

L 11 AS 192/17 B ER

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

11

1. Instanz

SG Würzburg (FSB)

Aktenzeichen

S 16 AS 41/17 ER

Datum

07.02.2017

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 11 AS 192/17 B ER

Datum

17.03.2017

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

Kein eine Eingliederungsvereinbarung ersetzender Verwaltungsakt möglich, wenn eine zuvor abgeschlossene und gültige Eingliederungsvereinbarung nicht gekündigt wird.

I. Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Würzburg vom 07.02.2017 in Ziffer I. und II. des Tenors aufgehoben und die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid vom 18.01.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.02.2017 angeordnet.

II. Der Antragsgegner hat die außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin zu erstatten.

III. Der Antragstellerin wird Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren vor dem Bayerischen Landessozialgericht bewilligt.

Gründe:

I.

Streitig ist die Rechtmäßigkeit eines eine Eingliederungsvereinbarung (EGV) ersetzenden Eingliederungsverwaltungsaktes (EG-VA).

Die Antragstellerin (AST), geboren 1967, bezieht vom Antragsgegner (Ag) Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes (Arbeitslosengeld II - Alg II) nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Am 07.12.2016 schlossen die Beteiligten eine EGV, die bis auf weiteres gültig sein sollte. Nach Nr 2 der EGV sollte die Gültigkeit ohne gesonderte Kündigung bei Beendigung der Hilfebedürftigkeit der AST entfallen. Soweit eine Anpassung erforderlich sei, ersetze die neue EGV diese EGV. Als Ziel war die Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit durch Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung als Helfer Büro am lokalen Arbeitsmarkt im Tagespendelbereich vereinbart (Nr 3 der EGV). Unter Nr 4 der EGV war als Unterstützung durch den Ag ua vorgesehen, dass eine Teilnahme am ESF-Bundesprogramm zur Eingliederung langzeitarbeitsloser Leistungsberechtigter nach dem SGB II auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt angeboten wurde. Weiter waren Leistungen zur Unterstützung von Bewerbungen und Vermittlungsleistungen vereinbart. Die AST verpflichtete sich zur Einholung der Zustimmung bei Ortsabwesenheiten und zu mindestens fünf Bewerbungsbemühungen monatlich (Nr 5 der EGV). Die EGV sollte regelmäßig überprüft und fortgeschrieben werden (Nr 6 der EGV). Nach Nr 7 der EGV könne eine Vertragspartei die Anpassung der EGV verlangen, wenn sich die Verhältnisse, die für die Festsetzung des Vertragsinhaltes maßgebend gewesen seien, seit Abschluss des Vertrages so wesentlich ändern würden, dass einer Vertragspartei das Festhalten an der EGV nicht zuzumuten sei. Sofern eine Anpassung nicht möglich oder einer Vertragspartei nicht zumutbar sei, könne eine schriftliche Kündigung, die begründet werden solle, erfolgen (§ 59 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch - SGB X).

Mit einer E-Mail teilte die AST am 07.01.2017 mit, nicht mehr an dem ESF-Bundesprogramm teilnehmen zu wollen. Sie widerrufe ihre Einwilligung zur freiwilligen Teilnahme. Der Ag teilte der AST daraufhin mit Schreiben vom 09.01.2017 mit, die Teilnahme am Bundesprogramm sei mit sofortiger Wirkung wunschgemäß beendet worden. Nach einem Vermerk des Ag vom 09.01.2017 sei die "EV alt gekündigt" worden. Eine neue EGV sei zugesandt worden. Hierauf teilte die AST am 16.01.2017 mit, sie sei mit einigen Punkten der geänderten EGV nicht einverstanden, weshalb sie diese nicht unterzeichnen könne. Sie bitte um eine gemeinsame Lösung "der genannten Ursache".

Mit Bescheid vom 18.01.2017 erließ der Ag einen EG-VA mit der Gültigkeit vom 18.01.2017 bis auf weiteres. Hinsichtlich der Gültigkeit habe man eine Nebenbestimmung getroffen. Dabei seien die Interessen der AST berücksichtigt worden, damit von vornherein geregelt sei, wie

