

# Zwingende Belehrung über den Beginn einer Sperrzeit im SGB III: Zum Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 1.2.2021 – L 18 AL 62/20 – mit Nachspiel in zwei Akten

Jens-Torsten Lehmann\*

„Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß § 160 Abs. 2 SGG liegen nicht vor.“ Mit diesem letzten Satz im Urteil\*\* wölbte sich bereits der blaue Himmel über dem 18. Senat beim LSG Berlin-Brandenburg. Eigentlich eine schöne Wetterprognose. Für einen Rechtsanwalt (RA) ist dieser Satz gleichwohl frustrierend. Von Schönwetter-Stimmung kann keine Rede sein. Denn wenn er mit seinem Mandanten „in die Revision gehen“ will, weiß er, dass nunmehr ein steiniger Weg vor ihm liegt. Der schmale Pfad der Nichtzulassungsbeschwerde (NZB) tut sich auf, bei dem – weil das Verfahren strenge Regeln für die Zulässigkeit und Begründetheit vorsieht – viele Stolperfallen zu beachten sind.

Allein ein Blick auf die nackten Zahlen ist ernüchternd. Nach dem aktuellen Tätigkeitsbericht des BSG<sup>1</sup> war im Jahr 2020 von 1.856 abgeschlossenen Verfahren die NZB lediglich in 116 Fällen erfolgreich, also zulässig und begründet. Dies entspricht einer Erfolgsquote von ca. 6 %.

Der nachfolgende Beitrag soll gleichwohl Mut machen und anhand einer erfolgreichen NZB<sup>2</sup> zum einen Stolpersteine aufzeigen, die auf dem Pfad der NZB und dem (weiteren) Weg zur Revision nach Kassel trittsicher zu nehmen sind. Im Gegensatz zu vielen lesenswerten theoretischen Abhandlungen zu diesem Themenkomplex<sup>3</sup> soll hier u.a. ein besonderes Augenmerk auf praxistaugliche Formulierungen gelegt werden, die sich am LSG-Fall orientieren (soweit zum ersten Akt im Nachspiel). In materiell-rechtlicher Hinsicht soll zum anderen die Frage beantwortet werden, ob eine Rechtsfolgenbelehrung (Rfb) auch über den Beginn der Sperrzeit informieren muss. Eingebettet werden diese Überlegungen in das Gewand einer Revisionsbegründung<sup>4</sup>. Deren formelle Voraussetzungen sind zwar immer noch beachtlich. Gleichwohl stellen sie nach der Entscheidung des Großen Senats des BSG<sup>5</sup> nicht mehr eine gänzlich unüberwindbare Hürde dar (dies wäre dann der zweite Akt im Nachspiel). Doch was war bis zu dem eingangs erwähnten Satz des LSG zur Nichtzulassung der Revision geschehen?

## I. Das Vorspiel: die Prozessgeschichte

Die Beteiligten im LSG-Fall stritten um die Aufhebung der Bewilligung von Arbeitslosengeld (Alg) wegen des Eintritts

einer dreiwöchigen Sperrzeit vom 6.8.2019 bis 26.8.2019 und die Minderung der Dauer des Anspruchs auf Alg um 21 Tage.

## 1. Sachverhalt und Bescheide der Bundesagentur für Arbeit (BA)

Der Kläger bezog von der beklagten BA u.a. in der Zeit vom 24.7.2019 bis 26.8.2019 Alg in Höhe von täglich 39,94 EUR (Bescheid 30.11.2018). Mit Schreiben der Beklagten vom 24.7.2019 erfolgte die Zuweisung des Klägers in eine Vollzeit-Maßnahme mit der Bezeichnung „Integration durch Praxis“ zur Aktivierung der beruflichen Eingliederung nach § 45 SGB III für die Zeit vom 5.8.2019 bis 4.1.2020. Diese Zuweisung war mit einer Rfb versehen, die keinen Hinweis auf einen Sperrzeitbeginn enthielt. Es wurde u.a. wörtlich nur wie folgt belehrt:

„Rechtsfolgenbelehrung:

*Lehnen Sie ohne wichtigen Grund die Teilnahme an der umseitig angebotenen Maßnahme zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung ab, brechen Sie die Maßnahme ab oder werden Sie wegen Ihres maßnahmewidrigen Verhaltens durch den Maßnahmeträger oder die Agentur für Arbeit aus der Maßnahme ausgeschlossen, tritt eine Sperrzeit ein (§ 159 Abs. 1 Nrn. 4 und 5 SGB III). Sie dauert längstens zwölf Wochen. Die Sperrzeit dauert*

- *drei Wochen im Falle des erstmaligen versicherungswidrigen Verhaltens (§ 159 Abs. 4 Nr. 1 SGB III),*
- *sechs Wochen im Falle des zweiten versicherungswidrigen Verhaltens (§ 159 Abs. 4 Nr. 2 SGB III).*

*Ein versicherungswidriges Verhalten in diesem Sinne liegt vor, wenn Sie [...]. Während der Sperrzeit ruht Ihr Anspruch auf Leistungen [...], das heißt, Leistungen werden nicht gezahlt. Ihre Anspruchsdauer vermindert sich um die Tage einer Sperrzeit.*

*Hinweise dazu, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Arbeitslosengeld erworben wird und wann eine Sperrzeit eintritt, enthält das „Merkblatt für Arbeitslose, Ihre Rechte – Ihre Pflichten. [...]“*

Der Kläger trat die Maßnahme am 5.8.2019 nicht an. Daraufhin verfügte die Beklagte nach Anhörung des Klägers eine dreiwöchige Sperrzeit vom 6.8.2019 bis 26.8.2019, hob für diesen Zeitraum die Alg-Bewilligung auf und minderte die Alg-Anspruchsdauer um 21 Tage (Sperrzeitbescheid vom 11.9.2019). Zeitgleich stellte die Beklagte u.a. für den Zeitraum vom 6.8.2019 bis 26.8.2019 einen Alg-Leistungsbetrag i.H.v. 0,00 EUR fest (Alg-Änderungsbescheid vom 11.9.2019). Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos. Ihre Widerspruchsentscheidung stützte die beklagte BA auf § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III (Widerspruchsbescheid vom 15.11.2019).

\* Dr. Jens-Torsten Lehmann ist Rechtsanwalt (RA) und Fachanwalt (FA) für Sozialrecht in Cottbus.

\*\* In diesem Heft, S. 27

1 BSG, Jahresbericht 2020, S. 11, abrufbar unter: <https://www.bsg.bund.de/>.

2 Auf die NZB des Verfassers wurde die Revision vom BSG zugelassen (BSG, Beschl. v. 30.6.2021 – B II AL 12/21 B).

3 Besonders hervorzuheben sind hier die Ausführungen von Becker zur NZB zum BSG, ASR 2014, 90 ff. (Teil 1) und 134 ff. (Teil 2).

4 Das Revisionsverfahren läuft noch. Es wird beim II. Senat des BSG unter dem Aktenzeichen B II AL 33/21 R geführt.

5 BSG, Beschl. v. 13.6.2018 – GS I/17, BeckRS 2018, 20527.

## 2. Klageverfahren

Das SG Cottbus hob den Sperrzeitbescheid sowie den Alg-Änderungsbescheid in der Fassung des Widerspruchsbescheides auf (Gerichtsbescheid vom 19.5.2020). Zur Begründung führte es aus, der Maßnahmezuweisung vom 24.7.2019 sei keine wirksame Rfb beigefügt gewesen. Die Belehrung sei nicht konkret gewesen, weil sie dem Kläger nicht zweifelsfrei und einzelfallbezogen erklärt habe, mit welchen Rechtsfolgen er zu rechnen habe, falls er ohne wichtigen Grund den Aufforderungen nicht nachkomme. Sie erschöpften sich in der sinn-gemäßen Wiedergabe des Gesetzestextes. Daher sei auch eine geltungserhaltende Reduktion auf eine dreiwöchige Sperrzeit ausgeschlossen. Es fehle zudem ein Hinweis auf das mögliche Erlöschen des Alg-Anspruchs bei mehreren Sperrzeiten. Auch sei nicht eindeutig ausgeführt, in welchem Fall eine Sperrzeit von zwölf Wochen eintrete. Als Rechtsgrundlage stellte das SG auf § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III ab.

