

L 12 AL 38/00

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
12
1. Instanz
SG Dortmund (NRW)
Aktenzeichen
S 27 AL 37/99
Datum
18.11.1999
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 12 AL 38/00
Datum
10.01.2001
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 18.11.1999 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um den Eintritt einer Sperrzeit von 12 Wochen.

Der im ... 1959 geborene Kläger bezog u. a. ab Dezember 1997 Arbeitslosengeld und ab März 1998 Arbeitslosenhilfe. Von April bis Juli 1998 war er als Industriearbeiter und - nachdem er dieses Arbeitsverhältnis gekündigt hatte - ab 13.07.1998 als Metallhilfsarbeiter bei der Firma G ... GmbH (...) beschäftigt. Mit Schreiben vom 04.11.1998 kündigte diese Arbeitgeberin das Beschäftigungsverhältnis gegenüber dem Kläger zum 18.11. desselben Jahres.

Dieser beantragte am 05.11.1998 erneut die Gewährung von Arbeitslosenhilfe. In der Arbeitsbescheinigung gab die Firma G ... als Kündigungsgrund "Unzuverlässigkeit" an. Auf Rückfrage teilte sie der Beklagten mit, der Kläger habe Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen grundsätzlich verspätet eingereicht. Niemand in der Firma habe gewusst, ob und wann der Kläger am Arbeitsplatz erscheine.

In einer Stellungnahme vom 30.11.1998 führte der Kläger aus, er sei in der Zeit vom 28.09. bis 18.11.1998 krank gewesen.

Mit Bescheid vom 15.12.1998 stellte die Beklagte eine 12-wöchige Sperrzeit in der Zeit vom 21.11.1998 bis 12.02.1999 fest. Zur Begründung legte sie dar, der Kläger habe seine Beschäftigung bei der Firma G ... verloren, weil er die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen trotz mündlicher Abmahnung wiederholt verspätet eingereicht habe.

Hiergegen legte der Kläger am 18.12.1998 Widerspruch ein und führte zur Begründung aus: Er sei zu keinem Zeitpunkt abgemahnt worden. Die Firma habe nur zwei oder drei mal bei ihm angerufen, um nachzufragen, wann er wieder zur Arbeit erscheine. Dazu habe er jedoch keine Angaben machen können, weil dies von den Ärzten entschieden werde. Im übrigen habe er die Firma G ... aufgefordert, die unwahren Behauptungen zurückzunehmen.

Mit Schreiben vom 05.01.1999 teilte die Firma G ... der Beklagten sinngemäß mit, die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen des Klägers für die Zeit ab Ende September 1998 seien jeweils um einen bzw. mehrere Tage verspätet eingegangen. Da trotz Ermahnungen keine Veränderungen eingetreten seien, habe man sich am 04.11.1998 zur Kündigung veranlasst gesehen, weil der Kläger bereits den dritten Tag unentschuldig gefehlt habe. Erst mit einem am 10.11.1998 eingegangenen Schreiben habe der Kläger darüber informiert, dass er nicht krank sei, sondern noch einen Resturlaubsanspruch habe, der abgegolten werden solle. Der Kläger sei telefonisch nie zu erreichen gewesen; Rückrufe habe es nicht gegeben. Vom 02. bis 05.11.1998 habe der Kläger arbeiten müssen. Niemand habe jedoch gewusst, warum er nicht zur Arbeit erschienen sei.

Durch Rückfrage bei der für den Kläger zuständigen Krankenkasse stellte die Beklagte fest, dass dieser bis zum 31.10.1998 und danach erst wieder ab 06.11.1998 arbeitsunfähig war.

Mit Widerspruchsbescheid vom 01.02.1999 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurück, und zwar u. a. mit der Begründung: Ursächlich für die Kündigung sei gewesen, dass der Kläger am 02.11.1998 (Montag) wieder arbeiten müssen. Er sei jedoch am Arbeitsplatz nicht erschienen und habe sich auch nicht gemeldet. Die neue, am 06.11.1998 ausgestellte

Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung sei erst am 10.11.1998 bei der Firma G ... eingegangen.