lange eine Bindungswirkung für die Beteiligten bestehe (Nr 2 des EG-VA). Als Ziele wurde die Teilnahme an der Betreuungsmaßnahme "AVIBA" ab 23.01.2017 für mindestens acht Wochen sowie die Beendigung oder Verringerung der Hilfebedürftigkeit durch Aufnahme einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung im Bereich Büro oder in den Helferbereichen Küche, Reinigung, Lager oder Verkauf (Nr 3 des EG-VA) festgelegt. Als Unterstützungsleistung des Ag ist in Nr 4 des EG-VA die Unterbreitung von Vermittlungsvorschlägen in diesen Bereichen vorgesehen, das Angebot zur Teilnahme an der genannten Maßnahme, wobei dem Maßnahmeträger Zugriff auf die selektiven Bewerberdaten in dem Vermittlungs-/Beratungs- und Informationssystem (VerBIS) eingeräumt werde. Weiter sind Leistungen zur Unterstützung von Bewerbungen und Vermittlungsleistungen geregelt. In Nr 5 des EG-VA wird die AST zur Einholung einer Zustimmung bei Ortsabwesenheit vor einer Buchung, dem Kauf eines Tickets oder der Abreise bzw spätestens 14 Tage vor Ortsabwesenheit sowie zu mindestens sieben Bewerbungsbemühungen monatlich verpflichtet. Weiter wird die AST zur Teilnahme an der Maßnahme AVIBA vom 23.01.2017 bis 22.03.2017 verpflichtet. Gegen den EG-VA legte die AST Widerspruch ein. Ihre Beraterin habe verlangt, die EGV vom 09.01.2017 zu unterschreiben, bei der sie mit einigen Punkten nicht einverstanden sei. Welche Punkte das seien, sei von der Beraterin zu keiner Zeit hinterfragt worden und auch keine Chance zur Gestaltung einer gemeinsamen EGV gegeben worden, obwohl sie dies in ihrem Schreiben vom 15.01.2017 beantragt habe. Der Ag wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 20.02.2017 zurück. Nach der Mitteilung der AST, die EGV nicht unterzeichnen zu wollen, sei man berechtigt gewesen, den EG-VA zu erlassen. Hierbei bestehe ein weiterer Entscheidungsspielraum. Kernelement der Grundsicherung für Arbeitsuchende sei ein umfassendes und auf die Problemlage im Einzelnen zugeschnittenes Betreuungskonzept. In diesem Rahmen biete die EGV ein wirkungsorientiertes Instrument. Sie solle gemeinsam erarbeitet werden. Mit der EGV werde das Sozialrechtsverhältnis zwischen den Beteiligten konkretisiert. Wegen jeweils unterschiedlicher Voraussetzungen für die Integrationschancen bedürfe es einer individuellen Ausgestaltung. Eine sorgfältige Standortbestimmung sei zwingende Grundlage für eine erfolgreiche Eingliederungsstrategie. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sei der EG-VA nicht zu beanstanden. Er halte sich im gesetzlichen Rahmen und enthalte keine Unausgewogenheit der wechselseitigen Verpflichtungen. Dagegen hat die AST - nach Auskunft des Sozialgerichts Würzburg (SG) - Klage erhoben (S 15 AS 122/17).

Bereits am 23.01.2017 hat die AST beim SG einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz gestellt. Mit der EGV, die sie habe unterschreiben sollen, sei sie in einigen Punkten nicht einverstanden gewesen. Sie habe keine Chance erhalten, eine EGV gemeinsam mit dem Ag zu gestalten. Das SG hat den Antrag mit Beschluss vom 07.12.2016 (Ziffern I. und II. des Tenors) abgelehnt. An der Rechtmäßigkeit des EG-VA bestünden keine ernstlichen Zweifel. Nachdem eine EGV nicht zustande gekommen sei, weil die AST diese nicht akzeptiert habe, sei der Ag zum Erlass des EG-VA berechtigt gewesen. Es bestehe ein weiterer Entscheidungsspielraum. Der jeweilige Sachbearbeiter könne am besten beurteilen, welcher Weg am ehesten einen raschen Eingliederungserfolg verspreche. Dass der EG-VA keine konkrete Zeitbegrenzung erhalte sei unerheblich. Nach summarischer Prüfung begegne auch der Inhalt des EG-VA keinen Bedenken. Eine besondere Eilbedürftigkeit sei ebenfalls nicht erkennbar. Die AST könne Rechtsschutz gegen etwaige Sanktionen suchen.

Dagegen hat die AST Beschwerde zum Bayer. Landessozialgericht erhoben und daneben die Bewilligung von Prozesskostenhilfe (PKH) für das Beschwerdeverfahren beantragt.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhaltes wird auf die beigezogene Akte des Ag sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerechte Beschwerde ist zulässig ([§§ 172 Abs 1, 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG](#)) und begründet. Zu Unrecht hat das SG den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs (nunmehr der Klage) der AST gegen den Bescheid des Ag vom 18.01.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.02.2017 abgelehnt.

