

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 11a/11 AL 261/04 B

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 11a. Senat des Bundessozialgerichts hat am 21. Juli 2005 durch die Vizepräsidentin Dr. W e t z e l - S t e i n w e d e l , die Richter Dr. V o e l z k e und Dr. L e i t h e r e r sowie den ehrenamtlichen Richter K l e e m a n n und die ehrenamtliche Richterin E n d e beschlossen:

Auf die Beschwerde des Klägers wird das Urteil des Landessozialgerichts für das Land Brandenburg vom 6. August 2004 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe :

I

Der Kläger wendet sich insbesondere gegen die Rücknahme der Bewilligung von Arbeitslosenhilfe (Alhi) und eine hierauf beruhende Erstattungsforderung der Beklagten von 46.680,10 DM (= 23.867,16 €).

Der Kläger war seit September 1988 Alleineigentümer eines mit einem Zweifamilienhaus bebauten Grundstücks in M. im Landkreis D. In den Jahren 1992 bis 1994 hielt er sich zeitweise in M., zeitweise in B. bei H. und zeitweise in E. bei H. auf. Er bezog von der Beklagten ab 6. August 1992 bis einschließlich 19. September 1994 mit Unterbrechungen Alhi. Bei der Antragstellung im September 1992 und September 1993 hatte der Kläger dem Arbeitsamt die Wohnanschrift in B., im August 1994 eine Anschrift in E. benannt. Außerdem hatte er jeweils angegeben, er verfüge weder über Einkommen noch über Vermögen. Nachdem der Beklagten mitgeteilt worden war, der Kläger habe aus der Vermietung des Zweifamilienhauses in M. erhebliche monatliche Einnahmen und nachdem insoweit Ermittlungen durchgeführt worden waren, nahm die Beklagte mit Bescheid vom 20. Mai 1996, bestätigt durch Widerspruchsbescheid vom 4. März 1997, die Alhi-Bewilligung für die Zeit ab 6. August 1992 zurück und forderte vom Kläger die Erstattung von 46.680,10 DM.

Ua gegen diese Entscheidung der Beklagten hat der Kläger Klage erhoben und hat insbesondere geltend gemacht, er habe das Haus in M. bis Ende August 1993 allein bewohnt und habe auch in der Zeit danach keine Mieteinnahmen erzielt.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 19. Oktober 2000). Das SG hat insoweit ausgeführt, die Rücknahme der Leistungsbewilligung sei rechtmäßig. Die Leistungsbewilligung beruhe auf falschen bzw unvollständigen Angaben des Klägers. Er sei nicht bedürftig gewesen, da er nach dem Ergebnis der Ermittlungen im streitgegenständlichen Zeitraum über ein regelmäßiges monatliches Einkommen von mehr als 2.000 DM verfügt habe.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger dem Landessozialgericht (LSG), das Termin zur mündlichen Verhandlung auf 6. August 2004 bestimmt hatte, am 4. August 2004 per Telefax mitgeteilt, er befinde sich aus gesundheitlichen Gründen in Südfrankreich und bitte um Terminsverlegung. Das LSG hat daraufhin dem Kläger zunächst am 4. August 2004, 15.36 Uhr, per Telefax mitgeteilt, der Verhandlungstermin solle stattfinden und die notwendigen Kosten des Reisewegs aus Frankreich würden übernommen; anschließend hat das LSG die zuvor ergangene Anordnung des persönlichen Erscheinens aufgehoben und hat dies dem Kläger mit einem weiteren Telefax vom 4. August 2004, 16.14 Uhr, mitgeteilt. Unmittelbar vor dem Termin vom 6. August 2004 ist beim LSG ein Schreiben des Klägers mit anliegendem ärztlichen Attest in französischer Sprache



