

L 8 AL 1017/05

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
8

1. Instanz

-

Aktenzeichen

-

Datum

-

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 8 AL 1017/05

Datum

23.06.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Die Berufung der Beklagten gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 14. Februar 2005 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt auch die außergerichtlichen Kosten des Klägers im Berufungsverfahren.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosengeld (Alg) für die Zeit vom 27.10.2003 bis 17.11.2003 sowie von Arbeitslosenhilfe (Alhi) für die Zeit vom 18.11.2003 bis 24.11.2003 und den Anspruch der Beklagten auf Erstattung von gezahltem Alg in Höhe von 799,04 EUR sowie gezahlter Alhi in Höhe von 207,20 EUR.

Der am 1966 geborene Kläger, der zuletzt als Kraftfahrer beschäftigt war, bezog u.a. vom 27.10.2003 bis 17.11.2003 Alg in Höhe von täglich 36,32 EUR und vom 18.11.2003 bis 24.11.2003 Alhi in Höhe von 29,60 EUR täglich (Bescheide vom 10.09.2003 und 20.10.2003).

Mit einem am noch am selben Tag zur Post gegebenen Schreiben vom 23.10.2003 forderte die Beklagte den Kläger schriftlich auf, bis zum 24.11.2003 Nachweise über die von ihr verlangten Eigenbemühungen vorzulegen bzw. überprüfbare Angaben zu machen. Im Einzelnen forderte die Beklagte den Kläger zu folgenden Eigenbemühungen auf:

Nutzung des Stellen-Information-Service (SIS) Auswertung von Stellenanzeigen in Zeitungen, Fachzeitschriften und anderen Medien (z.B. Regionalsender, Internet) Zehn gezielte Initiativbewerbungen und -vorsprachen bei Arbeitgebern Kontaktaufnahme zu privaten Vermittlern Kontaktaufnahme zu Zeitarbeitsfirmen.

Die Aufforderung enthielt die Rechtsbehelfsbelehrung, dass gegen sie der Widerspruch zulässig sei, und die Rechtsfolgenbelehrung, dass für den Fall, dass keine ausreichenden Eigenbemühungen unternommen würden, die bewilligte Leistung für den Zeitraum ab dem Zugang der Aufforderung bis zum genannten Nachweisternin zurückzunehmen oder aufzuheben sei. Ferner wurde darauf hingewiesen, dass beabsichtigt sei, die Leistung wegen fehlender Mitwirkung bis zu deren Nachholung ganz zu entziehen bzw. zu versagen, wenn die geforderten Nachweise über die Eigenbemühungen nicht bis zum angegebenen Termin vorgelegt würden. Der Kläger sprach bis zum 24.11.2003 nicht bei der Beklagten vor und reichte auch keine schriftlichen Nachweise über die von ihm vorgenommenen Eigenbemühungen ein.

Mit Bescheiden vom 08.01.2004 hob die Beklagte die Bewilligung von Alg für die Zeit vom 27.10.2003 bis 17.11.2003 sowie die Bewilligung von Alhi für die Zeit vom 18.11.2003 bis 24.11.2003 gestützt auf [§ 48](#) Sozialgesetzbuch - Zehntes Buch - (SGB X) auf, weil der Kläger keine Nachweise über Eigenbemühungen vorgelegt und damit gezeigt habe, dass er sich nicht in ausreichendem Maße um die Beendigung seiner Beschäftigungslosigkeit bemüht habe. Er sei deshalb im Nachweiszeitraum nicht arbeitslos gewesen und habe keinen Leistungsanspruch.

Am 22.01.2004 meldete der Kläger bei der Stadt M. mit Wirkung vom 01.03.2004 ein Einzelhandelsgeschäft (Lebensmittel, Obst, Gemüse, Fleischwaren, Getränke, Textilien und Restposten) als Gewerbe an.

