

## L 10 AL 47/01

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
10  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 53 AL 3788/99  
Datum  
28.04.2001  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 10 AL 47/01  
Datum  
19.12.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig sind Leistungen aus der Aktion Arbeitsplatz 1998 (AA 98) betreffend die Einstellung des W T D (AN).

Der Kläger ist ein eingetragener Verein (e.V.), der sich selbst als Freikirche für Christen aller Nationen bezeichnet. Er wendet sich in erster Linie an englischsprachige Migranten aus Afrika und beabsichtigt, Gemeinde- und Sozialarbeit zu betreiben.

Im März 1999 wurde der Kläger im Arbeitgeberbüro des Arbeitsamtes B Nord dahingehend beraten, das weiterhin Leistungen aus der AA 98 beantragt werden könnten. Es erfolgte die Aushändigung eines Antragsformulars.

Am 29. März 1999 schloss der Kläger mit dem AN einen Arbeitsvertrag, nach dem dieser für den Kläger vom 1. April 1999 bis 1. April 2000 als ungelerner Sozialarbeiter und allgemeiner Gemeindearbeiter mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden tätig werden sollte. Als Bruttoentgelt wurde ein Betrag in Höhe der möglichen Förderung (2.000,- DM monatlich) vereinbart.

Unter Bezugnahme auf geführte Telefonate und ein Schreiben des Klägers vom 20. April 1999 teilte das Arbeitgeberbüro des Arbeitsamtes dem Kläger mit, dass eine Förderung zur Zeit nicht möglich sei (Schreiben vom 22. April 1999).

Am 11. Mai 1999 erschien der 1. Vorsitzende des Klägers, Herr S, im Arbeitsamt Nord, wo eine Kopie des Formularantrags hinsichtlich der Förderung mit einer Kopie des Arbeitsvertrages zu den Akten genommen wurde.

Mit Bescheid vom 8. Juni 1999 lehnte die Beklagte die Gewährung eines Zuschusses nach den Richtlinien der AA 98 ab. Es fehle u. a. an der Voraussetzung, dass mindestens vier Wochen vor der beabsichtigten Einstellung ein Vermittlungsauftrag erteilt worden sein müsse.

Die Beklagte ermittelte im Widerspruchsverfahren, dass der AN vor Aufnahme der Tätigkeit beim Kläger - entgegen der in den Durchführungsanweisungen, für die auf Bl. 25 bis 29 der Verwaltungsakte verwiesen wird, enthaltenen Regelung - wegen einer Sperrzeit vom 20. Februar bis 14. Mai 1999 keine Leistungen bezogen habe. Der AN habe mit Hinweis auf die beabsichtigte Arbeitsaufnahme beim Kläger zum 1. April 1999 andere Arbeitsangebote abgelehnt.

Weiter stellte die Beklagte fest, dass es an einem vor der Beschäftigung gestellten Antrag fehle. Die Daten 26. und 30. März 1999 in der Kopie des Antragsformulars müsse der Kläger selber eingetragen haben. Bei dem aufgestempelten Datum (30. März 1999) handele es sich nicht um den Eingangsstempel des Arbeitsamtes. Der Kläger habe im Falle eines anderen Arbeitnehmers einen Antrag vom 6. April 1999 mit Einstellungsdatum vom

1. April 1999 eingereicht. Eine telefonische oder mündliche Antragstellung sei nicht nachvollziehbar. Vielmehr sei der Kläger am 23. März 1999 im Arbeitsamt Nord zur möglichen Förderung der Einstellung des AN beraten worden und habe damals einen Eingliederungszuschuss bei erswerter Vermittlung - mit der Vorstellung 100% der Lohnkosten erstattet zu bekommen - beantragt.

