

Thomas Dietrich

# Die Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen



**Nomos**

**Band 59**

### **Schriften zum Sozialrecht**

hervorgegangen aus den von Prof. Dr. Ulrich Becker begründeten  
„Schriften zum deutschen und europäischen Sozialrecht“

### **Herausgegeben von**

Prof. Dr. Peter Axer | Prof. Dr. Ulrich Becker, LL.M. | Prof. Dr. Karl-Jürgen  
Bieback | Prof. Dr. Winfried Boecken | Prof. Dr. Frauke Brosius-Gersdorf |  
Prof. Dr. Hermann Butzer | Prof. Dr. Ulrike Davy | Prof. Dr. Ingwer Ebsen |  
Prof. Dr. Dr. h.c. Eberhard Eichenhofer | Prof. Dr. Maximilian Fuchs | Prof.  
Dr. Richard Giesen | Prof. Dr. Alexander Graser | Prof. Dr. Stefan Greiner |  
Prof. Dr. Andreas Hänlein | Prof. Dr. Friedhelm Hase | Prof. Dr. Timo Hebel |  
Prof. Dr. Hans Michael Heinig | Prof. Dr. Stefan Huster | Prof. Dr. Gerhard Igl |  
Prof. Dr. Constanze Janda | Prof. Dr. Jacob Jousen | Prof. Dr. Markus  
Kaltenborn | Prof. Dr. Thorsten Kingreen | Prof. Dr. Wolfhard Kohte | Prof.  
Dr. Katharina von Koppenfels-Spies | Prof. Dr. Heinrich Lang | Prof. Dr. Elmar  
Mand | Prof. Dr. Johannes Munder | Prof. Dr. Katja Nebe | Prof. Dr. Ulrich Preis |  
Prof. Dr. Stephan Rixen | Prof. Dr. Christian Rolfs | Prof. Dr. Reimund  
Schmidt-De Caluwe | Prof. Dr. Heinz-Dietrich Steinmeyer | Prof. Dr. Felipe  
Temming | Prof. Dr. Astrid Wallrabenstein | Prof. Dr. Raimund Waltermann |  
Prof. Dr. Felix Welti

Thomas Dietrich

# Die Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 2020

ISBN 978-3-8487-7851-5 (Print)

ISBN 978-3-7489-2261-2 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2020 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur konnten bis August 2020 berücksichtigt werden.

Mein herzlichster Dank gilt Frau Professorin Dr. Katharina von Koppenfels-Spies für die Betreuung und Förderung dieser Arbeit. Herrn Professor Dr. Sebastian Krebber, LL.M. (Georgetown) danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Dank gebührt ferner den Herausgebern für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe.

Ich widme diese Arbeit meinen Eltern, die mich zeitlebens liebevoll unterstützt und mir in sämtlichen Lebenslagen Rückhalt gegeben haben.

Emmendingen, im August 2020

Thomas Dietrich





## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einleitung	21
B. Geschichtliche Entwicklung des Sperrzeitrechts	26
I. Das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung	26
II. Das Arbeitsförderungsgesetz	28
III. Das Dritte Buch Sozialgesetzbuch	30
IV. Entwicklung der Sperrzeitzahlen	33
C. Der Tatbestand der Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	37
I. Die Struktur der Sperrzeitvorschrift des § 159 SGB III	37
II. Aufforderung durch die Arbeitsagentur zu Eigenbemühungen	39
1. Grundlagen der Eigenverantwortung im Sozialrecht	40
a. Begriff der Eigenverantwortung	40
b. Gesetzliche Regelung der Eigenverantwortung im Sozialrecht	41
c. Zwischenbetrachtung	43
2. Der aktivierende Sozialstaat und seine Auswirkungen auf die Eigenverantwortung	43
a. Vom gewährleistenden Wohlfahrtsstaat zum aktivierenden Sozialstaat	43
b. Der aktivierende Sozialstaat in der Arbeitslosenversicherung	46
c. Das Zusammenwirken von Arbeitgeber und Arbeitnehmer mit der Arbeitsagentur	47
d. Zwischenbetrachtung	49
3. Die Rechtfertigung der Eigenverantwortung in der Arbeitslosenversicherung	49
a. Der Anspruch des Arbeitslosen gegenüber der Versichertengemeinschaft auf Solidarität	50

