

## L 9 AL 150/02

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung

Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG München (FSB)

Aktenzeichen  
S 40 AL 1188/98  
Datum  
15.02.2002

2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 9 AL 150/02

Datum  
15.05.2003

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 11 AL 161/03 B  
Datum  
-

Kategorie  
Urteil

I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts München vom 15. Februar 2002 wird zurückgewiesen.  
II. Außergerichtliche Kosten des zweiten Rechtszuges sind nicht zu erstatten.  
III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist die Gewährung von Arbeitslosengeld (Alg) streitig.

Der am 1950 geborene Kläger war als Bühnenarbeiter und später als Beleuchter beschäftigt. Von 1980 an bezog er Leistungen der Beklagten und war zeitweise beruflich tätig. Im Bewerberangebot bei der Beklagten sind seit 1987 kürzere Tätigkeiten festgehalten. Zuletzt stand er vom 05.09. bis 31.10.1994 in einem Arbeitsverhältnis als Beleuchter. Vom 29.09.1994 bis 11.06.1996 bezog er nach einer Bescheinigung der Allgemeinen Ortskrankenkasse Bayern Krankengeld.

Am 12.02.1998 sprach der Kläger beim Arbeitsamt München vor, nach seinen Angaben auf Initiative des Sozialamtes, weil dieses im Rahmen der Krankenhilfe eine aktuelle Bestätigung verlangt habe, dass er keinen Anspruch auf Arbeitslosenhilfe besitze.

Das Arbeitsamt bestätigte auf dem Antragsvordruck für Alg und Arbeitslosenhilfe (Alhi) eine Arbeitslosmeldung des Klägers. Der Kläger gab in dem Antragsvordruck an, er sei nicht arbeitsunfähig geschrieben, seine Vermittlungsfähigkeit sei wegen eines Arbeitsunfalls vom 22.09.1994 nach Tätigkeiten oder Arbeitsstunden eingeschränkt. Tätigkeiten aus seiner letzten Beschäftigung könne er nicht ausüben. Er habe am 17.04.1996 bei der Landesversicherungsanstalt Oberbayern Rente wegen Berufsunfähigkeit oder Erwerbsunfähigkeit beantragt.

In einem Beratungsvermerk der Arbeitsberaterin und späteren Zeugin G. (G.) vom 12.02.1998 ist festgehalten: "P.V., LE wollte nur Bestätigung für das Sozialamt, dass er keine Leistungen zu beanspruchen hat. Gegen den Bescheid bei der LVA hat er Widerspruch eingelegt, das Ergebnis will er abwarten und bis dahin ist er auch nicht bereit, eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt anzunehmen. SGB III eingehend erläutert, insbes. die Nachweise der Beschäftigungssuche, auch hier lehnt er ab, da er Widerspruch abwarten will. F. I 150a + b mit Erläuterung ausgehändigt, war etwas ungehalten, da er nur den Bescheid will." Unter dem Datum 12.02.1998 gab die Zeugin eine negative Stellungnahme zur Verfügbarkeit des Klägers ab.

Auf Anfrage der Beklagten übermittelte die Landesversicherungsanstalt Oberbayern mit Schreiben vom 12.03.1998 die Ablichtung eines Bescheides vom 15.07.1996, mit dem ein Antrag des Klägers vom 17.04.1996 auf Rente wegen Berufsunfähigkeit/Erwerbsunfähigkeit abgelehnt worden war, weil weder Berufsunfähigkeit noch Erwerbsunfähigkeit vorliege. Der Kläger sei bei den Diagnosen "Lumboischialgie, fixierte BWS-Kyphose" in der Lage, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt leichte Arbeiten vollschichtig ohne vieles Bücken und schweres Heben und Tragen zu verrichten. Sie teilte mit, dass nach Zurückweisung des Widerspruchs derzeit ein Klageverfahren anhängig sei.

Mit Bescheid vom 19.03.1998 lehnte die Beklagte die Gewährung von Alg an den Kläger ab. Dieser habe erklärt, er sei nicht bereit, eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt aufnehmen zu wollen. Damit bestehe kein Leistungsanspruch.