Dem Widerspruch blieb mit zurückweisendem Widerspruchsbescheid vom

4. August 1999 der Erfolg versagt. Nach § 324 Abs. 1 Sozialgesetzbuch/Drittes Buch (SGB III) werde eine Leistung der Arbeitsförderung nur erbracht, wenn sie vor Eintritt des leistungsbegründenden Ereignisses beantragt worden sei. Zur Vermeidung unbilliger Härten könne das Arbeitsamt eine verspätete Antragstellung zulassen. Leistungsbegründendes Ereignis sei die Arbeitsaufnahme zum 1. April 1999. Der Antrag sei aber erst am

11. Mai 1999 eingegangen. Ohne Bedeutung bleibe, dass unter der Rubrik "Vermerke des Arbeitsamtes" der Tag der Antragstellung mit dem 26. März 1999 angegeben sei. Diese Angabe stamme vom Kläger selbst und sei nicht gegengezeichnet. Gründe für das Vorliegen einer unbilligen Härte seien nicht ersichtlich. Im Übrigen fehle es an einem vier Wochen vor der Einstellung erteilten Vermittlungsauftrag.

Mit der zum Sozialgericht Berlin (SG) erhobenen Klage hat der Kläger sein Begehren weiter verfolgt. Das Arbeitgeberbüro selbst habe das Angebot zur Einstellung des AN gemacht. Die Förderungsvoraussetzungen seien erfüllt. Die im ausgehändigten Hinweisblatt genannten Bedingungen lägen vor. Herr V vom Arbeitgeberbüro habe die Förderung darüber hinaus verbindlich zugesichert. Der Stempelaufruf vom 30. März 1999 sei bei Aushändigung des Antragsformulars im Arbeitgeberbüro durch diese Stelle angebracht worden (Erörterungstermin vom 15. August 2000).

Mit Bescheid vom 20. September 2000 hat die Beklagte den Ablehnungsbescheid vom 8. Juni 1999 im Hinblick auf Ermessenserwägungen ergänzt. Im Rahmen des auszuübenden Ermessens sei relevant, dass mindestens vier Wochen vor der beabsichtigten Einstellung ein Vermittlungsauftrag erteilt worden sei. Dies diene der Möglichkeit einer sorgfältigen Prüfung der Förderungsvoraussetzungen. In diesem Zusammenhang fehle es nicht nur an einem Vermittlungsauftrag sondern auch an einer Tätigkeitsbeschreibung und einer nachvollziehbaren gehaltlichen Eingruppierung für die beabsichtigte Tätigkeit. Es sei nicht ausreichend, wenn insoweit lediglich die mögliche Förderhöhe genannt werde. Im Übrigen habe der zur Einstellung vorgesehene AN bis zur Arbeitsaufnahme wegen einer Sperrzeit keine Leistungen bezogen. Er habe schließlich auch weiterhin ein zumutbares nicht gefördertes Stellenangebot mit Hinweis auf die beabsichtigte Arbeitsaufnahme beim Kläger abgelehnt.

Nach Anhörung der Beteiligten hat das Sozialgericht die Klage mit Gerichtsbescheid vom 28. April 2001 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Beklagte habe den Antrag auf Fördermittel im Rahmen der AA 98 nach [§ 10 Abs. 1 SGB III](#) ermessensfehlerfrei abgelehnt. Es begegne keinen rechtlichen Bedenken, dass die Beklagte Ermessenserwägungen erst mit Bescheid vom 20. September 2000 vor Abschluss des sozialgerichtlichen Verfahrens nachgeholt habe. Zu Recht habe sie sich bei der Entscheidung auf die Richtlinien zur AA 98 berufen. Danach fehle es an den Bewilligungsvoraussetzungen, weil weder ein Vermittlungsauftrag erteilt worden sei noch der für die Einstellung vorgesehene AN vor Aufnahme der Beschäftigung Leistungen bezogen habe. Für die behauptete Zusicherung fehle es bereits an der Schriftform.

