

## L 7 AL 5047/08

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
7

1. Instanz  
SG Karlsruhe (BWB)  
Aktenzeichen  
S 5 AL 2101/06

Datum  
30.09.2008  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 7 AL 5047/08

Datum  
19.03.2009  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 30. September 2008 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger ein Fünftel seiner außergerichtlichen Kosten des Klageverfahrens zu erstatten.

Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Gewährung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) für die Zeit vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999.

Der 1955 geborene Kläger bezog von der Beklagten zunächst Arbeitslosengeld und ab dem 30. Juni 1995 Alhi. Letztmals wurde dem Kläger mit Bescheid vom 18. August 1997 für die Zeit vom 1. Juli 1997 bis 30. Juni 1998 Alhi bewilligt. Mit Bescheiden vom 2. Dezember 1997 und 7. Januar 1999 hob die Beklagte die Bewilligung von Arbeitslosengeld und Alhi ab 1. Juli 1994 auf, da der Kläger mehr als nur kurzzeitig selbstständig in der auf seine Ehefrau eingetragenen Firma B. K. tätig und deshalb nicht arbeitslos gewesen sei. Die Bescheide wurden teilweise im Klageverfahren durch das Sozialgericht Karlsruhe (vergleiche Urteile vom 10. November 2003 - S 2 AL 1870/00 - und vom 16. August 2005 - S 2 AL 886/04 -) ganz oder zum Teil aufgehoben, teilweise änderte die Beklagte selbst auf den Widerspruch des Klägers die Aufhebungsbescheide ab.

Am 20. Februar 1998 sprach der Kläger bei der Beklagten persönlich vor. In einem hierzu gefertigten Beratungsvermerk der Beklagten wird die Erklärung des Klägers festgehalten, nicht selbstständig tätig zu sein und weiter als "asu geführt werden" zu wollen. Außerdem wird vermerkt, den Kläger auf die Meldefrist von drei Monaten hingewiesen zu haben. Die weitere Kommunikation des Klägers mit der Beklagten im hier streitigen Zeitraum ergibt sich teilweise aus weiteren Beratungsvermerken der Beklagten. So wird unter dem 12. Mai 1998 vermerkt "schriftlich weiter aktuell", unter dem 13. August 1998 "lt. schriftlicher Mitt. weiterhin alos.", unter dem 16. November 1998 "schriftlich weiter alos", unter dem 9. März 1999 "schriftlich Mitteilung, weiterhin an Vermittlung interessiert", unter dem 11. Juni 1999 "Anruf, keine Veränderung - auf neuen MT hingewiesen -" sowie unter dem 23. September 1999 "Anruf, keine Veränderung". Daneben finden sich in der Verwaltungsakte der Beklagten Schreiben des Klägers vom 5. November 1998 und 15. Februar 1999, in denen dieser sich bei der Beklagten "weiterhin arbeitslos" meldete.

Mit Mandatsanzeige vom 15. April 2005 bat der Prozessbevollmächtigte des Klägers die Beklagte unter Bezugnahme auf ein Schreiben vom 30. September 2004, in dem Arbeitslosengeld für den Zeitraum vom 1. Juli 1998 bis 30. Juni 1999 angemahnt sowie die noch ausstehende Regelung für den Zeitraum vom 1. Juli 1999 bis 31. Dezember 1999 angesprochen worden war, diese Anträge zu bescheiden.

Unter dem 15. Juni 2005 erwiderte die Beklagte hierauf, es sei im Falle des Klägers zu prüfen, ob er ab 1. Juli 1998 Anspruch auf Alhi gehabt hätte. Der Kläger solle die beigefügten Fragebögen (Fortzahlungsantrag auf Alhi) unter Angabe der Einkommens- und Vermögensverhältnisse zum Zeitpunkt 1. Juli 1998 und 1. Juli 1999 ausfüllen. Mit Anwaltsschriftsatz vom 6. Juli 2005, eingegangen bei der Beklagten am 8. Juli 2005, beantragte der Kläger darauf hin Alhi für den Zeitraum vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999.

