

Bundessozialgericht

- 7 RAr 46/78 -

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

U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:

g e g e n

.....
Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

.....

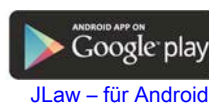
Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 19. Juni 1979
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 13. Dezember 1977 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](#)

G r ü n d e :

I

Das Arbeitsamt hatte gegenüber der Klägerin, die einen Betrieb des Baugewerbes unterhält, für die Zeit vom 2. Januar bis zum 15. März 1975 auf die tägliche Schlechtwetteranzeige verzichtet. Mit Abrechnungsliste für den Monat Februar 1975, die am 18. März 1975 beim Arbeitsamt einging, beantragte die Klägerin unter anderem die Gewährung von Schlechtwettergeld (SWG) für den witterungsbedingten Arbeitsausfall von fünf Arbeitern auf ihrer Baustelle "Ersatzübergang M. (M.) in der Zeit vom 3. bis zum 7. Februar 1975. Das Arbeitsamt lehnte diese Leistung ab, weil der Arbeitsausfall nicht angezeigt worden sei (Bescheid vom 8. April 1975). Mit ihrem Widerspruch gab die Klägerin an, sie habe die Anzeige am 7. Februar 1975 abgegeben und füge eine Fotokopie bei. Der Widerspruch blieb erfolglos (Bescheid vom 6. Mai 1975).

Vor dem Sozialgericht (SG) hat der Zeuge S (St.) ausgesagt, er fertige in bestimmten Fällen die Schlechtwetteranzeigen der Klägerin und lege sie dann in einen Postabgangskasten. Die Post werde von der Angestellten K (K.) zur Absendung fertiggemacht und einem Boten übergeben. An die Vorgänge der Anzeige an das Arbeitsamt könne er sich erinnern, weil die Geschäftsführung ihn nach Eingang des ablehnenden Bescheides nach der Absendung gefragt habe. Er habe die Frage der Absendung bejahen können, weil sich in dem dafür vorgesehenen Ordner nach seiner Kontrolle eine Durchschrift mit seiner Unterschrift befunden habe. Daher sei davon auszugehen, daß die Anzeige abgesandt wurde.

Mit Urteil vom 4. November 1975 hat das SG die Klage abgewiesen. Es hat in den Gründen ausgeführt, entscheidend sei allein der Zugang der Anzeige beim Arbeitsamt. Den Eingang der streitigen Sammelanzeige für die Zeit vom 3. bis zum



- 3 -

7. Februar 1975 beim Arbeitsamt könne die Klägerin aber nicht beweisen.

Das Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 13. Dezember 1977 die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und in den Gründen ausgeführt: Eine Sammelanzeige müsse am letzten Arbeitstag der Kalenderwoche - hier am 7. Februar 1975 - zur Post gegeben werden. Indessen lasse sich dies für den Ausfall auf der Baustelle M. in der Zeit vom 3. bis zum 7. Februar 1975 nicht nachweisen. Die bei der Klägerin abgelegte Durchschrift der Anzeige gebe für den Zeitpunkt der Aufgabe zur Post keinen Hinweis, da sie keinen Vermerk über das Datum der Absendung der Anzeige oder der Ablage der Durchschrift enthalte. Der Zeuge St. habe nur bekunden können, daß er den Durchschlag der Anzeige nach der Rückfrage der Geschäftsführung in dem dafür vorgesehenen Ordner gefunden habe. Konkrete Angaben darüber, daß die Sammelanzeige am 7. Februar 1975 gefertigt und noch an diesem Tage in den Postabgangskasten gelangt sei, habe der Zeuge nicht bekunden können. Der Zeuge sei hier die Person gewesen, die der Arbeitgeber beauftragt hatte, die Schlechtwetteranzeige zusammenzustellen und zum Versand an die Beklagte zu bringen.

Mit der Revision macht die Klägerin geltend, das LSG sei von einem falschen Tatbestand ausgegangen. Insbesondere fehle in seinem Tatbestand die Aussage des Zeugen St., daß ihm die Vorgänge der Anzeige an das Arbeitsamt Erinnerung seien. Die Aufnahme und Würdigung des ausgelassenen Satzes hätte das LSG zu einer anderen Entscheidung veranlassen müssen. Es habe seine Frage- und Aufklärungspflicht mißachtet (§§ 103, 106 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-). Bei Beachtung dieser Pflichten hätte das LSG zu dem Ergebnis kommen müssen, daß der Zeuge St. die Sammelanzeige ausgefüllt und zur Expedition fertiggemacht sowie in den Arbeitsbereich der Frau K. weitergegeben hat.

- 4 -



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

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

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 13. Dezember 1977 und das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt/Main vom 4. November 1975 abzuändern und unter Aufhebung des Bescheides der Beklagten vom 8. April 1975 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 6. Mai 1975 diese zu verurteilen, an die Klägerin DM 1.104,40 nebst 9 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen..

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, die Erinnerung des Zeugen St. habe sich nach seiner Aussage nicht auf die Absendung am 7. Februar 1975 bezogen, sondern auf den Zeitpunkt, als die Geschäftsführung bei ihm rückfragte.

Der vom LSG beigeladene Betriebsrat der Klägerin ist im Revisionsverfahren nicht durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 SGG) einverstanden erklärt.