Gegen das ihm am 18. Mai zugestellte Urteil wendet sich der Kläger mit der Berufung vom 28. Mai 2001. Er macht geltend, im März 1999 dahingehend beraten worden zu sein, dass es auf Grund einer Neuregelung nicht mehr erforderlich sei, dass der zur Einstellung vorgesehene AN zuvor Leistungen vom Arbeitsamt bezogen haben müsse. Er habe auf die mündliche Zusage des Herrn V vom Arbeitgeberbüro vertraut.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Berlin vom 28. April 2001 und die Bescheide der Beklagten vom 8. Juni, 4. August 1999 (Widerspruchsbescheid) und 20. September 2000 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, über den Antrag auf Förderung der Einstellung des AN im Rahmen der Aktion Arbeitsplatz 1998 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Sachdarstellung und der Rechtsausführungen wird auf den Inhalt der Verwaltungsakten und der Gerichtsakten Bezug genommen. Diese haben im Termin vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Zu Recht hat das Sozialgericht entschieden, dass die angefochtenen Bescheide rechtmäßig sind und den Kläger nicht in seinen Rechten verletzen.

Rechtsgrundlage der angefochtenen Bescheide ist [§ 10 Abs. 1 SGB III](#) i.V.m. den hierzu erlassenen Durchführungsanweisungen. Nach [§ 10 Abs. 1 SGB III](#) können die Arbeitsämter bis zu 10% der im Eingliederungstitel, d.h. im entsprechenden Haushaltstitel, enthaltenen Mittel für Ermessensleistungen der aktiven Arbeitsförderung einsetzen, um die Möglichkeiten der gesetzlich geregelten aktiven Arbeitsförderungsleistungen durch freie Leistungen der aktiven Arbeitsförderung zu erweitern. Zu diesem Zweck wurde im Zuständigkeitsbereich des Arbeitsamtes B Nord die AA 98 ins Leben gerufen. Die Gewährung der beantragten Leistungen steht nach [§ 10 Abs. 1 SGB III](#) im Ermessen der Beklagten, die mit den Durchführungsanweisungen, für die auf Bl. 25 bis 29 der Verwaltungsakte verwiesen wird, ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften erlassen hat.

Steht die beantragte Leistung im Ermessen der Beklagten, so prüft das Gericht die angefochtenen Bescheide im Hinblick auf die Rechtsfolge nur auf das Vorliegen von Ermessensfehlern und verurteilt die Beklagte gegebenenfalls zur Neubescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts ([§ 131 Abs. 3](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG - ). Eine Verurteilung zur Leistung selbst ist nicht möglich.

Die angefochtenen Bescheide erweisen sich als rechtmäßig und lassen Ermessensfehler nicht erkennen.

Es begegnet grundsätzlich keinen Bedenken, wenn die Beklagte vor dem Hintergrund einer den Anforderungen des Gleichheitssatzes des Grundgesetzes ([Artikel 3 Abs. 1 GG](#)) entsprechenden Ermessensausübung ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften erlässt. Zu Recht

hat das SG daher entschieden, dass es nicht zu beanstanden ist, wenn der angefochtenen Entscheidung die Durchführungsanweisungen im Rahmen des Ermessens zugrunde gelegt werden.

Die Ablehnung der Förderung in dem Bescheid vom 8. Juni 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 4. August 1999 und im Bescheid vom 20. September 2000 begegnet in Anwendung dieser Grundsätze keinen rechtlichen Bedenken. Das Schreiben des Arbeitgeberbüros vom 22. April 1999 stellt keinen anfechtbaren Bescheid sondern lediglich eine Mitteilung darüber dar, dass eine Förderung zur Zeit nicht möglich sei. Es enthält daher weder eine spezifische Begründung noch eine Rechtsmittelbelehrung.

