

L 4 B 578/06 AL ER

Land

Berlin-Brandenburg

Sozialgericht

LSG Berlin-Brandenburg

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Berlin (BRB)

Aktenzeichen

S 62 AL 852/06 ER

Datum

03.11.2006

2. Instanz

LSG Berlin-Brandenburg

Aktenzeichen

L 4 B 578/06 AL ER

Datum

21.05.2007

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 3. November 2006 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind auch im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

I. Der im Jahre 1968 geborene Antragsteller war im Rahmen seiner Promotion im Fach Biochemie seit dem 1. September 1998 als Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der F U B (C) beschäftigt. Die Beschäftigung erfolgte lückenlos durch immer wieder verlängerte befristete Arbeitsverträge, zuletzt durch Vertrag vom 23. Juni 2005 bis zum 30. September 2005. Am 27. September 2005 meldete der Antragsteller sich mit Wirkung vom 1. Oktober 2005 arbeitslos und beantragte die Bewilligung von Arbeitslosengeld. Mit Schreiben vom 16. Dezember 2005 teilte die Antragsgegnerin dem Antragsteller im Vorgriff auf einen am 20. Dezember 2005 erlassenen Bescheid zur Bewilligung von Arbeitslosengeld mit, dass er sich spätestens am 1. Juli 2005 bei der Agentur für Arbeit hätte arbeitsuchend melden müssen. Tatsächlich habe er sich erst am 27. September 2005 und damit um 88 Tage zu spät gemeldet. Nach [§ 140 SGB III](#) mindere sich sein Anspruch auf Leistungen um 35 Euro für jeden Tag der verspäteten Meldung, längstens für dreißig Tage. Damit errechne sich ein Minderungsbetrag in Höhe von insgesamt 1.050,00 Euro. Die Minderung erfolge, indem vom täglichen Leistungssatz (32,47 Euro bei einem täglichen ungerundeten Bemessungsentgelt von 62,23 Euro) die Hälfte (16,23 Euro) abgezogen werde. Daraus ergäben sich 65 Anrechnungstage (1. Oktober 2005 bis 5. Dezember 2005). Mit Bescheid vom 20. Dezember 2005 bewilligte die Antragsgegnerin dem Antragsteller daraufhin Arbeitslosengeld mit einem tatsächlichen Leistungssatz von zunächst 16,24 Euro für den Zeitraum 1. Oktober 2005 bis 4. Dezember 2005, i.H.v. 21,19 Euro für den 5. Dezember 2005 und in voller Höhe von 32,47 Euro ab dem 6. Dezember 2005. Mit seinem hiergegen erhobenen Widerspruch trug der Antragsteller vor, ihm sei die Obliegenheit zur unverzüglichen Meldung nicht bekannt gewesen. Auf Anfrage der Antragsgegnerin übersandte die ehemalige Arbeitgeberin drei Kopien von Schreiben an den Antragsteller (vom 20. Oktober 2003, 9. November 2004 und 5. September 2005), in denen er auf die Notwendigkeit einer unverzüglichen Meldung beim Arbeitsamt hingewiesen wurde. Mit Bescheid vom 8. Februar 2006 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch zurück. Zur Begründung heißt es in diesem Bescheid im Wesentlichen: Nach der geltenden Rechtslage hätte der Kläger sich spätestens am 1. Juli 2005 arbeitsuchend melden müssen, was ihm nachweislich auch von der Arbeitgeberin mitgeteilt worden sei. Tatsächlich habe er sich 62 Tage (vom 1. Juli 2005 bis zum 26. September 2005) zu spät gemeldet. Am 4. März 2006 hat der Antragsteller Klage erhoben ([S 62 AL 852/06](#)), über die noch nicht entschieden ist. Er hält die gesetzliche Regelung in [§ 37 b SGB III](#) für verfassungswidrig und meint, eine Obliegenheit nicht verletzt zu haben. Am 6. April 2006 hat der Antragsteller zudem um die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nachgesucht. Das Sozialgericht Berlin hat den Eilantrag als solchen auf Erlass einer einstweiligen Anordnung aufgefasst und mit Beschluss vom 3. November 2006, dem Antragsteller zugestellt am 21. November 2006, zurückgewiesen. Weil höhere Leistungen nur für den zurückliegenden, abgeschlossenen Zeitraum vom 1. Oktober 2005 bis zum 5. Dezember 2005 begehrt würden, komme der Erlass einer einstweiligen Anordnung mangels der erforderlichen Dringlichkeit nicht in Betracht. Im Übrigen bestehe auch kein Anordnungsanspruch, denn angesichts der mehrfachen schriftlichen Belehrung durch die Arbeitgeberin habe der Antragsteller sich fahrlässig zu spät bei der Arbeitsagentur gemeldet und seine Obliegenheit verletzt. Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde des Antragstellers vom 18. Dezember 2006, mit der er sein Begehren weiter verfolgt.