Mit Bescheid vom 12. Januar 2006 lehnte die Beklagte diesen Antrag mit der Begründung ab, der Kläger sei im Zeitraum vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999 bei der Firma B. K. beschäftigt gewesen. Auch wenn der zeitliche Umfang dieser Beschäftigung ungeklärt sei, werde der Antrag auf Alhi abgelehnt, da der Kläger die Beweislast dafür trage, weniger als 15 Stunden wöchentlich beschäftigt und somit beschäftigungslos im gesetzlichen Sinne gewesen zu sein. Sie gehe davon aus, dass die Beschäftigung in einem Umfang ausgeübt worden

sei, dass Beschäftigungslosigkeit nicht vorgelegen habe.

Gegen den Bescheid erhob der Kläger am 17. Januar 2006 Widerspruch sowie am 8. Mai 2006 Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG). Auf richterlichen Hinweis stellte der Prozessbevollmächtigte des Klägers mit Schreiben vom 15. Mai 2006 klar, dass es sich um eine Untätigkeitsklage handle. Nach Erlass des den Widerspruch zurückweisenden Widerspruchsbescheids vom 4. August 2006 beantragte der Kläger mit Schreiben vom 28. August 2006, den Bescheid der Beklagten vom 12. Januar 2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 4. August 2006 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Alhi für die Zeit vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999 zu bewilligen. Zur Begründung hat er geltend gemacht, es sei zwar zutreffend, dass er im streitgegenständlichen Zeitraum nicht persönlich bei der Beklagten vorgesprochen habe. Vielmehr seien die Arbeitslosmeldungen und Wiederholungsanträge schriftlich erfolgt. Anlässlich der Vorsprache am 20. Februar 1998 sei ihm mitgeteilt worden, er werde ab dem 5. Februar 1998 als arbeitsuchend ohne Bezüge geführt. Des Weiteren sei er unmissverständlich darüber belehrt worden, dass er spätestens alle drei Monate schriftlich, telefonisch oder persönlich sein Bewerberangebot erneuern müsse. Daraufhin habe er sich wie vorgegeben alle drei Monate schriftlich gemeldet. Die Beklagte habe ihn in dieser Zeit auch nicht mehr vorgeladen.

Durch Gerichtsbescheid vom 30. September 2008 hat das SG die Klage abgewiesen. In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt, dass der Kläger sich nicht persönlich arbeitslos gemeldet habe und auch nicht im Wege des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so gestellt werden könne, als habe er sich persönlich arbeitslos gemeldet. Ein Anspruch auf Alhi bestehe daher nicht.

Gegen den seinem Prozessbevollmächtigten am 6. Oktober 2008 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am 21. Oktober 2008 beim SG Berufung zum Landessozialgericht (LSG) eingelegt und zur Begründung weiter vorgetragen, der Bescheid der Beklagten und deren Widerspruchsbescheid belegten, dass die Beklagte auf dem Standpunkt verharre, er sei nicht arbeitslos gewesen. Von diesem Standpunkt aus habe die schriftliche Meldung genügt. Da die Beklagte jedoch von falschen Voraussetzungen ausgegangen sei, habe sie selbst dafür gesorgt, dass gesetzliche Bestimmungen, nämlich seine persönliche Meldung, nicht eingehalten worden seien. Er habe deshalb einen Herstellungsanspruch und sei so zu behandeln, als lägen die gesetzlichen Voraussetzungen vor.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Karlsruhe vom 30. September 2008 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 12. Januar 2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. August 2006 zu verurteilen, ihm für die Zeit vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999 Arbeitslosenhilfe in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Verwaltungsakten der Beklagten (2 Bände), die Klageakte des SG und die Berufungsakte des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

Die nach [§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig. Sie ist kraft Gesetzes gemäß [§ 143 SGG](#) schon deshalb statthaft, weil sie wiederkehrende Leistungen für mehr als ein Jahr betrifft ([§ 144 Abs. 1 Satz 2 SGG](#)).

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Zu Recht ist allerdings das SG von der Zulässigkeit der Klage ausgegangen, die zunächst als Untätigkeitsklage erhoben worden war und nach Erlass des Widerspruchsbescheids als kombinierte Anfechtungs- und Leistungsklage gemäß [§ 54 Abs. 4 SGG](#) fortgeführt wurde. Eine solche Klageänderung ist zulässig, wenn sie innerhalb der Klagefrist des [§ 87 Abs. 1 SGG](#) nach Bekanntgabe des Widerspruchsbescheids erklärt wird (Senatsurteil vom 18. Oktober 2007 - [L 7 SO 4334/06](#) - (juris); Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 9. Auflage, § 88 Rdnr. 12a) und die Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält. Auch wenn die Beklagte weder ausdrücklich noch im Wege der rügelosen Einlassung nach [§ 99 Abs. 2 SGG](#) in die Klageänderung eingewilligt hat, hat das SG stillschweigend die Klageänderung zugelassen, indem es über sie entschieden hat (Leitherer a. a. O. § 99 Rdnr. 11).