Nach [§ 324 Abs. 1 SGB III](#) werden Leistungen der Arbeitsförderung nur erbracht, wenn sie vor Eintritt des leistungsbegründenden Ereignisses beantragt worden sind. Die Durchführungsanweisungen (vgl. dort V.01) konkretisieren dies dahin, dass ein formlos gestellter Antrag unverzüglich auf dem dafür vorgesehenen Antragsvordruck nachzuholen ist. Vorliegend ist vor Aufnahme der Beschäftigung des AN (1. April 1999) beim Kläger kein Antrag feststellbar. Im Erörterungstermin vom 15. August 2000 vor dem SG hat der 1. Vorsitzende des Klägers, Herr S, eingeräumt, dass der Datumsstempel 30. März 1999 am Tag der Aushändigung des Antragsformulars vom Arbeitgeberbüro angebracht wurde. In der bloßen Entgegennahme eines Antragsformulars liegt aber bei Leistungen der hier in Rede stehenden Art und abweichend von der gängigen Verwaltungspraxis bei der Beantragung von Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe noch kein Antrag. Selbst wenn der Senat unterstellt, dass bei Aushändigung des Antragsformulars ein formloser Antrag gestellt wurde, fehlt es an der im Rahmen des Ermessens beachtlichen Voraussetzung der unverzüglichen Nachholung des Antrags auf dem dafür vorgesehenen Antragsformular. Denn dieses ist erst am 11. Mai 1999 bei der Beklagten eingegangen. Es begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken, dass die Beklagte im Rahmen des Ermessens die Nachholung bzw. die Ergänzung eines formlosen Antrags auf dem Antragsformular fordert. Dafür besteht ein sachlicher Grund. Der formlose Antrag - hier allenfalls mündlich gestellt - kann allein nicht Gegenstand einer ordnungsgemäßen Prüfung der Bewilligungsvoraussetzungen sein. Denn die Beklagte verfügt bis zur schriftlichen Ergänzung des Antrages nicht einmal über die notwendigsten Informationen für eine Entscheidung, weil es an nachvollziehbaren Angaben über die Art der Beschäftigung, das Entgelt, die Arbeitszeit sowie - bezogen auf den Arbeitgeber - zur Personalsituation fehlt. Schon deshalb ist die getroffene Entscheidung nicht zu beanstanden. Eine unbillige Härte, die zur Zulassung einer verspäteten Antragstellung führen müsste, ist vorliegend nicht im Ansatz erkennbar.

Weiter begegnet es keinen rechtlichen Bedenken, wenn die Beklagte im Regelfall einen vier Wochen vor der beabsichtigten Beschäftigung gestellten Vermittlungsauftrag verlangt, um eine Prüfung der Förderfähigkeit der Beschäftigung vornehmen zu können und Mitnahmeeffekte zu vermeiden. An einem solchen Vermittlungsauftrag fehlt es. Unerwünschte Mitnahmeeffekte, also die Förderung von solchen Beschäftigungsverhältnissen, die nur um der Förderung willen konstruiert werden, ohne dass es einen entsprechenden Arbeitsbedarf auf Seiten des Arbeitgebers gibt, könnten nämlich dann entstehen, wenn auf einen vorhergehenden Vermittlungsauftrag im Regelfall verzichtet würde. Ein Vermittlungsauftrag belegt für die Beklagte ausreichend deutlich, dass einerseits ein tatsächlicher Arbeitskräftebedarf, andererseits somit auch eine reale Eingliederungschance für den geförderten Arbeitnehmer besteht. Fehlt es an einem echten Bedarf von Arbeitskräften, verfehlt die Förderung ihr Ziel, die Eingliederung des geförderten Arbeitnehmers auf dem Arbeitsmarkt zu unterstützen. Sie stellt sich dann allein als monetäre Förderung der Ziele des Arbeitgebers dar. Das ist aber nicht Zweck der aktiven Arbeitsförderung i.S.d. [§ 10 SGB III](#). Diese Gefahr liegt hier auf der Hand, weil es um die Förderung bisher ehrenamtlich geleisteter Gemeinde- und Sozialarbeit im Rahmen eines religiösen Vereins geht.