Im Widerspruch bestritt der Kläger, dass er sich Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt verweigert habe. Das sei im Gespräch mit der Zeugin G. kein Thema gewesen. Außerdem sei er durch die Aussage des Arbeitsamtes, dass er Alg/Alhi erhalte, überrascht gewesen. Er habe daher jedenfalls die vollständige Tragweite einer solchen Äußerung nicht erfassen können. Außerdem habe er inzwischen mehrmals versucht, über die Jobvermittlung einen Arbeitsplatz, auch im gewerblichen Bereich zu erhalten, insbesondere in einem Schreiben vom

08.04.1998. Damit habe sich deutlich gezeigt, dass er bereit gewesen sei, Arbeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt auszuüben (Schriftsatz vom 22.05. 1998, Eingang bei der Beklagten am 25.05.1998). Mit Widerspruchsbescheid vom 13.07.1998 wies die Beklagte den Rechtsbehelf des Klägers zurück unter Berufung auf die Angaben im Beratungsvermerk vom 12.02.1998.

Nach einer erneuten Arbeitslosmeldung am 19.05.1998 bewilligte die Beklagte dem Kläger Alg ab diesem Tage für 300 Tage. In einem Gutachten vom 30.07.1998 nach Untersuchung des Klägers kam der Arbeitsamtsarzt Dr.L. zu dem Ergebnis, dass der Kläger bei einer Minderbelastbarkeit der Wirbelsäule und nicht korrigierter Fehlsichtigkeit in der Nähe noch vollschichtig leichte, zeitweise mittelschwere Arbeiten stehend, gehend und sitzend in Werkhallen, geschlossenen temperierten Räumen und in Tages- sowie Früh/Spätschicht ausüben könne. Zu vermeiden seien überwiegendes Stehen, Gehen oder Sitzen ohne Wechsel, gehäuftes Bücken, lang dauernde oder häufige Zwangshaltungen der Schulter-/Nackentpartie. Der Kläger bezog Alg bis zu dessen Erschöpfung mit dem 14.03.1999, ab 15.03.1999 Alhi.

Gegen den Ablehnungsbescheid der Beklagten vom 19.03.1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.07.1998 hat der Kläger am 06.08.1998 beim Sozialgericht München Klage erhoben. Unter anderem beschrieb er nochmals die Vorgänge vom 12.02.1998 aus seiner Sicht. Ferner trug er im Wesentlichen vor: Die Beklagte habe ihm am 12.02.1998 ein veraltetes Antragsformular vorgelegt, in dem keine Frage enthalten gewesen sei, ob er bereit sei, alle Möglichkeiten zur Beendigung der Beschäftigungslosigkeit zu nutzen. Er hätte diese Frage wie später am 19.05. 1998 bejaht. Außerdem hätte die Beklagte die Voraussetzungen der Nahtlosigkeitsregelung in [§ 125 SGB III](#) prüfen und ihn auffordern müssen, Rehabilitationsantrag zu stellen. Mindestens hätte die Beklagte zu prüfen gehabt, ob ein Rentenverfahren laufe und er Beschäftigungen von mindestens 15 Stunden wöchentlich unter den Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben konnte. Die problemlose Gewährung des Arbeitslosengeldes ab 19.05.1998 spreche dafür, dass die Voraussetzungen der Leistung schon am 12.02.1998 vorgelegen hätten.

Das Sozialgericht vernahm in der mündlichen Verhandlung vom 15.02.2002 die Arbeitsberaterin G. Diese bekundete unter anderem: Sie könne sich an das Beratungsgespräch am 12.02.1998 aufgrund des allgemeinen Verhaltens des Bewerbers noch erinnern. Der Kläger habe sich vorgestellt, weil er eine Bestätigung für das Sozialamt haben wollte, gegen das Arbeitsamt keinen Leistungsanspruch zu haben. Diese Bestätigung habe ihm nicht erteilt werden können, weil sie zunächst hätten prüfen müssen, ob nicht doch ein Anspruch auf Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe bestanden habe. Der Kläger habe deshalb das Antragsformular ausfüllen müssen. Aufgrund der Angaben, die der Kläger gemacht habe, sei das Beratungsgespräch erfolgt. In diesem habe der Kläger eindeutig gesagt, er wolle keine Stellung annehmen. Sie habe dem Kläger gesagt, er müsse bereit sein, jede zumutbare Stelle aufgrund seines körperlichen und geistigen Leistungsvermögens aufzunehmen. Das sei ihr Standardsatz. Er sei darauf aufgefahren, habe den Antrag haben wollen und habe bemerkt, dass sie nichts zu entscheiden habe. Der Kläger sei dann mit dem Antrag in die Leistungsabteilung weitergegangen.