Der zulässige Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist begründet. Der Widerspruch gegen den Bescheid des Ag vom 18.01.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.02.2017 hat nicht bereits selbst aufschiebende Wirkung nach [§ 86a Abs 1 Satz 1 SGG](#). Eine solche tritt dann nicht ein, wenn sich Widerspruch und Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt richten, der Leistungen zur Eingliederung in Arbeit oder Pflichten erwerbsfähiger Leistungsberechtigter bei der Eingliederung in Arbeit regelt ([§ 86a Abs 2 Nr 4 SGG](#) iVm [§ 39 Nr 1 SGB II](#)). Bei dem EG-VA handelt es sich um einen Verwaltungsakt iSv [§ 31 Satz 1 SGB X](#), mit dem Regelungen zur Eingliederung in Arbeit getroffen worden sind.

In den Fällen, in denen der Widerspruch oder die Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen, [§ 86b Abs 1 Nr 2 SGG](#). Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer Klage ist nur möglich, wenn das besondere Interesse der AST an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung das vom Gesetz vorausgesetzte Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit des Verwaltungsaktes überwiegt, wobei bei der Prüfung der Interessen zuerst auf die Erfolgsaussichten in der Hauptsache abzustellen ist.

Unter Berücksichtigung des [§ 39 Nr 1 SGB II](#) ist von einem Regel-Ausnahme-Verhältnis zugunsten des Suspensiveffektes auszugehen, da der Gesetzgeber die sofortige Vollziehung zunächst angeordnet hat. Davon abzuweichen besteht nur Anlass, wenn ein überwiegendes Interesse des durch den Verwaltungsakt Belasteten feststellbar ist (vgl Beschluss des Senats vom 18.11.2008 - [L 11 B 948/08 AS ER](#)). Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung muss eine mit gewichtigen Argumenten zu begründende Ausnahme bleiben (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl, § 86b Rn 12c). Ist der Verwaltungsakt offenbar rechtswidrig und ist der Betroffene dadurch in seinen subjektiven Rechten verletzt, wird ausgesetzt, weil dann ein überwiegendes öffentliches Interesse oder Interesse eines Dritten an der Vollziehung nicht erkennbar ist. Ist die Klage aussichtslos, wird die aufschiebende Wirkung nicht angeordnet. Sind die Erfolgsaussichten nicht in dieser Weise abschätzbar, bleibt eine allgemeine Interessenabwägung, wobei die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens und die Entscheidung des Gesetzgebers in [§ 39 Nr 1 SGB II](#) mitberücksichtigt werden (vgl zum Ganzen: Keller aaO Rn 12f; Beschluss des Senats aaO).

Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen Bescheid vom 18.01.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.02.2017 ist anzuordnen, da diese mit hinreichender Wahrscheinlichkeit Erfolg haben wird. Der EG-VA ist offensichtlich rechtswidrig.

Vorliegend steht der Befugnis zum Erlass eines EG-VA der Umstand entgegen, dass die zuvor geschlossene EGV weiterhin Gültigkeit hat.