Darüber hinaus fehlt es an der in der Durchführungsanweisung festgelegten subjektiven Förderfähigkeit des für die Einstellung in Aussicht genommenen AN. Denn Voraussetzung einer Förderung ist der Bezug von Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe vor Beginn der Beschäftigung. Auch daran fehlt es, denn der AN hat vor Beginn der Beschäftigung keine ALH mehr bezogen, weil er bereits seit Januar 1999 vom Arbeitsamt vermittelte nicht geförderte und unbefristete Stellenangebote mit Hinweis auf die beabsichtigte Beschäftigung beim Kläger abgelehnt hat (vg. 48 ff Gerichtsakte) und deshalb eine Sperrzeit vom 20. Februar bis 14. Mai 1999 eingetreten ist. Vor dem Hintergrund des Ziels jeder Förderung, nämlich eine dauerhafte Eingliederung des Arbeitslosen in den Arbeitsmarkt zu erreichen, begegnet es keinen Bedenken, wenn die Beklagte eine befristete Förderung einer Beschäftigung auf dem sogenannten 2. Arbeitsmarkt ablehnt, weil der Arbeitslose zumutbare Stellenangebote auf dem 1. Arbeitsmarkt mit dem Hinweis auf eine mögliche Beschäftigung in der Zukunft auf dem 2. Arbeitsmarkt ablehnt.

Der Bescheid vom 8. Juni 1999 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 4. August 1999 war auch nicht etwa deshalb rechtswidrig, weil die Beklagte das ihr zustehende Ermessen nicht erkannt und daher nicht ausgeübt hätte (sogenannter Ermessensnichtgebrauch; [§ 35 Abs. 1 S. 3 Sozialgesetzbuch/Zehntes Buch - SGB X -](#)). Im Widerspruchsbescheid wird die Ermessensvorschrift des [§ 10 SGB III](#) genannt, in der Sache werden die ermessenslenkenden Durchführungsanweisungen geprüft, so dass noch ausreichend ersichtlich wird, dass die Beklagte das ihr zustehende Ermessen erkannt und ausgeübt hat.

Aber selbst wenn dies nicht der Fall gewesen wäre, könnte dies der Klage nicht zum Erfolg verhelfen, weil die Beklagte im ersetzenden bzw. im ergänzenden Bescheid vom 20. September 2000, der nach [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Sozialgerichtsverfahrens geworden ist, Ermessenserwägungen angestellt hat. Der Große Senat (GS) des Bundessozialgerichts hat in seinem Beschluss vom 6. Oktober 1994 ([SozR 3-1300 § 41 Nr. 7](#)) dargelegt, dass ein während des Gerichtsverfahrens erlassener Verwaltungsakt, der nach [§ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens wird, nicht gegen das Verbot, die Anhörung oder Ermessensausübung nachzuholen, verstößt, wenn er einen Verwaltungsakt ersetzt, der mangels Anhörung oder Ermessensausübung rechtswidrig ist. Dieser Rechtsauffassung folgt für den Fall der fehlenden Ermessensausübung und für das bis 31. Dezember 2000 geltende Recht (vgl. [§ 41 Abs. 2 SGB X](#); ab 1. Januar 2001 kann die Nachholung ohnehin bis zum Abschluss des Verfahrens vor dem Landessozialgericht erfolgen) auch der erkennende Senat.

Soweit der Kläger sich auf die mündliche Zusicherung des Herrn V im Arbeitgeberbüro bezieht, ist darauf hinzuweisen, dass eine solche Zusicherung zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform bedarf ([§ 34 SGB X](#)). An dieser fehlt es auch nach dem eigenen Vortrag des Klägers.

Die Berufung war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#), [§ 197a SGG](#), nach dem Gerichtskosten nach dem Gerichtskostengesetz erhoben werden müssten, ist auf den vorliegenden Fall noch nicht anwendbar, da die Klage vor Inkrafttreten der Vorschrift zum 2.1.2002 rechtshängig geworden ist. In diesen Fällen verbleibt es bei der Kostenfreiheit in allen Instanzen (vgl. Meyer-Ladewig SGG, [§ 197a Rdnr. 1](#)).

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

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2004-04-02