

rin (vgl. 13.3 der Rahmenvereinbarung) geleitet. Die Leiterin Frau N. ist gelernte Berufs- und Arbeitstherapeutin.

Die Argumentation der Beklagten, dass das Selbstbehauptungstraining nur innerhalb anderer Rehabilitationssportübungen stattfinden müsse und nicht selbstständig wahrgenommen werden könne, dringt nicht durch. Es ist weder aus dem Gesetz noch aus der Rahmenvereinbarung ersichtlich, dass Übungen zur Stärkung des Selbstbewusstseins nur im Rahmen von anderen Sportübungen stattfinden können. Es ist auch keineswegs zwingend, dass die Teilnehmer an Übungen zur Stärkung des Selbstbewusstseins jeweils auch Bedarf an körperlicher Rehabilitation zeigen. Dies gilt insbesondere für geistige Behinderungen. Dem folgend spricht die Rahmenvereinbarung ausdrücklich von speziellen oder eigenständigen Übungsveranstaltungen zur Stärkung des Selbstbewusstseins (vgl. 2.5, 5.1 und 13.3 der Rahmenvereinbarung).

Weiter war die beklagte Krankenkasse für die Maßnahme als Rehabilitationsträger auch zuständig. § 43 Abs. 1 SGB V verweist ausdrücklich auf die ergänzenden Leistungen des § 44 Abs. 1 Nr. 2 bis 6 SGB IX, zu denen auch die streitgegenständliche Selbstbehauptungsmaßnahme gehört. Außerdem hat die Beklagte trotz Unzuständigkeitsfeststellung den Rehabilitationsantrag der Klägerin nicht an den von ihr als zuständig erachteten Träger weitergeleitet, so dass sie nicht mit dem Argument der Unzuständigkeit gehört werden kann (vgl. § 14 SGB IX; vgl. hierzu auch LSG Baden-Württemberg, Urt. vom 3.5.2005, Az. L 11 KR 1634/04).

Ein Anspruch nach § 15 SGB IX scheitert hier nicht an einer fehlenden eigenen finanziellen Betroffenheit der Klägerin. Sind Kosten entstanden, aber gestundet, besteht gleichwohl Anspruch auf Freistellung von der eingegangenen Verbindlichkeit (BSGE 73, 271, 276; 79, 190, 191; 86, 54, 55). Nach alledem war der Klage in vollem Umfang stattzugeben.

Mitgeteilt von Tanja Waldruff, Konstanz

Hinweis der Redaktion:

Siehe zum hier bestätigten Rechtsanspruch die Expertisen von Theresia Degener und Renate Bieritz-Harder in: Julia Zinsmeister (Hg.): Sexuelle Gewalt gegen behinderte Menschen und das Recht – Gewaltprävention und Opferschutz zwischen Behindertenhilfe und Strafjustiz, Opladen (leske & budrich) 2003

Urteil

SG Frankfurt/Main §§ 3 Abs. 1, 11 MuSchG; 119 Abs. 1 Nr. 2, 4 und 5, 126 Abs. 2 SGB III; Art. 6 Abs. 4 GG

Arbeitslosengeld I für Schwangere bei mutterschutzrechtlichem Beschäftigungsverbot

1. Eine schwangere Frau, die einem Beschäftigungsverbot gemäß § 3 Abs. 1 MuSchG unterliegt, hat ungeachtet dessen Anspruch auf Arbeitslosengeld I-Leistungen.

2. Steht eine Schwangere wegen eines Beschäftigungsverbot nach § 3 Abs. 1 MuSchG dem Arbeitsmarkt i.S.v. § 119 Abs. 5 SGB III nicht zur Verfügung, wird diese Voraussetzung der Verfügbarkeit jedoch in entsprechender Anwendung der § 11 MuSchG und § 126 Abs. 2 SGB III fingiert.