Der Kläger hat am 12.02.1999 beim Sozialgericht Dortmund Klage erhoben, zu deren Begründung er im Wesentlichen folgendes vorgetragen hat: Er sei Ende September 1998 schwer erkrankt und bis einschließlich 01.11.1998 krank geschrieben gewesen. Für den Zeitraum vom 02. bis 05.11.1998 habe er bereits im Juli/August 1998 Urlaub angemeldet, weil er beabsichtigt habe, seine Mutter in Thüringen zu besuchen. Dieser Urlaub sei ihm auch bewilligt worden, was sich aus der Lohnabrechnung für November 1998 ergebe; dort sei Urlaubslohn für vier Arbeitstage aufgelistet, während Fehltag nicht erwähnt seien. Er wisse nicht mehr, welcher Mitarbeiter der Firma G ... ihm den Urlaub für Anfang November 1998 bewilligt habe.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 18.11.1999 vor dem Sozialgericht Dortmund ist für den Kläger niemand erschienen, ob wohl dieser ordnungsgemäß geladen worden ist.

Die Beklagte hat vor dem Sozialgericht beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat an ihrer im Verwaltungsverfahren vertretenen Rechtsauffassung festgehalten. Ergänzend hat sie ausgeführt, die Firma G ... sei erst am 10.11.1998 - also nach der Kündigung - informiert worden, dass der Kläger seinen Urlaub nehmen wolle.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 18.11.1999 vor dem Sozialgericht Dortmund sind die Mitarbeiter der Firma G ..., D ... Bürger und W ... S ... als Zeugen vernommen worden. Diese haben im Wesentlichen bekundet, von einem beantragten und genehmigten Urlaub des Klägers zur Zeit der Kündigung sei in der Firma G ... nichts bekannt gewesen.

Der Zeuge B ... hat ferner ausgesagt, die Zeit vom 02. bis 05.11.1998 sei lediglich im Nachhinein bei der Abrechnung als Urlaub gerechnet worden, weil der Kläger noch Anspruch auf vier Tage Urlaub gehabt habe. Für die Zeit ab 06.11. seien drei Bescheinigungen erteilt worden. Im übrigen ergebe sich aus dem Schreiben des Klägers vom 08.11.1998 an die Firma G ..., dass er damals selbst nicht davon ausgegangen sei, ihm sei für die Zeit vom 02. bis 05.11.1998 Urlaub bewilligt worden.

Mit Urteil vom 18.11.1999 hat das Sozialgericht Dortmund die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Aus der Befragung der Zeugen B ... und S ... hätten sich keinerlei Anhaltspunkte dafür finden lassen, dass dem Kläger für die Zeit vom 02. bis 05.11.1998 vom Arbeitgeber Urlaub genehmigt worden sei. Insoweit habe eine Beantragung und Bewilligung des behaupteten Urlaubs für die streitige Zeit nicht festgestellt werden können. Vielmehr habe offensichtlich auch der Kläger am 08.11.1998 - nach Erhalt der Kündigung - noch nichts davon gewusst, dass er an geblich Urlaub gerade für die Zeit vom 02. bis 05.11.1998 bewilligt erhalten habe. Anders sei sein Schreiben vom 08.11.1998 nicht zu verstehen, in welchem er darauf hingewiesen habe, dass er noch Urlaub zu bekommen habe.

Gegen dieses ihm am 22.12.1999 zugestellte Urteil richtet sich die am 22.02.2000 beim Landessozialgericht NRW eingelegte Berufung.

Durch Beschluss des LSG NRW vom 12.05.2000 ist dem Kläger wegen Versäumung der Berufungsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden.

Zur Begründung seiner Berufung wiederholt der Kläger im Wesentlichen sein Vorbringen und trägt ergänzend vor: Urlaub habe er bereits im August beantragt; der Meister der Firma G ..., Herr T ..., habe dies in seinem Buch vermerkt. Es sei nicht richtig, dass er Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen grundsätzlich verspätet eingereicht habe. Dies sei nur einmal über ein Wochenende passiert und nicht von ihm zu vertreten. Auch stimme es nicht, dass er während seiner Arbeitsunfähigkeit telefonisch nicht zu erreichen gewesen sei; so habe ihn Herr S ... sowie ein unbekannter Mitarbeiter der Firma G ... zu Hause angerufen. Das Schreiben an die Firma G ... vom 08.11.1998 habe er nach Erhalt der Kündigung verfasst; ihm hätten noch 13,5 Tage Urlaub zugestanden, so dass er schriftlich darauf hingewiesen habe.

