

L 5 B 94/08 AS ER

Land

Sachsen-Anhalt

Sozialgericht

LSG Sachsen-Anhalt

Sachgebiet

Grundsicherung für Arbeitsuchende

Abteilung

5

1. Instanz

SG Stendal (SAN)

Aktenzeichen

S 4 AS 73/08 ER

Datum

05.03.2008

2. Instanz

LSG Sachsen-Anhalt

Aktenzeichen

L 5 B 94/08 AS ER

Datum

12.01.2009

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Leitsätze

1. Zur Feststellung einer rechtmäßigen Sanktion gegen einen Bezieher von Leistungen nach dem SGB II wegen der Nichtannahme einer Arbeitsgelegenheit bedarf es eines Nachweises des Zugangs der Einstellungszusage des Arbeitgebers, wenn der Hilfebedürftige deren Erhalt glaubhaft bestreitet.

2. Ein „Weigern“ i.S.v. [§ 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II](#) durch Unterlassen einer Handlung setzt voraus, dass der Hilfebedürftige wusste, dass er eine ihm auferlegte Pflicht i.S.v. [§ 31 SGB II](#) unterlässt, und dass das Unterlassen zur Pflichtverletzung führt. Das bloße Unterlassen einer Nachfrage bei dem potentiellen Arbeitgeber hinsichtlich einer angekündigten Entscheidung über eine Anstellung stellt noch keine Weigerung dar.

Der Beschluss des Sozialgerichts Stendal vom 5. März 2008 wird aufgehoben.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 5. Februar 2008 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 1. Februar 2008 wird angeordnet.

Die Antragsgegnerin wird darüber hinaus im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet, für die Monate März bis Mai 2008, vorläufig - unter dem Vorbehalt der Rückforderung - die auf der Grundlage des Bescheides vom 1. Februar 2008 absenkungsbedingt einbehaltenen Leistungen, unter Anrechnung bereits ausgegebener Lebensmittelgutscheine i.H.v. insgesamt 332,08 EUR, an den Antragsteller auszuzahlen.

Die Antragsgegnerin hat die dem Antragsteller entstandenen notwendigen außergerichtlichen Kosten für den Rechtsstreit zu erstatten.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt im Wege eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines von ihm gegen einen Sanktionsbescheid der Antragsgegnerin eingelegten Widerspruchs. Der am 19. Juli geborene Antragsteller bezieht von der Antragsgegnerin seit 3. Januar 2005 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem Zweiten Buch des Sozialgesetzbuches - Grundsicherung für Arbeitsuchende (SGB II). Mit Bescheid vom 5. Dezember 2007 bewilligte die Antragsgegnerin dem Antragsteller für Januar und Februar 2008 Leistungen i.H.v. 263,03 EUR/Monat (nur Kosten der Unterkunft und Heizung, Absenkung der Regelleistung um 100% auf Grund eines Sanktionsbescheides vom 26. Oktober 2007 wegen wiederholter Pflichtverletzung - Nichtannahme einer Arbeitsgelegenheit) und für die Monate März bis Juni 2008 i.H.v. 610,03 EUR. Bereits am 21. November 2007 hatten die Beteiligten beim Sozialgericht Stendal (SG) in einer nichtöffentlichen Sitzung einen Vergleich geschlossen, wonach für die Zeit vom 1. Dezember 2007 bis 29. Februar 2008 die Regelleistung nicht um 100%, sondern auf Grund der Pflichtverletzung um 60% (208,00 EUR) zu mindern war (S 4 AS 593/07 ER, S 4 AS 599/07). Entsprechend änderte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 13. Dezember 2007 die Leistungsbewilligung für die Monate Januar und Februar 2008; sie bewilligte dem Antragsteller 402,03 EUR/Monat. Die Antragsgegnerin bot dem Antragsteller eine Arbeitsgelegenheit bei der Gesellschaft für Arbeitsförderung und Sanierung des Landkreises S. mbH (GfAu) an. Der Antragsteller stellte sich am 14. Dezember 2007 bei der GfAu vor und eine Einladung der GfAu zur Unterschrift der Beschäftigungsver Vereinbarung vom 17. Dezember 2007 wurde von dieser am 18. Dezember 2007 zur Post gegeben. Der Antragsteller trat jedoch die Arbeitsgelegenheit zum 2. Januar 2008 nicht an. Mit Bescheid vom 1. Februar 2008 senkte die Antragsgegnerin aus diesem Grund für den Zeitraum vom 1. März bis 31. Mai 2008 die Regelleistung um 312,00 EUR (= 30%) monatlich ab. Am 5. Februar 2008 legte der Antragsteller gegen diesen Bescheid Widerspruch mit der Begründung ein, ihm sei nur das Vorstellungsgespräch bekannt, alles andere sei frei erfunden. Am 6. Februar 2008 hat der Antragsteller beim SG einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs vom 5. Februar 2008 gegen den