Die Berufung hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen, denn der Kläger hat keinen Anspruch auf Alhi für die Zeit vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999. Maßgeblich ist dabei die Gesetzeslage im Bewilligungszeitraum.

Gemäß [§ 190 Abs. 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) vom 24. März 1997 ([BGBl. I S. 594](#)) in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 16. Dezember 1997 ([BGBl. I S. 2970](#)) haben Arbeitnehmer Anspruch auf Alhi, die arbeitslos sind (Nr. 1), sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet haben (Nr. 2), einen Anspruch auf Arbeitslosengeld nicht haben, weil sie die Anwartschaftszeit nicht erfüllt haben (Nr. 3), die besonderen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt haben (Nr. 4) und bedürftig sind (Nr. 5). Im Falle des Klägers steht einem Anspruch auf Alhi schon der Umstand entgegen, dass dieser sich nicht beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet hat. Gemäß [§ 198 Satz 2 Nr. 2 SGB III](#) sind auf die Alhi die Vorschriften über das Arbeitslosengeld u. a. hinsichtlich der persönlichen Arbeitslosmeldung entsprechend anzuwenden. Danach gilt auch für Alhi-Empfänger gem. [§ 122 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#), der wörtlich dem bis zum 31. Dezember 1997 geltenden [§ 105 Satz 1 Arbeitsförderungsgesetz \(AFG\)](#) entspricht, dass der Arbeitslose sich persönlich beim zuständigen Arbeitsamt arbeitslos zu melden hat. Schon unter der Geltung des [§ 105 Satz 1 AFG](#) war anerkannt, dass die Arbeitslosmeldung nicht fernmündlich oder durch einen Vertreter erfolgen kann (Brand in Niesel, AFG, 2. Auflage, § 105 Rdnr. 2). Erforderlich ist vielmehr, dass der Arbeitslose im Arbeitsamt höchstpersönlich erscheint und jedenfalls sinngemäß zum Ausdruck bringt, er sei arbeitslos (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 19. Januar 2005 - B [11a/11 AL 41/04](#) R - (juris)). Es genügt daher auch keine schriftliche Meldung (Spellbrink in Eicher/Schlegel, SGB III, § 122 Rdnr. 27).

Übereinstimmend gehen die Beteiligten davon aus, dass der Kläger im streitgegenständlichen Zeitraum keinen persönlichen, sondern nur

