

Aktenzeichen:
7 RAr 34/54

I m N a m e n d e s V o l k e s

In Sachen

Verkündet
am 28. März 1957

.....
Beklagte und Revisionsklägerin,

g e g e n

.....
Klägerin und Revisionsbeklagte,

hat der 7. Senat des Bundessozialgerichts auf
die mündliche Verhandlung vom 28. März 1957
für Recht erkannt:

Auf die Revision werden die Urteile des Hessi-
schen Landessozialgerichts vom 29. September 1954
und des Sozialgerichts Kassel vom 7. April 1954
aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhand-
lung und Entscheidung an das Landessozialgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen..



- 2 -

G r ü n d e :

- I. Der Klägerin wurde auf Grund mehrjähriger Beschäftigung in einer Papierfabrik durch das Arbeitsamt Kassel vom März 1953 ab Arbeitslosenunterstützung (Alu) und anschließend Arbeitslosenfürsorgeunterstützung (Alfu) gewährt. Am 7. Dezember 1953 wurde ihr eine Stelle als Zimmermädchen im Hotel "Goldener Löwe" in Witzenhausen, ihrem Wohnort, zum Tariflohn zugewiesen. Trotz Belehrung über die Rechtsfolgen lehnte die Klägerin zur Niederschrift des Arbeitsamts vom 17. Dezember 1953 die Arbeitsstelle ab, da der gebotene Lohn von 115,-- DM ohne Verpflegung nicht genüge, um ihre Mutter mit zu unterstützen. Sie sei daher "nur wieder an einer Industriearbeit interessiert". Daraufhin sperrte ihr das Arbeitsamt mit Verfügung vom 22. Dezember 1953 gemäß § 90 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) die Alfu für 4 Wochen. Ihr Einspruch hiergegen wurde nach § 215 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) durch Bescheid der Widerspruchsstelle beim Arbeitsamt vom 8. Januar 1954 als unbegründet zurückgewiesen.
- II. Mit Klage beim Sozialgericht (SG.) Kassel beantragte die Klägerin, den Widerspruchsbescheid aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr für die Sperrfrist vom 9. Dezember 1953 bis zum 5. Januar 1954 Alfu zu zahlen. Sie erklärte, sie habe sich am 8. Dezember in dem Hotel gemeldet. Nach dem dritten Besuch sei ihr gesagt worden, sie könne die Arbeit aufnehmen. Sie sei dabei aber auch darauf hingewiesen worden, daß die tatsächliche Arbeitszeit 9 Stunden ausschließlich der Pausen betrage. Darüber hinaus müsse sie im Bedarfsfalle auch abends arbeiten. Daraufhin habe sie der Vermittlerin erklärt, daß sie die Arbeit für den zugesicherten Lohn nicht übernehmen könne. Er habe bei den angegebenen Arbeitsbedingungen auch nicht den tariflichen Bestimmungen entsprochen.

- 3 -



- 3 -

Die beklagte Bundesanstalt machte geltend, daß der gebotene Lohn der Tariflohn sei, der Klägerin die Arbeit nach ihrem Gesundheitszustand auch zuzumuten und kein sonstiger berechtigter Ablehnungsgrund vorhanden gewesen sei. Es sei von ihr nur die normale achtstündige Arbeitszeit verlangt worden. Allerdings sei ihr gesagt worden, daß gegebenenfalls freiwillige Überstunden zu leisten seien, die jedoch besonders vergütet würden.

Über ihren Gesundheitszustand reichte die Klägerin dem SG. eine ärztliche Bescheinigung vom 13. März 1954 ein, wonach sie seit dem 8. Januar 1954 wegen Blutungen in Behandlung stand und am 6. März eine Fehlgeburt im fünften bis sechsten Monat hatte. Die Schwangerschaft habe demnach Ende November 1953 im zweiten Monat bestanden und Neigung zur Fehlgeburt gezeigt. Die Klägerin selbst gab dazu in einem Schriftsatz noch an, sie habe schon zur Zeit der Zuweisung der Arbeitsstelle ganz außergewöhnliche Beschwerden gehabt und deshalb auch die aufgenommene Tätigkeit nach einigen Stunden wieder aufgeben müssen. Aus Schamgefühl habe sie die außereheliche Schwangerschaft nicht erwähnt.