Be-scheid vom 1. Februar 2008 gestellt. Ihm sei beim Vorstellungsgespräch bei der GfAu gesagt worden, dass die Maßnahme wahrscheinlich im Januar 2008 beginne, Genauerer habe man nicht sagen können. Die GfAu habe sich bei ihm melden wollen. Eine Einstellungsmitteilung der GfAu habe er nicht erhalten. Das SG hat mit Beschluss vom 5. März 2008 den Antrag im Wesentlichen mit der Be-gründung abgelehnt, es sei nicht glaubhaft, dass der Antragsteller die Einstellungsmit-teilung der GfAu nicht erhalten habe. Das Schreiben sei nicht als unzustellbar an den Absender zurückgesandt worden. Der Antragsteller habe ferner bereits früher behaupt-et, Schreiben nicht erhalten zu haben, obgleich diese nachweislich durch Mitarbeite-rinnen der Antragsgegnerin in seinen Briefkasten geworfen worden seien. Auch habe er gegen jeden der zahlreichen Sanktionsbescheide wenige Tage nach deren Erhalt gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch genommen. Einen wichtigen Grund für die Nichtannahme der Arbeitsgelegenheit habe der Antragsteller nicht gehabt. Da die vor-angegangenen Pflichtverletzungen bestandskräftig seien, sei die Absenkung der Re-gelleistung um 90% für die streitgegenständliche Pflichtverletzung rechtmäßig. Gegen diesen Beschluss hat der Antragsteller am 5. März 2008 Beschwerde eingelegt. Der Inhalt des Vorstellungsgesprächs habe auf ein Arbeitsangebot, nicht jedoch auf eine Einstellung schließen lassen. Die bloße Behauptung, er hätte Kenntnis von einer Einstellungs-zusage gehabt, rechtfertige keine Sanktion. Mit Schreiben vom 12. Dezember 2008 hat die GfAu auf Nachfrage des Senats mitge-teilt, dass am 14. Dezember 2007 ein Personalgespräch in U. mit dem An-tragsteller zur Maßnahme 596/07 stattgefunden habe. Mit ihm hätten zwei weitere Ar-beitnehmer eine Vermittlung von der Antragsgegnerin erhalten, wobei sich einer nie vorgestellt habe. Weiter heißt es in dem Schreiben: "Im Personalgespräch wurde Herrn S. die Möglichkeit der Teilnahme an der Maßnahme noch nicht zugesagt, sondern nur in Aussicht gestellt, weil die Vor-stellung des dritten Bewerbers abgewartet werden sollte. Herrn S. wurde a-ber zugesagt, dass er in den nächsten Tagen Post von uns erhalte, in der steht, ob er die Arbeit bekommt. Arbeitsbeginn und Arbeitszeit wurden im Personalgespräch besprochen für den Fall, dass eine Einstellungs-zusage erfolgt. In Auswertung der Personalgespräche erhielt Herr S. mit Postausgang vom 18. Dezember 2007 eine schriftliche Einstellungs-zusage. " Der Antragsteller beantragt, den Beschluss des Sozialgerichts Stendal vom 5. März 2008 aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Widerspruches vom 5. Februar 2008 gegen den Bescheid vom 1. Februar 2008 anzuordnen. Die Antragsgegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Sie bezieht sich auf die Begründung des erstinstanzlichen Beschlusses. Die Antragsgegnerin reichte im streitgegenständlichen Sanktionszeitraum folgende Lebensmittelgutscheine an den Antragsteller aus: 03. März 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,57 EUR 10. März 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,40 EUR 17. März 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 25. März 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 31. März 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,87 EUR 07. April 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 15. April 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 21. April 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,68 EUR 28. April 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 05. Mai 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,72 EUR 13. Mai 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 26,00 EUR 19. Mai 2008 26,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 25,84 EUR 26. Mai 2008 22,00 EUR, davon vom Antragsteller genutzt 22,00 EUR