Mit Urteil vom 15.02.2002 wies das Sozialgericht die Klage ab. Das Urteil wurde dem damaligen Bevollmächtigten des Klägers am 12.03.2002 zugestellt. In den Entscheidungsgründen führte das Sozialgericht im Wesentlichen aus: Der Kläger habe keinen Anspruch auf Alg, weil er sich am 12.02.1998 nicht arbeitslos gemeldet habe. Er habe sich den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes nicht zur Verfügung gestellt, weil er ausdrücklich erklärt habe, keine Beschäftigung zu suchen. Diese Überzeugung der Kammer beruhe auf den im Wege des Urkundsbeweises zu würdigenden, in den Interimsakten der Beklagten sich befindenden Unterlagen und auf der Aussage der Zeugin G., die das Gericht als glaubwürdig angesehen habe. Die Zeugin habe den Inhalt des Beratungsgesprächs bei ihrer Vernehmung ungeachtet des seither verstrichenen Zeitraums aufgrund des ungewöhnlichen allgemeinen Verhaltens des Klägers noch in den wesentlichen Zügen in Erinnerung gehabt. Soweit ihre Aussage vom Inhalt des Beratungsvermerks abgewichen sei, habe die Kammer dies als Indiz dafür gesehen, dass die Zeugin ihre Erinnerung wiedergab und nicht nur den aktenkundigen Inhalt des Beratungsvermerks wiederholte. Dass der Kläger nach dem Beratungsgespräch erst in der Leistungsabteilung von seinem neu entstandenen Leistungsanspruch Kenntnis erlangt habe, stütze ebenfalls die Darstellung der Zeugin, dass der Kläger bei ihr insgesamt für eine Beratung über eine Arbeitsvermittlung nicht ansprechbar und nicht aufnahmebereit gewesen sei. Letztlich stärke auch das Vorbringen des Klägers im Widerspruchsverfahren nicht seine Glaubwürdigkeit. Die höchst vorsorglich vorgetragene Einwendung, er sei so von seinem Leistungsanspruch überrascht gewesen, dass er die Tragweite einer Ablehnung, sich der Vermittlung zur Verfügung zu stellen, nicht habe erkennen können, spreche dagegen, dass er eine Beschäftigung gesucht habe. Außerdem spreche nichts dafür, dass der Kläger bereits am 12.02.1998 die im aktualisierten Antragsformular enthaltene Frage, ob er bereit sei, alle Möglichkeiten zur Beendigung seiner Beschäftigungslosigkeit zu nutzen, wahrheitsgemäß bejaht hätte. Sein Verhalten im Beratungsgespräch widerlege diese Einlassung. Die so genannte Nahtlosigkeitsregelung sei nicht zu prüfen gewesen, denn der Rentenversicherungsträger habe bereits entschieden gehabt. Da der Kläger am 12.02.1998 das ihm angebotene Beratungsgespräch über seine Vermittlungsmöglichkeiten ausgeschlagen habe, habe für die Zeugin zudem keine Möglichkeit bestanden, ihn zu beraten. Ein von der Beklagten zu vertretender Beratungsmangel habe nicht vorgelegen.

Mit der am 10.04.2002 eingelegten Berufung wiederholt der Kläger teilweise sein bisheriges Vorbringen und machte zur Sache zusätzlich geltend, es treffe nicht zu, dass er am 12.02.1998 der Zeugin G. erklärt habe, eine Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht ausüben zu wollen. Vielmehr habe die Zeugin von Anfang an ihm gegenüber eine ablehnende Haltung eingenommen. Ihr Verhalten habe immer wieder Anlass zu Dienstaufsichtsbeschwerden gegeben. Leider ohne Erfolg, da die Zeugin bereits seit Jahren ein Komplott gegen ihn gebildet habe. Aufgrund dieser Verhaltensweisen lehne er die Zeugin wegen Besorgnis der Befangenheit ab.

Der Kläger beantragt in der Sache sinngemäß, das Urteil des Sozialgerichts München vom 15.02.2002 sowie den Bescheid der Beklagten vom 19.03.1998 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13.07.1998 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Alg auch für die Zeit vom 12.02. bis 18.05.1998 zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Anträge des Klägers auf Verbindung des Verfahrens mit den Streitsachen [L 9 AL 175/01](#), 282/01 und 283/01 hat der Senat durch Beschluss vom 15.05.2003 mangels prozessualer Zweckmäßigkeit abgelehnt.

