

Bundessozialgericht

Im Namen des Volkes

- 12/7 RAr 80/74 -

Urteil

Verkündet am
23. Juni 1976
Schuppelius
Regierungshaupt-
sekretär als
Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klägerin und Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung am 23. Juni 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. H e u ß n e r , die Richter Dr. F r i e d e r i c h s und Dr. G a g e l sowie die ehrenamtlichen Richter R ü b s t e c k und B l e n k e r s für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 25. April 1974 aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Frist für die Stellung der Anträge auf Schlechtwettergeld (SWG) als gewahrt anzusehen ist, wenn die Anträge rechtzeitig vor Ablauf der Frist zur Post gegeben worden sind.

An verschiedenen Tagen des März 1971 trat im Betrieb der Klägerin witterungsbedingter Arbeitsausfall ein, der ordnungsgemäß angezeigt wurde. Nach Angaben der Klägerin ist der Antrag auf Auszahlung des SWG für März 1971 durch Schreiben vom 7. April 1971 mit den Abrechnungslisten durch einfachen Brief an das Arbeitsamt abgesandt worden. Erst im Februar 1972 stellte die Klägerin fest, daß diese SWG-Listen dort nicht vorlagen. Sie übermittelte kurz darauf dem Arbeitsamt eine Fotokopie der Abrechnungslisten und eine eidesstattliche Erklärung des Buchhalters Herbert Weigold über die Absendung im April 1971.

Der Antrag auf Gewährung von SWG für den Monat März 1971 wurde vom Arbeitsamt wegen Versäumung der Ausschlußfrist nach § 79 Abs. 2 des Arbeitsförderungsgesetzes in der Fassung des Gesetzes vom 25. Juni 1969 (BGBl I, 946) -AFG a.F.- abgelehnt (Bescheid vom 13. März 1972). Der Widerspruch der Klägerin hatte keinen Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 28. April 1972). Auf die Klage hat das Sozialgericht (SG) München nach eidlicher Vernehmung des Buchhalters die Beklagte unter Aufhebung des angefochtenen Bescheides verurteilt, für die Zeit vom 1. bis 31. März 1971 SWG dem Grunde nach zu gewähren (Urteil vom 4. April 1973). Es hat die Auffassung vertreten, bei postordnungsgemäßer Auflieferung einer Sendung trage die als Empfänger bezeichnete Behörde die objektive Beweislast dafür, daß das Schriftstück nicht bei ihr eingegangen sei. Auf die Berufung der Beklagten hat das Bayerische

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 25. April 1974). Das LSG hat zur Begründung ausgeführt: Bei der in § 79 Abs. 2 Satz 1 AFG a.F. genannten Frist handele es sich um eine materiell-rechtliche Ausschußfrist., also um eine Anspruchsvoraussetzung, deren Nachweis Voraussetzung für die Zuerkennung von SWG sei. Bei Nichterweislichkeit treffe den Antragsteller die objektive Beweislast. Die rechtzeitige Aufgabe einer Sendung bei der Post könne nur im Rahmen eines Verfahrens um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Bedeutung gewinnen. Eine solche Wiedereinsetzung sei jedoch bei Ausschußfristen nicht vorgesehen. Die auf Billigkeitserwägungen gestützte Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 26. Mai 1971 - 12/11 RA 118/70 - (SozEntsch X/E Art. 2 § 5 AnVNG Nr. 1 = BeitragsR 1971, 340) sei hier nicht anzuwenden, weil es sich dort um eine Willenserklärung mit einschneidender Dauerwirkung gehandelt habe, während hier nur Leistungen für einen begrenzten, bereits abgelaufenen Zeitraum in Frage ständen. Es sei auch nicht rechtsmißbräuchlich, daß sich die Beklagte auf die Ausschußfrist berufe. Dies wäre nur dann der Fall, wenn sie die Versäumung der Frist selbst verschuldet hätte oder durch ihr Verhalten den Antragsteller von der Fristwahrung abgehalten habe. Hierfür sei jedoch kein Anhalt vorhanden. Ob bei Verhinderung durch höhere Gewalt oder unabwendbare Zufälle aufgrund allgemeiner Rechtsgrundsätze die Versäumung auch einer materiell-rechtlichen Ausschußfrist dem Anspruch nicht entgegenstehe, könne dahinstehen. Die Versäumung der Ausschußfrist sei für die Klägerin nicht unabwendbar gewesen, da sie die Sendung durch Boten oder durch Einschreibsendung hätte übermitteln können. Auch habe sie die Möglichkeit gehabt, sich anschließend über den Eingang zu informieren.