eingegangen, in dem der Kläger mitteilt, er könne zum Termin nicht anreisen, da er wegen Atemnot und Herz-Kreislauf-Beschwerden reiseunfähig sei. Das LSG hat in Abwesenheit des Klägers verhandelt und hat die Berufung des Klägers gegen das Urteil des SG zurückgewiesen (Urteil vom 6. August 2004). In den Entscheidungsgründen hat das LSG ua ausgeführt: Der Senat habe trotz Abwesenheit des Klägers und trotz der Mitteilung, er könne aus gesundheitlichen Gründen nicht erscheinen, in der Sache entscheiden können. Allein der Umstand, dass das persönliche Erscheinen des Klägers angeordnet gewesen sei, habe der Durchführung des Termins in Abwesenheit des Klägers nicht entgegengestanden (Hinweis auf Bundessozialgericht <BSG>, 16. Dezember 1993, 13 RJ 37/93), zumal das persönliche Erscheinen des Klägers vor dem Termin aufgehoben und ihm dies mitgeteilt worden sei. Krankheit allein sei kein Grund, die mündliche Verhandlung nicht durchzuführen (BSG, 7. Februar 2001, B 9 VM 1/00 B). Auch der Umstand, dass der Kläger erklärt habe, er gehe davon aus, dass der Termin nicht stattfinde, habe nicht zur Vertagung geführt, weil der Senat seine Entscheidung nicht auf die fehlende Bedürftigkeit, sondern die fehlende Erreichbarkeit des Klägers stütze. Ob und in welchem Umfang Einkommen oder Vermögen des Klägers gegeben gewesen sei, brauche der Senat nicht abschließend zu entscheiden. Jedenfalls habe der Kläger keine richtigen Angaben zu seinem Hauptwohnsitz (Lebensmittelpunkt) gemacht und deshalb sei die Aufhebung und Rückforderung der Leistung gerechtfertigt. Nach der Rechtsprechung des BSG zu § 103 Abs 1 Satz 1 Arbeitsförderungsgesetz <AFG>, § 1 der Aufenthaltsanordnung <AufenthaltsAO>, jeweils in der für die Jahre 1992 bis 1994 geltenden Fassung, bedeute die Regelung in § 1 Satz 1 Aufenthalts-AO, dass der Arbeitslose unter der von ihm angegebenen Wohnanschrift täglich, zumindest während der üblichen Zeit des Eingangs der Briefpost, auch tatsächlich angetroffen werden könne. Das sei nicht gewährleistet gewesen. Unter den dem Arbeitsamt benannten Adressen (B. bzw. E.) sei der Kläger nicht erreichbar gewesen. Der Senat schließe nicht aus, dass den Kläger auch Post in E. oder B. erreicht habe; dies reiche aber nicht aus. Wegen der Erreichbarkeit an einzelnen Tagen könne nicht auf eine durchgehende Verfügbarkeit geschlossen werden.

Mit der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision rügt der Kläger die Verletzung des rechtlichen Gehörs gemäß §§ 62, 128 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG), Art 103 Abs 1 Grundgesetz (GG), § 202 SGG iVm § 227 Abs 1 Zivilprozessordnung (ZPO). Er habe das Gericht unter Vorlage eines Attestes darüber in Kenntnis gesetzt, dass er aus gesundheitlichen Gründen nicht zum Verhandlungstermin erscheinen könne, und er habe um Terminsverlegung gebeten. Es habe ein erheblicher Grund iS des § 227 Abs 1 Satz 1 ZPO vorgelegen (Hinweis auf BSG, 25. März 2003, B 7 AL 76/02 R). Es sei ihm damit die Möglichkeit genommen worden, sich zur Sach- und Rechtslage zu äußern. Das LSG sei entgegen der gegebenen Begründung gerade auf Grund der Tatsache, dass es seine Entscheidung nicht auf die fehlende Bedürftigkeit, sondern auf die fehlende Erreichbarkeit gestützt habe, gezwungen gewesen, ihm, dem Kläger, eine Äußerungsmöglichkeit zu geben. Gegenstand des Erörterungstermins und des gesamten Schriftwechsels zwischen dem Gericht und ihm seien durchgehend Ausführungen zur Frage der Bedürftigkeit gewesen. Er habe erst durch die Zustellung des Urteils davon Kenntnis erhalten,



dass die Entscheidung auf vom LSG bis dahin nicht thematisierte Gründe gestützt werde. Das angefochtene Urteil beruhe auch auf dieser Verletzung des rechtlichen Gehörs. Er habe in der mündlichen Verhandlung ua durch Vorlage weiterer Dokumente darauf hinweisen können, dass zwar möglicherweise innerhalb des streitgegenständlichen Zeitraums für kurze Zeiten Unklarheiten über die Erreichbarkeit zwischen ihm und dem Arbeitsamt H. bestanden hätten, dass es aber in jedem Fall unzutreffend sei, dass er im ganzen Zeitraum nicht erreichbar im Sinne des AFG gewesen sei. Die Frage, ob der Vorwurf der fehlenden Bedürftigkeit zur Aufhebung der Bewilligungsbescheide berechtige, habe das LSG nicht abschließend entschieden. Insofern beruhe das Berufungsurteil allein auf der Begründung der fehlenden Erreichbarkeit.

