

L 10 AL 104/08

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

10

1. Instanz

SG Bayreuth (FSB)

Aktenzeichen

S 4 AL 134/03

Datum

19.03.2008

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 10 AL 104/08

Datum

30.10.2008

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

B 7 AL 179/08 B

Datum

12.01.2009

Kategorie

Urteil

I. Die Berufung gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.03.2008 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten des Rechtsstreits sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) beim Kläger ab 05.11.2002 und die Erstattung überbezahlter Alhi sowie Beiträgen zur Kranken- und Pflegeversicherung in Höhe von insgesamt 842,08 EUR.

Der 1962 geborene Kläger ist ukrainischer Staatsangehöriger. Nach einer Arbeitslosmeldung am 14.10.2001 bezog er zunächst Arbeitslosengeld (Alg) und ab 20.07.2002 Alhi.

Mit Schreiben vom 05.11.2002 wurde der Kläger aufgefordert, fünf Nachweise über Bewerbungen bei Betrieben in der Umgebung (Absagen, Bewerbungsschreiben, überprüfbare Angaben und Belege) vorzulegen. Dem Anschreiben war eine Rechtsbehelfbelehrung beigelegt. Nach dem Vermerk in der Bewerberangebotskartei (BewA) vom 05.11.2002 habe sich der Kläger selbst nicht beworben, da für ihn allein das Arbeitsamt für die Arbeitssuche verantwortlich sei, die Verfügbarkeit und Pflicht zu Eigenbemühungen sei ausführlich erörtert worden. Nach der BewA vom 02.12.2002 wurde mit dem Kläger die Aufforderung vom 05.11.2002 mit Rechtsfolgenbelehrung erörtert, dazu habe der Kläger wörtlich gesagt: "Ich habe doch gesagt, ich war nicht, weil das für mich umsonst".

Mit Bescheid vom 05.12.2002 hob die Beklagte die Bewilligung von Alhi ab 05.11.2002 ganz auf. Da am 02.12.2002 keine Nachweise über Eigenbemühungen vorgelegen hätten, habe Arbeitslosigkeit nicht vorgelegen, für die von der Aufhebung betroffene Zeit habe der Kläger insgesamt 842,08 EUR zu Unrecht erhalten, die er zurückerstatten müsse. Den hiergegen eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 13.03.2003 zurück. Nachdem der Kläger der Aufforderung zur Vorlage von Nachweisen über Eigenbemühungen nicht nachgekommen sei, sei die Entscheidung über die bewilligte Leistung ab dem Zugang der Aufforderung bis zu dem genannten Nachweistermin zurückzunehmen oder aufzuheben.

Hiergegen hat der Kläger am 14.04.2003 Klage erhoben. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Kläger nur äußerst eingeschränkt der deutschen Sprache mächtig sei, die Behördensprache sei im Vergleich zur Alltagssprache im Niveau und Anspruch erheblich höher angesiedelt, sodass der Kläger die Belehrung inhaltlich nicht verstanden habe. Er habe keine Bewerbungen vorgelegt, da er eine Umschulung erreichen wolle.

Das Sozialgericht Bayreuth (SG) hat die Klage mit Gerichtsbescheid vom 19.03.2008 abgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt worden, dass die Beklagte die allgemeine Obliegenheit zu Eigenbemühungen ausdrücklich und zumutbar konkretisiert habe, dennoch sei der Kläger den Nachweis seiner Eigenbemühungen schuldig geblieben. Nach den individuellen Fähigkeiten des Klägers sei dieser auch durchaus im Stande gewesen, das von ihm Verlangte zu erkennen und zu befolgen. Die Fähigkeiten des Klägers seien hierfür ausreichend gewesen, er verfüge über hinreichende Sprachkenntnisse. Dem Kläger sei aber immer lediglich an einer Umschulung gelegen. Damit sei auch die Rückerstattungsforderung rechtmäßig.

Hiergegen hat der Kläger am 18.04.2008 Berufung eingelegt. Im Erörterungstermin vom 21.07.2008 hat der Kläger zur

Berufungsbegründung ausgeführt, dass er diskriminiert worden sei, ohne dass ihn hieran eine Schuld träfe. Auch im Erörterungstermin hat der Kläger erneut seinen Willen nach einer Umschulung bekräftigt. Nach der ausführlichen Erläuterung des rechtlichen Begriffs der Eigenbemühungen hat der Kläger zur Frage, ob er Eigenbemühungen vorgenommen habe, keine Stellungnahme abgegeben.