In der mündlichen Verhandlung stellte die Klägerin den Hilfsantrag, die Sperrfrist auf 2 Wochen herabzusetzen. Die Beklagte beantragte, die Klage als unbegründet zurückzuweisen, hilfsweise, "an einer Sperrfrist von 2 Wochen festzuhalten".

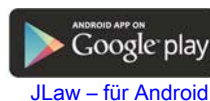
Durch Urteil des SG. vom 7. April 1954 wurde der Widerspruchsbeseid vom 8. Januar 1954 insofern abgeändert, als im Hinblick auf den seinerzeitigen Zustand der Klägerin als werdender Mutter die Sperrfrist gemäß § 93a AVAVG auf 2 Wochen herabgesetzt wurde.

In einer der Urteilsunterschrift folgenden Rechtsmittelbelehrung ist darauf hingewiesen worden, das Urteil könne mit der Berufung nur angefochten werden, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens gerügt werde (§ 150 Nr.2 SGG).

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

III. Die Bundesanstalt legte Berufung ein und machte als wesentlichen Verfahrensmangel geltend, das SG. habe eine Ermessensentscheidung abgeändert und dadurch nicht nur gegen die Grundsätze der rechtsstaatlichen Verfassung verstoßen, sondern auch zwingende öffentlich-rechtliche Verfahrensvorschriften verletzt. Außerdem habe es trotz grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache unter Verletzung des § 150 Nr. 1 SGG die Berufung nicht zugelassen. In einem weiteren Schriftsatz teilte sie dem Gericht mit, das Arbeitsamt habe unter dem 25. September 1954 einen neuen Verwaltungsakt erlassen, wonach unter Verzicht auf die Rechtskraft des Widerspruchsbescheids die Sperrfrist auf 3 Wochen herabgesetzt worden sei. Gemäß § 96 Abs. 2 SGG teilte sie dem Landessozialgericht (LSG.) eine Abschrift des neuen Verwaltungsakts mit.

Im einzelnen wird auf die Schriftsätze Bezug genommen.

Die Bundesanstalt beantragte Aufhebung des sozialgerichtlichen Urteils, die Berufungsbeklagte, die Berufung als unzulässig zu verwerfen.

Mit Urteil vom 29. September 1954 verwarf das Hessische Landessozialgericht die Berufung als unzulässig und hob den Bescheid des Arbeitsamts vom 25. September 1954 auf. Nach seiner Auffassung ist nur streitig, ob gegen die Klägerin eine Sperrfrist von 4 oder 2 Wochen zu verhängen war. Auf Grund der §§ 144 Abs. 1 Nr. 2, 150 Nr. 2 SGG sei in solchen Fällen die Berufung, soweit sie nicht vom SG. zugelassen sei, nur statthaft, wenn wesentliche Verfahrensmängel gerügt würden. Wenn die Bundesanstalt meine, das SG. habe gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung verstoßen und dieser sei als Verfahrensbestimmung zu werten, so sei dies nicht zutreffend. Als wesentlicher Verfahrensmangel sei nur ein Verstoß gegen prozeßrechtliche Bestimmungen anzusehen, soweit nicht im Urteilsverfahren selbst begangene Verfahrensmängel gerügt würden, die aber nicht den Inhalt des Urteils, sondern die für den Erlaß



und die Abfassung des Urteils maßgebenden Vorschriften betreffen. In Wirklichkeit greife die Bundesanstalt den Inhalt des sozialgerichtlichen Urteils an. Auch die gerügte Nichtzulassung der Berufung stelle keinen Verfahrensmangel dar, da die Entscheidung über die Zulassung der Berufung ein Teil der Rechtsfindung sei. Eine Rüge über den Umweg des § 150 Nr. 2 SGG sei nicht zulässig.

Der neue Verwaltungsakt des Arbeitsamts vom 25. September 1954 sei zwar gemäß den §§ 96 Abs. 1, 153 Abs. 1 SGG Gegenstand des Berufungsverfahrens geworden. Er habe aber aufgehoben werden müssen, da das Arbeitsamt als Verwaltungsbehörde nicht berechtigt gewesen sei, die Empfängerin des Verwaltungsaktes schlechter zu stellen, als sie durch das in der Zwischenzeit ergangene, mit der Berufung nicht anfechtbare Urteil gestellt worden sei.