Nach der vom Ag vorgelegten Verwaltungsakte ist nicht ersichtlich, dass die EGV vom 07.12.2016 bislang wirksam gekündigt worden ist oder ausgelaufen wäre. Die zeitliche Geltungsdauer der EGV vom 07.12.2016 wurde mit "bis auf weiteres" angegeben. Den Verlust ihrer Gültigkeit ohne eine Kündigung sollte sie nur im Falle der Beendigung der Hilfebedürftigkeit der Ast erleiden (Nr 2 der EGV). Dies ist bislang nicht der Fall. Zwar enthält die EGV in Nr 6 Regelungen dazu, dass diese fortzuschreiben ist und nach Nr 7 unter bestimmten Umständen eine Anpassung vom anderen Vertragspartner verlangt werden kann. Dies kann aber im Hinblick auf die bereits vorliegende EGV nur einvernehmlich durch eine Vertragsänderung erfolgen. Weigert sich eine Seite bei Vorliegen der Voraussetzungen eine Anpassung vorzunehmen, wird eine solche unmöglich. Dem anderen Vertragspartner steht dann das Recht zur Kündigung zu. In Nr 7 wird dabei geregelt, dass diese schriftlich erfolgen muss und begründet werden soll. Es wird auf [§ 59 SGB X](#) Bezug genommen. Auch nach [§ 59 Abs 2 SGB X](#) ist für die Kündigung eines öffentlich-rechtlichen Vertrages die Schriftform vorgesehen, wenn - wie vorliegend - nichts anderes bestimmt ist. Die Ast hat vorliegend die EGV nicht gekündigt. In ihrer E-Mail teilt sie vielmehr lediglich mit, sie widerrufe ihre freiwillige Einwilligung zur Teilnahme an der ESF-Maßnahme. Dass sie damit die gesamte EGV kündigen wollte, kann dem nicht entnommen werden. Dies geht auch nicht aus dem darauf folgenden Schreiben des Ag hervor. Im Übrigen hätte die E-Mail der Ast auch nicht das Schriftformerfordernis in Nr 7 der EGV gewahrt. Die Nutzung "moderner Kommunikationsformen" reicht nur aus, wenn sie dem Schriftformerfordernis gerecht werden, sodass ein Telefax mit Originalunterschrift oder eine Email mit elektronischer Signatur, nicht aber eine schlichte E-Mail ausreichend ist (Becker in Hauck/Noftz, SGB X, Stand September 2014, § 59 Rn 119). Die weiterhin gültige EGV steht demnach dem Erlass des EG-VA entgegen, zumal hier in wesentlichen Bereichen unterschiedliche Regelungen vereinbart bzw getroffen worden sind. Es wird nicht nur eine neue Maßnahme angeboten bzw die Ast zur Teilnahme daran verpflichtet, sondern es werden sowohl die Ziele im Hinblick auf die in Betracht zu ziehenden Berufsfelder als auch die Eigenbemühungen geändert. Statt fünf Bewerbungsnachweise hat die Ast nunmehr sieben zu erbringen. Die Vermittlung und Eingliederung soll nicht mehr nur in Bürotätigkeiten erfolgen, sondern auch in die Helferbereiche Küche, Reinigung, Lager oder Verkauf. Sofern in einem Vermerk des Ag festgehalten ist, die EGV sei gekündigt worden, lässt sich dies nach den vorliegenden Akten nicht nachvollziehen. Allenfalls hat der Ag ggf die E-Mail der Ast offenbar fehlerhaft als (wirksame) Kündigung angesehen.

Im Übrigen hätte der Ag sich nach Nr 7 der EGV auch zunächst um eine Anpassung der bestehenden EGV bemühen müssen. Insofern haben sich erkennbar die Verhältnisse alleine dahingehend geändert, dass die Ast nicht mehr bereit gewesen ist, an der ESF-Maßnahme teilzunehmen. Wie aber in Nr 7 festgehalten, berechtigt nicht jede Änderung eine Anpassung. Vielmehr muss es sich um eine wesentliche Änderung handeln (vgl dazu im Einzelnen: BSG, Urteil vom 06.12.2012 - [B 11 AL 15/11 R](#)). Es kann dahinstehen, ob dies vorliegend der Fall gewesen ist, in jedem Fall hat sich der Ag nicht um eine Anpassung bemüht, sondern hat alleine ohne Beteiligung der Ast eine neue EGV mit erheblich abweichendem Inhalt, wie eben ausgeführt, entworfen. Die Vermittlung und Eingliederung soll nicht mehr nur in Bürotätigkeiten erfolgen sondern auch in die Helferbereiche Küche, Reinigung, Lager oder Verkauf. Es erfolgte damit nicht nur eine Anpassung der angebotenen Maßnahme sondern eine Änderung der EGV in wesentlichen anderen Teilen und insbesondere auch in den Berufsfeldern, auf die sich die Vermittlung und Bewerbungsbemühungen beziehen sollten.