Der Kläger beantragt (sinngemäß),
den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Bayreuth vom 19.03.2008
sowie den Bescheid der Beklagten vom 05.12.2002 in der Gestalt
des Widerspruchsbescheides vom 13.03.2003 aufzuheben und die
Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ab 05.11.2002 Arbeitslosenhilfe
zu gewähren.

Die Beklagte beantragt:
die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält den angefochtenen Gerichtsbescheid für richtig, der Kläger sei explizit auf die Rechtsfolgen der fehlenden Eigenbemühungen hingewiesen worden. Er sei der deutschen Sprache hinreichend mächtig.

Die Beteiligten wurden hinsichtlich einer Entscheidung des Senats ohne mündliche Verhandlung angehört, sie haben hiermit ihr Einverständnis erklärt.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die Beklagtenakten sowie auf die gerichtlichen Akten erster und zweiter Instanz ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht konnte den Rechtsstreit durch Urteil ohne mündliche Verhandlung,
[§ 124 Abs.2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG - entscheiden. Die Beteiligten wurden hinsichtlich einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung angehört, sie haben hiermit ihr Einverständnis erklärt.

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig, [§§ 143, 144, 151 SGG](#). Das SG konnte den Rechtsstreit ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid entscheiden, die Sache weist keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art auf und der Sachverhalt ist geklärt, [§ 105 Abs.1 SGG](#).

Die Berufung ist aber unbegründet. Der Bescheid der Beklagten vom 05.12.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.03.2003 ist rechtmäßig, damit liegt auch eine Rechtsverletzung des Klägers nicht vor.

Die Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 05.12.2002 ist nicht bereits wegen einer unterbliebenen Anhörung des Klägers nach [§ 24](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) begründet. Die vor Erlass des belastenden Verwaltungsakts unterbliebene Anhörung ist durch das durchgeführte Widerspruchsverfahren geheilt worden, [§ 41 Abs.1 Nr.3 SGB X](#). Dem Kläger ist im Widerspruchsverfahren die Möglichkeit eingeräumt worden, sich sachgerecht zu äußern. Im Widerspruchsbescheid hat die Beklagte die Einwendungen des Klägers zur Kenntnis genommen und abgewogen (vgl. Schütze in v.Wulffen, 6.Aufl., 2008 § 41 RdNr.15).

Nach [§ 48 Abs.1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Zukunft aufzuheben, soweit in den tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen, die beim Erlass eines Verwaltungsakts mit Dauerwirkung vorgelegen haben, eine wesentliche Änderung eintritt. Der Verwaltungsakt soll mit Wirkung vom Zeitpunkt der Änderung der Verhältnisse aufgehoben werden, soweit der Betroffene wusste oder nicht wusste, weil er die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat, dass der sich aus dem Verwaltungsakt ergebende Anspruch Kraft Gesetzes zum Ruhen gekommen oder ganz oder teilweise weggefallen ist. Die in [§ 48 Abs.1 Satz 2 SGB X](#) für atypische Fälle gebotene Ermessensausübung ("Soll") ist im Bereich des Arbeitsförderungsrechtes nicht anzuwenden, [§ 330 Abs.1 Satz 1](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III).

Der Anspruch des Klägers auf Alhi ist ab 05.11.2002 weggefallen. Nach [§ 190](#) SGB III (in der ab 01.01.2000 geltenden Fassung) haben Anspruch auf Alhi Arbeitnehmer, die (u.a.) arbeitslos sind, [§ 190 Abs.1 Nr.1 SGB III](#). Arbeitslos ist nach [§ 118 SGB III](#) (in der ab 01.01.1998 geltenden Fassung) ein Arbeitnehmer, der (u.a.) eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigung sucht. Nach [§ 119 SGB III](#) (in der ab 01.01.1998 geltenden Fassung) sucht eine Beschäftigung, wer (1.) alle Möglichkeiten nutzt und nutzen will, um seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden und (2.) den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes zur Verfügung steht. Nach [§ 119 Abs.2 SGB III](#) a.F. steht den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes zur Verfügung, wer arbeitsfähig und seiner Arbeitsfähigkeit entsprechend arbeitsbereit ist.

Nach [§ 119 Abs.5 SGB III](#) a.F. hatte der Arbeitslose auf Verlangen des Arbeitsamtes seine Eigenbemühungen nachzuweisen, wenn er rechtzeitig auf die Nachweispflicht hingewiesen worden war.