In eine Klageänderung durch Einbeziehung der Streitgegenstände anderer Verfahren (S 40 AL 591/99, später S 40 AL 237/01; S 40 AL 1232/98, später S 40 AL 236/01) hat die Beklagte nicht eingewilligt.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die von den Beteiligten eingereichten Schriftsätze sowie auf das gerichtliche Protokoll über die

Vernehmung der Zeugin G. Bezug genommen.

Dem Senat habe bei seiner Entscheidung die Akten der Beklagten einschließlich der Reha-Akten sowie die Gerichtsakten beider Rechtzüge vorgelegen. -

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet. Zu Recht hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen.

Nach [§ 117 Abs.1 Nr.1, 2 SGB III](#), in Kraft seit dem 01.01.1998, hat Anspruch auf Alg nur ein Arbeitnehmer, der unter anderem arbeitslos ist und sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet hat. Wie sich aus [§ 118 Abs.1 Nrn.1](#) und [2 SGB III](#) ergibt, setzt die Arbeitslosigkeit neben Beschäftigungslosigkeit auch "Beschäftigungssuche" voraus, die ihrerseits gemäß [§ 119 Abs.1 Nr.2 SGB III](#) nur bei "Verfügbarkeit" des Arbeitnehmers vorliegt. Den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes steht wiederum zur Verfügung, wer arbeitsfähig und seiner Arbeitsfähigkeit entsprechend arbeitsbereit ist ([§ 119 Abs.2 SGB III](#)).

Die Arbeitsbereitschaft (subjektive Verfügbarkeit) lag beim Kläger am 12.02.1998 nach dem Ergebnis des Verfahrens nicht vor. Der Senat hält die Beweiswürdigung des Sozialgerichts für zutreffend, das aus dem Beratungsvermerk der Zeugin G. vom 12.02.1998 in Verbindung mit der Aussage der Zeugin geschlossen hat, dass der Kläger nach seinen Äußerungen vom 12.02.1998 nicht arbeitsbereit war. Es bestehen keinerlei Anhaltspunkte, dass die Zeugin die Unwahrheit gesagt hat. Etwas Anderes folgt auch nicht aus dem Vortrag des Klägers, insbesondere nicht aus dem von ihm geltend gemachten Umstand, dass die Zeugin "immer wieder Anlass zu Dienstaufsichtsbeschwerden" gegeben habe und unter anderem 14 Sperrzeitbescheide gegen ihn habe erstellen lassen. Aus der Tatsache vorheriger belastender Entscheidungen kann nämlich nicht ohne weitere Anhaltspunkte geschlossen werden, dass die Angaben der Zeugin im Beratungsvermerk nicht zutreffen oder gar ihre Aussagen vor Gericht unrichtig sind. Insbesondere aber entsprechen die von der Zeugin geschilderten Äußerungen des Klägers dem von ihr und vom Kläger übereinstimmend beschriebenen Grund der Vorsprache vom 12.02. 1998 und der damaligen Motivationslage des Klägers, der auf Anregung des Sozialamtes nur eine Negativbescheinigung für Leistungen der Beklagten erhalten wollte. Dass der Kläger im Antragsvordruck am 12.02.1998 sinngemäß seine Vermittlungsfähigkeit nur eingeschränkt, also nicht völlig verneint hat, führt nicht zur Annahme seiner Arbeitsbereitschaft. Denn eine direkte Frage nach dieser enthält das Antragsformular nicht. Nähere Erklärungen dazu gab der Kläger nur mündlich bei der Arbeitsberaterin G. ab und hat hier, wie ausgeführt, seine Arbeitsbereitschaft verneint. Daher kann es auch keine Rolle spielen, ob der Kläger - wie er mit der Klage geltend macht - eine Frage im neuen Antragsvordruck nach der Nutzung aller Möglichkeiten zur Beendigung seiner Beschäftigungslosigkeit positiv beantwortet hätte. Außerdem hat die Zeugin den Kläger auf die geänderte Rechtslage nach dem SGB III hingewiesen, unter anderem auf die erforderlichen Eigenbemühungen, wie sich aus der Zeugenaussage glaubwürdig ergibt.