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Ver-waltungsvorgang der Antragsgegnerin sowie auf die Gerichtsakte ergänzend Bezug genommen. II. Die Beschwerde ist gemäß [§ 172 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) in der bis 31. März 2008 gültigen Fassung zulässig, form- und fristgerecht eingelegt worden ([§ 173 SGG](#)) und begründet. Das Rechtsschutzbegehren des Antragstellers ist statthaft nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Satz 2 SGG](#). Danach kann das Gericht auf Antrag in den Fällen, in denen Wider-spruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen (Satz 1). Ist im Zeitpunkt der Entscheidung der Verwaltungsakt schon vollzogen, kann das Gericht die Aufhebung der Vollziehung an-ordnen (Satz 2). Nach [§ 39 Nr. 1 SGB II](#) haben der Widerspruch und die Anfechtungsklage gegen einen Verwaltungsakt, der über Leistungen der Grundsicherung für Arbeitsuchende entschei-det, keine aufschiebende Wirkung. Da Widerspruch und Klage nur aufschiebende Wir-kung besitzen können, wenn Entscheidungen der Leistungsträger mit einem bloßem Anfechtungsbegehren angegangen werden, also nicht, wenn sie sich gegen Entschei-dungen richten, mit denen eine (höhere) Leistung abgelehnt wird, kommen im Wesent-lichen im Rahmen des [§ 39 SGB II](#) Aufhebungsentscheidungen oder Absenkungsent-scheidungen von bereits bewilligtem Arbeitslosengeld II in Betracht (Eicher in Ei-cher/Spellbrink, SGB II, 2. Aufl., § 39, Rz. 12). Ein solcher - unter [§ 39 SGB II](#) fallen-der - Sachverhalt ist vorliegend gegeben. Das Rechtsschutzbegehren ist begründet. Einen ausdrücklichen gesetzlichen Maßstab für die gerichtliche Anordnung der auf-schiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage sieht [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) nicht vor. Das Gericht entscheidet auf Grund einer Interessenabwägung (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Sozialgesetzbuch Kommentar, 9. Aufl. 2008, § 86b, Rz. 12). Nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) entfällt die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs in anderen durch Bundesgesetz vorgeschriebenen Fällen. Das vom Gesetzgeber in [§ 39 SGB II](#) angeordnete vordringliche Vollzugsinteresse hat für das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes die Bedeutung, dass die Antragsgegnerin von der ihr nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) obliegenden Pflicht entbunden wird, das öffentliche Interesse der sofortigen Vollziehbarkeit gesondert zu begründen. Das Gesetz unterstellt den So-fortvollzug keineswegs als stets, sondern nur als im Regelfall geboten und verlagert somit die konkrete Interessenbewertung auf Antrag des Antragstellers in das gerichtli-che Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes (vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Beschluss vom 17. September 2001, [4 VR 19/01](#), [NZV 2002, 51](#), 52 unter Bezug auf BVerwG, Beschluss vom 21. Juli 1994, [4 VR 1.94](#), [BVerwGE 96, 239](#) ff, je-weils zu [§ 80 Abs. 2 Nr. 3](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) in der bis 31. Dezem-ber 1996 gültigen Fassung, der wortgleich zu [§ 86a Abs. 2 Nr. 4 SGG](#) ist). Daraus folgt zugleich, dass im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung die Anforderun-gen an das Aussetzungsinteresse der Antragsgegnerin umso höher sind, je höher die Erfolgsaussichten des Antragstellers sind (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, a.a.O., Rz. 12c ff.). Im vorliegenden Fall überwiegt das Interesse des Antragstellers am Nichtvollzug ge-genüber dem Interesse der Antragsgegnerin an der sofortigen Vollziehung, denn der Bescheid vom 1. Februar 2008 ist hinsichtlich der Absenkung der Regelleistung um 90% für die Monate März bis Mai 2008 nach summarischer Prüfung wohl rechtswidrig. Nach [§ 31 Abs. 1 SGB II](#) (in der hier maßgeblichen ab 1. Januar 2007 gültigen Fas-sung) wird das Arbeitslosengeld II unter Wegfall des Zuschlags nach [§ 24 SGB II](#) in einer ersten Stufe um 30 vom Hundert der für den erwerbsfähigen Hilfebedürftigen nach [§ 20 SGB II](#) maßgebenden Regelleistung abgesenkt, wenn er die in [§ 31 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 SGB II](#) bezeichneten Pflichtverletzungen begeht. Eine Pflichtverletzung liegt nach [§ 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II](#) vor, wenn der Hilfebedürftige sich trotz Belehrung über die Rechtsfolgen weigert, eine Arbeitsgelegenheit anzunehmen. Dies gilt nicht, wenn der erwerbsfähige Hilfebedürftige einen wichtigen Grund für sein Verhalten nachweist. Der Antragsteller hat nach der hier gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage nicht nachweislich eine Pflichtverletzung begangen, indem er die Arbeits-gelegenheit am 2. Januar 2008 bei der GfAu nicht antrat. Daher dürften die tat-bestandlichen Voraussetzungen der verhängten Sanktion nicht vorliegen. Der Senat ist nicht davon überzeugt, dass dem Antragsteller das Einstellungsangebot der GfAu zu-gegangen ist. Soweit das SG im Wege des Anscheinsbeweises davon ausgeht, das Schreiben der GfAu sei dem Antragsteller zugegangen, weil kein Rücklauf des Briefes zu verzeich-nen gewesen sei, und im Übrigen auf sein früheres Verhalten abstellt, verkennt es, dass die Grundsätze des Anscheinsbeweises in dem Bereich des Zugangsnachweises nicht gelten. So besteht keine Vermutung für den Zugang des formlos mit der Post übersandten Schreibens; Postsendungen können verloren gehen (vgl. Bundesverfas-sungsgericht (BVerfG), Beschluss vom 15. Mai 1991, [1 BvR 1441/90](#), juris m.w.N.). Auch wenn nach der Lebenserfahrung die weitaus größte Anzahl der abgesandten Briefe beim Empfänger ankommt, ist damit