Weil er sich noch in der Probezeit befunden habe, habe die Firma G ... das Arbeitsverhältnis ohne Angabe von Gründen fristgemäß kündigen können; er habe keinerlei Chancen gehabt, sich gegen die Kündigung zu wehren. Diese habe er auch weder vorsätzlich noch grob fahrlässig herbeigeführt, so dass der Sperrzeitbescheid aufzuheben sei.

In der mündlichen Verhandlung vom 10.01.2001 beim LSG NRW hat der Kläger ergänzend erklärt, in seinem Schreiben vom 08.11.1998 habe er sich verschrieben. Es sei so, dass er bereits sieben Urlaubstage genommen habe, einschließlich der vier Tage vom 02. bis 05.11.1998.

In der mündlichen Verhandlung haben die Beteiligten folgenden Teilvergleich geschlossen:

1. Die Beklagte ändert den Bescheid vom 15.12.1998 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 01.02.1999 dahingehend, dass sie nunmehr eine Sperrzeit vom 19.11.1998 bis 10.02.1999 feststellt und dem Kläger Arbeitslosenhilfe auch für den 11. und 12.02.1999 gewährt.
2. Der Bevollmächtigte ist mit diesem Teilvergleich einverstanden.

Nach Abschluss des Teilvergleichs beantragt der Kläger,

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 18.09.1999 zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung der Bescheide vom 15.12.1998 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 01.02.1999 und des heutigen Teilvergleichs zu verurteilen, ihm Arbeitslosenhilfe auch für die Zeit vom 21.11.1998 bis zum 09.02.1999 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie trägt ergänzend vor: Jeder Arbeitnehmer sei verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern, mitzuteilen. Die Anzeige müsse daher regelmäßig am ersten Tag während der ersten Betriebsstunden erfolgen, im allgemeinen also mündlich oder telefonisch. Dass der Kläger diese Anzeigepflicht verletzt habe, stehe aufgrund seiner eigenen Einlassung fest, dass Mitarbeiter der Firma G ... ihn mehrmals telefonisch danach befragt hätten, wann er denn die Arbeit wieder aufnehmen werde. Der Kläger habe fortlaufend die oben beschriebene Anzeigepflicht verletzt. Diese Vertragsverletzungen seien insgesamt so schwerwiegend, dass davon ausgegangen werden könne, dass die Kündigung berechtigt gewesen sei.

Der Senat hat den früheren Mitarbeiter der Firma G ..., A ... T ..., als Zeugen gehört. Dieser hat unter anderem bekundet: Er selbst habe in der Firma G ... von 1981 bis Februar 1999 gearbeitet, und zwar zuletzt als Schweißaufsichtsperson. Der Kläger habe mit ihm zusammen in einer Abteilung gearbeitet. Er könne sich nicht mehr daran erinnern, dass der Kläger ihm gegenüber den Wunsch geäußert habe, vom 02. bis 05.11.1998 Urlaub zu nehmen. Wenn jemand aus der Firma G ... habe Urlaub nehmen wollen, habe er dies gegenüber dem Vorarbeiter oder zuständigen Meister geäußert. Wenn betriebliche Gründe nicht entgegen gestanden hätten, sei der Zeitraum in einem Kalender eingetragen worden. Es sei dann auch ein Urlaubsschein an die Buchhaltung weiter geleitet worden, so dass dies dort auch aktenkundig gewesen sei. Für die Ausstellung und Abzeichnung eines Urlaubsscheins sei er - der Zeuge - in seiner Gruppe zuständig gewesen. In seiner Gruppe habe es eine Ablage gegeben, in die die Urlaubsscheine gelegt worden seien. Diese seien dann einmal am Tag ins Büro gebracht worden. Es sei bei der Firma G ... schon einmal vorgekommen, dass ein Urlaubsschein nicht sofort, sondern erst mit Verzögerung von einigen Tagen in die Buchhaltung gelangt sei.

Wegen des genauen Wortlauts der Zeugenaussage wird auf den Inhalt der Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 10.01.2001 Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der den Kläger betreffenden Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, welche Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet.