## 3. Berufungsverfahren

Das LSG Berlin-Brandenburg hob auf die Berufung der Beklagten den Gerichtsbescheid des SG auf und wies die Klage ab (Urteil vom 1.2.2021). Nach Auffassung des LSG sei entgegen der Ansicht des SG von einer ausreichenden Rfb auszugehen, soweit jeweils ein erstes versicherungswidriges Verhalten und die daran anknüpfende Rechtsfolge einer dreiwöchigen Sperrzeit betroffen sei. Denn die Rfb lasse für einen verständigen Arbeitslosen erkennen, dass im Fall eines Abbruchs der Maßnahme jedenfalls eine Sperrzeitdauer von drei Wochen drohe. Der konkrete datumsmäßige Beginn der Sperrzeit sei bereits in der Rfb nicht zu benennen gewesen. Denn dieser hänge vom Datum des – zum Zeitpunkt der Erteilung der Rfb – naturgemäß noch nicht bekannten Datums des Maßnahmeabbruchs ab. Aus dem ausdrücklichen Hinweis auf den Eintritt der Sperrzeit mit Abbruch der Maßnahme („[...] brechen Sie die Maßnahme ab oder werden Sie wegen Ihres maßnahmewidrigen Verhaltens durch den Maßnahmeträger oder die Agentur für Arbeit aus der Maßnahme ausgeschlossen, tritt eine Sperrzeit ein“) konnte der Kläger ohne weiteres den Beginn einer etwaigen Sperrzeit ersehen. Als Rechtsgrundlage zog das LSG § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III heran.

## II. Das Nachspiel – Erster Akt: die NZB

### 1. Allgemeines

Die Nichtzulassung der Revision durch das LSG kann selbständig durch Beschwerde angefochten werden (§ 160a Abs. 1 Satz 1 SGG). Als Ausgangsüberlegung muss sich ein RA als Berater seines Mandanten zunächst klarmachen, dass die NZB „nur“ dazu dient, die Zulassung der Revision zu erreichen. Es wird hier in keinem Fall die inhaltliche Richtigkeit des LSG-Urteils überprüft – mag die Entscheidung auch noch so falsch sein.<sup>6</sup> Aus diesem Grund erübrigen sich auch Ausführungen zu einer gegebenenfalls unrichtigen Rechtsanwendung des LSG.

Im NZB-Verfahren geht es ausschließlich um die Frage, ob einer der in § 160 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 SGG abschließend aufgezählten Zulassungsgründe vorliegt. In der Praxis scheitern viele Beschwerden, weil sie inhaltlich nicht den an eine Darlegung dieser Gründe gestellten Anforderungen genügen. Bei der Abfassung der Beschwerdeschrift muss der RA hierauf sein Hauptaugenmerk richten.

Gleichwohl darf auch der psychologische Aspekt nicht vernachlässigt werden. So zeigt nach Ansicht von Becker<sup>7</sup> die praktische Erfahrung, dass bei einem „falschen“ LSG-Urteil die Neigung des BSG, die Beschwerde zuzulassen, möglicherweise größer ist als bei einem richtigen. Er schlägt daher vor, Ausführungen zur Fehlerhaftigkeit der Rechtsanwendung im Einzelfall jedenfalls kurz am Ende der Beschwerdeschrift ergänzend darzustellen. Hierbei muss aber durch einleitende Formulierungen („im Übrigen“ oder „ergänzend wird darauf hingewiesen“) deutlich gemacht werden, dass das „Problem“ vom RA gesehen wurde, er also weiß, dass es im Rahmen der NZB – bei Lichte betrachtet – nicht darauf ankommt, ob das Urteil des LSG „falsch“ ist, sondern nur darauf, ob einer der drei Zulassungsgründe vorliegt.

Vor dem BSG besteht Vertretungszwang, d.h. die Beteiligten müssen sich bei allen Prozesshandlungen durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Zugelassen ist hier jeder RA (§ 73 Abs. 4 Satz 2 i.V.m. Abs. 2 Satz 1 SGG).

### a. Einlegung der Beschwerde

Die NZB ist fristgebunden. Sie ist unmittelbar beim BSG – nicht beim LSG (!) – innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung des Urteils einzulegen (§ 160a Abs. 1 Satz 2 SGG). In der Beschwerdeschrift muss das angefochtene Urteil nach Gericht, Datum und Aktenzeichen klar bezeichnet werden.<sup>8</sup> Es empfiehlt sich beispielsweise folgender Antrag:

*Es wird beantragt, die Revision gegen das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 1.2.2021 zum Aktenzeichen: L 18 AL 62/20 zuzulassen.*

Eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des Urteils, gegen das sich die NZB richtet, soll lediglich beigefügt werden (§ 160a Abs. 1 Satz 2 SGG). Gleichwohl ist anzuraten, dies auch zwingend zu tun. Denn nur so kann im Zweifelsfall eine Verwerfung der NZB als unzulässig verhindert werden, wenn versehentlich in der Beschwerdeschrift selbst eine entscheidende Angabe, wie z.B. das Urteilsdatum, fehlt.<sup>9</sup>

### b. Begründung der Beschwerde

#### aa) Frist

Die Beschwerde ist sodann innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Urteils zu begründen (§ 160a Abs. 2 Satz 1

<sup>6</sup> Becker, ASR 2014, 90, 90 m.w.N. aus der Rechtsprechung des BSG.

<sup>7</sup> Becker, ASR 2014, 90, 93.

<sup>8</sup> Becker, ASR 2014, 90, 92; Binder, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des FAs Sozialrecht, 6. Auflage 2020, H. Verfahren vor dem BSG, Rn. 295.

<sup>9</sup> So auch Becker, ASR 2014, 90, 92.

SGG). Die Verlängerung auf einen innerhalb der Frist zu stellenden Antrag ist einmalig (!) um bis zu einem Monat möglich (§ 160a Abs. 2 Satz 2 SGG).

Bei absehbaren Zeitproblemen empfiehlt es sich, eine Verlängerung der Begründungsfrist gleich mit der Einlegung der NZB zu beantragen und knapp einzelfallbezogen zu begründen (aktuelle Überlastungssituation, Urlaub, schwierige Materie usw.).<sup>10</sup>

## bb) Zulassungsgründe

Das SGG kennt nur die drei in § 160 Abs. 2 abschließend aufgezählten Gründe für die Zulassung der Revision, die verkürzt wie folgt zusammengefasst werden können:

- grundsätzliche Bedeutung
- Abweichung
- Verfahrensmangel

## cc) Darstellung

Für die Begründung der NZB verlangt das SGG, dass in ihr die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil des LSG abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden müssen (§ 160a Abs. 2 Satz 3 SGG). Dies klingt beim ersten Lesen wenig dramatisch. Gleichwohl trennt sich hier die Spreu vom Weizen oder – um im oben genannten Bild zu bleiben – wird der Weg nach Kassel besonders stolperanfällig und steil. Denn aus diesem schlichten Satz folgen nach ständiger Rechtsprechung des BSG sehr strenge Begründungsanforderungen. Werden diese nicht erfüllt, wird die NZB regelmäßig als unzulässig verworfen.<sup>11</sup>

Vor Einlegung einer NZB sollte sich ein RA daher intensiv mit diesen Anforderungen befassen. Nur oberflächliche Ausführungen hierzu mindern die Erfolgchancen erheblich.

Nach ständiger Rechtsprechung muss die Begründung so ausgestaltet sein, dass das BSG nur aufgrund dieser Ausführungen ohne weitere Ermittlungen über den Zulassungsgrund entscheiden kann. Der Prozessstoff muss hierzu gesichtet, strukturiert und in Zusammenhang mit den rechtlichen Erwägungen schriftlich aufgearbeitet werden.<sup>12</sup> Doch wie muss diese Aufarbeitung erfolgen? Drei Aspekte sind – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – hier besonders hervorzuheben: Aufbau, Optik, Inhalt der Begründung.