Am 11.02.2004 sprach der Kläger bei der Widerspruchsstelle der Beklagten vor und legte gegen die Bescheide vom 08.01.2004 Widerspruch ein. Er brachte vor, er habe sich immer auf alle Stellen beworben, die ihm die Beklagte vorgeschlagen habe. Er habe sich selbst bei drei türkischen Firmen beworben, bei denen er schon gearbeitet habe, die ihn aber über den Winter nicht hätten einstellen können. Ab 01.03.2004 werde er sich selbstständig machen. Ferner habe er aufgrund von Stellenangeboten in der Zeitung sowie bei Zeitarbeitsfirmen

auch angerufen, ob es dort eine Stelle für ihn gebe. Hierüber habe er aber leider keine Nachweise. Mit Widerspruchsbescheid vom 18.11.2004 wies die Beklagte die Widersprüche gegen die Bescheide vom 08.01.2004 zurück. Der Kläger habe auch im Widerspruchsverfahren keine Nachweise über Eigenbemühungen vorgelegt. Es sei daher eine wesentliche Anspruchsvoraussetzung weggefallen, sodass - nachdem der Kläger auch darüber informiert worden sei, dass er bei fehlendem Nachweis von Eigenbemühungen keinen Anspruch auf Leistungen habe - die Bewilligungsentscheidung gemäß [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) iVm [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) rückwirkend ab 27.10.2003 bis 23.11.2003 habe aufgehoben werden dürfen.

Am 27.12.2004 erhob der Kläger Klage zum Sozialgericht Mannheim (SG). Er brachte vor, wann ihm der Bescheid zugegangen sei, könne er nicht genau sagen; es sei wohl Ende der 48. Kalenderwoche (22.11.-28.11.2004) gewesen. In der Sache machte der Kläger geltend, die Aufhebung der Bewilligung der Leistungen sei zu Unrecht erfolgt. Es sei nicht zutreffend, dass er sich nicht um Arbeit bemüht habe. Er habe sich lange Zeit vergeblich bemüht, Arbeit zu finden. Deshalb habe er sich entschlossen, sich selbstständig zu machen. Im Juli 2003 habe er sich beim Arbeitsamt eine entsprechende Informationsbroschüre besorgt und im Spätsommer 2003 habe er bei der Industrie- und Handelskammer ein Seminar besucht. In den nächsten Monaten sei er dann mit den Vorbereitungen für die Eröffnung seines Gemüse- und Obstladens beschäftigt gewesen. Im November 2003 habe er einen (zunächst) mündlichen Mietvertrag über die Ladenräume abgeschlossen und am 01.03.2004 habe er das Geschäft beim Gewerbeamt angemeldet und eröffnet. Es hätte daher keinen Sinn gemacht, sich im Herbst 2003 noch auf eine Arbeitsstelle zu bewerben, nachdem er bereits im Sommer 2003 beschlossen gehabt habe, sich selbstständig zu machen und er mit den Vorbereitungen für die Eröffnung des Ladens beschäftigt gewesen sei.

Die Beklagte trat der Klage entgegen.

Mit Gerichtsbescheid vom 14.02.2005 hob das SG die angegriffenen Bescheide auf. Die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, die Bewilligungsentscheidung rückwirkend aufzuheben. Unabhängig davon, ob die Beklagte mit ihrer Aufforderung zum Nachweis von Eigenbemühungen ihrer Hinweispflicht nach [§ 119 Abs. 5 Satz 1 SGB III](#) hinreichend Genüge getan und auch die beigefügte Rechtsfolgenbelehrung den zu beachtenden Anforderungen entsprochen habe, sei die Arbeitslosigkeit des Klägers nicht rückwirkend entfallen. Ihm sei zum Nachweis der verlangten Eigenbemühungen eine Frist eingeräumt worden, sodass erst nach Ablauf der Frist die Arbeitslosigkeit des Klägers habe wegfallen können.