Welche Eigenbemühungen mit welcher Intensität und Häufigkeit der Arbeitslose unternehmen muss, ist gesetzlich nicht geregelt. Ausreichend ist jedenfalls nicht, dass der Arbeitslose nur die Beratungs- und Vermittlungsdienste des Arbeitsamtes in Anspruch nimmt, sondern notwendig ist auch, selbst regelmäßig eigene Aktivitäten zur Überprüfung seiner Eingliederungschancen vorzunehmen ([BT-Drucks. 13/4941](#) S.176 zu [§ 119 Abs.5](#)).

Aufgrund des Gesetzeswortlautes ("besonders") und der gravierenden Rechtsfolgen einer Verkenntung des Umfangs der Eigenbemühungen sind an diese Hinweispflicht, die sich über den Wortlaut der Norm hinaus als Konkretisierungspflicht darstellt, hohe Anforderungen zu stellen. Die Beklagte muss den Arbeitslosen darauf hinweisen, welche Eigenbemühungen von ihm im Einzelfall 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 auszurichten

(vgl. BSG 7a.Senat vom 20.10.2005, Az. B 7 AL 18/05 R).

Die Konkretisierung der Pflicht zu Eigenbemühungen ist wie ein Verwaltungsakt nach dem objektiven Empfängerhorizont auszulegen, weil es zur Bestimmung des Inhalts weder darauf ankommt, was die Beklagte zum Ausdruck bringen wollte, noch wie sie vom Empfänger individuell verstanden worden ist (vgl. BSG 7a.Senat aaO).

Das Aufforderungsschreiben der Beklagten vom 05.11.2002 genügte diesen Anforderungen voll umfänglich, dies umso mehr, als nach der BewA vom 05.11.2002 die Verfügbarkeit und Pflicht zu Eigenbemühungen ausführlich erörtert wurde.

Die Aufforderung bis 02.12.2002, fünf Nachweise über Bewerbungen bei Betrieben in der Umgebung (Absagen, Bewerbungsschreiben, überprüfbare Angaben und Belege) vorzulegen, ist unmissverständlich und eindeutig.

Darüber hinaus muss sich die Konkretisierung der Beklagten aber auch am Maßstab der Zumutbarkeit messen lassen. Einem Arbeitslosen können keine unzumutbaren und (damit rechtswidrigen) Eigenbemühungen abverlangt werden. Die Aufforderung der Beklagten, innerhalb nahezu eines Monats fünf Eigenbemühungen vorzulegen, ist jedoch unter keinem denkbaren Aspekt unzumutbar (vgl. 7a.Senat aaO zur Zumutbarkeit sich pro Woche zweimal schriftlich zu bewerben). Dies gilt insbesondere unter dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Es kann von einem 40-jährigen Arbeitslosen durchaus erwartet werden, sich innerhalb einer Monatsfrist fünfmal zu bewerben.

Im Hinblick auf das Nichterfüllen der dem Kläger aufgegebenen Eigenbemühungen hat der Kläger auch schuldhaft (vgl. zu dessen Notwendigkeit BSG 7a.Senat aaO) gehandelt. Es liegen keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass der Kläger aus ihm nicht zurechenbaren Umständen nicht in der Lage gewesen sein sollte, die von ihm geforderten Eigenbemühungen vorzunehmen bzw. Nachweise darüber vorzulegen. Auch die beim Kläger sicherlich bestehenden Verständigungsschwierigkeiten in der deutschen Sprache vermögen hieran nichts zu ändern. Sowohl im Erörterungstermin des SG vom 19.02.2008 ergriff der Kläger nach den Ausführungen im Gerichtsbescheid auch ohne Vermittlung der anwesenden Dolmetscherin wiederholt und unmittelbar das Wort auf die Feststellung des Gerichts und antwortete auf Deutsch. Auch im Erörterungstermin beim Bayer. Landessozialgericht vom 21.07.2008 konnte der Kläger sein Anliegen hinreichend auf Deutsch artikulieren. Auch die von ihm auf Deutsch verfassten Schriftsätze an das SG und LSG zeugen davon, dass der Kläger durchaus in der Lage war, zu verstehen, was die Beklagte von ihm erwartete.

Darüber hinaus wurden die von der Beklagten an den Kläger gestellten Anforderungen noch in der persönlichen Vorstellung vom 05.11.2002 dem Kläger erklärt.

Nach der Bewa vom 02.12.2002 wurde dem Kläger auch erklärt, dass die Notwendigkeit der Durchführung von Eigenbemühungen unabhängig von seinem Wunsch einer Umschulung war.

Unter Berücksichtigung der individuellen Fähigkeiten des Klägers konnte dieser somit durchaus erkennen, was von ihm verlangt wurde und danach handeln. Unter Berücksichtigung seiner subjektiven Kenntnisse und Fähigkeiten hätte der Kläger auch erkennen müssen, dass die Notwendigkeit von Eigenbemühungen unabhängig ist von der Frage einer eventuellen Umschulung.