II. Die zulässige Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg. 1. Auch der Senat sieht den Eilantrag als einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 86 b Abs. 2 SGG](#) an. Ein solcher Antrag ist zwar grundsätzlich subsidiär, soweit ein Fall des [§ 86 b Abs. 1 SGG](#) vorliegt, das Begehren sich also auf die Anordnung oder die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch oder Klage richtet. Um einen derartigen Fall handelt es sich vorliegend jedoch nicht. Durch den Bescheid vom 20. Dezember 2005 hat die Antragsgegnerin nicht in eine bereits bestehende Rechtsposition, etwa durch Beschränkung oder Entzug einer bereits gewährten Leistung, eingegriffen, sondern eine Rechtsposition, wenn auch beschränkten Umfangs, erst geschaffen. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Klage würde demgemäß keine vorteilhafte Rechtsposition aufleben lassen, in deren Genuss der Antragsteller zuvor schon einmal war.

Der adäquate Rechtsbehelf im Eilverfahren, gerichtet auf die Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Auszahlung der für den Zeitraum 1. Oktober 2005 bis 5. Dezember 2005 einbehaltenen 1.050 Euro, ist danach die einstweilige Anordnung (ebenso LSG Hessen, Beschluss vom 20. Juni 2005, [L 7 AL 100/05 ER](#), zitiert nach juris, sowie Winkler in Gagel, SGB III, Rdnr. 12 zu § 140). Der Senat verkennt dabei nicht, dass das Bundessozialgericht in seinem Urteil vom 18. August 2005 ([B 7a AL 4/05 R](#), [SozR 4-1500 § 95 Nr. 1](#)) entschieden hat, dass bei einer entsprechenden Erklärung des Klägers die Überprüfung auf die Minderung nach [§ 140 SGB III](#) als solche zu beschränken und hierüber im Wege der Anfechtungsklage zu befinden ist. Für den Eilrechtsschutz folgt hieraus aber nicht, dass stets nur Verfahren nach [§ 86 b Abs. 1 SGG](#) auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung in Betracht kommen. Bei Minderungen nach [§ 140 SGB III](#) liegt nämlich keine von Gesetzes wegen sofort vollziehbare Entscheidung im Sinne von [§ 86 a Abs. 2 SGG](#) vor. In Betracht käme hier nur Nr. 3, wonach die aufschiebende Wirkung für die Anfechtungsklage entfällt in Angelegenheiten der Sozialversicherung bei Verwaltungsakten, die eine laufende Leistung herabsetzen oder entziehen. Eine "laufende Leistung" in diesem Sinne ist aber nur eine wiederkehrende Leistung, die in früherem Zeitpunkt bewilligt und dann ganz oder teilweise entzogen oder herabgesetzt worden ist (vgl. Keller in Meyer-Ladewig, SGG, 8. Aufl. 2005, Rdnr. 14 zu § 86 a). Im Falle des Antragstellers geht es indes nicht um die Herabsetzung einer zu einem früheren Zeitpunkt bewilligten Leistung, sondern um die Höhe der Leistungen für die ersten 65 Tage des Leistungszeitraumes. Wie bereits ausgeführt, hat die Antragsgegnerin somit nicht in eine bestehende Rechtsposition eingegriffen, sondern von vornherein für einen vorübergehenden Zeitraum nur ein Recht geringeren Umfangs zuerkannt. Selbst wenn das Gericht im Falle der Rechtswidrigkeit des behördlichen Handelns den Eintritt der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs nach [§ 86 a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) feststellen würde, wäre dem Antragsteller damit noch nicht geholfen; erst die einstweilige Anordnung kann den Titel darstellen, auf dessen Grundlage die Antragsgegnerin zur Auszahlung des Minderungsbetrages verpflichtet ist. 2. Zutreffend hat das