Sowohl die Beklagte als auch das Sozialgericht Dortmund haben zu treffend entschieden, dass eine Sperrzeit eingetreten ist. Zu Recht weigert sich die Beklagte nach Abschluss des Teilvergleichs jetzt noch, dem Kläger für die Zeit ab 21.11.1998 bis 10.02.1999 weitere Arbeitslosenhilfe zu gewähren.

Aufgrund der Kündigung der Firma G ... vom 04.11.1998 endete das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 18.11.1998. Bereits am 05.11.1998 hat dieser sich arbeitslos gemeldet. Grundsätzlich hätte er ab 19.11.1998 einen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe gehabt, wenn die Sperrzeit nicht eingetreten wäre, welche nach [§ 144 Abs. 2 Satz 2 SGB III](#) das Ruhen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld während des streitigen Zeitraums bewirkt. Nach Überzeugung des Senats ist eine Sperrzeit eingetreten, so dass der Anspruch auf Zahlung von Arbeitslosenhilfe bereits ab 19.11.1998 nicht begründet ist ([§ 144 Abs. 2 S. 1 SGB III](#)).

Nach [§ 144 Abs. 1 Nr. 1](#) i. V. m. [§ 198 S. 2 SGB III](#) tritt eine Sperrzeit von 12 Wochen ein, während der der Anspruch auf Arbeitslosenhilfe ruht, wenn der Arbeitslose durch ein arbeitsvertragswidriges Verhalten Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gegeben und dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat, ohne für sein Verhalten einen wichtigen Grund zu haben.

Diese Voraussetzungen sind im Falle des Klägers erfüllt. Gekündigt worden ist das befristete Probearbeitsverhältnis nach Angaben der Firma G ... wegen Unzuverlässigkeit des Klägers, weil dessen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen stets um einen bzw. mehrere Tage verspätet eingegangen waren.

Nach schriftlicher Auskunft der Firma G ... vom 05.01.1999, welche der Kläger nicht bestritten hat, hatte dieser für die Zeit ab 30.09.1998 bis zum Tag der Kündigung (04.11.1998) insgesamt fünf Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen übersandt, die dreimal einen Tag, einmal zwei Tage und zuletzt vier Tage nach Ausstellung beim Arbeitgeber eingetroffen sind. Soweit der Kläger ausgeführt hat, den teilweise verspäteten Eingang der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bei seiner Arbeitgeberin habe er nicht zu vertreten, teilt der Senat diese Auffassung nicht.

Nach [§ 5 Abs. 1 Satz 1](#) Entgeltfortzahlungsgesetz sind alle Arbeitnehmer ohne Rücksicht darauf, ob sie einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung haben, verpflichtet, ihrem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen (in der Regel telefonisch). Bei dieser Anzeigepflicht handelt es sich um eine unselbständige Nebenverpflichtung. Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern mitzuteilen. Die Anzeige muss daher regelmäßig am ersten Tag während der ersten Betriebsstunden erfolgen. Diese Anzeigepflicht hat den Zweck, den Arbeitgeber über den Arbeitsausfall zu unterrichten. Sie kann mündlich, telefonisch oder schriftlich erfolgen, z. B. auch durch einen Familienangehörigen oder sonstigen Dritten. Anzuzeigen sind sowohl die Arbeitsunfähigkeit als auch die voraussichtliche Dauer. Dies erfordert eine Selbstdiagnose des Arbeitnehmers, welche nur den Zweck hat, den Arbeitgeber über die voraussichtliche Dauer der Abwesenheit zu informieren. Der Arbeitnehmer darf mithin nicht die Diagnose des Arztes abwarten.

Verletzt der Arbeitnehmer diese Anzeigepflicht, so kann im Wiederholungsfall eine Kündigung gerechtfertigt sein. Dies gilt selbst dann, wenn es nicht zu einer Störung des Betriebsablaufs gekommen ist (Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 9. Auflage, § 98 Rdnr. 119 bis 123). Unstreitig hat der Kläger seine jeweilige Arbeitsunfähigkeit ab 30.09. bis 04.11.1998 der Firma G ... nicht sofort (z. B. telefonisch nach Rückkehr vom Arzt) angezeigt, sondern die jeweiligen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen per Post versandt.