Mit der - zugelassenen-Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des § 79 Abs. 2 Satz 1 AFG.

- 4 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

- 4 -

Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts
vom 25. April 1974 aufzuheben und die Berufung
der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts
München vom 4. April 1973 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revisinn zurückzuweisen.

II

Die Revision ist begründet. Das Urteil des LSG ist aufzuheben
und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das
Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Das LSG hat mit Recht entschieden, daß § 79 Abs. 2 AFG a.F.
für die Einreichung der Anträge auf SWG eine materielle Aus-
schlußfrist vorsieht. Dies ergibt sich bereits aus dem Wort-
laut. Das LSG ist ferner zutreffend davon ausgegangen, daß
es sich bei dem Antrag um eine zugangsbedürftige Willenser-
klärung handelt und deshalb die Ausschlußfrist nur durch
rechtzeitigen Zugang des Antrags beim Arbeitsamt gewahrt
werden kann. Die Vorschrift des § 130 des Bürgerlichen Gesetz-
buches (BGB), insbesondere Absatz 3 ist hier entsprechend anzu-
wenden.

Das LSG befindet sich mit dieser Rechtsanwendung in Überein-
stimmung mit der bisherigen Rechtsprechung des BSG (BSGE 22,
257, 258; BSG SozR Nr. 3 zu § 143 1 AVAVG) zu der früheren
Regelung des § 143 1 AVAVG, an dessen Stelle insoweit § 79 AFG
getreten ist. Die Darlegungen der Revision geben keine Veran-
lassung, hiervon abzuweichen. Es trifft nicht zu, daß § 130 BGB
lediglich den Sinn hat zu bestimmen, ab wann der Erklärende an
seine Erklärung gebunden ist. Diese Vorschrift dient vielmehr

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

auch dazu festzulegen, wer das Übermittlungsrisiko zu tragen hat (Soergel/Siebert/Hefermehl, BGB, 1. Band, 10. Auflage 1967, § 130 Anm. 7; Staudinger/Loing, BGB, Allgemeiner Teil, 11. Auflage 1957; § 130 Anm. 2 a.E.; Erman/H.Westermann, BGB, 1. Band 6. Auflage 1975, § 130 Anm. 1 bis 3). Den von der Revision erwähnten Änderungen in der sprachlichen Fassung der Vorschrift über die Einreichung von SWG-Anträgen ist keine entscheidende Bedeutung beizumessen. Das Wort "spätestens" ist – entgegen der Darstellung der Klägerin – in § 79 Abs. 2 AFG a.F., der hier noch anzuwenden ist, weiterhin enthalten. Insoweit hat sich keine Änderung gegenüber § 143 I AVAVG ergeben. Abgesehen davon handelt es sich ohnehin nur um eine an sich überflüssige Erläuterung zu dem Begriff der Ausschlußfrist. Geändert hat sich lediglich, daß nach dem AVAVG der Antrag "einzureichen" war, während es nun heißt, daß er beim Arbeitsamt "zu stellen" ist. Sofern man dieser Änderung überhaupt mehr als philologische Bedeutung beimessen will, kann ihr jedenfalls nicht entnommen werden, daß sich dadurch der Charakter des Antrags als zugangsbedürftige Willenserklärung ändert oder ändern sollte. Auch die Motive enthalten dazu keinerlei Hinweise. Soweit sich die Klägerin auf Durchführungsanweisungen zur Behandlung der SWG-Anzeigen bezieht, kann das zu keiner anderen Beurteilung des Falles führen. Für den Zugang der Anzeige ist keine Frist vorgesehen. Es muß deshalb auch eine verzögert eingegangene Anzeige als wirksam angesehen werden, sofern die Verzögerung dem Anzeigenden nicht vorwerfbar ist (BSG, Urteil vom 23. Juni 1976 – 12/7 RAR 157/74 –).