II

Die Beschwerde ist zulässig. Ihre Begründung genügt den Anforderungen des § 160a Abs 2 Satz 3 SGG.

In der Beschwerdebegründung wird ein Verfahrensmangel iS des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG schlüssig bezeichnet. Der Beschwerdeführer hat die den Verfahrensmangel begründenden Tatsachen - insbesondere Verhandlung und Entscheidung durch das LSG trotz der Mitteilung, er könne aus gesundheitlichen Gründen nicht zum Termin erscheinen - substantiiert dargelegt (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 14). Dargelegt ist auch, dass die angefochtene Entscheidung des LSG auf dem behaupteten Verfahrensmangel beruhen kann, dass also die Möglichkeit einer Beeinflussung des Urteils besteht (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 36). Insoweit enthält die Beschwerdebegründung hinreichende Ausführungen, wonach der Kläger bei Teilnahme an der mündlichen Verhandlung bestimmte Tatsachen hätte vortragen können, die für die vom LSG nach dessen Rechtsansicht allein als entscheidungserheblich angesehene Frage der mangelnden Erreichbarkeit von Bedeutung waren.

Die Beschwerde ist auch begründet. Der von der Beschwerde gerügte Verfahrensmangel liegt tatsächlich vor und die angefochtene Entscheidung kann auf ihm beruhen.

Das LSG hat mit seiner Vorgehensweise den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör iS des § 62 SGG und des Art 103 Abs 1 GG verletzt. Der Grundsatz der Gewährung rechtlichen Gehörs macht es erforderlich, den an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten Gelegenheit zu geben, sich zu dem der Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt vor Erlass der Entscheidung zu äußern. Zwar ist dem Anspruch auf rechtliches Gehör in der Regel dadurch genügt, dass das Gericht die mündliche Verhandlung anberaumt (§ 110 Abs 1 Satz 1 SGG), der Beteiligte ordnungsgemäß geladen und die mündliche Verhandlung zu dem festgesetzten Termin eröffnet wird (vgl BSG, 27. Januar 1993, 6 RKa 19/92, USK 93106; 16. Dezember 1993, 13 RJ 37/93, veröffentlicht in juris); jedoch muss ein Termin zur mündlichen Verhandlung gemäß § 202 SGG iVm § 227 Abs 1 Satz 1 ZPO bei Vorliegen erheblicher Gründe aufgehoben



werden (BSG, aaO; BSG 22. September 1999, B 5 RJ 22/98 R, veröffentlicht in juris). Solche erheblichen Gründe haben, wie die Beschwerde zu Recht geltend macht, vorgelegen. Denn der Kläger hat dem LSG vor dem anberaumten Verhandlungstermin mehrfach mitgeteilt, er könne aus gesundheitlichen Gründen nicht erscheinen; er hat dies auch durch Vorlage eines ärztlichen Attestes (wenn auch in französischer Sprache) bekräftigt (zur Anerkennung von Krankheit als erheblicher Grund iS des § 227 Abs 1 Satz 1 ZPO: BSG, 28. April 1999, B 6 KA 40/98 R, USK 99111; BSG, 12. Februar 2003, B 9 SB 5/02 R, und 25. März 2003, B 7 AL 76/02 R, jeweils veröffentlicht in juris; vgl auch BSG SozR 1750 § 227 Nr 2). Der Kläger hat auch dadurch, dass er in seinem ersten Telefax ausdrücklich "Terminverlegung" beantragt hat, seinen Willen zum Ausdruck gebracht, an der mündlichen Verhandlung teilzunehmen; daran hat der Kläger nach Erhalt der Mitteilung des LSG, die Reisekosten würden übernommen, mit der Übersendung des ärztlichen Attestes sinngemäß festgehalten. Bei Vorliegen eines erheblichen Grundes iS des § 227 ZPO muss ein anberaumter Termin zur mündlichen Verhandlung immer dann aufgehoben oder er muss vertagt werden, wenn sonst der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt wäre (stRspr; vgl bereits BSGE 1, 277, 279 f; BSG SozR 3-1750 § 227 Nr 1 sowie Urteile vom 22. September 1999, B 5 RJ 22/98 R und vom 12. Februar 2003, B 9 SB 5/02 R, jeweils mwN). Da der Kläger nach den Umständen des vorliegenden Falles bei Durchführung der mündlichen Verhandlung und anschließender Entscheidung daran gehindert war, zur Sache vorzutragen, war das LSG nach dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs gehalten, die anberaumte mündliche Verhandlung auf einen anderen Termin zu verlegen oder vor der endgültigen Entscheidung zu vertagen.