schriftlichen und telefonischen Kontakt mit der Beklagten hatte. Zuvor war der Kläger zum letzten Mal am 20. Februar 1998 persönlich bei der Beklagten erschienen. Ob anlässlich dieser Vorsprache die Beklagte aus eigener Veranlassung oder aufgrund der Äußerungen des Klägers dessen Status von "arbeitslos" in "arbeitssuchend" geändert hat oder der Kläger auch schon im vorangegangenen Zeitraum nicht als arbeitslos bei der Beklagten registriert war - hierfür spricht die Formulierung im Beratungsvermerk "möchte weiter asu geführt werden" - , ist für den Ausgang dieses Verfahrens nicht entscheidungserheblich. Denn selbst wenn zugunsten des Klägers unterstellt würde, er habe sich am 20. Februar 1998 nicht lediglich (weiter) arbeitssuchend, sondern arbeitslos gemeldet, hätte diese persönliche Meldung keine Auswirkung mehr für den ab 1. Juli 1998 geltend gemachten Anspruch. Denn gemäß [§ 198 Satz 2 Nr. 2](#) i. V. m. [§ 122 Abs. 2 Nr. 3 SGB III](#) in der hier maßgebenden, vom 1. Januar 1998 bis 31. Juli 1999 geltenden Fassung des Gesetzes vom 6. April 1998 ([BGBl. I S. 688](#)) erlischt die Wirkung der Meldung mit Ablauf eines Zeitraumes von 3 Monaten nach der letzten persönlichen Meldung des Arbeitslosen, wenn der Arbeitslose die Meldung nicht vor Ablauf dieses Zeitraumes beim zuständigen Arbeitsamt oder einem Dritten, der an der Vermittlung des Arbeitslosen beteiligt ist, erneuert, sofern sich aus einer Rechtsverordnung nach [§ 151 Abs. 3 SGB III](#) nichts anderes ergibt. Da die Erneuerung den gleichen Anforderungen unterliegt wie die ursprüngliche Arbeitslosmeldung, also ebenfalls das persönliche Erscheinen beim Arbeitsamt voraussetzt (Brand in Niesel, SGB III, § 122 Rdnr. 12), konnte der Kläger mit seinen schriftlichen und fernmündlichen Erklärungen in der Zeit zwischen Mai 1998 und September 1999 die Arbeitslosmeldung - unterstellt um eine solche habe es sich bei der Vorsprache am 20. Februar 1998 gehandelt - nicht erneuern. Anhaltspunkte dafür, dass ein in [§ 1](#) der auf [§ 151 Abs. 3 SGB III](#) gestützten Verordnung zur Wirkung der Arbeitslosmeldung vom 23. April 1998 ([BGBl. I S. 739](#)) genannter Ausnahmefall hier gegeben sein könnte, bei dem die Wirkung einer persönlichen Arbeitslosmeldung nicht durch Zeitablauf erlischt, liegen nicht vor. Weder hatte der 1955 geborene Kläger im Jahre 1998 das 55. Lebensjahr vollendet (Nr. 1), noch sind Gründe ersichtlich, die für eine erschwerte Vermittlung wegen persönlicher Umstände sprechen (Nr. 2) oder die die Verpflichtung zur Erneuerung der persönlichen Arbeitslosmeldung als unbillig hart erscheinen lassen könnten (Nr. 3).

Zwar wurde durch das 2. SGB III - Änderungsgesetz vom 21. Juli 1999 ([BGBl. I S. 1648](#)) [§ 122 Abs. 2 Nr. 3 SGB III](#) mit Wirkung ab 1. August 1999 gestrichen, da die Verpflichtung der Arbeitslosen, ihre persönliche Arbeitslosmeldung im Abstand von drei Monaten zu erneuern, in der Praxis zu erheblichem Verwaltungsaufwand geführt hatte und effektivere Instrumente zur Bekämpfung des Leistungsmissbrauchs zur Verfügung standen (vgl. [BT-Drucks. 13/873 S. 12](#)). Da die Wirkung der persönlichen Arbeitslosmeldung des Klägers vom 20. Februar 1998 mit Ablauf der drei Monate am 20. Mai 1998 gem. [§ 122 Abs. 2 Nr. 3 SGB III](#) in der bis zum 31. Juli 1999 geltenden Fassung des Gesetzes vom 6. April 1998 bereits erloschen war und mangels erneuter persönlicher Arbeitslosmeldung im streitigen Zeitraum nicht wieder eintrat, gereicht die zum 1. August 1999 eingetretene Gesetzesänderung dem Kläger nicht zum Vorteil.