II

Die Revision der Klägerin ist zulässig und ist der Zurückverweisung der Sache an das LSG zu neuer Verhandlung und Entscheidung begründet. Die bisherigen Feststellungen des LSG reichen nicht aus für die Entscheidung, ob die angefochtenen Bescheide rechtmäßig sind und ob der geltend gemachte Anspruch der Klägerin besteht.



Gem § 84 Abs 1 Nr 3 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) idF vom 19. Mai 1972 (BGBl I 791) setzt der Anspruch auf SWG voraus, daß der Arbeitsausfall dem Arbeitsamt unverzüglich angezeigt worden ist. Dafür genügt die rechtzeitige Aufgabe zur Post (BSG SozR 4100 § 84 Nr 1 und 3). Rechtzeitig ist bei Sammelanzeigen die Erstattung am letzten Arbeitstag der Kalenderwoche (§ 15 Abs 3 der Winterbauanordnung vom 4. Juli 1972 - ANBA 5/1). An diesem Tage ist die Sammelanzeige "unverzüglich" zu erstatten (BSG SozR 4100 § 84 Nr 5). Die Verspätung der Anzeige darf nicht auf einem Verschulden des Arbeitgebers oder seiner Beauftragten beruhen. Da die rechtzeitige Absendung der Anzeige eine Obliegenheit ist, steht der Arbeitgeber im Rahmen der Haftung für Erfüllungsgehilfen nach § 278 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) nur für seinen gesetzlichen Vertreter ein und für solche Personen, die er damit beauftragt hat, die Schlechtwetteranzeige zusammenzustellen und an die Beklagte abzusenden (BSG SozR 4100 § 84 Nr 2).

Nach den Feststellungen des LSG ist der Zeuge St. in diesem Sinne die beauftragte Person des Arbeitgebers gewesen. Es kommt mithin auf sein Verschulden an. Das LSG ist zu dem Ergebnis gekommen, es lasse sich nicht nachweisen, ob der Zeuge die Sammelanzeige am 7. Februar 1975 gefertigt und an diesem Tage zum Postversand gegeben hat. Dagegen rügt die Klägerin mit Recht eine Verletzung der Sachaufklärungspflicht nach § 103 SGG. Es ist davon auszugehen, daß die Rüge der Klägerin das Datum einschließt. Sie macht also geltend, die gebotene weitere Erforschung des Sachverhalts hätte ergeben, daß der Zeuge St. die Anzeige am 7. Februar 1975 ausgefüllt und zur Expedition weitergeleitet hat.

Bestätigt hat der Zeuge St. ausdrücklich die Tatsache der Absendung. Das LSG gelangt aber zu dem Ergebnis, er habe keine konkreten Angaben über den Zeitpunkt der Absendung machen können. Indessen ist der Zeuge nach diesem Zeitpunkt möglicherweise gar nicht gefragt worden. Die Möglichkeit



- 6 -

liegt sogar sehr nahe, weil es nach der sachlich-rechtlichen Auffassung des SG nicht auf die Absendung der Anzeige, sondern auf ihren Zugang beim Arbeitsamt ankam. Deshalb konnte sich das LSG nicht ohne weiteres darauf verlassen, daß die Frage nach dem Zeitpunkt der Ausfertigung und Weiterleitung der Anzeige an Frau K. gestellt worden ist und vom Zeugen nicht beantwortet werden konnte. Es hätte vielmehr selbst den Zeugen St. nochmals vernehmen müssen. Allerdings dürfte sich die Erinnerung des Zeugen nur auf seine Ermittlungen nach der Rückfrage der Geschäftsführung erstrecken und nicht unmittelbar auf die Absendung der konkreten hier streitigen Anzeige am 7. Februar 1975. Das angefochtene Urteil gibt aber keinen Anlaß für die Vermutung, das LSG sei etwa von einer Beweisregel ausgegangen, daß die Herausgabe der Anzeige zum Zwecke der Absendung durch Frau K. ausschließlich durch eine Bekundung über den konkreten einzelnen Vorgang bewiesen werden kann. Vielmehr war es geboten, dem Zeugen die Frage zu stellen, ob und aus welchen Gründen er aus der vorhandenen Durchschrift der Anzeige auf ihre Absendung an dem auf der Durchschrift angegebenen Tage schließt. Die Vermutung liegt nahe, daß insoweit bei der Fertigung der Anzeige einschließlich Eintragung des Datums und ihrer Absendung eine Übung bestanden hat, aus der möglicherweise auf den konkreten Vorgang am 7. Februar 1975 rückgeschlossen werden kann. Danach muß der Zeuge gefragt werden.

Wenn sich aus seiner Aussage die rechtzeitige Fertigung und Weitergabe der Anzeige durch den Zeugen St. ergibt, ist weiter zu prüfen, ob der Zeuge darauf vertrauen konnte, daß die Anzeige noch am 7. Februar 1975 zur Post gelangen würde oder ob insoweit ein Organisationsverschulden vorgelegen hat (vgl. BSG SozR 4100 § 84 Nr 2). Das LSG konnte diese Frage nach seiner Rechtsauffassung dahingestellt sein lassen und wird entsprechende Ermittlungen nachzuholen haben.

- 7 -



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

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

- 7 -

Ergibt sich, daß die Anzeige unverzüglich erstattet worden ist, wird weiter festzustellen sein, ob die übrigen Voraussetzungen des geltend gemachten SWG-Anspruchs vorgelegen haben, was allerdings die Beklagte bejaht.

Das LSG wird schließlich auch über die Kosten des Revisionsverfahrens mit zu entscheiden haben.

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](#)