Dem Kläger mussten auch die Rechtsfolgen seines Unterlassens klar sein. Nach der Rechtsfolgenbelehrung im Schreiben vom 05.11.2002 ergab sich, dass die Beklagte beabsichtige, dem Kläger die Leistung wegen fehlender Mitwirkung bis zu deren Nachholung zu entziehen bzw. zu versagen, sofern der Kläger die geforderten Nachweise über die Eigenbemühungen nicht bis zu dem angegebenen Termin vorlegt. Ausweislich der BewA vom 05.11.2002 wurde auch dies mit dem Kläger persönlich besprochen. Dem Kläger musste somit klar sein, welche Folgen eine nicht ausreichende Zahl von Eigenbemühungen nach sich zog.

Der Kläger hat damit auch grob fahrlässig i.S. von [§ 48 Abs.1 Satz 2 SGB X](#) gehandelt, da von ihm schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt und beachtet wurden. Der Kläger hat unterlassen, was ihm und ggfs. jedem hätte einleuchten müssen (vgl. grundsätzlich [BSGE 42, 184](#); [BSGE 62, 32](#), 35).

Das Maß der Fahrlässigkeit ist nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit sowie dem Einsichtsvermögen des Beteiligten zu beurteilen (subjektiver Fahr-lässigkeitsbegriff, vgl. insoweit etwa BSGE [SozR 3-1300 § 45 Nr.45](#)). Der Kläger war durchaus in der Lage, der Notwendigkeit von Eigenbemühungen die richtige Bedeutung zuzumessen.

Die Beklagte hat damit zu Recht die Arbeitslosenhilfe des Klägers ab 05.11.2002 aufgehoben.

Auch die Aufhebung der Arbeitslosenhilfe ab dem 05.12.2002 ist rechtlich nicht zu beanstanden, auch wenn die Aufhebung der Leistung mit Wirkung für diese Zeit nicht mehr auf die fehlenden, durch das Aufforderungsschreiben vom 05.11.2002 konkretisierten Eigenbemühungen gestützt werden kann. Eine Aufhebung der Leistungsbewilligung ab 05.12.2002 ist nur möglich, wenn die Beklagte, was vorliegend nicht geschehen ist, eine erneute bzw. eine andere Konkretisierung vorgenommen hätte, was die Beklagte vorliegend unterlassen hat. Die Aufhebung war aber auch ab dem 05.12.2002 mit Wirkung für die Zukunft nicht zu beanstanden, da der Kläger ab dieser Zeit überhaupt keine Eigenbemühungen mehr unternommen hat (vgl. insoweit BSG 7a.Senat vom 20.10.2005, Az: B 7 AL 18/05 R).

Nach der BewA vom 09.01.2003 hatte der Kläger zu diesem Zeitpunkt erklärt, die Agentur für Arbeit müsse ihm Stellen beschaffen, er "krieche nicht wie ein Hund zu Betrieben". Auch trotz mehrfacher Hinweise war der Kläger damals nicht bereit, eigene Stellenbemühungen vorzulegen. Auf ausdrückliche Frage im Erörterungs-termin vom 21.07.2008, welche Eigenbemühungen er vorgenommen habe, gab der Kläger hierzu keine Stellungnahme ab. Auch wenn die Beweislast dafür, dass der Kläger nach dem Anforderungszeitraum keine weiteren Bewerbungen vorgenommen hat, grundsätzlich bei der Beklagten liegt, liegt dennoch zumindest die glaubhafte Mitteilung von Eigenbemühungen ausschließlich in der von der Beklagten nicht aufklärbaren Sphäre des Klägers. Soweit der Kläger dieser ihm ohne Weiteres zumutbaren Mitwirkungspflicht nicht nachkommt und somit eine weitere Ermittlung des Sachverhalts aufgrund des Verhaltens des Klägers nicht möglich ist, trägt der Kläger insoweit die Folgen seines Tuns. Es kommt somit zu einer Umkehr der Beweislast (vgl. BSG 7. Senat vom 28.08.2007; Az. B [7/7a AL 10/06 R](#)). Die Beklagte konnte die Alhi mit Wirkung vom 05.12.2002 auf Dauer aufheben.

Die Berufung war damit als unbegründet zurückzuweisen.

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

Gründe, die Revision gemäß [§ 160 Abs.2 Nr. 1 oder 2 SGG](#) zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2009-01-21