Urteil SG Frankfurt/Main vom 8.12.2006, AZ: S 33 AL 854/05

Aus dem Sachverhalt:

Die Klägerin wendet sich gegen einen Bescheid der Beklagten, mit dem diese die Bewilligung von Arbeitslosengeld vom 04.07.2005 bis 30.09.2005 wegen eines mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots aufgehoben hat.

Die [...] Klägerin war [...] bis 30.06.2005 bei der B.-Apotheke, A., als pharmazeutisch-kaufmännische Angestellte beschäftigt. Auf Grund von Erkrankungen, die mit einer bei ihr ärztlicherseits am 30.05.2005 festgestellten Schwangerschaft einhergingen, war sie vom 30.05.2005 bis 14.06.2005 krankgeschrieben.

Sie meldete sich nach einer Kündigung vom 15.05.2005 am 19.05.2005 zum 01.07.2005 bei der Beklagten arbeitslos.

Mit Schreiben vom 04.07.2005 stellte der behandelnde Frauenarzt Dr. S. fest, dass für die Zeit vom 04.07.2005 bis zum Beginn des Mutterschutzes ein mutterschutzrechtliches Beschäftigungsverbot auf der Grundlage von § 3 Abs. 1 MuSchG (Mutterschutzgesetz) eintrete. Arbeitsunfähigkeit liege nicht mehr vor. [...]

Die Beklagte bewilligte [...] Arbeitslosengeld für 360 Tage ab dem 01.07.2005. [...]

Die Beklagte hob wegen des Beschäftigungsverbots mit dem angefochtenen Bescheid vom 05.08.2005 zunächst die Bewilligung von Arbeitslosengeld ab 04.07.2005 auf der Grundlage von § 48 SGB X i.V.m. 330 SGB III auf, da die Klägerin dem Arbeitsmarkt nicht mehr zur Verfügung stehe und sie gewusst habe oder habe wissen müssen, dass der ihr zustehende Anspruch zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen sei.

Mit dem weiter angefochtenen Bescheid vom 06.09.2005 wiederholte sie die Aufhebung auf der Grundlage von § 48 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 SGB X und forderte ergänzend auf der Grundlage von § 50 SGB X die Erstattung von 585,63 Euro als zu Unrecht in der Zeit vom 04.07.2005 bis 31.07.2005 bereits bezogener Leistungen. [...]

Am 04.02.2006 ist [der] Sohn [der Klägerin] geboren worden.

Die Klägerin macht weiter insbesondere geltend, dass sie dem Arbeitsmarkt zur Verfügung gestanden habe.

Sie hat beantragt, den Bescheid vom 05.08.2005 in Verbindung mit dem Bescheid vom 06.09.2006, beide in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22.09.2005, aufzuheben,

hilfsweise, die Beigeladene für die Zeit, für die eine Aufhebung durch die Beklagte rechtmäßig gewesen sein sollte, zur Zahlung von Krankengeld zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

[...]

Aus den Gründen:

[...] II. Die Klage ist zulässig und begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten, da es zu einer wesentlichen Änderung der bei Leistungsbewilligung vorliegenden Verhältnisse im streitigen Zeitraum nicht gekommen ist. Der Klägerin stand vielmehr für den hier streitigen Zeitraum durchgehend ein Anspruch auf Arbeitslosengeld zu.

[...]

Ab dem 04.07.2005 Zeitpunkt fehlte es [...] an der Verfügbarkeit wegen der Arbeitsunfähigkeit der Klägerin; bei zutreffender Bescheinigung einer Arbeitsunfähigkeit durch Dr. S. hätte die Beklagte das Arbeitslosengeld allerdings zunächst auf der Grundlage von § 126 SGB III fortzahlen müssen. Die Leistungsbewilligung war damit trotz der Arbeitsunfähigkeit rechtmäßig. [...]

Jedenfalls am 15.08.2005 – und damit noch innerhalb des maximal sechswöchigen Fortzahlungszeitraums nach § 126 SGB III – lag eine stabile psychische Situation vor; wesentliche Schwangerschaftsbeschwerden hat Dr. S. nicht mehr festgestellt.