Zu Unrecht beruft sich die Revision schließlich noch darauf, die Ansprüche der Arbeitnehmer auf SWG seien schon deshalb durch die Versäumung der Ausschlußfrist nicht betroffen, weil die kostenlose Indienstnahme der Bauunternehmer für die Abwicklung des SWG-Verfahrens verfassungswidrig sei. Es kann dahingestellt bleiben, von welchen Voraussetzungen eine Indienstnahme Privater durch Staat im einzelnen abhängig ist und ob sie kostenlos erfolgen darf. Die gesetzliche Verpflichtung des Bauunternehmers, das SWG als Trauhänder seiner Arbeitnehmer zu



- 6 -

beantragen - um diese allein geht es hier -, ist jedenfalls eine mit dem Arbeitsverhältnis eng verbundene Pflicht des Arbeitgebers (BSG SozR Nr. 5 zu § 143 1 AVAVG). Diese, dem Arbeitgeber im Hinblick auf seine Fürsorgepflicht aus dem Arbeitsverhältnis auferlegte Antragsfrist, ist aber in jedem Fall verfassungsrechtlich bedenkenfrei.

Soweit die Klägerin geltend machen will, daß die Beklagte sie wegen der Indienstnahme von Nachteilen freizustellen habe, die sich ergeben haben, weil sie die SWG-Beträge schon vorab an die Arbeitnehmer gezahlt habe und faktisch auch habe zahlen müssen, verfolgt sie einen eigenen Anspruch gegenüber der Beklagten, der nicht Gegenstand dieses Verfahrens ist. Streitig sind hier nur die SWG-Ansprüche der einzelnen Arbeitnehmer, die von der Klägerin treuhänderisch im Wege der Prozeßstandschaft für die Arbeitnehmer geltend gemacht werden (BSG aaO).

Die Berufung auf die nach allem feststehende Versäumung der Ausschlußfrist stellt sich jedoch möglicherweise als Rechtsmißbrauch dar.

Allein die Tatsache, daß die Anspruchsvoraussetzungen im übrigen gegeben sind, nimmt der Beachtung der Ausschlußfrist allerdings nicht ihren Sinn. Ihre Funktion liegt darin sicherzustellen, daß die Beklagte zu einem bestimmten Zeitpunkt einen Überblick über den Umfang der zu gewährenden Leistungen erhält (BSG SozR Nr. 3 zu § 143 1 AVAVG und zu der Neufassung BT-Drucks. V/2291, S. 75 zu § 73 Abs. 2 und S. 77 zu § 79 Abs. 3). Rechtsmißbrauch kann insoweit allenfalls dann vorliegen, wenn die Einhaltung der Ausschlußfrist für die Verwaltung von geringer Bedeutung ist und ganz erhebliche langfristig wirksame Interessen des Bürgers auf dem Spiel stehen (BSG 14, 246 ff; ferner Urteil vom 26. Mai 1971 - 12/11 RA 118/70 - SozEntsch X/E Art. 2 § 5 ANVNG Nr. 1 = BeitrR 1971, 340). Das ist hier jedoch nicht der Fall.