Demgegenüber greift die Argumentation des LSG im angefochtenen Urteil, die Anordnung des persönlichen Erscheinens des Klägers sei aufgehoben worden und die Entscheidung werde in der Sache nicht auf fehlende Bedürftigkeit, sondern auf fehlende Erreichbarkeit gestützt, nicht durch. Denn auch nach Aufhebung der Anordnung des persönlichen Erscheinens war für das LSG noch zur Zeit des Eingangs des zweiten Telefax mit Vorlage des ärztlichen Attestes erkennbar, dass der Kläger weiterhin darauf Wert legte, in der mündlichen Verhandlung gehört zu werden (vgl BSG, 16. Dezember 1993, 13 RJ 37/93, veröffentlicht in juris). Das LSG verweist insoweit zu Unrecht auf die Entscheidung des BSG vom 7. Februar 2001, B 9 VM 1/00 B; denn auch diese geht von der Notwendigkeit der Vertagung bei zum Ausdruck gebrachten Willen der Teilnahme an der mündlichen Verhandlung aus. Der Umstand, dass das LSG seine Entscheidung nur auf einen bestimmten rechtlichen Gesichtspunkt gestützt hat, ändert deshalb nichts an der Verletzung des Anspruchs des Klägers auf rechtliches Gehör. Im Gegenteil stellt der nicht angekündigte Wechsel der rechtlichen Argumentation - wie die Beschwerde zu Recht geltend macht - unter den vorliegend gegebenen Einzelumständen zusätzlich eine unzulässige Überraschungsentscheidung dar. Denn noch in dem Telefax-Schreiben vom 4. August 2004 hatte das LSG den Kläger auf die noch fehlenden Steuerbescheide für die Jahre 1992 und 1993 hingewiesen, was aus der Sicht des Klägers nur so verstanden werden konnte, dass es für die Entscheidung des LSG auf die Frage seiner Bedürftigkeit ankommen werde.



Die angefochtene Entscheidung kann auf dem festgestellten Verfahrensmangel beruhen. Nach der Rechtsprechung des BSG ist wegen des besonderen Rechtswertes der mündlichen Verhandlung im Allgemeinen davon auszugehen, dass eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, die einen Verfahrensbeteiligten daran gehindert hat, an der mündlichen Verhandlung teilzunehmen, die daraufhin ergangene Entscheidung beeinflusst hat (vgl. zum Revisionsverfahren ua Urteile vom 21. August 2002, B 9 VJ 1/02 R, und vom 12. Februar 2003, B 9 SB 5/02 R, jeweils veröffentlicht in juris; vgl. auch Nachweise bei Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl., § 160a RdNr 16e). Unabhängig davon ist nicht auszuschließen, dass die Entscheidung des LSG anders ausgefallen wäre, wenn der Kläger Gelegenheit gehabt hätte, sich in der mündlichen Verhandlung zu den rechtlichen und tatsächlichen Aspekten seiner Erreichbarkeit iS des § 1 Aufenthalt-VO in der in der Beschwerdebegründung dargestellten Weise zu äußern und weitere Dokumente vorzulegen.

Nach § 160a Abs 5 SGG kann das BSG in dem Beschluss über die Nichtzulassungsbeschwerde das angefochtene Urteil aufheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverweisen, wenn die Voraussetzungen des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG vorliegen. Letzteres ist - wie ausgeführt - der Fall. Der Senat macht von dieser Möglichkeit Gebrauch.

Im Rahmen der Zurückverweisung wird das LSG - falls die Klageabweisung gegen den Bescheid vom 20. Mai 1996 (in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. März 1997) weiterhin auf "fehlende Erreichbarkeit" gestützt werden sollte - auch Gelegenheit haben, ua zu prüfen, ob die Beklagte hinsichtlich dieses Sachverhalts, auf den sie ihren Bescheid nicht gestützt hat, die Frist des § 45 Abs 4 Satz 2 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch gewahrt hat (vgl. BSGE 93, 51, 58 RdNr 21 = SozR 4-4100 § 115 Nr 1 RdNr 22 - zum Wechsel der Begründung und den dabei zu beachtenden Anforderungen).

Das LSG wird auch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden haben.