Dagegen hat die Beklagte am 14.03.2005 Berufung eingelegt. Sie macht geltend, die Voraussetzungen für die Aufhebung der Leistungsbewilligung für die Vergangenheit lägen vor. Sie verwies insbesondere auf Entscheidungen des 5. Senats des Landessozialgerichts Baden-Württemberg in vergleichbaren Verfahren, der eine Berechtigung zur rückwirkenden Leistungsaufhebung bejaht habe.

Die Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Mannheim vom 14. Februar 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger hat weder ausdrücklich einen Antrag gestellt noch sich zur Sache geäußert.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz und die Akten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist gemäß [§§ 143, 144 SGG](#) statthaft und zulässig, aber unbegründet. Die angegriffenen Bescheide der Beklagten sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten. Die Beklagte war nicht berechtigt, die Bewilligungsentscheidungen rückwirkend ab 27.10.2003 bis 24.11.2003 aufzuheben und die Erstattung der für diesen Zeitraum erbrachten Leistungen einschließlich der entrichteten Sozialversicherungsbeiträge zu verlangen.

Streitgegenstand des Berufungsverfahrens sind die Bescheide vom 08.01.2004 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.11.2004. Gegenstand ist außerdem das Aufforderungsschreiben der Beklagten vom 23.10.2003, mit dem diese den Kläger zu dort im Einzelnen bezeichneten Eigenbemühungen und zur Vorlage entsprechender Nachweise aufgefordert hat. Dieses Schreiben hat die Beklagte mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen, sodass insoweit jedenfalls ein (Formal-)Verwaltungsakt vorliegt. Obwohl der Kläger hiergegen nicht ausdrücklich Widerspruch eingelegt bzw. Klage erhoben hat, ist bei verständiger Würdigung seines Begehrens davon auszugehen, dass er bereits mit dem Widerspruch vom 11.02.2004 eine Überprüfung dieses zu der Zeit schon bestandskräftigen Formal-Verwaltungsaktes vom 23.10.2003 für den Fall begehrt hat, dass er für die Entscheidung über die Aufhebung der Leistungsbewilligungen von Bedeutung ist, und deshalb nicht der Erlass eines (weiteren) Widerspruchsbescheids als Prozessvoraussetzung gefordert werden kann (vgl. hierzu BSG 20.10.2005 - [B 7a AL 18/05 R](#)). Dies gilt im Hinblick auf [§ 330 Abs. 2](#) und 3 SGB III auch bei der Aufhebung mit Wirkung für die Vergangenheit.

Die jeweils auf [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) gestützten Aufhebungsbescheide vom 08.01.2004 sind nicht bereits wegen unterbliebener Anhörung des Klägers ([§ 24 SGB X](#)) rechtswidrig. Die Anhörung des Klägers ist im Rahmen des Widerspruchsverfahrens nachgeholt worden. Die Beklagte hat in ihren Aufhebungsbescheiden vom 08.01.2004 alle für sie maßgeblichen Gesichtspunkte aufgeführt und somit dem Kläger hinreichend Gelegenheit gegeben, sich vor Erlass des Widerspruchsbescheides zu äußern ([§ 41 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 SGB X](#)).

Ob die angegriffenen Aufhebungsbescheide vom 08.01.2004 rechtmäßig sind, richtet sich nach [§ 48 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB X](#) iVm [§ 330 Abs. 3 SGB III](#) sowie [§ 119 Abs. 1 Nr. 1](#) iVm Abs. 5 SGB III. [§ 48 SGB X](#) ist anzuwenden, weil die von der Beklagten geltend gemachte Änderung der Sachlage - unzureichende Eigenbemühungen des Klägers - nach Erlass der Bewilligungsbescheide eingetreten wäre. Nach [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) in der bis 31.12.2004 geltenden und hier maßgeblichen Fassung sucht derjenige eine Beschäftigung und ist deshalb arbeitslos im Sinne des [§ 118 Abs. 1 SGB III](#), der alle Möglichkeiten nutzt und nutzen will, um seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden. Nach [§ 119 Abs. 5 Satz 1 SGB III](#) in der bis 31.12.2004 geltenden Fassung hat das Arbeitsamt den Arbeitslosen bei der Arbeitslosmeldung auf seine Verpflichtung nach Abs. 1 Nr. 1 besonders hinzuweisen. Auf Verlangen des Arbeitsamtes hat der Arbeitslose seine Eigenbemühungen nachzuweisen, wenn er rechtzeitig auf die Nachweispflicht hingewiesen worden ist ([§ 119 Abs. 5 Satz 2 aF](#)).