- 7 -



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

Die Beklagte würde jedoch auch dann rechtsmißbräuchlich handeln, wenn sie der Klägerin die für ihre Arbeitnehmer begehrten SWG-Leistungen aus anderen Gründen ohnehin gewähren müßte. Das wäre der Fall, wenn die Klägerin berechtigt ist zu verlangen, so gestellt zu werden, als wären die Anträge rechtzeitig eingegangen. Ein solcher Anspruch könnte gegeben sein, wenn die Beklagte durch die Verletzung einer ihr obliegenden Betreuungspflicht die Versäumung der Ausschlußfrist verursacht hätte (vgl. das zur Veröffentlichung bestimmte Urteil des erkennenden Senats vom 18. Dezember 1975 - 12 RJ 88/75 -). Für die Entscheidung kann dahinstehen, ob die Beklagte generell als verpflichtet anzusehen ist, vor Ablauf der Ausschlußfrist alle diejenigen Bauunternehmer die Arbeitsausfall angezeigt, aber noch keine Anträge gestellt haben, auf den Fristablauf aufmerksam zu machen. Eine derartige Verpflichtung würde jedenfalls dann bestehen, wenn die Beklagte - wie die Klägerin behauptet - seit vielen Jahren so verfährt. Sollte dies der Fall sein, so besteht eine Verwaltungsübung, die die Beziehungen zwischen der Beklagten und den für ihre Arbeitnehmer treuhänderisch auftretenden Bauunternehmern in dem sie verbindenden Sozialrechtsverhältnis konkretisiert. Während ohne diese Übung unter Umständen den Unternehmern im eigenen Interesse und im Interesse der anspruchsberechtigten Arbeitnehmer obläge, sich über den Eingang der SWG-Anträge zu vergewissern (z.B. durch Postzustellungsurkunde, Einschreiben-Rückschein, Empfangsbestätigung oder Rückfrage), können sie im Falle des Bestehens einer solchen Übung darauf vertrauen, zu einem bestimmten Zeitpunkt eine Nachricht zu erhalten, wenn die Anträge beim Arbeitsamt nicht eingegangen sind. Das Schweigen der Beklagten bekommt die Bedeutung einer Erklärung, daß alles in Ordnung ist. Durch das so erweckte Vertrauen wird der Bauunternehmer veranlaßt, davon abzusehen, von sich aus für eine Eingangsbestätigung zu sorgen. Wenn die Beklagte dann ohne Ankündigung von dieser Übung abgeht oder sie im Einzelfall versäumt, den Unternehmer weiter in dem Glauben beläßt, er werde rechtzeitig von dem fehlenden Zugang erfahren, tatsächlich aber solche Hinweise

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 8 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



unterläßt, so setzt sie sich in einer gegen Treu und Glauben verstoßenden Weise in Widerspruch zu ihrem früheren Verhalten (*venire contra factum proprium*). Das gilt, wenn eine solche Übung allgemein festzustellen ist, selbst dann, wenn die Klägerin nie erinnert werden mußte, da eine solche Übung in den beteiligten Kreisen bekannt wird und deshalb auch das Verhalten der Nichtbetroffenen bestimmt. Gleiches gilt aber auch dann, wenn sich diese Übung nur auf die Klägerin bezog, d.h. die Klägerin selbst in den vergangenen Jahren stets zu einem bestimmten Zeitpunkt an ausstehende SWG-Anträge erinnert wurde. Ein solcher Verstoß der Beklagten gegen ihre Pflichten bewirkt, daß die Klägerin im Rahmen des zwischen ihr als Treuhänderin der Arbeitnehmer und der Beklagten bestehenden Sozialrechtsverhältnisses aufgrund eines sozialrechtlichen Schadensersatzanspruchs so zu stellen ist, als hätte die Beklagte ihrer Pflicht genügt (vgl. BSG, Urteil vom 18. Dezember 1975 -12 RJ 88/75-). Es kann davon ausgegangen werden, daß die Klägerin im Falle einer Erinnerung vor Ablauf der Ausschlußfrist die Anträge erneut eingereicht hätte, wie dies später bei Bekanntwerden des Verlustes auch tatsächlich geschehen ist. Das bedeutet dann aber, daß die Beklagte die Klägerin so behandeln muß, als wenn die Anträge vor Ablauf der Ausschlußfrist eingegangen wären.

Die für diese Entscheidung erforderlichen Feststellungen muß das LSG noch treffen. Dem Urteil des LSG (S. 7/8) ist nicht eindeutig zu entnehmen, ob es feststellen wollte, daß die von der Klägerin behauptete Verwaltungsübung weder allgemein noch in bezug auf sie selbst bestand oder ob es lediglich der Rechtsauffassung war, daß einer solchen Übung keine rechtserhebliche Bedeutung zukommt. Wegen dieser Unklarheit sieht sich der Senat an einer abschließenden Entscheidung gehindert.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 9 -

Die Kostenentscheidung bleibt dem abschließenden Urteil vorbehalten.

Dr. Heußner

Dr. Friederichs

Dr. Gagel

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)