Die Rechtswidrigkeit des EG-VA dürfte sich auch aus einem zuvor fehlenden Verhandeln über den Inhalt einer EGV ergeben. Der Ag hat der Ast lediglich einen Entwurf einer neuen EGV übersandt. Hierauf hat diese mitgeteilt, sie sei mit einigen Punkten nicht einverstanden und bitte um eine gemeinsame Lösung. Damit hat die Ast zum Ausdruck gebracht, dass sie keinesfalls generell die Unterzeichnung einer EGV ablehne. Dagegen würde auch sprechen, dass sie zuvor mit dem Ag gerade eine EGV abgeschlossen hatte. Hierauf ist der Ag nicht eingegangen, sondern hat vielmehr postwendend einen EG-VA erlassen. Es ist nicht einmal ersichtlich, ob die Ast hierzu zuvor angehört worden ist ([§ 24 SGB X](#)). Eine Verhandlung über den Inhalt einer zu schließenden EGV hat nicht stattgefunden. Zwar hat der 4. Senat des BSG (Urteil vom 22.09.2009 - [B 4 AS 13/09 R](#)) dies nicht als notwendige Voraussetzung für den Erlass eines EG-VA angesehen, der 14. Senat des BSG ist dem aber entgegen getreten. Seiner Auffassung nach würden Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck des [§ 15 SGB II](#) eher dafür sprechen, dass ein EG-VA nur in Betracht komme, wenn der Grundsicherungsträger zuvor den Versuch unternommen hat, mit dem Arbeitsuchenden eine Vereinbarung zu schließen oder im Einzelfall besondere Gründe vorliegen würden, die den Abschluss einer Vereinbarung als nicht sachgerecht erscheinen lassen, was im EG-VA im Einzelnen darzulegen wäre (BSG, Urteil vom 14.02.2013 - [B 14 AS 195/11 R](#)). Im Rahmen des Entwurfs eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch &8210; Rechtsvereinfachung - vom 06.04.2016 ([BT-Drs 18/8041 S 37](#)) hat der Gesetzgeber ausgeführt, es sei angemessen, die Inhalte der Vereinbarung hoheitlich festzusetzen, wenn im Integrationsprozess eine einverständliche Regelung über Leistungen und Pflichten nicht gelinge, aber eine verbindliche Festlegung erforderlich sei. Damit ist der Gesetzgeber bei der Änderung des [§ 15 SGB II](#) zum 01.08.2016 erkennbar davon ausgegangen, dass auch er vor Erlass eines EG-VA den Versuch, eine einverständliche Vereinbarung zu erzielen, voraussetzt. Dies kann aber nicht der Fall sein, wenn alleine ein einseitiger Entwurf einer EGV an den Leistungsberechtigten übersandt wird und unmittelbar nach dessen Rückmeldung, er sehe noch Änderungsbedarf, ein EG-VA erlassen wird. Der Ag hat zudem weder im EG-VA vom 18.01.2017 noch im Widerspruchsbescheid vom 20.02.2017 dargelegt, was konkret dem Versuch entgegengestanden haben soll, mit der Ast eine einvernehmliche Vereinbarung zu erarbeiten und abzuschließen.

Auf eine weitergehende Inhaltskontrolle des EG-VA und die Frage der zeitlichen Geltungsdauer kommt es damit nicht mehr an. Dabei erscheint es aber durchaus fraglich, ob dem Ag eine Rechtsgrundlage dafür zusteht, dem Maßnahmeträger Zugriff auf die selektiven Bewerberdaten in dem Vermittlungs-/Beratungs- und Informationssystem (VerBIS) ohne ein Einverständnis der Ast einzuräumen. Auch die Regelungen zur Genehmigung einer Ortsabwesenheit, erscheinen fragwürdig. Hier dürfte sich keine Rechtsgrundlage dafür finden, dass eine solche zwingend vor dem Kauf eines Tickets oder einer Buchung zu beantragen ist. Bucht der Leistungsberechtigte eine Reise oder besorgt er sich ein Ticket, ist es seine Sache, wenn er später keine Genehmigung vom Ag zur Ortsabwesenheit erhält und entweder die Ausgaben umsonst getätigt hat oder wegen der fehlenden Genehmigung dann bei einer dennoch folgenden Ortsabwesenheit seinen Leistungsanspruch verliert.

Da damit vorliegend davon auszugehen ist, dass die Klage in der Hauptsache wegen der Rechtswidrigkeit des EG-VA vom 18.01.2017 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 20.02.2017 offensichtlich eine Erfolgsaussicht hat, war der Beschluss des SG aufzuheben in Ziffern I. und II. des Tenors aufzuheben und die aufschiebende Wirkung der gegen den EG-VA gerichteten Klage anzuordnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Aus den oben dargelegten Gründen ist die für die Bewilligung von PKH erforderliche hinreichende Erfolgsaussicht der Beschwerde gemäß [§ 73a Abs 1 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 114](#) Zivilprozessordnung (ZPO) gegeben. Die notwendigen persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen

liegen bei der ASt nach der von ihr vorgelegten Erklärung ebenfalls vor, so dass ihr für das Beschwerdeverfahren PKH zu bewilligen war.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2017-04-28