### (I) Aufbau

Bei der schriftlichen Abfassung der Begründung empfiehlt sich ein zweigliedriger Aufbau. Nach einer kurzen Darstellung des Sachverhalts (I.), aus der die wesentlichen Rechts- oder Tatsachenfragen ersichtlich sind, sollte der Zulassungsgrund, auf den die NZB gestützt wird, klar benannt werden (II.). Bei

mehreren Zulassungsgründen sollte weiter untergliedert (II. 1., II. 2., II. 3.) werden.<sup>13</sup>

### (2) Optik

Die Begründung ist nicht nur nach einem in sich logischen Gliederungssystem zu strukturieren (I., II., III.), sondern auch optisch mit Absätzen und Überschriften so aufzuarbeiten, dass ein „roter Faden“ sichtbar wird. Der Leser soll so bereits beim schnellen Scrollen einen ersten Eindruck gewinnen. Der Inhalt selbst muss in gut verdaulichen Portionen nach Sinneinheiten „serviert“ werden. Der Text sollte keine abschreckenden seitenlangen Absätze enthalten. Aussagekräftige Zwischenüberschriften, die den Leser führen, können hierbei durchaus als Salz in der Textsuppe verstanden werden.<sup>14</sup>

### (3) Inhalt

Inhalt und Umfang der Begründung hängen natürlich stark vom Einzelfall ab. Hier gibt es keine feste Regel. Gnadenlose Ausführlichkeit mit meterlangen Ausführungen kann indes zu einer psychologischen Leseverweigerung führen. Dies sollte vermieden werden. Nach der Erfahrung von Becker als Richter am BSG ist oft nicht die besonders lange NZB erfolgreich, sondern eher diejenige, die es auf 3 bis 6 Seiten „auf den Punkt bringt“<sup>15</sup>. Doch Vorsicht: Die Begründung muss bei aller Kürze immer noch aus sich heraus ohne Bezugnahme auf Anlagen verständlich sein. Der Verweis auf Schriftsätze aus Vorinstanzen ist ebenso wenig zulässig wie die Vorlage von Ausarbeitungen des Mandanten. Es ist auch nicht Aufgabe des BSG, aus unübersichtlichen, meterlangen Ausführungen („Textbrei“) das herauszufiltern, was möglicherweise – bei wohlwollender Auslegung – zur Begründung der NZB geeignet ist. Den „roten Faden“, also die prägnante Darstellung und rechtliche Durchdringung des Streitstoffs, muss der Rechtsanwalt aufzeigen. Dies ist auch der Hauptgrund dafür, warum die NZB einem Vertretungszwang unterliegt.<sup>16</sup>

Gleichwohl muss für den Erfolg einer NZB trotz bestem Handwerkszeug auch der „richtige Fall“ vorliegen. In diesem Zusammenhang weist Becker<sup>17</sup> pointiert darauf hin, dass selbst alle Richter des BSG zusammen keine schlüssige Begründung für eine NZB verfassen könnten, wenn der Fall keine grundsätzliche Bedeutung hat, das LSG nicht abgewichen ist und auch keinen Verfahrensfehler gemacht hat.

## 2. Der konkrete LSG-Fall: zum Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung

Für den Zulassungsgrund nach § 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG ist zunächst eine konkrete Rechtsfrage (a.) zu formulieren. Es bietet sich an, dies mit einer direkten Frage zu tun.<sup>18</sup> Sodann sind Ausführungen dazu zu machen, dass die angestrebte Entscheidung des BSG über

<sup>10</sup> Dies empfiehlt auch Becker, ASR 2014, 90, 92.

<sup>11</sup> Becker, ASR 2014, 90, 92.

<sup>12</sup> Binder, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des FAs Sozialrecht, 6. Auflage 2020, H. Verfahren vor dem BSG, Rn. 301.

<sup>13</sup> Becker, ASR 2014, 90, 93.

<sup>14</sup> Weiter vertiefend zur äußeren Form auch Becker, ASR 2014, 90, 92 f.

<sup>15</sup> Becker, ASR 2014, 90, 93, der davon ausgeht, dass selten mehr als ein Zulassungsgrund vorliegt.

<sup>16</sup> Becker, ASR 2014, 90, 92 f. m.w.N. aus der Rechtsprechung des BSG zu den strengen Begründungsanforderungen.

<sup>17</sup> Becker, ASR 2014, 90, 90.

<sup>18</sup> Becker, ASR 2014, 90, 94 f.

den Einzelfall hinaus Bedeutung hat, also die Rechtsfrage grundsätzlicher Natur (b.) ist (Stichwort: „Breitenwirkung“ und „Leitfähigkeit“).<sup>19</sup> Zudem ist die Klärungsbedürftigkeit (c.) der Rechtsfrage darzulegen. Diese ist zu verneinen, wenn die Antwort praktisch außer Zweifel steht, also sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt oder bereits höchstrichterlich geklärt ist. Die schlüssige Darlegung der Klärungsbedürftigkeit erfordert ein konkretes und substantiiertes Eingehen darauf, in welchem Umfang, von welcher Seite und aus welchen Gründen die Rechtsfrage umstritten ist. Insbesondere ist auch eine Auseinandersetzung mit der bereits vorhandenen höchstrichterlichen Rechtsprechung erforderlich.<sup>20</sup> Schließlich muss sich aus der Begründung der NZB auch ergeben, dass die Rechtsfrage klärungsfähig und entscheidungserheblich (d.) ist. Es handelt sich bei diesen Voraussetzungen um zwei Seiten einer Medaille. Bei der Klärungsfähigkeit wird vorrangig auf die abstrakte Rechtsfrage geschaut. Die Kontrollfrage lautet hier: Ist der Rechtsstreit zur Klärung dieser (abstrakten) Frage geeignet? Bei der Entscheidungserheblichkeit steht die Bedeutung der Frage für die konkrete Entscheidung des Rechtsstreits im Vordergrund. Die Kontrollfrage lautet hier: Kommt es im konkreten Fall (entscheidungserheblich) auf die Beantwortung der Rechtsfrage an? Aufgrund der wechselseitigen Verknüpfungen bietet es sich an, beide Voraussetzungen in der Begründung zusammen zu behandeln.<sup>21</sup>

Die nachfolgende Darstellung der Grundsatz-Rüge im LSG-Fall orientiert sich an diesem „Prüfungsprogramm“. Die einprägsame Checkliste von Becker<sup>22</sup> zu diesem Zulassungsgrund sieht wie folgt aus:

- Klare Rechts(!)frage (ohne „der Kläger“!)
- Grundsätzlichkeit der über den Einzelfall hinausgehenden Bedeutung der Rechtsfrage
- (Allgemeine) Klärungsbedürftigkeit der Rechtsfrage
- Klärungsfähigkeit der Rechtsfrage „in dem“ und Entscheidungserheblichkeit der Rechtsfrage „für den“ vorliegenden Rechtsstreit

#### a. Die Rechtsfrage

Der Rechtsstreit im LSG-Fall wirft die (entscheidungserhebliche) Rechtsfrage auf, ob die zur Festsetzung einer Sperrzeit bei Ablehnung einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III)<sup>23</sup> bzw. Sperrzeit bei Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III)<sup>24</sup> erforderliche Rfb auch über den genauen Beginn der Sperrzeit informieren muss. Konkret geht es um die Beantwortung folgender Frage:

- Muss die zur Festsetzung einer Sperrzeit bei Ablehnung einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Nr. 4 SGB III) bzw. Sperrzeit bei Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III) erforderliche Rfb auch über den genauen Beginn der Sperrzeit informieren?

#### b. Die Grundsätzlichkeit

Es geht hier auch um eine grundsätzliche Rechtsfrage, da ihre Bedeutung weit über den zu entscheidenden Einzelfall hinausreicht. Wird sie bejaht und fehlt der Hinweis auf den Sperrzeitbeginn gänzlich, ist die gesamte Sperrzeit rechtswidrig und nach Anfechtung vollständig aufzuheben. Bei einer fehlerhaften Rfb spielt es keine Rolle, ob diese ursächlich für das Verhalten des Arbeitslosen ist.<sup>25</sup>

Die Verwendung von Rfben ohne eine Information über den genauen Beginn der Sperrzeit ist gängige Praxis bei der beklagten BA. Die entsprechende Belehrung kommt bundesweit zum Einsatz und gehört zum Tagesgeschäft bei Maßnahmen zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung nach § 45 Abs. 1 Satz 1 SGB III und darauf aufbauenden Sperrzeitverfügungen nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 SGB III. Nahezu sämtliche Rfben, die immer noch ganz aktuell „im Umlauf“ sind, werden schematisch im Massenverfahren als „Standardtextbaustein“ vorgegeben, ohne über den genauen Beginn der Sperrzeit zu informieren. Dies gilt nicht nur – wie hier – bei einem versicherungswidrigen Verhalten nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 SGB III, sondern bei allen in Abs. 1 Satz 2 Nr. 1–9 abschließend geregelten Fällen, insbesondere auch bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III. Auch bei der Festsetzung einer Nichtbewerbungssperrzeit ist die Frage, ob die dort erforderliche Rfb auch über den genauen Beginn der Sperrzeit informieren muss, noch höchstrichterlich ungeklärt.<sup>26</sup>

#### c. Klärungsbedürftigkeit

Die aufgezeigte Frage von grundsätzlicher Bedeutung ist auch klärungsbedürftig, weil das BSG bis dato zu diesem Problemkreis noch nicht Stellung genommen und insbesondere nicht die aufgeworfene Frage von grundsätzlicher Bedeutung geklärt hat.