Eine fortbestehende Arbeitsunfähigkeit ist damit nicht mehr ersichtlich; auch Dr. S. selbst erachtete eine sitzende Tätigkeit von täglich 3-4 Stunden wieder als möglich.

Allerdings hielt er [...] an dem generellen Beschäftigungsverbot auf Grund der mit der Arbeitsplatzsuche potentiell verbundenen Belastungen fest.

[...]

Es fehlte insoweit an der tatsächlichen Verfügbarkeit der Klägerin.

bb) Der hier zu entscheidende Fall lässt sich danach nicht ohne Rechtsfortbildung zur Schließung der Regelungslücke, die wegen des bei einem mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots nicht gegebenen Anspruchs auf Krankengeld und des wegen der fehlenden Verfügbarkeit im Grunde nicht gegebenen Anspruchs auf Arbeitslosengeld entsteht, lösen.

Die vom Bundessozialgericht in seiner Entscheidung vom 09.09.1999 [AZ: BMAL 77/98 R] aufgezeigten Lösungswege – die der Feststellung einer entscheidungserheblichen Regelungslücke entgegenstanden – sind hier nicht gangbar.

[...] Nachdem ein Anspruch auf Krankengeld ausscheidet, da die Arbeitsunfähigkeit jedenfalls ab 15.08.2005 und damit noch im Fortzahlungszeitraum des § 126 SGB III nicht mehr vorlag, kommt die Kammer an einer Entscheidung, ob und welche Ansprüche einer Arbeitslosen bei Vorliegen eines generellen Beschäftigungsverbots ohne gleichzeitige bzw. vorrangige Arbeitsunfähigkeit zustehen, [...] nicht vorbei [...].

cc) Der Klägerin stand auch während der Zeit, während derer sie allein wegen des mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbotes nicht verfügbar war, ein Anspruch auf Arbeitslosengeld auf Grund einer entsprechenden Anwendung des § 11 MuSchG zu.

Die Kammer folgt insoweit nach Überprüfung und aus eigener Überzeugung der Entscheidung des Hessischen Landessozialgerichts vom 14.10.1998 (Az.: L 6 AL 496/98, als Vorinstanz zu dem mehrfach zitierten Urteil des BSG vom 09.09.1999) [...].

Das Hess. Landessozialgericht hat in der Entscheidung (noch zu den Vorschriften des Arbeitsförderungsgesetzes, die allerdings insoweit inhaltlich von den nunmehr maßgeblichen Vorschriften in §§ 117ff. SGB III nicht abweichen) ausgeführt, die dortige Klägerin habe trotz eines bestehenden Beschäftigungsverbotes nach § 3 Abs. 1 MuSchG weiterhin einen Anspruch gegen die Beklagte auf Arbeitslosengeld. Zwar sei durch das sich auf alle Angestelltentätigkeiten erstreckende ärztliche Beschäftigungsverbot ihre Verfügbarkeit entfallen, §§ 100 Abs. 1, 103 Abs. 1 Nr. 1 AFG (nunmehr: §§ 118 Abs. 1, 119 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 5 Nr. 1), da es keine berufliche Einsetzbarkeit der Klägerin für die Dauer des Beschäftigungsverbotes mehr gegeben habe, jedoch führe dies zur Überzeugung des erkennenden Senats – jedenfalls bei bestehendem Leistungsverhältnis – nicht zu einem Wegfall des bestehenden Anspruchs auf Arbeitslosengeld. Gleiches muss nach Auffassung der Kammer gelten, wenn – wie hier – die Arbeitslosigkeit nicht (nur) wegen der fehlenden Möglichkeit zur

Beschäftigungsaufnahme, sondern (auch oder sogar primär) wegen der fehlenden Möglichkeit zur Beschäftigungssuche in Frage steht.