Da der Kläger somit bei seiner Vorsprache im Arbeitsamt am 12.02.1998 nicht arbeitsbereit und infolgedessen nicht arbeitslos war, hat er sich an diesem Tag abweichend von dem Vermerk auf dem Antrag vom 12.02.1998 im Ergebnis auch nicht arbeitslos gemeldet. Denn eine der Wahrheit nicht entsprechende Arbeitslosmeldung hat die Rechtsprechung als unwirksam angesehen, weil es sich bei der Arbeitslosmeldung nicht um eine Willenserklärung, sondern - auch in Bezug auf die Arbeitsbereitschaft - um eine Tatsachenerklärung handelt (ständige Rechtsprechung des BSG [SozR 3-4100 § 105 Nr.2](#) S.11 unten; § 105 Nr.3 S.17; § 105 Nr.4 S.22). Der Kläger hat damit am 12.02.1998 nicht die Anspruchsvoraussetzung der Arbeitslosmeldung nach [§ 117 Abs.1 Nr.2 SGB III](#) erfüllt. Denn die Arbeitslosmeldung muss sich auf alle Elemente des durch das SGB III erweiterten Begriffs der Arbeitslosigkeit beziehen, also auch auf die Arbeitsbereitschaft.

Daraus folgt wiederum, dass der Kläger die materiellen Leistungsvoraussetzungen für das Alg nur mit einer persönlichen Arbeitslosmeldung im Sinne des [§ 122 SGB III](#) erfüllen konnte. Eine solche persönliche Arbeitslosmeldung erfolgte erst am 19.05.1998. Für die Zeiträume bis dahin ist eine persönliche Arbeitslosmeldung in den Vermittlungsunterlagen (Bewerberangebot) in der Reha-Akte nicht dokumentiert. Schriftliche Äußerungen konnten dem Erfordernis der persönlichen Arbeitslosmeldung keinesfalls genügen. Für die Entscheidung des Senats unerheblich ist daher der Inhalt eines von den früheren Bevollmächtigten des Klägers im Widerspruchsverfahren geltend gemachten Schreibens vom 08.04.1998 und der Inhalt anderer Schreiben an die Beklagte.

Schließlich kann auch die sogenannte Nahtlosigkeitsregelung in [§ 125 Abs.1 SGB III](#) nicht zu einem Anspruch des Klägers auf Alg in dem streitigen Zeitraum führen. Diese Regelung kann nur die fehlende (objektive) Arbeitsfähigkeit des Arbeitslosen ersetzen (vgl. § 125 Abs.1 Satz 1: "allein deshalb nicht arbeitslos ist, weil er nicht unter den Bedingungen arbeiten kann, ..."), nicht aber die subjektive Arbeitsbereitschaft des Klägers (BSG [SozR 3-4100 § 105a Nr.4](#) S.16 zur Vorgängervorschrift des § 105a AFG). Wenn der Kläger schon entgegen seinen ursprünglichen Vorstellungen am 12.02.1998 Leistungen der Beklagten anstrebte, war es ihm im Übrigen zuzumuten, sich der Arbeitsvermittlung entsprechend seinen gegebenenfalls noch festzustellenden gesundheitlichen Fähigkeiten zur Verfügung zu stellen.

Da die persönliche Arbeitslosmeldung nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts nicht durch den sozialrechtlichen Herstellungsanspruch ersetzt werden kann, ist ein eventueller Beratungsfehler der Beklagten im Einzelnen nicht zu prüfen (z.B. BSG [SozR 4100 § 105 Nr.2](#); [SozR 4100 § 66 Nr.2](#); [SozR 3-4100 § 249e Nr.4](#) S.38).

Die Verbindung des Verfahrens mit anderen Streitsachen war nicht zweckmäßig. In den Verfahren [L 9 AL 175/01](#) und 283/01 hat der Senat bereits am 27.03.2003 durch Urteil entschieden. Das Leistungen zur Rehabilitation betreffende Verfahren [L 9 AL 282/01](#) ist derzeit noch nicht entscheidungsreif.

Die Einbeziehung der Streitgegenstände anderer sozialgerichtlicher Verfahren (S 40 AL 591/99, später S 40 AL 237/01; S 40 AL 1232/98, später S 40 AL 236/01) ist nicht sachdienlich im Sinne des [§ 99 Abs.1 SGG](#). Die Beklagte hat einer Klageänderung nicht zugestimmt.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs.2 Nrn.1, 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login  
FSB  
Saved  
2003-09-04