessisches Landessozialgericht a.a.O.). Im vorliegenden Fall ergeben sich jedoch weder aus den gesetzgeberischen Materialien noch aus sonstigen gesetzlichen Vorschriften Anhaltspunkte, wie diese Lücke geschlossen werden könnte. Die Lücke kann daher nach Auffassung des Senats nur durch den Gesetzgeber beseitigt werden. Der Senat nimmt insoweit Bezug auf sein den Beteiligten bekanntes Urteil vom 01.09.1999 - [L 12 AL 49/98](#) -).

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

Der Senat hat wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache die Revision zugelassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-16