Zwar hat das BSG bereits zu den Anforderungen an die Rfb für eine Sperrzeit bei Meldeversäumnis (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 SGB III) Ausführungen gemacht und angedeutet, dass zu einer ordnungsgemäßen Rfb auch der Beginn der Sperrzeit wegen Meldeversäumnis gehören soll.<sup>27</sup> Zudem ist in der dortigen Entscheidung ein Vorschlag gemacht worden, wie eine solche Belehrung lauten könne.<sup>28</sup>

Gleichwohl kann hieraus nicht geschlussfolgert werden, dass die knappen Ausführungen des BSG für sämtliche Sperrzeittatbestände in § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1–9 SGB III verallgemeinerungsfähig sind, also auch für § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 SGB III gelten. Selbst das LSG Niedersachsen-Bremen hat aus der Entscheidung des BSG keine Übertragbarkeit für andere Sperrzeittatbestände abgeleitet, sondern „nur“ die Frage der Belehrung zum Beginn der Sperrzeit bei einem Meldeversäumnis im Rahmen einer NZB gegen Nichtzulassung der Berufung als nicht mehr klärungsfähig eingestuft.<sup>29</sup> Das LSG Berlin-Brandenburg hat in einer früheren Entscheidung das Problem zwar gesehen, gleichwohl

19 Becker, ASR 2014, 90, 94 f.

20 Becker, ASR 2014, 90, 95 f.

21 Becker, ASR 2014, 90, 96.

22 Becker, ASR 2014, 90, 97.

23 Auf diese Rechtsgrundlage stellt das SG Cottbus ab.

24 Dies ist nach Auffassung des LSG Berlin-Brandenburg die „richtige“ Rechtsgrundlage.

25 BSG, Urt. v. 1.6.2006 – B 7a AL 26/05 R, BeckRS 2006, 43032 Rn. 15.

26 So auch Geiger, info also 2019, 12, 14.

27 BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R, BeckRS 2012, 65245 Rn. 16.

28 BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R, BeckRS 2012, 65245 Rn. 16.

29 LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 8.5.2018 – L II AL 67/16 NZB, BeckRS 2018, 11647 Rn. 18, 19.

die Frage der zwingend notwendigen Belehrung über den Beginn der Sperrzeit bei einem Meldeversäumnis offengelassen.<sup>30</sup>

Die Beantwortung der aufgezeigten Frage von grundsätzlicher Bedeutung ergibt sich auch nicht zweifelsfrei aus dem Gesetz. Selbst im Schrifttum wird diese Auslegungsfrage – je nach Gewichtung der Argumente – unterschiedlich beantwortet. Eine eindeutige und erschöpfende Antwort steht jedenfalls noch aus.<sup>31</sup> Mitnichten kann jedenfalls davon gesprochen werden, dass sich die Beantwortung der Rechtsfrage aus sich selbst heraus ergibt.

#### d. Klärungsfähigkeit und Entscheidungserheblichkeit

Die grundsätzliche und klärungsbedürftige Rechtsfrage ist auch klärungsfähig und entscheidungserheblich. Sie betrifft mit § 159 SGB III revisibles Recht. Die Feststellungen des LSG reichen aus, um die Frage zu klären.

Wird die Rechtsfrage bejaht und fehlt der Hinweis auf den Sperrzeitbeginn gänzlich, ist die gesamte Sperrzeit rechtswidrig und nach Anfechtung vollständig aufzuheben. Es ist unerheblich, ob der arbeitssuchende Kläger beispielsweise aus anderen Belehrungen oder Merkblättern die Rechtsfolgen bereits gekannt hat oder kennen musste. Vor diesem Hintergrund ist eine umfassende Belehrung zu allen möglichen Sperrzeiten in anderen Bescheiden oder Merkblättern ohne Bedeutung. Auch die ohne persönliche Anhörung des Klägers erfolgte Unterstellung des LSG, wonach dieser aus dem ausdrücklichen Hinweis auf den Eintritt der Sperrzeit mit Abbruch der Maßnahme („[...] *brechen Sie die Maßnahme ab oder werden Sie wegen Ihres maßnahmewidrigen Verhaltens durch den Maßnahmeträger oder die Agentur für Arbeit aus der Maßnahme ausgeschlossen, tritt eine Sperrzeit ein*“) ohne weiteres den Beginn einer etwaigen Sperrzeit ersehen konnte, ändert nichts an der Fehlerhaftigkeit der Rfb. Denn bei einer fehlerhaften Rfb spielt es eben keine Rolle, ob diese ursächlich für das Verhalten des Arbeitslosen ist.<sup>32</sup>

### III. Das Nachspiel – Zweiter Akt: die Revision

#### 1. Allgemeines

##### a. Einlegung der Revision

Die Entscheidung über die NZB obliegt allein dem BSG (§ 160a Abs. 4 Satz 1 SGG). Die unzulässige NZB wird verworfen, die unbegründete zurückgewiesen. Bei einem Erfolg der NZB wird die Revision vom BSG zugelassen. Doch Vorsicht: Im Gegensatz zur NZB zum LSG nach § 145 SGG wird bei § 160a SGG das Beschwerdeverfahren nicht automatisch als Revisionsverfahren fortgeführt. Die Revision muss also noch eingelegt und begründet werden. Die entsprechenden Fristen laufen ab Zustellung des Zulassungsbeschlusses (§ 160a Abs. 4 Satz 4 SGG).

Die Revision kann wiederum nur beim BSG eingelegt werden. Sie muss eindeutig erfolgen und das angefochtene Urteil angeben (§ 164 Abs. 1 Satz 2 HS 1 SGG), also nach Gericht, Aktenzeichen, Beteiligten, Datum der Verkündung.<sup>33</sup> Es empfiehlt sich beispielsweise folgender Antrag:

*lege ich nunmehr nach Zulassung der Revision durch den 11. Senat mit Beschluss vom 30.6.2021, mir zugestellt am 23.7.2021 (Aktenzeichen: B 11 AL 12/21 B), namens und in Vollmacht des Klägers gegen das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 1.2.2021 zum Aktenzeichen: L 18 AL 62/20 Revision ein.*

Die Frist für die Einlegung der Revision beträgt nach § 164 Abs. 1 SGG einen Monat ab Zustellung des Beschlusses über die Zulassung. Eine Verlängerung ist nicht möglich.

##### b. Begründung der Revision

Die Revision ist sodann innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Beschlusses über die Zulassung zu begründen (§ 164 Abs. 2 Satz 1 SGG). Die Verlängerung der Frist ist auch mehrmalig möglich. Sie muss innerhalb der Frist beantragt werden (§ 164 Abs. 2 Satz 2 SGG).