Revision ist nicht zugelassen worden.

IV. Gegen dieses, der Bundesanstalt am 12. November 1954 zugestellte Urteil hat sie mit Schriftsatz vom 25. November 1954 - beim Bundessozialgericht eingegangen am 29. November - Revision eingelegt mit dem Antrage, unter Aufhebung der Vorderurteile die Klage abzuweisen, hilfsweise den Rechtsstreit an das LSG. zurückzuweisen. Mit Schriftsatz vom 22. Dezember 1954 - eingegangen am 27. Dezember - hat sie als wesentliche Verfahrensmängel Verstöße gegen die §§ 96, 106, 112, 123, 143, 144, 147, 153 und 158 SGG gerügt.

Die Berufung sei nach § 143 SGG zulässig gewesen. § 144 Abs. 1 Nr. 2 SGG könne nicht angewendet werden, da es sich nicht um eine Leistungs-, sondern um eine Anfechtungsklage handele. Ferner habe das Arbeitsamt am 25. September 1954 einen neuen Verwaltungsakt gesetzt; dadurch sei die etwaige Unzulässigkeit geheilt worden.



Insoweit liege auch ein weiterer Verfahrensmangel darin, daß das Gericht trotz Verwerfung der Berufung eine Sachentscheidung durch Aufhebung des Bescheides des Arbeitsamts getroffen habe (§ 158 SGG). Schließlich habe auch die Entscheidung des SG. an Verfahrensmängeln gelitten. Im einzelnen wird auf den Schriftsatz Bezug genommen.

Die Klägerin hat sich schriftsätzlich nicht geäußert. In der mündlichen Verhandlung hat sie u.a. ungenügende Sachaufklärung gerügt und auf mögliche Auswirkungen des Mutter-schutzgesetzes (MuSchG) hingewiesen.

- V. Da das LSG. die Revision nicht zugelassen hat, ist sie nur zulässig, wenn gemäß § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG wesentliche Verfahrensmängel gerügt werden und vorliegen (so auch Urteil des 8. Senats vom 14. Juli 1955, BSG. 1 S. 150). Dies trifft hier zu.

Die Auffassung des LSG., bei Streit um eine Sperrfrist handle es sich um einen Fall des § 144 Abs. 1 Nr. 2 SGG, ist rechtsirrig. Wie die Bundesanstalt zutreffend ausgeführt hat, stellt die Anrufung des SG. gegen die Verhängung einer Sperrfrist eine Anfechtungsklage dar. Sie betrifft die Frage des Unterstützungsanspruches als solchen, nicht aber die Länge der Sperrfrist. Daran ändern auch die von den Beteiligten gestellten Hilfsanträge auf Herabsetzung der Sperrfrist auf 2 Wochen nichts, da sie - aber nur im Rahmen der Ermessensnachprüfung - erst hätten wirksam werden können, nachdem die Rechtmäßigkeit der Sperrfrist festgestellt war. Bei Sperrfristen findet daher die Berufung gemäß § 143 SGG allgemein statt. Die oben erwähnte "Rechtsmittelbelehrung" im sozialgerichtlichen Urteil ist deshalb nicht nur unrichtig, sie ist auch unbeachtlich; denn eine Rechtsmittelbelehrung, die erst der Urteilsunterschrift folgt, entspricht nicht dem Erfordernis des § 136 Abs. 1 Nr. 7 SGG, da sie nicht einen Bestandteil des Urteils bildet.

Das Verfahren des LSG., das auf ein Prozeß- statt auf ein Sachurteil herauskam, leidet demnach an einem wesentlichen Mangel, der die Revision gemäß § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG statt-

- 7 -

haft und, da auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt sind, zulässig macht. Einer Prüfung der weiteren Verfahrensrügen bedurfte es deshalb nicht. Das Urteil des LSG. war aufzuheben.

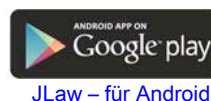
Hätte das LSG. eine materiell-rechtliche Würdigung vorgenommen, so hätte es zu der Feststellung gelangen müssen, daß das Urteil des SG. unrichtig ist.