Sozialgericht Berlin den Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt, weil schon ein Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht ist. Es ist nicht ersichtlich, warum es zur Vermeidung wesentlicher Nachteile notwendig sein soll, über den Anspruch des Antragstellers – zudem im Wege der Vorwegnahme der Hauptsache – durch einstweilige Anordnung zu entscheiden. Bei Beantragung des Eilrechtsschutzes war der Minderungszeitraum schon seit vier Monaten abgelaufen. Sein Begehren kann der Antragsteller damit nur im offenen Hauptsacheverfahren verfolgen. 3. Davon abgesehen hat das Sozialgericht auch zutreffend angeführt, dass ein Anordnungsanspruch nicht bestehe, die Minderung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld um 1.050 Euro also zu Recht erfolgt sein dürfte. [§ 37b Satz 2 SGB III](#) ist entgegen der Auffassung des Antragstellers inhaltlich nicht so unbestimmt, dass bei einem von vornherein befristeten Arbeitsverhältnis für den Versicherten in einer verfassungsrechtlich nicht mehr hinnehmbaren Weise unklar bliebe, zu welchem Zeitpunkt die Obliegenheit zur Arbeitsuchendmeldung gemäß [§ 37b SGB III](#) einsetzt (vgl. hierzu Urteil des Senats vom 24. August 2006, [L 4 AL 2/05](#), veröffentlicht bei www.sozialgerichtsbarkeit.de). Gemessen an den gesetzlichen Voraussetzungen hat der Antragsteller sich zu spät (nicht unverzüglich) als arbeitsuchend gemeldet, so dass der Minderungstatbestand aus [§ 140 SGB III](#) erfüllt ist. Nach [§ 37b SGB III](#) in der vom 1. Juli 2003 bis zum 31. Dezember 2005 geltenden Fassung sind Personen, deren Versicherungspflichtverhältnis endet, verpflichtet, sich unverzüglich nach Kenntnis des Beendigungszeitpunkts persönlich beim Arbeitsamt (jetzt: Agentur für Arbeit) arbeitsuchend zu melden (Satz 1). [§ 37b Satz 2 SGB III](#) bestimmt: "Im Falle eines befristeten Arbeitsverhältnisses hat die Meldung jedoch frühestens drei Monate vor dessen Beendigung zu erfolgen." Diese Formulierung ist in sich nicht so widersprüchlich bzw. unbestimmt, dass sie den rechtsstaatlichen Erfordernissen an eine Sanktionsandrohung nicht mehr genügen kann (vgl. hierzu und zum Folgenden BSG, Urteil vom 20. Oktober 2005, [B 7a AL 50/05 R](#)). [§ 37b Satz 2 SGB III](#) stellt eine unselbständige Begrenzung des [§ 37b Satz 1 SGB III](#) dar. "An sich" ist auch der befristet Beschäftigte unverzüglich nach Kenntnis des Beendigungszeitpunktes zur Meldung angehalten, er muss sich jedoch erst drei Monate vor Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses melden, auch wenn ihm bereits vorher der Zeitpunkt der Beendigung bekannt ist. Dem Kläger ist einzuräumen, dass [§ 37b Satz 2 SGB III](#) mit der Verwendung des Begriffes "frühestens" unglücklich gefasst ist, was auch das Bundessozialgericht (a.a.O.) ausdrücklich erklärt hat. Bei strikter Wortlautinterpretation könnte die Obliegenheit des [§ 37b Satz 2 SGB III](#) nämlich so auszulegen sein, dass bei einem befristeten Arbeitsvertrag mit einer Dauer von mehr als drei Monaten "frühestens" drei Monate vor dessen Beendigung – aber eben auch später – eine ordnungsgemäße Arbeitsuchendmeldung erfolgen könnte. Nach Sinn und Zweck der Regelung des [§ 37b Satz 2 SGB III](#) ist die Norm hingegen bei befristeten Arbeitsverhältnissen mit einer Dauer von mehr als drei Monaten so auszulegen, dass "spätestens" drei Monate vor Beendigung des befristeten Arbeitsverhältnisses