Die gesetzlichen Anforderungen für die Begründung der Revision sind in § 164 Abs. 2 Satz 3 SGG normiert. Über die Auslegung dieser Vorschrift gab es im BSG jahrelangen Streit. Einige Senate waren sehr streng, andere versuchten, pragmatisch über formale Hürden hinwegzukommen, wenn es inhaltlich um offene Rechtsfragen ging. Im Jahr 2018 haben sich die obersten Sozialrichter nunmehr verbindlich für eine pragmatische Linie ausgesprochen. Nach dem Beschluss des Großen Senats des BSG müssen für eine „Sachrüge“ nicht mehr sämtliche von der Vorinstanz festgestellte Tatsachen im Sinne einer Schreibübung dargestellt werden, sondern nur noch, „soweit dies zum Verständnis der gerügten Rechtsverletzung unerlässlich ist“.<sup>34</sup>

Danach genügt die Begründung der Revision unter drei Voraussetzungen den formellen Anforderungen. Sie muss erstens einen Antrag enthalten, also das prozessuale Ziel deutlich erkennen lassen. Zweitens ist die Rechtsnorm zu benennen, gegen die das angegriffene Urteil verstoßen soll. Drittens muss sich die Begründung mit den hierzu von der Vorinstanz angeführten Gründen auseinandersetzen und aufzeigen, warum diese unrichtig sein sollen.<sup>35</sup>

Grundsätzlich ist auch hier eine Bezugnahme auf Schriftsätze außerhalb des Revisionsverfahrens (Klage- und Berufungsbegründung) zu unterlassen. Ausnahmsweise kann indes auf die Begründung für die NZB Bezug genommen werden.<sup>36</sup> Gleichwohl muss die Revisionsbegründung immer noch aus sich heraus erkennen lassen, dass und weshalb die Rechtsansicht des LSG

30 LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.8.2018 – L 18 AL 76/17, BeckRS 2018, 23589 Rn. 22.

31 Vgl. zu dieser Streitfrage mit den entsprechenden Konsequenzen auch Geiger, info also 2019, 12, 14 zu 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III und Lehmann, info also 2020, 257, 262 mit Argumenten für eine Belehrungspflicht auch über den Beginn einer drohenden Sperrzeit bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III.

32 BSG, Urt. v. 1.6.2006 – B 7a AL 26/05 R, BeckRS 2006, 43032 Rn. 15.

33 Binder, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des FAs Sozialrecht, 6. Auflage 2020, H. Verfahren vor dem BSG, Rn. 276.

34 BSG, Beschl. v. 13.6.2018 – GS 1/17, BeckRS 2018, 20527.

35 Binder, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des FAs Sozialrecht, 6. Auflage 2020, H. Verfahren vor dem BSG, Rn. 280 m.w.N.

36 Binder, in: Hassel/Gurgel/Otto, Handbuch des FAs Sozialrecht, 6. Auflage 2020, H. Verfahren vor dem BSG, Rn. 280 m.w.N.

nicht geteilt wird. Nötig ist also so oder so eine rechtliche Auseinandersetzung mit den Gründen der angefochtenen Entscheidung.

Im Hinblick auf den Gebührenanspruch des RAs ist dieser Befund ein „Trauerspiel“. Denn nach der Anm. zu VV 3512 wird die Verfahrensgebühr in einem Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision vor dem BSG auf die Verfahrensgebühr in einem nachfolgenden Revisionsverfahren voll angerechnet. Offensichtlich geht der Gesetzgeber davon aus, dass nach einer erfolgreichen NZB im Revisionsverfahren nur noch auf die Begründung der NZB Bezug genommen werden muss. Diese Überlegung wird dem Aufwand im Revisionsverfahren nicht gerecht. Denn hier handelt es sich um ein eigenständiges Verfahren. Ein verantwortlich agierender RA wird hier nicht auf Lücke setzen, sondern die Gründe für die Revision überzeugend zusammenfassen. Dieser zusätzliche Zeit- und Arbeitsaufwand, der auch nach § 164 Abs. 2 SGG zwingend gefordert ist, wird infolge der vollständigen Anrechnung nicht weiter vergütet.

## 2. Der konkrete LSG-Fall: zu den verletzten Rechtsnormen

In unserem Fall verletzt die Entscheidung des LSG zur Auslegung und Anwendung von § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 5 und § 159 Abs. 2 SGB III materielles Recht. Sie ist insbesondere mit der bisherigen Rechtsprechung des BSG, dem vergleichbaren Normprogramm im Sperrzeitsystem des SGB III und im Sanktionssystem des SGB II sowie dem Sinn und Zweck der zitierten Vorschriften nicht in Einklang zu bringen.

Das LSG geht zwar noch im Ansatz zutreffend davon aus, dass der konkrete datumsmäßige Beginn der Sperrzeit bereits in der Rfb nicht zu benennen sei, da er – so das LSG – vom Datum des zum Zeitpunkt der Erteilung der Rfb naturgemäß noch nicht bekannten Datum des Maßnahmenabbruchs abhängt. Gleichwohl kann hieraus – so indes das LSG weiter – nicht geschlossen werden, dass aus dem ausdrücklichen Hinweis auf den Eintritt einer Sperrzeit mit Abbruch der Maßnahme der Kläger ohne weiteres den Beginn einer etwaigen Sperrzeit hätte ersehen können.

Der Rechtsstreit wirft die (entscheidungserhebliche) Rechtsfrage auf, ob die zur Festsetzung einer Sperrzeit bei Ablehnung einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III) bzw. Sperrzeit bei Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III) erforderliche Rfb auch über den genauen (nicht zwingend datumsmäßig zu benennenden) Beginn der Sperrzeit informieren muss. Dieser ist festgelegt mit dem Tag nach dem Ereignis, das die Sperrzeit nach den Tatbeständen des Abs. 1 Nr. 1–9 begründet (§ 159 Abs. 2 Satz 1 SGB III).

### a. Wortlaut – § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 5 und § 159 Abs. 2 SGB III

Nach § 159 Abs. 1 Satz 1 SGB III ruht der Alg-Anspruch für die Dauer einer Sperrzeit, wenn sich der Arbeitnehmer versicherungswidrig verhalten hat, ohne dafür einen wichtigen Grund gehabt zu haben. Versicherungswidriges Verhalten liegt u.a. vor, wenn sich

- die arbeitslose Person trotz Belehrung über die Rechtsfolgen weigert, an einer Maßnahme zur Aktivierung und be-

ruflichen Eingliederung (§ 45 SGB III) oder einer Maßnahme zur beruflichen Ausbildung oder Weiterbildung oder einer Maßnahme zur Teilhabe am Arbeitsleben teilzunehmen (Sperrzeit bei Ablehnung einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme, § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 SGB III),

- die arbeitslose Person die Teilnahme an einer in Nr. 4 genannten Maßnahme abbricht oder durch maßnahmewidriges Verhalten Anlass für den Ausschluss aus einer dieser Maßnahmen gibt (Sperrzeit bei Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme, § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 SGB III),

Nach § 159 Abs. 2 Satz 1 SGB III beginnt die Sperrzeit mit dem Tag nach dem Ereignis, das die Sperrzeit begründet, oder, wenn dieser Tag in eine Sperrzeit fällt, mit dem Ende dieser Sperrzeit.

Aus dem Wortlaut der zitierten Vorschriften allein lässt sich nicht ableiten, welchen (Mindest-)Inhalt und welche Form (schriftlich oder mündlich) die Rfb aufweisen muss. Hilfreich ist hier ein Blick auf die bisherige Rechtsprechung des BSG.

## b. Bisherige Rechtsprechung des BSG

### aa) Allgemein zu Inhalt und Form einer Rfb

Wirksam ist die Rfb danach nur dann, wenn sie konkret, vollständig, richtig, verständlich und widerspruchsfrei ist. Inhaltlich muss sie dem Adressaten insbesondere in verständlicher Form erläutern, welche unmittelbaren und konkreten Auswirkungen sich aus seinem Verhalten ergeben. Der Arbeitslose soll durch die Rfb in die Lage versetzt werden, unter Berücksichtigung aller Umstände eigenverantwortlich eine Entscheidung über sein Verhalten und die sich hieraus ergebenden Konsequenzen zu treffen.<sup>37</sup>

Für die Rfb ist im Gesetz keine bestimmte Form vorgeschrieben. Denkbar ist daher auch eine mündliche Belehrung. Gleichwohl ist aus Beweisgründen eine schriftliche Erteilung empfehlenswert.<sup>38</sup>

Jedenfalls reicht ein Hinweis – gleich in welcher Form – auf den Inhalt eines Merkblattes nicht aus.<sup>39</sup> Der Verweis der beklagten BA am Ende der Rfb auf das „Merkblatt für Arbeitslose, Ihre Rechte – Ihre Pflichten“ und die dortigen Angaben zur Frage, wann eine Sperrzeit eintreten soll, erfüllt daher – unabhängig vom Inhalt des Merkblattes – nicht die Anforderungen an eine wirksame Rfb.

### bb) Konkret zur Belehrung über den genauen Beginn einer Sperrzeit

Unter Berücksichtigung dieser strengen Vorgaben muss die Rfb aus sich selbst heraus inhaltlich erklären, wann eine mögliche Sperrzeit beginnt. Anderenfalls ist sie unvollständig und damit unwirksam.