Die im Zeitraum vom 1. Juli 1998 bis 31. Dezember 1999 fehlende persönliche Arbeitslosmeldung kann nicht über den Weg des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs ersetzt werden. Dieser von der Rechtsprechung entwickelte verschuldensunabhängige Herstellungsanspruch setzt voraus, dass der Sozialleistungsträger eine ihm aufgrund Gesetzes oder eines sozialen Rechtsverhältnisses obliegende Pflicht, insbesondere zur Auskunft und Beratung ([§§ 14, 15](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch) verletzt hat. Weitere Voraussetzung ist, dass zwischen der Pflichtverletzung und dem Nachteil des Betroffenen ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Auf Rechtsfolgenseite wird vorausgesetzt, dass der durch das pflichtwidrige Verwaltungshandeln eingetretene Nachteil durch eine zulässige Amtshandlung beseitigt werden kann. Schließlich muss die Korrektur auch mit dem jeweiligen Gesetzeszweck im Einklang stehen (grundlegend BSG, Urteil vom 12. Oktober 1979 - 12 Rk 47/77 - [BSGE 49, 76 ff.](#); Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteil vom 18. April 1997 - [8 C 38.95](#) - Buchholz 454.71 § 27 Nr. 2). Die fehlende (persönliche) Arbeitslosmeldung kann nach der ständigen Rechtsprechung des BSG selbst dann nicht im Wege des Herstellungsanspruchs ersetzt werden, wenn der nicht erfolgten Arbeitslosmeldung ein Beratungs- oder sonstiger Verfahrensfehler des Arbeitsamtes kausal zu Grunde lag (vgl. BSG, Urteil vom 19. März 1986 - [7 RAr 17/84](#) - [SozR 1300 § 28 Nr. 1](#); Urteil vom 11. Januar 1989 - [7 RAr 14/88](#) - (juris); Urteil vom 8. Juli 1993, [SozR 3-4100 § 134 Nr. 14](#); LSG Sachsen, Urteil vom 11. März 2004 - [L 3 AL 245/03](#) - (juris) m. w. N.). Die aus Sicht des Klägers fehlerhafte Änderung seines Status von "arbeitslos" zu "arbeitssuchend" begründet daher ebenso wenig einen Herstellungsanspruch wie der unterlassene erneute Wechsel zum Status "arbeitslos" nach entsprechenden schriftlichen und telefonischen Erklärungen des Klägers, die Anlass für die Beklagte hätten sein können, den Kläger zur Aufklärung des Sachverhalts zu einer persönlichen Vorsprache einzuladen. Es beruht auf der spezifischen Funktion der Arbeitslosmeldung und der mit ihr verfolgten gesetzgeberischen Zwecksetzung (BSG, [SozR 4100 § 105 Nr. 2](#)), dass auch ein pflichtwidriges behördliches Handeln oder Unterlassen einen Verstoß gegen das Gebot zur persönlichen Arbeitslosmeldung nicht kompensieren kann. Aufgabe der Arbeitslosmeldung ist es nämlich, die Arbeitsagentur tatsächlich in die Lage zu versetzen, mit ihren Vermittlungsbemühungen zu beginnen, um die eingetretene Arbeitslosigkeit und damit auch die Leistungsverpflichtung möglichst rasch zu beenden (BSG, [SozR 4100 § 105 Nr. 2](#)). Ihre wesentliche Funktion, nämlich das Vermittlungs- und Leistungsverfahren in Gang zu bringen, kann die Arbeitslosmeldung daher nur zielgerichtet für die Zukunft erfüllen. Die Nutzung der Arbeitsvermittlung und der aktiven Arbeitsförderung durch die Bundesagentur setzt den persönlichen Kontakt des Arbeitslosen mit der zuständigen Agentur voraus. Gerade dazu dient auch die persönliche Arbeitslosmeldung. Sie soll der Arbeitsagentur nicht nur den Eintritt des Leistungsfalls "Arbeitslosigkeit" mitteilen, sondern den Vorrang der Arbeitsvermittlung und Arbeitsförderung gewährleisten (BSG, Urteil vom 20. Juni 2001 - [B 11 AL 10/01 R](#) - [SozR 3-4300 § 119 Nr. 3](#)). Liegt keine wirksame Meldung vor, so kann die Arbeitsverwaltung mangels Kenntnis ihre vorrangige Aufgabe, den Arbeitslosen rasch zu vermitteln ([§ 4 SGB III](#)), nicht erfüllen. Eine solche Aufgabenerfüllung ist auch im Wege des Herstellungsanspruchs nicht mehr mit Wirkung für die Vergangenheit herstellbar bzw. ersetzbar.

Da ein Anspruch des Klägers auf Alhi an der fehlenden Arbeitslosmeldung scheitert, bedarf es keiner Entscheidung darüber, zu welchem Zeitpunkt der nach [§ 323 Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) erforderliche Antrag auf Alhi gestellt worden war und ob - unterstellt dies sei im Jahr 2004 oder 2005 erfolgt - [§ 325 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) einer rückwirkenden Leistung entgegensteht oder eine nach [§ 324 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) mögliche Zulassung verspäteter Antragstellung zur Vermeidung unbilliger Härten nicht nur die Verspätung heilt, sondern auch Auswirkungen auf den Leistungszeitraum hat.

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

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2009-03-26