Zum Schutz der werdenden Mutter und des Kindes sei, so das Hess. Landessozialgericht weiter, im Wege der lückenfüllenden Auslegung die fehlende Verfügbarkeit (§ 103 Abs. 1 AFG, jetzt § 119 Abs. 5 SGB III) bei einem Beschäftigungsverbot nach § 3 Abs. 1 MuSchG zu fingieren. Gleiches muss auch hinsichtlich der – im AFG noch nicht in gleicher Weise herausgestellten – Obliegenheit, Eigenbemühungen zu unternehmen (§ 119 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 4 SGB III), gelten.

§§ 105 a, 105b und 105c AFG (jetzt: §§ 125, 126 und 428 SGB III) sowie der Rechtsgedanke des § 11 Abs. 1 MuSchG seien dabei heranzuziehen, ferner die Androhung einer Geldbuße bis zu DM 30.000,- (jetzt: 15.000 Euro) zur Durchsetzung des Beschäftigungsverbot gegenüber dem Arbeitgeber in § 21 Abs. 1 Nr. 1 MuSchG.

Dabei hat das Hess. Landessozialgericht unter Verweis auf die Ausgangsentscheidung des SG Kassel (Urteil vom 19.02.1998, Az: S 11 AL 1266/96) herausgestellt, dass sich aus §§ 105a-c AFG ergebe, dass dem Arbeitsförderungsrecht ein Fortbestehen des Arbeitslosengeldanspruchs trotz tatsächlich fehlender Verfügbarkeit nicht unbekannt sei.

Es hat – und dies ist auch nach Auffassung der Kammer von zentraler Bedeutung – betont, dass nach § 105b AFG (jetzt: § 126 Abs. 2 SGB III) auch ohne Arbeitsunfähigkeit der Arbeitslosen bei Pflege oder Betreuung eines (bereits geborenen) Kindes der Leistungsanspruch gegen die Beklagte trotz fehlender Verfügbarkeit fortbesteht.

Insgesamt wird deutlich, dass dem Leistungssystem des SGB III wie zuvor dem des AFG Ansprüche trotz fehlender Verfügbarkeit nicht fremd sind.

Die Regelung des § 11 Abs. 1 MuSchG, die sich unmittelbar nur gegen den Arbeitgeber einer Schwangeren richtet, ist, und auch hierin folgt die Kammer dem Hess. Landessozialgericht aus eigener Überzeugung, für die Feststellung des Bestehens einer gesetzlichen Lücke und für deren Ausfüllung im Wege der Rechtsfortbildung ebenfalls mit heranzuziehen. Der Anspruch auf den durchschnittlichen Arbeitslohn trotz Bestehens eines Beschäftigungsverbot nach § 11 Abs. 1 MuSchG soll verhindern, dass die schwangere Arbeitnehmerin entweder aus finanziellen Gründen weiter arbeitet oder den vollständigen Ausfall des Arbeitslohnes zu tragen hat.

Die schwangere Arbeitslose hingegen würde – und genau dies wäre auch im hier zu entscheidenden Fall die Konsequenz – ohne die Lückenausfüllung sowohl den Leistungsanspruch gegen die Beklagte verlieren (wegen fehlender Verfügbarkeit) als auch tatsächlich keine Möglichkeit auf Erhalt von Arbeits-

einkommen haben (da sie eine Beschäftigung ja nicht aufnehmen durfte), aber auch keinen Anspruch gegen die zuständige Krankenversicherung erwerben und überdies noch ihren Krankenversicherungsschutz verlieren.