37 So jüngst BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 17 m.w.N.

38 Scholz, in: Heinz/Schmidt-De Caluwe/Scholz, SGB III, 7. Auflage 2021, § 159 Rn. 73.

39 So aktuell LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 19 unter Verweis auf BSG, Urt. v. 10.12.1981 – 7 RAr 24/81.

### (1) BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R (Sperrzeit bei Meldeversäumnis)

Eine solche Sichtweise hat das BSG bereits am 25.8.2011 für eine Sperrzeit bei Meldeversäumnis ohne weitere Begründung wie selbstverständlich vorausgesetzt. In der Entscheidung wird zur nahezu wortlautidentischen Vorgängervorschrift von § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 SGB III jedenfalls ausgeführt, dass die BA eine Belehrungs- und Hinweispflicht zu erfüllen habe. Diese Pflicht beinhalte auch eine konkrete Belehrung über den Beginn der drohenden Sperrzeit. In der BSG-Entscheidung erfüllte die BA diese Pflicht, indem sie vor Eintritt einer Sperrzeit bei Meldeversäumnis klargestellt habe, dass „vom Tag nach dem Meldeversäumnis an für die Dauer von einer Woche“ Alg nicht gezahlt werde.<sup>40</sup>

In dieser Fallkonstellation war „lediglich“ die Sanktionsfolge der Sperrzeit bei Meldeversäumnis, insbesondere das Ruhen des Anspruchs auf Alg für den Zeitraum von einer Woche, zu beurteilen.<sup>41</sup> Das BSG stufte diese Sanktionsfolge (wohl) auch im Lichte der strengen inhaltlichen Vorgaben für die Rfb als nicht verfassungswidrig oder unverhältnismäßig ein.<sup>42</sup>

Die Sperrzeitdauer, die bei Verwirklichung der anderen Tatbestände in § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1-9 SGB III droht, ist erheblich länger. Sie schwankt zwischen zwei Wochen und zwölf Wochen.<sup>43</sup> Eine Ausnahme stellt die Sperrzeit bei verspäteter Arbeitsuchendmeldung dar (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 9 SGB III). Auch dort beträgt die Sperrzeitdauer lediglich eine Woche (§ 159 Abs. 6 SGB III).

Die Dauer der hier in den Blick zu nehmenden Sperrzeit bei Ablehnung bzw. Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 bzw. 5 SGB III) schreibt eine abgestufte Verschärfung vor. Sie sieht in § 159 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 SGB III grundsätzlich eine Sperrzeit von drei Wochen vor. Die weitere Differenzierung orientiert sich an Häufigkeit des versicherungswidrigen Verhaltens und verschärft nach Nr. 2 und 3 die Sanktion für Wiederholungsfälle auf sechs und zwölf Wochen.

Im Sinne eines Erst-Recht-Schlusses ist es vor diesem Hintergrund naheliegend, wie folgt zu argumentieren: Wenn das BSG bereits für eine einwöchige Sperrzeit bei Meldeversäumnis eine konkrete Belehrung über den Beginn der drohenden Sperrzeit fordert, muss dies erst recht bei einer Sperrzeit bei Ablehnung bzw. Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme gelten, die im Minimum eine Sperrzeit von drei Wochen nach sich zieht.

### (2) BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R (Sperrzeit bei Arbeitsablehnung)

In der Entscheidung vom 27.6.2019 musste sich das BSG erneut mit den inhaltlichen Anforderungen einer Rfb beschäftigten, diesmal im Kontext einer Sperrzeit bei Arbeitsablehnung (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III) und der in § 159 Abs. 4 SGB III

geregelten Ausdifferenzierung der Sperrzeitendauern entsprechend der Anzahl der Verstöße. Bemängelt wurde hier, dass der dortigen Belehrung ohne weitergehende Erläuterungen nicht zu entnehmen sei, ob für das konkret übersandte Beschäftigungsangebot im Fall einer Nichtbewerbung ohne wichtigen Grund eine mehr als dreiwöchige Sperrzeit eintreten werde.<sup>44</sup>

Entgegen der Arbeitshypothese des LSG kann aus der Entscheidung des BSG vom 27.6.2019 nicht geschlussfolgert werden, dass zumindest im Hinblick auf eine dreiwöchige Sperrzeit eine Belehrung über den Beginn der Sperrzeit entbehrlich sein soll.<sup>45</sup>

Die Ausführungen des BSG deuten in eine andere Richtung<sup>46</sup>. Denn hinsichtlich des Beginns einer Sperrzeit bei Arbeitsablehnung verweist das BSG noch einmal ausdrücklich auf die Interpretation von § 159 Abs. 2 SGB III.<sup>47</sup> Diese Textpassage ist als warnender Hinweis im Hinblick auf ein generelles Belehrungserfordernis über den Beginn der drohenden Sperrzeit zu verstehen. Dargestellt werden vom BSG unterschiedliche Szenarien. Bei einer unterlassenen Bewerbung hänge – so das BSG – beispielsweise das Vorliegen eines versicherungswidrigen Verhaltens und der Sperrzeitbeginn davon ab, zu welchem Zeitpunkt eine Bewerbung hätte erfolgen müssen. Spätester Zeitpunkt sei der Zugang der jeweiligen Mitteilung über die Nichtbewerbung bei der BA. Habe sich der Arbeitslose gegenüber dem potentiellen Arbeitgeber zu einem früheren Zeitpunkt ablehnend geäußert, sei dieser Zeitpunkt maßgeblich.<sup>48</sup>

### c. Systematik – Rfb nach § 31 SGB II und § 159 SGB III

Für die Rfb nach § 31 SGB II, die mit der Rfb nach § 159 SGB III vergleichbar ist, hat das BSG jedenfalls schon am 18.2.2010 ausdrücklich entschieden, dass nicht nur über die Dauer der zu erwartenden Leistungseinschränkung, sondern auch über deren Beginn zu belehren sei.<sup>49</sup> Hergeleitet hat das BSG in dieser Leitentscheidung das Erfordernis, auch über den Beginn der angedrohten Sanktion zu belehren, im Übrigen aus der Rechtsprechung der für das Arbeitsförderungsrecht zuständigen BSG-Senate zur Rfb nach § 159 SGB III.<sup>50</sup> Diese Rechtsprechung ist im SGB II-Schrifttum allgemein anerkannt.<sup>51</sup>

### aa) Sperrzeit bei Meldeversäumnis

Unter Verweis auf diese SGB II-Rechtsprechung wurde vom LSG Niedersachsen-Bremen bereits am 8.5.2018 für eine wirksame Rfb nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB III a.F. (Sperrzeit bei Meldeversäumnis) auch eine Belehrung über den Beginn der angedrohten Sperrzeit gefordert. Es bestehe – so das LSG Niedersachsen-Bremen – kein Anlass, hinsichtlich der

40 So BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R, BeckRS 2012, 65245 Rn. 16 zu § 144 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB III.

41 Nunmehr geregelt in § 159 Abs. 6 SGB III.

42 BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R, BeckRS 2012, 65245 Rn. 23 ff.

43 Vgl. hierzu die ausdifferenzierten Regelungen in § 159 Abs. 3, 4 und 5 SGB III.

44 BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 20.

45 In diesem Sinne auch ganz aktuell LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 28 und Lehmann, NZS 2020, 318.

46 So auch Lehmann, info also 2020, 257, 262.

47 BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 26.

48 BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 26.

49 BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 53/08 R, BeckRS 2010, 69709 Rn. 22.

50 BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 53/08 R, BeckRS 2010, 69709 Rn. 20.

51 Vgl. nur beispielhaft Berlitz, in: Münder/Geiger, SGB II, 7. Auflage 2021, § 31 Rn. 87 und LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 23 m.w.N.