lediglich eine mehr oder minder hohe Wahrscheinlichkeit für den Zugang einer Briefsendung gegeben, ein Nachweis eines bestrittenen Zugangs kann in der Aufgabe zu Post nicht gesehen werden (vgl. Bundes-sozialgericht (BSG), Urteil vom 26. Juli 2007, [B 13 R 4/06 R](#), m.w.N., juris). Nach [§ 37 Abs. 2 SGB X](#) gilt die Fiktion, ein schriftlicher Verwaltungsakt sei am dritten Tage nach der Abgabe zur Post bekannt gegeben, nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang und seinen Zeitpunkt nachzuweisen. In diesem Sinne aber bestehen schon dann "Zweifel", wenn der Adressat den Zugang - schlicht - bestreitet (vgl. BSG a.a.O.). In diesem Sinne hat die Antragsgegnerin die Zweifel am Zugang der Einstellungs-zusage der GfAu nicht widerlegt. Ein Zustellungsnachweis fehlt. Der Antrags-gegnerin bleibt es unbenommen, zukünftig bei Zweifeln an der Behauptung des feh-lenden Zugangs dafür Sorge zu tragen, dass Briefsendungen dem Antragsteller grund-sätzlich per Postzustellungsurkunde oder in einer anderen, nachweisbaren Form zuge-stellt werden. Da somit nicht unterstellt werden kann, dass dem Antragsteller die Einstellungs-zusage der GfAu zugegangen ist, ist auch die behauptete Weigerung, die Arbeitsgelegenheit anzunehmen, nicht nachgewiesen. Eine sanktionsbewehrte Pflichtverletzung des Antragstellers ist auch nicht darin zu sehen, dass er sich nach dem Vorstellungsgespräch nicht noch einmal bei der GfAu gemeldet hat, um sich danach zu erkundigen, ob er eingestellt wird oder nicht. Zwar hatten Mitarbeiter der GfAu dem Antragsteller im Vorstellungsgespräch gesagt, dass er in den nächsten Tagen Post erhalten werde, die Aufschluss darüber gebe, ob er die Arbeitsstelle bekomme. In diesem Unterlassen einer Nachfrage beim potentiellen Ar-beitgeber liegt aber kein "Weigern" i.S. [§ 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II](#). Der Begriff des Weigerns ist mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im Normtext oder aus dem systematischen Zusammenhang im Sinne des allgemeinen Sprachgebrauchs zu verstehen. "Weigern" bedeutet im Rahmen des Sanktionstatbestandes die vorsätzli-che ausdrückliche oder stillschweigende, schriftlich, mündlich oder in anderer Weise dem Leistungsträger oder dem Arbeitgeber gegenüber zum Ausdruck gebrachte feh-lende Bereitschaft, sich an die durch das Gesetz auferlegte Pflicht zu halten, hier also die Aufnahme einer angebotenen Arbeitsgelegenheit (vgl. Rixen in Eicher/Spellbrink, SGB II, 2. Aufl., § 31 Rz. 14, 17). Dabei braucht die tatbestandlich notwendige Weige-rung nicht ausdrücklich erklärt worden zu sein. Sie kann auch konkludent erfolgen, etwa durch ein Verhalten bei einem Bewerbungsgespräch, das erkennen lässt, dass der Hilfebedürftige kein Interesse an der