eine Meldung zu erfolgen hat (so ausdrücklich BSG, a.a.O., unter Bezugnahme auf Teile des Schrifttums). Im vorliegenden Fall trat die Obliegenheit des Antragstellers, sich arbeitsuchend zu melden, am 1. Juli 2005 ein, mithin drei Monate vor Ablauf des ausdrücklich auf drei Monate befristeten Arbeitsverhältnisses. Nach summarischer Prüfung hat der Antragsteller die damit grundsätzlich auch für befristete Arbeitsverhältnisse bestehende Obliegenheit des [§ 37b Satz 1 SGB III](#) verletzt. Auf Seiten des Versicherten setzt eine solche Verletzung ein Verschulden nach einem subjektiven Fahrlässigkeitsmaßstab voraus (ständ. Rspr. des BSG, vgl. nur Urteil vom 20. Oktober 2005, [B 7a AL 50/05 R](#)). Rechtlicher Ansatzpunkt hierzu ist [§ 121 BGB](#), der eine Legaldefinition der Unverzüglichkeit enthält. Danach ist ein Verstoß gegen die Obliegenheit, sich arbeitsuchend zu melden, nur dann zu verneinen, wenn der Arbeitslose unter Berücksichtigung seiner individuellen Kenntnisse und Fähigkeiten ohne schuldhaftes Zögern gehandelt hat. Im Rahmen des Kriteriums "ohne schuldhaftes Zögern" ist zu prüfen, ob der Leistungsempfänger zumindest fahrlässig in Unkenntnis war, wobei, wie auch in anderen Bereichen des Sozialrechts, anders als nach dem BGB ein subjektiver Maßstab anzuwenden ist. Zu prüfen ist mithin, ob der Leistungsempfänger nach seinem individuellen Vermögen fahrlässig in Unkenntnis über die ihm auferlegte Obliegenheit war und sich fahrlässig nicht unmittelbar nach dem Zeitpunkt der Kenntnis über die Beendigung des Versicherungspflichtverhältnisses bei der zuständigen Agentur für Arbeit gemeldet hat. Diese Prüfung fällt zu Lasten des Antragstellers aus. Aktenkundig sind insoweit drei Schreiben der Personalstelle der C an den Antragsteller. Schon im Oktober 2003 wurde er auf Folgendes aufmerksam gemacht: "Mit dem Tag, an welchem feststeht, dass das Arbeitsverhältnis nicht fortgesetzt wird, haben Sie die Verpflichtung, sich unverzüglich beim Arbeitsamt als arbeitsuchend zu melden. Im Falle eines befristeten Arbeitsverhältnisses hat die Meldung jedoch frühestens drei Monate vor dessen Beendigung zu erfolgen. Bei einer verspäteten Meldung vermindert sich das Arbeitslosengeld für jeden Tag der verspäteten Meldung nach [§ 140 SGB III](#)." Mit Schreiben vom 9. November 2004 wurde erneut erklärt: "Bitte denken Sie an Ihre Verpflichtung, sich frühzeitig beim Arbeitsamt als arbeitsuchend zu melden (siehe auch Sozialgesetzbuch, drittes Buch - Arbeitsförderung, § 37 b und § 140)." Mit Schreiben vom 5. September 2005 schließlich erklärte die Personalstelle: "Zur Aufrechterhaltung ungekürzter Ansprüche auf Arbeitslosengeld sind Sie verpflichtet, sich 3 Monate vor Ablauf des Vertragsverhältnisses persönlich beim Arbeitsamt arbeitsuchend zu melden." Hiernach hat der Antragsteller sich auch bei Anlegung eines großzügigen Prüfungsmaßstabes fahrlässig zu spät bei der zuständigen Agentur für Arbeit arbeitsuchend gemeldet. Aufgrund der wiederholten Hinweise musste ihm klar sein, dass eine zu späte Meldung bei der Arbeitsagentur einen Anspruchsverlust nach sich ziehen kann. Mit den vorbildlich genauen Hinweisen der Arbeitgeberin unterscheidet sich der Fall des Antragstellers deutlich von sonstigen dem Senat bekannten Fällen, in denen die Frage der Fahrlässigkeit weitaus schwieriger zu beurteilen war. Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved
2007-06-05