Welche Eigenbemühungen mit welcher Intensität und Häufigkeit der Arbeitslose unternehmen muss, ist gesetzlich nicht geregelt. Allerdings ist dann, wenn der Arbeitslose keine über die Inanspruchnahme der Dienste der Beklagten hinausgehenden eigenen Bemühungen unternimmt, die Anspruchsvoraussetzung der Eigenbemühungen und damit der Verfügbarkeit und Arbeitslosigkeit in jedem Fall nicht erfüllt (BSG Urteil vom 20.10.2005 - [B 7a AL 18/05 R](#) -). Nur in derartigen Extremfällen kann die Beklagte die Leistungen ohne Konkretisierung ablehnen oder die Bewilligung aufgehoben werden.

Im Übrigen gibt [§ 119 Abs. 5 Satz 1 SGB III](#) aF der Beklagten die Möglichkeit, die allgemeine Verpflichtung des Arbeitslosen zu Eigenbemühungen im erforderlichen Umfang zu konkretisieren. Diese verfassungskonforme Gestaltung erfordert materiell-rechtlich insbesondere eine Konkretisierung der Eigenbemühungsverpflichtung durch entsprechende Hinweise der Beklagten. Dabei sind auf Grund des Gesetzeswortlauts ("besonders") und der gravierenden Rechtsfolgen einer Verkennung des Umfangs der Eigenbemühungen an diese (auch formlos mögliche) Hinweispflicht hohe Anforderungen zu stellen. Das Arbeitsamt (Agentur für Arbeit) muss den Arbeitslosen darauf hinweisen, welche Eigenbemühungen von ihm im Einzelnen erwartet werden. Nur auf diese Weise kann eine willkürliche oder für den Arbeitslosen nicht voraussehbare Handhabung durch die Behörde ausgeschlossen und sichergestellt werden, dass der Betroffene in der Lage ist zu erkennen, was von ihm verlangt wird, um sein Verhalten danach einzurichten. Der "Hinweis" hat nach dem Gesetzeswortlaut zwar bei der Arbeitslosmeldung zu erfolgen; dies bedeutet jedoch nicht, dass eine Konkretisierung der Obliegenheiten des Arbeitslosen nur zu diesem Zeitpunkt erfolgen kann, also nicht später nachgeholt werden darf. Eine entsprechende Rechtsfolgenbelehrung ist als Rechtmäßigkeitsvoraussetzung nicht erforderlich. Jede Konkretisierung der Pflicht zu Eigenbemühungen ist - selbst wenn sie nicht wie vorliegend als Form-Verwaltungsakt ergangen sein sollte - wie ein Verwaltungsakt nach dem objektiven Empfängerhorizont auszulegen und muss sich am Maßstab der Zumutbarkeit messen lassen. Ferner ist für die Anspruchsvoraussetzung gewordene Obliegenheit des [§ 119 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#) ein schuldhaftes Verhalten des Arbeitslosen erforderlich. Dabei ist, wenn kein Vorsatz vorliegt, ein subjektiver Fahrlässigkeitsmaßstab anzulegen. Abzustellen ist mithin auf die individuellen Fähigkeiten des Arbeitslosen. Es genügt jede Art von Fahrlässigkeit (vgl. BSG Urteil vom 20.10.2005 - [B 7a AL 18/05 R](#) -, m.w.N.).