Aufnahme einer Tätigkeit hat. Er muss aber durch sein Verhalten unmissverständlich zum Ausdruck gebracht haben, er wolle nicht tun, wozu er gegenüber dem SGB II-Leistungsträger verpflichtet ist. Ein solches Verhalten des Antragstellers, das hier nur in einem Unterlassen liegen kann (er fragte nicht bei der GfAu nach dem Verbleib der angekündigten Mitteilung, ob er die Stelle antreten könne oder nicht), ist hinsichtlich der hier streitgegenständlichen Sanktion nicht ersichtlich. Der Antragsteller hat sich nicht vorsätzlich geweigert, die Arbeitsgelegenheit anzunehmen. Vorsätzliches Verhalten liegt vor, wenn der Hilfebe-dürftige bewusst und gewollt die Tatbestandsvoraussetzungen verwirklichen will (vgl. Rixen in Eicher/Spellbrink, a.a.O., Rz 9). In einem Unterlassen läge nur dann eine Wei-gerung i.S.v. [§ 31 SGB II](#), wenn der Antragsteller zum einen wusste, dass er eine ihm auferlegte Pflicht unterlässt und weiter, dass diese unterlassene Handlung zum Schei-tern der Arbeitsgelegenheit führt. Die ihm seitens der Antragsgegnerin auferlegte Pflicht hatte der Antragsteller zunächst erfüllt, als er sich am 14. Dezember 2007 bei der GfAu vorstellte. Weitergehende Pflichten sind ihm nicht aufgegeben worden. Da aus den o.g. Gründen nicht davon auszugehen ist, dass dem Antragsteller die Einstel-lungs-zusage der GfAu zugegangen ist, konnte ihm zudem nicht bewusst sein, dass er durch die unterlassene Nachfrage seine Einstellung vereitelte. Da ein dem Antragsteller nach [§ 31 Abs. 1 Nr. 1c SGB II](#) vorwerfbares Verhalten wohl nicht vorliegt, ist der Sanktionsbescheid der Antragstellerin rechtswidrig. Die aufschie-bende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen diesen Sanktionsbescheid war nach [§ 86 b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) anzuordnen. Da der Bescheid bereits vollzo-gen ist, hatte der Senat nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, ob der Voll-zug nach [§ 86b Abs. 1 Satz 2 SGG](#) rückgängig zu machen ist (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Kommentar zum SGG, 9. Aufl. 2005, § 86b, Rz. 10), soweit er rechtswidrig ist. Die Antragsgegnerin hat danach vorläufig - unter dem Vorbehalt der Rückforderung - dem Antragsteller die absenkungsbedingt einbehaltenen Leistungen auf der Grundlage des Bescheides vom 1. Februar 2008 auszuzahlen, allerdings unter Anrechnung der für diesen Zeitraum an ihn ausgegebenen und eingelösten Lebensmit-telgutscheine i.H.v.insgesamt 332,08 EUR. In dieser Höhe hat die Antragsgegnerin den Leistungsanspruch bereits erfüllt ([§ 31 Abs. 3 Satz 6 SGB II](#)). Die Kostenentscheidung beruht auf analoger Anwendung des [§ 193 SGG](#). Der Beschluss ist unanfechtbar ([§177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2009-10-07