In diesem Zusammenhang hat der Kläger - im Widerspruch zu den Angaben der Firma G ... gegenüber der Beklagten - behauptet, er sei von zwei Mitarbeitern der Firma G ... während seiner Arbeitsunfähigkeitszeiten zu Hause angerufen worden und sehr wohl erreichbar gewesen;

diese hätten ihn gefragt, wann er wieder zur Arbeit komme. Dieser Vortrag des Klägers bestätigt, dass er selbst den Eintritt der jeweiligen Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer seiner früheren Arbeitgeberin nicht unverzüglich gemeldet hat, so dass Nachfragen seitens der Firma erforderlich waren.

Auch nach der Beweisaufnahme im Berufungsverfahren haben sich keinerlei Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der Kläger vom 02. bis 05.11.1998 genehmigten Urlaub antrat und deshalb unentschuldig der Arbeit fernblieb.

Der Zeuge T ... konnte sich zwar nicht mehr konkret an Urlaubsgesuche des Klägers erinnern, beschrieb die Praxis der Urlaubsgewährung bei der Firma G ... jedoch so, dass grundsätzlich sowohl er als auch die Buchhaltung der Firma grundsätzlich Kenntnis von einem genehmigten Urlaubsantrag erlangten. Es sei auch schon mal vorgekommen, dass ein Urlaubsschein erst mit einer Verzögerung von einigen Tagen in die Buchhaltung gelangt sei. Der Kläger hat dies bezüglich jedoch vorgetragen, dass er den streitgegenständlichen Urlaub bereits im Juli/August 1998 beantragt habe. Von einem der art frühzeitig genehmigten Urlaub hätten die Mitarbeiter in der Buchhaltung der Firma G ... dann jedoch im November 1998 längst Kenntnis erlangt haben müssen. Weder dem Maschinenbautechniker Bürger noch dem technischen Angestellten Sahlmen war jedoch ein entsprechender genehmigter Urlaub des Klägers für Anfang November 1998 bekannt. Zu Recht ist in diesem Zusammenhang von der Beklagten und im erstinstanzlichen Urteil darauf hingewiesen worden, dass dem Schreiben des Klägers vom 08.11.1998 zu entnehmen ist, dass dieser offenbar selbst von seinem November-Urlaub zu diesem Zeitpunkt nichts wusste. So bittet der Kläger in diesem Schreiben die Firma G ..., nicht zu vergessen, dass er noch Urlaub bekomme, da er erst drei Tage genommen habe. Falls der Kläger jedoch am 08.11.1998 bereits in der Zeit vom 02. bis 05.11.1998 genehmigten Urlaub gehabt hätte, hätte in seinem Schreiben von vier genommenen Urlaubstagen die Rede sein müssen. Die Erklärung des Klägers in der mündlichen Verhandlung des 10.01.2001, er habe sich in seinem Schreiben vom 08.11.1998 verschrieben und tatsächlich zu diesem Zeitpunkt bereits sieben Urlaubstage genommen gehabt, überzeugen angesichts der entgegenstehenden Aussagen der Zeugen B ... und Sahlmen nicht.

Auch die Tatsache, dass in der Lohnabrechnung für November 1998 keine Fehltage des Klägers, sondern vier Urlaubstage aufgeführt sind, entlastet den Kläger nicht. Denn diesbezüglich hat der Zeuge B ... plausibel und nachvollziehbar ausgeführt, die Zeit vom 02.11. bis 05.11.1998 sei lediglich im Nachhinein (offensichtlich nach der Kündigung) in der Abrechnung als Urlaub gerechnet worden, weil der Kläger noch Anspruch auf vier Tage Urlaub gehabt habe.

Angesichts der beschriebenen arbeitsvertraglichen Pflichtverletzungen des Klägers hat dieser seine Arbeitslosigkeit auch grob fahrlässig herbeigeführt, ohne hierfür einen wichtigen Grund zu haben. Jedem verständigen Arbeitnehmer musste einleuchten, dass bei derartigen wiederholten Pflichtverletzungen die als baldige Kündigung seitens des Arbeitgebers drohen würde, zumal in der Probezeit.

Die Berufung konnte somit keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§§ 183, 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG).

Der Senat hat die Revision nicht zugelassen, da die hierfür in [§ 160 Abs. 2 Ziffern 1](#) oder [2](#) SGG aufgestellten Voraussetzungen nicht erfüllt sind.

Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2003-08-21