Belehrung über den Beginn einer Sperrzeit an eine Rfb nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB III geringere Anforderungen zu stellen als an eine Rfb nach § 31 SGB II.<sup>52</sup>

### bb) Sperrzeit bei Arbeitsablehnung

Ganz aktuell wurde am 23.06.2021 vom LSG Niedersachsen-Bremen eine Übertragung der strengen SGB II-Rechtsprechungsgrundsätze auch für eine Rfb nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III (Sperrzeit bei Arbeitsablehnung) bejaht.<sup>53</sup>

### cc) Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen

Das SG Cottbus fordert auch bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB III (Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen) eine Belehrung über den Beginn einer Sperrzeit. Angeknüpft wird hier an die Vorgaben des LSG Niedersachsen-Bremen in der älteren Entscheidung vom 8.5.2018. Nach Ansicht des SG Cottbus sei es unerheblich, dass sich die Entscheidung des LSG Niedersachsen-Bremen auf eine Rfb nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB III a.F. (Sperrzeit bei Meldeversäumnis) beziehe. Denn mangels eines wesentlichen Unterschiedes, insbesondere weil in beiden Fällen das Sperrzeitereignis ohne weiteres bekannt sei, würden die in der LSG-Entscheidung aufgeführten Gründe auch für eine Belehrung nach § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB III gelten. Angemerkt wird zudem, dass der BA eine entsprechende Belehrung ausgehend von der Regelung des § 159 Abs. 2 SGB III ohne größeren Aufwand möglich gewesen wäre.<sup>54</sup>

### dd) Sperrzeit bei Ablehnung bzw. Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme

Diese Vorgaben sind aus systematischen Gründen auch für die Rfb des hier zur Entscheidung stehenden Tatbestandes in § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 bzw. 5 SGB III (Sperrzeit bei Ablehnung bzw. Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme) fruchtbar zu machen.

Denn es wäre nicht nachvollziehbar, im Bereich der Sperrzeitregelungen des SGB III weniger strenge Anforderungen aufzustellen als im SGB II. Zwar handelt es sich bei § 31 SGB II (Sanktion) und § 159 SGB III (Sperrzeit) um voneinander abweichende Normprogramme, bei der Wertungen des einen Systems für Auslegungsfragen des anderen Systems nicht begründungslos übernommen werden können.<sup>55</sup> Gleichwohl kann hieraus nicht geschlussfolgert werden, eine Belehrung über den Beginn von angedrohten Sperrzeiten sei im SGB III generell nicht erforderlich. Das Gegenteil ist der Fall. Denn der

14. Senat des BSG stützt sich hier – wie bereits ausgeführt – hinsichtlich der Anforderungen an eine Rfb nach § 31 SGB II ausdrücklich auf die zum Arbeitsförderungsrecht, d.h. zur Rfb nach § 159 SGB III, entwickelten Grundsätze.<sup>56</sup>

Die strengen Anforderungen an die Rfb in § 31 SGB II können daher nicht hinter den Anforderungen an eine Belehrung in § 159 SGB III zurückbleiben. Auch bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 bzw. 5 SGB III (Sperrzeit bei Ablehnung bzw. Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme) ist eine konkrete Belehrung über den Beginn der Sperrzeit erforderlich. Diese Sichtweise ist insbesondere auch deshalb angezeigt, weil die Sperrzeitregelungen nach § 159 SGB III in ein durch Beiträge erworbenes Recht eingreifen, welches durch Art. 14 Abs. 1 GG besonders geschützt ist.<sup>57</sup> Anders ausgedrückt: Rechtssystematisch ist es nur konsequent, in einem Sozialversicherungssystem wie dem SGB III Anforderungen an die Rfb zu fordern, die denen eines parallel laufenden Fürsorgesystems (SGB II) entsprechen.<sup>58</sup>

### d. Sinn und Zweck – Aufklärungs- und Warnfunktion

Gestützt werden kann diese Auffassung auch auf den Sinn und Zweck des Belehrungserfordernisses. Nach der Rechtsprechung des BSG hat die Rfb eine Aufklärungs- und Warnfunktion zu erfüllen.<sup>59</sup> Um dieser Aufgabe gerecht zu werden, ist auch eine Belehrung über den Beginn der angedrohten Sanktion bzw. Sperrzeit erforderlich.<sup>60</sup> Dem Arbeitslosen muss in verständlicher Form zutreffend erläutert werden, welche unmittelbaren und konkreten Folgen sich aus seinem Verhalten ergeben.<sup>61</sup>

Aus der Begründung der BSG-Entscheidung vom 18.2.2010, wonach der Warnfunktion einer Rfb im Existenzsicherungsrecht nach dem SGB II eine noch größere Bedeutung zukomme als im Bereich der Arbeitsförderung,<sup>62</sup> folgt – wie bereits bei den systematischen Erwägungen ausgeführt – nicht, dass in einer Rfb nach § 159 SGB III – anders als in einer Rfb nach § 31 SGB II – die Belehrung über den Beginn der Sperrzeit komplett entbehrlich ist.<sup>63</sup>

### e. BVerfG, Urt. v. 5.11.2019 – 1 BvL 7/16 (Sanktionen im SGB II)

Auch im Lichte der neuen Rechtsprechung des BVerfG zu Sanktionen im SGB II-Bezug ist es geboten, bei Sperrzeiten im SGB III zur Vermeidung eines ungerechtfertigten Eingriffs in

52 LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 8.5.2018 – L II AL 67/16 NZB, BeckRS 2018, 11647 Rn. 18; offengelassen LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 22.8.2018 – L 18 AL 76/17, BeckRS 2018, 23589 Rn. 22.

53 LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 26 ff.; in diesem Sinne auch Lüdtko und Schaumberg, in: Böttiger/Körtel/Schaumberg, SGB III, 3. Auflage 2019, § 159 Rn. 25; Lehmann, info also 2020, 257, 262.

54 SG Cottbus, Urt. v. 10.2.2021 – S 39 AL 89/19 unter Verweis auf LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 8.5.2018 – L II AL 67/16 NZB, BeckRS 2018, 11647.

55 BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 17/18 R, BeckRS 2019, 18178 Rn. 24, 25.

56 Vgl. zu diesem Argument LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 29 sowie LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 8.5.2018 – L II AL 67/16 NZB, BeckRS 2018, 11647 Rn. 18 unter Verweis auf BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 53/08 R, BeckRS 2010, 69709 Rn. 20.

57 BVerfG, Beschl. v. 12.2.1986 – 1 BvL 39/83, BeckRS 9998, 171511.

58 In diesem Sinne auch im anderen Zusammenhang Spindler, info also 2020, 12, 18.

59 BSG, Urt. v. 13.5.1987 – 7 RAr 90/85, BeckRS 1987, 6333 Rn. 26.

60 Zur Rfb nach § 31 SGB II BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 53/08 R, BeckRS 2010, 69709 Rn. 22.

61 Zur Rfb nach § 159 SGB III BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 17.

62 BSG, Urt. v. 18.2.2010 – B 14 AS 53/08 R, BeckRS 2010, 69709 Rn. 20.

63 So auch LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 19 und LSG Niedersachsen-Bremen, Beschl. v. 8.5.2018 – L II AL 67/16 NZB, BeckRS 2018, 11647 Rn. 18.



existenzsicherndes Einkommen eine konkrete Belehrung über den Beginn der drohenden Sperrzeit zu fordern. Nur so kann die Rfb die ihr zugedachte (Vor-)Warnfunktion optimal erfüllen.<sup>64</sup>

Gegenstand der Entscheidung des BVerfG vom 5.11.2019 war die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit von § 31a SGB II i.V.m. § 31 Abs.1 SGB II und § 31b SGB II. Beanstandet wurde vom BVerfG die Höhe und die Dauer einer Sanktion wegen Arbeitsablehnung. Konkret hielt das BVerfG eine Sanktion mit einer Kürzung um mehr als 30 % im Regelfall für unverhältnismäßig. Zudem rügte das BVerfG die starre Dauer der Kürzung und die fehlende Berücksichtigung von Härtefällen.<sup>65</sup> Bienert fasst in seiner Besprechung den Tenor der Entscheidung des BVerfG anschaulich wie folgt zusammen: „Sanktionen bis 30 % des Regelbedarfes grundsätzlich in Ordnung, weitergehende Sanktionen grundsätzlich nicht.“<sup>66</sup>