Zunächst hat das SG. überhaupt nicht hinreichend untersucht, ob die Klägerin einen berechtigten Grund nach § 90 AVAVG hatte, die zugewiesene Arbeitsstelle abzulehnen. Die allgemeine Fassung im Urteil, die Voraussetzungen des § 90 seien erfüllt, trifft jedenfalls nicht zu, da die Klägerin dem Arbeitsamt gegenüber sich nur darauf berufen hatte, daß sie bei dem gebotenen Lohn ohne Verpflegung die Stelle nicht annehmen könne. Daraufhin verhängte das Arbeitsamt die Sperrfrist. Erst im Verlauf des sozialgerichtlichen Verfahrens machte die Klägerin als weiteren Ablehnungsgrund ihre Schwangerschaft geltend. Das SG. hätte also prüfen müssen, ob gemäß § 90 Abs. 2 Nr. 1 AVAVG der Klägerin der Tariflohn zugesichert war, und ferner, ob nach § 90 Abs. 2 Nr. 2 ihr die Arbeit auf Grund ihres körperlichen Zustandes zugemutet werden konnte oder ob etwa der Zuweisung sogar ein Beschäftigungsverbot nach §§ 3 ff. MuSchG vom 24. Januar 1952 (BGBl. I S. 69) entgegenstand. Letzterer Grund ist zwar im § 90 nicht vorgesehen, aber bereits in der Begründung zu § 52 des Entwurfs des AVAVG vom 16. Juli 1927 (RGBl. I S. 187) war "als selbstverständlich vorausgesetzt", daß über die im nachmaligen § 90 erschöpfend geregelten berechtigten Ablehnungsgründe hinaus "eine Arbeit, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt, niemals von dem Arbeitslosen verlangt werden darf". Dieser Auffassung hat sich dann auch das Reichsversicherungsamt in seiner Grundsätzlichen Entscheidung Nr. 3529 vom 19. Juni 1929 (AN.S. 352) angeschlossen, und sie muß auch jetzt noch als gültig angesehen werden.

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

Stellte aber das SG. fest, daß die Sperrfrist vom Arbeitsamt zu Recht verhängt war, so war es jedenfalls nicht befugt, diese zu verkürzen; denn § 93a AVAVG stellt das in das Ermessen der für die Entscheidung über die Unterstützung zuständigen Stelle, also des Arbeitsamts oder der Widerspruchsstelle (§ 172 Abs. 1 AVAVG in Verbindung mit § 1 Abs. 2 der Hessischen Verordnung über die Arbeitslosenfürsorge vom 5. Juli 1948 - GVBl. S. 84 -, § 85 Abs. 2 Nr. 3 SGG). Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit dürfen lt. § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG gegenüber solchen Ermessensentscheidungen nur prüfen, ob die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist, nicht aber ihr eigenes Ermessen an die Stelle des Ermessens der Verwaltungsbehörde setzen (vgl. dazu auch Urteil des erkennenden Senats vom 21. März 1956, BSG. 2 S. 277 [283]). Kam es auf dieses Ermessen an und hielt das SG. einen Ermessensfehler für gegeben, so mußte es die Verwaltungsentscheidung aufheben und die Bundesanstalt zum Erlaß eines neuen, ermessensrichtigen Verwaltungsaktes verurteilen. Hiergegen hat das SG. verstoßen und damit zugleich auch den Grundsatz der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 des Grundgesetzes) verletzt. Sein Urteil mußte daher ebenfalls aufgehoben werden.

Angesichts der Ungeklärtheit des Sachverhalts war es für das BSG. untunlich, selbst zu entscheiden. Die Sache mußte deshalb an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG). Dieses hat unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen zu entscheiden und dabei sich auch mit dem Zweitbescheid des Arbeitsamts vom 25. September 1954 auseinander zu setzen, der gemäß den §§ 96 Abs. 1, 153 Abs. 1 SGG Gegenstand des Verfahrens geworden ist. Seine Aufhebung ist durch die vom LSG. gegebene Begründung nach den obigen Darlegungen nicht gerechtfertigt (vgl. dazu auch Hofmann-Schroeter, Sozialgerichtsgesetz, 2. Auflage, § 96 Anm. 2 Satz 4).

- 9 -



- 9 -

Die Entscheidung über die Kosten bleibt dem abschließenden Urteil vorbehalten.

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



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)