Diesen Maßstäben wird die Aufforderung der Beklagten an den Kläger, Eigenbemühungen durchzuführen, nicht gerecht. Bei den vom Kläger verlangten Eigenbemühungen

Nutzung des Stellen-Informationen-Service (SIS) Auswertung von Stellenanzeigen in Zeitungen, Fachzeitschriften und anderen Medien (z.B. Regionalsender, Internet)

handelt es sich zwar um Möglichkeiten, die dem Arbeitslosen grundsätzlich zur Verfügung stehen. Mit einem Hinweis auf diese allen Arbeitslosen mehr oder weniger zur Verfügung stehenden Möglichkeiten wird aber nur die allgemeine Verpflichtung zu allgemeinen Eigenbemühungen umschrieben bzw. wiederholt. Dadurch werden die Eigenbemühungen aber noch nicht so konkretisiert, dass sie justizabel sind. So bleibt offen, ob der Kläger täglich den SIS nutzen muss und wie lange, welche Zeitungen und welche Fachzeitschriften er auswerten soll, in welcher Form und wie häufig dies geschehen soll. Es ist auch nicht bekannt, ob der Kläger über einen Internetzugang verfügt und die für eine Nutzung des Internets erforderlichen Kenntnisse hat.

Auch die weiterhin verlangten Eigenbemühungen

Kontaktaufnahme zu privaten Vermittlern Kontaktaufnahme zu Zeitarbeitsfirmen

sind nicht konkret genug. Zudem ist davon auszugehen, dass ein Kontakt nur dann aufgenommen ist, wenn der Kontaktierte sich auf den Kontakt einlässt. Darauf hat der Arbeitslose aber keinen Einfluss.

Was die Eigenbemühungen

zehn gezielte Initiativbewerbungen und -vorsprachen bei Arbeitgebern

betrifft, so ist aus Sicht des Senats grundsätzlich nichts dagegen einzuwenden, dass vom Kläger zehn Bewerbungen innerhalb eines Monats verlangt werden. Allerdings hat sich die Beklagte damit nicht begnügt, sondern zusätzlich Vorsprachen bei Arbeitgebern verlangt. Auch in Bezug auf die geforderten Vorsprachen bei Arbeitgebern ist unklar, ob das Bemühen um eine Vorsprache genügt oder ob der Kläger von den Arbeitgebern auch einen Termin für ein Gespräch erhalten muss. Die letztgenannte Form der Eigenbemühungen wäre dem Kläger nicht zumutbar, da er hierauf keinen Einfluss hat. Bei der von der Beklagten gewählten Formulierung lässt sich zudem nicht erkennen, ob der Beklagten zehn Bewerbungen genügen oder ob es sich um Bewerbungen handeln muss, die darüber hinaus auch zu zehn Vorsprachen bei Arbeitgebern geführt haben. Insgesamt gesehen sind die vom Kläger verlangten Eigenbemühungen daher entweder nicht zumutbar oder derart allgemein gehalten, dass der Kläger nicht wissen konnte, was die Beklagte im Einzelnen von ihm erwartet.

Die Aufhebung der Leistungsbewilligungen (Alg vom 27.10.2003 bis 17.11.2003 und Alhi vom 18.11.2003 bis 24.11.2003) lässt sich auch nicht damit rechtfertigen, dass der Kläger keine über die Inanspruchnahme der Dienste der Beklagten hinausgehenden Eigenbemühungen unternommen hat. Wie er in seiner Widerspruchsbegründung dargelegt hat, hat er sich bei drei türkischen Firmen beworben, bei denen er schon gearbeitet hat, die ihn über den Winter aber nicht hätten einstellen können. Auch hat er dargelegt, dass er aufgrund von Stellenangeboten in der Zeitung sowie bei Zeitarbeitsfirmen angerufen habe, ob es eine Stelle für ihn gebe. Zudem hat er sich bemüht, sich selbstständig zu machen, was ihm schließlich ab 01.03.2004 auch gelungen ist.

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

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen im Hinblick auf die inzwischen erfolgte Klärung der hier streitigen Rechtsfragen durch Entscheidungen des BSG nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved
2006-08-01