Die richtungsweisenden Vorgaben des BVerfG müssen zumindest auch bei einer Sperrzeitdauer im SGB III von über zehn Tagen – also auch bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 und 5 SGB III, der im Minimum eine Sperrzeit von drei Wochen, mithin 21 Tagen, als Rechtsfolge „auswirft“ – zu erhöhten Anforderungen an die Rfb im Sinne einer konkreten Belehrung über den Beginn der drohenden Sperrzeit führen. Auch im SGB II ist die Rfb nunmehr an die Vorgaben der Übergangsregelung des BVerfG anzupassen, nach der bis zu einer gesetzlichen Neuregelung bestimmte gesetzliche Sanktionsschärfungen nicht und nur modifiziert anzuwenden sind.<sup>67</sup> Aufgrund der regelmäßig gleichlaufenden Zweckerichtung von SGB II- und SGB III-Leistungen, namentlich der Sicherung des Lebensunterhaltes, ist es naheliegend, die Grundsätze der BVerfG-Entscheidung auch auf das Sperrzeitrecht im SGB III zu übertragen. Zwar muss Alg I als beitragsabhängige Versicherungsleistung nicht unbedingt den Mindestlebensunterhalt im Sinne eines Existenzminimums sicherstellen wie das Alg II. Es hat gleichwohl einen teilweise identischen Zweck. Denn bei Arbeitslosigkeit soll es den Lebensunterhalt sicherstellen<sup>68</sup>. Sperrzeiten von mehr als zehn Tagen führen zu Kürzungen von mehr als 30 % des Anspruchs auf Leistungen nach dem SGB III bezogen auf einen Monat. Dies bedeutet, dass der vom BVerfG gebilligte Mindestlebensbedarf – abhängig von der Höhe des individuellen Alg-Anspruchs – während der Sperrzeit nicht mehr gesichert sein kann.<sup>69</sup>

Zudem muss berücksichtigt werden, dass eine Sperrzeit nach § 159 SGB III beim Personenkreis der sogenannten „Aufstocker“, also Personen, bei denen das Alg zur Sicherung des notwendigen Lebensunterhalts nicht ausreicht, jedenfalls direkt zu einer Minderung existenzsichernder Leistungen nach dem SGB II führt, namentlich einer Sanktion nach § 31 Abs. 2 Nr. 3 SGB II.<sup>70</sup> Denn § 31 Abs. 2 Nr. 3 SGB II soll verhindern, dass Leistungskürzungen im SGB III-Bereich vollständig durch SGB II-Leistungen kompensiert werden.<sup>71</sup>

Ein Arbeitsloser, der über kein anderweitiges existenzsicherndes Einkommen oder Vermögen verfügt, ist bei Feststellung einer Sperrzeit daher in seinem Grundrecht auf Gewährung eines menschenwürdigen Existenzminimums genauso massiv betroffen wie ein SGB II-Leistungsempfänger bei Eintritt einer Sanktion.<sup>72</sup>

#### f. Kein Mehraufwand für die BA

Das Erfordernis einer konkreten Belehrung über den Beginn der Sperrzeit vor dem jeweiligen Eintritt des Sperrzeitbestandes ist auch im Rahmen einer Massenverwaltung möglich und der BA zumutbar. Ein Mehraufwand ist nicht zu befürchten.

Der Einwand des LSG, wonach über den konkreten datumsmäßigen Beginn der Sperrzeit schon deshalb nicht belehrt werden könne, weil dieser vom Datum des zum Zeitpunkt der Erteilung der Belehrung naturgemäß noch nicht bekannten Datums des Maßnahmenabbruchs abhängt, ist jedenfalls kein überzeugendes Argument gegen eine Belehrung über den Beginn von angedrohten Sperrzeiten. Sicherlich ist eine vorherige (prognostische) Belehrung über den genauen datumsmäßigen Beginn einer Sperrzeit nahezu unmöglich. Eine solche ist für die Wirksamkeit einer Rfb gleichwohl auch nicht zwingend erforderlich. Eine einzelfallbezogene Bezugnahme auf die Regelung in § 159 Abs. 2 SGB III ist ohne weiteres ausreichend<sup>73</sup> und der BA auch ohne größeren Aufwand möglich.<sup>74</sup> Wie eine im Ergebnis wirksame Rfb lauten kann, hat das BSG für § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 SGB III (Sperrzeit bei Meldeversäumnis) beispielhaft erläutert.<sup>75</sup>

Um es noch einmal in aller Deutlichkeit zu sagen: Zur Unwirksamkeit der Rfb führt nicht das Fehlen eines konkreten Datums als Beginn der angedrohten Sperrzeit, sondern jegliche Belehrung über den Zeitpunkt, an dem die angedrohte Sperrzeit bei Ablehnung oder Abbruch einer beruflichen Eingliederungsmaßnahme (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 5 SGB III) beginnt. Die Aushändigung eines Merkblatts für Arbeitslose genügt nicht.

Dass es bestimmte Situationen gibt, in denen selbst die Erstellung einer solchen Belehrung für die BA nicht ganz einfach sein wird, liegt auf der Hand und wird auch vom BSG in der Entscheidung vom 27.6.2019 im Kontext einer Sperrzeit bei Arbeitsablehnung (§ 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 SGB III) hervorgehoben.<sup>76</sup> Gleichwohl entbinden diese Schwierigkeiten die BA nicht von ihrem Belehrungserfordernis, schon gar nicht, wenn – wie hier bei § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4, 5 SGB III – solche tatsächlichen Schwierigkeiten überhaupt nicht bestehen. Jedenfalls können etwaige Fehler bei der Benennung zum Sperrzeitbeginn durch die BA durch eine geltungserhaltende Reduktion des Sperrzeitbescheides „gerettet“ werden, so dass die BA nicht Gefahr läuft, vollendete Tatsachen zu schaffen.<sup>77</sup>

64 Zu dieser (Vor-)Warnfunktion auch BSG, Urt. v. 3.5.2001 – B II AL 80/00 R, BeckRS 2001, 40837 Rn. 16.

65 BVerfG, Urt. v. 5.11.2019 – I BvL 7/16, BeckRS 2019, 26651.

66 Bienert, FD-SozVR 2019, 422342.

67 Berlit, in: Münder/Geiger, SGB II, 7. Auflage 2021, § 31 Rn. 87.

68 Spindler, info also 2020, 12, 18.

69 Zu weiteren Auswirkungen der Sanktionsentscheidung des BVerfG auf das Sperrzeitrecht im SGB III Spindler, info also 2020, 12, 18.

70 Zu diesem Gesichtspunkt LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 29.

71 Berlit, in: Münder/Geiger, SGB II, 7. Auflage 2021, § 31 Rn. 110.

72 LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 29.

73 LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L II AL 95/19, BeckRS 2021, 18088 Rn. 27.

74 So auch SG Cottbus, Urt. v. 10.2.2021 – S 39 AL 89/19.

75 BSG, Urt. v. 25.8.2011 – B II AL 30/10 R, BeckRS 2012, 65245 Rn. 16.

76 BSG, Urt. v. 27.6.2019 – B II AL 14/18 R, BeckRS 2019, 18175 Rn. 26; zu entsprechenden Problemen auch Geiger, info also 2019, 12, 14.

77 Zu diesem Gesichtspunkt Geiger, info also 2019, 12, 14.

#### IV. Der weitere Ausblick

Es bleibt abzuwarten, wie das BSG nunmehr im Revisionsverfahren die umstrittene Rechtsfrage beantworten wird. Wie auch immer die Entscheidung ausgeht: Es ist jedenfalls anzunehmen, dass ein Urteil des BSG im LSG-Fall auch Ausstrahlungswirkung für die zukünftige Abfassung der Rfb der anderen Sperrzeitatbestände in § 159 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1-9 SGB III haben wird und damit zur Vereinheitlichung der Rechtsprechung beiträgt.

Dies ist zu begrüßen. Denn gerade in jüngerer Zeit ist zu beobachten, dass die Ansichten zu dieser materiell-rechtlichen Frage und der grundsätzlichen Bedeutung weit auseinanderfallen. So vertritt beispielsweise das LSG Nordrhein-Westfalen mit Urteil

vom 31.5.2021<sup>78</sup> bei einer Sperrzeit bei Meldeversäumnis beispielsweise die Auffassung, die BA sei nicht verpflichtet, den Kläger über den Beginn der Sperrzeit zu belehren. Die Revision gegen diese Entscheidung wurde wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zugelassen. Demgegenüber geht das LSG Niedersachsen-Bremen mit Urteil vom 23.6.2021<sup>79</sup> davon aus, eine wirksame Rfb bei einer Sperrzeit bei Arbeitsablehnung erfordere eine Belehrung auch über den Beginn der angedrohten Sperrzeit. Die Revision wurde hier nicht zugelassen.

---

78 LSG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 31.5.2021 – L 9 AL 34/19, BeckRS 2021, 23658 mit Anmerkung Bienert, NZS 2021, 860.

79 LSG Niedersachsen-Bremen, Urt. v. 23.6.2021 – L 11 AL 95/19, BeckRS 2021, 18088.