Es spricht viel dafür, dass gerade der hier zu entscheidende Fall, namentlich die erneute Arbeitslosmeldung ab 01.10.2005 bei im Grunde unveränderter, ab 27.10.2005 sogar wieder verschlechterter Situation, ein Beleg für die vom Hess. Landessozialgericht geäußerte Befürchtung ist, dass diese rechtliche und tatsächliche Schutzlosigkeit der Schwangeren dazu führen würde, dass Beschäftigungsverbote nach § 3 Abs. 1 MuSchG von den Ärzten eher selten ausgesprochen oder von den Schwangeren missachtet würden mit dem Ergebnis, dass bei erfolgreichen Arbeitsvermittlungen oder schon durch diese selbst die zu verhindernden Gefahren für Mutter oder Kind zum Tragen kämen.

Gerade dies zwingt nach Auffassung der Kammer angesichts der verfassungsrechtlichen Vorgaben, namentlich angesichts des aus Art. 6 Abs. 4 Grundgesetz sich ergebenden Schutzgebotes für die (werdende) Mutter dazu, die sich hier ergebende Regelungslücke zu schließen. Zwar hat das BVerfG ausgeführt, Art. 6 Abs. 4 GG führe nicht dazu, dass der Gesetzgeber gehalten wäre, jede mit der Mutterschaft verbundene wirtschaftliche Belastung auszugleichen (vgl. Beschluss v. 10.02.1982, Az.: 1 BvL 116/78), und das Bundessozialgericht hat sich (zu einer Nichtzulassungsbeschwerde, Beschl. v. 03.07.2001, Az.: B 11 AL 210/00 B) in einem Streit um die Fortzahlung von Unterhaltsgeld bei einem mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbot darauf berufen.

Nach Auffassung der Kammer kann diese Überlegung aber für das Arbeitslosengeld bei Arbeitslosigkeit nicht gelten, da dessen Wegfall die Betroffenen ohne jede das Arbeitsentgelt bzw. den Mutterschutzlohn aus § 11 MuSchG ersetzende Sozialleistung ließe (das mag für das Unterhaltsgeld anders – gewesen – sein, da dieses nicht zwingend an die Stelle des Arbeitsentgelts trat, was für das LSG Niedersachsen, Urtl. vom 22.08.2000, Az.: L 7 AL 404/97, als Vorinstanz zu dem zitierten Beschluss des BSG vom 03.07.2001, maßgeblich gewesen war). Es geht also nicht um den Ausgleich jeder mit der Mutterschaft verbundenen Einbuße, sondern um den Wegfall – abgesehen von bedürftigkeits-abhängigen Sozialleistungen – aller typischerweise den Lebensunterhalt absichernden Leistungen. Diese vollständig entfallen zu lassen, ist nach Auffassung der Kammer mit Art. 6 Abs. 4 GG und dem daraus sich ergebenden Schutzgebot nicht vereinbar, noch dazu, da der Staat, an den sich das Gebot immerhin primär richtet, es – zu Recht – für vertretbar hält, private Arbeitgeber insoweit über § 11 MuSchG in die Pflicht zu nehmen und zur tatsächlichen Durchsetzung eines Beschäftigungsverbotes u.a. des § 3 Abs. 1 MuSchG sogar eine Geldbuße bis zu 15.000 Euro vorsieht (§ 21 Abs. 1 Nr. 1 i.Vm. Abs. 2 MuSchG). Damit soll erreicht werden, dass vom Arbeitgeber kein Druck auf die Schwangere ausgeübt wird, trotz eines Beschäftigungsverbotes zu arbeiten.

Nachdem auch nicht erkennbar ist, dass der Gesetzgeber den hier zu entscheidenden – und wegen der regelmäßig mit einem generellen Beschäftigungsverbot einhergehenden Arbeitsunfähigkeit eher seltenen – Fall bewusst ungeregelt gelassen hätte, sieht sich die Kammer nicht gehindert, die entstandene Lücke durch eine Fiktion der Verfügbarkeit zu schließen. Damit bleibt – wie nach § 11 MuSchG der Arbeitgeber beim Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses – die Beklagte in der Pflicht, wenn ein solches nicht besteht.

dd) Im Ergebnis stand der Klägerin damit durchgehend ein Anspruch auf Arbeitslosengeld zu. [...]