*Inhaltsverzeichnis*

b. Der Gegenanspruch der Versichertengemeinschaft gegenüber dem Arbeitslosen auf Eigenverantwortung	53
aa. Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums als Anknüpfungspunkt für einen Anspruch auf bedingungslose Solidarität	54
(1) Die dogmatische Herleitung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums	55
(2) Die Bedeutung des Grundrechts auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums in der Arbeitslosenversicherung	57
bb. Die eigentumsrechtliche Anwartschaftsposition des Arbeitslosen als Grundlage für einen Anspruch auf bedingungslose Solidarität	59
(1) Der Schutzbereich der Eigentumsgarantie	59
(2) Die Einforderung von Eigenverantwortung als gerechtfertigte Beschränkung der Eigentumsgarantie	61
c. Der Ausgleich zwischen dem Anspruch auf Solidarität und der Pflicht zur Eigenverantwortung	64
d. Zwischenbetrachtung	67
4. Die gesetzliche Konkretisierung der Eigenverantwortung in der Arbeitslosenversicherung	67
a. Historische Entwicklung der Eigenverantwortung	68
b. Die Vorgabe des Bundessozialgerichts zur Bestimmtheit	70
c. Die Konkretisierung der Eigenverantwortung durch den Gesetzgeber	73
d. Die Rechtsnatur der Eigenbemühungen	75
aa. Die Obliegenheiten im Sozialversicherungsrecht	75
bb. Konsequenzen für die Eigenbemühungen	76
cc. Anspruchsvoraussetzungen als Obliegenheiten?	77
e. Die Vereinbarkeit der Eigenbemühungsobliegenheit mit der Berufsfreiheit	78
aa. Der Schutzbereich der Berufsfreiheit	79
bb. Die Einforderung von Eigenbemühungen als gerechtfertigte Beschränkung der Berufsfreiheit	81

cc.	Die Eigenbemühungsobliegenheit als Arbeitszwang?	84
f.	Umfang und Form der Eigenbemühungen	85
aa.	Keine pauschalen Vorgaben zu den Eigenbemühungen	86
bb.	Beschränkung der Eigenverantwortung auf zumutbare Eigenbemühungen	88
cc.	Beschränkung der Eigenverantwortung aus anderen Gründen	92
dd.	Umfang und Form der Eigenbemühungen im verfassungsrechtlichen Kontext	93
g.	Die Kosten der Eigenbemühungen	94
h.	Vergleich der Eigenbemühungen im SGB III und SGB II	97
i.	Der Nachweis der Eigenbemühungen	99
j.	Zwischenbetrachtung	100
5.	Die Eingliederungsvereinbarung als Instrument zur Konkretisierung der Eigenbemühungen	100
a.	Gesetzliche Regelung der Eingliederungsvereinbarung	101
b.	Bedeutung der Eingliederungsvereinbarung im Arbeitsförderungsrecht	103
c.	Ersetzung der Eingliederungsvereinbarung durch Verwaltungsakt	106
aa.	Vorrang der Eingliederungsvereinbarung vor dem Verwaltungsakt	107
bb.	Sanktionsfreiheit der Ablehnung einer Eingliederungsvereinbarung	109
cc.	Der vereinbarungsersetzende Verwaltungsakt im Lichte der kooperativen Arbeitsverwaltung	110
d.	Die Rechtsnatur der Eingliederungsvereinbarung	111
e.	Die Anforderungen an die Wirksamkeit der Eingliederungsvereinbarung im SGB III	114
aa.	Die Rechtsprechung zur Eingliederungsvereinbarung im SGB II	114
bb.	Die Übertragung der Rechtsprechung auf die Eingliederungsvereinbarung im SGB III	116
cc.	Keine Rechtmäßigkeitsprüfung formell wirksam getroffener Einzelvereinbarungen	119
f.	Zwischenbetrachtung	120

*Inhaltsverzeichnis*

6. Aufforderung durch die Arbeitsagentur	120
a. Anforderungen an die Eigenbemühungs- und Nachweisaufforderung	121
b. Rechtsnatur der Nachweisaufforderung	123
c. Zwischenbetrachtung	125
7. Ergebnis	125
III. Das sperrzeitbewehrte Verhalten	126
1. Das versicherungswidrige Verhalten in der Arbeitslosenversicherung	126
a. Die Sanktion im Sozialrecht	128
b. Sinn und Zweck der Sperrzeit	130
aa. Die Sperrzeit als öffentlich-rechtliche Strafe?	131
bb. Die Sperrzeit als Vertragsstrafe oder Schadensersatzvorschrift?	132
cc. Die Sperrzeit als Instrument zur Manipulationsverhinderung?	135
dd. Die Sperrzeit als Sanktionierung einer Obliegenheitsverletzung?	137
ee. Die Sperrzeit als verhaltenssteuernde Präventivnorm	138
(1) Verminderung von Anreizen für versicherungswidriges Verhalten	138
(2) Beeinflussung des Verhaltens der Versicherten	140
(3) Der erzieherische Zweck der Sperrzeit	141
c. Zwischenbetrachtung	143
2. Sperrzeitbewehrtes Verhalten bei der Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	143
a. Auffassungen in Rechtsprechung, Literatur und Verwaltung	144
aa. Sperrzeit nur bei fehlendem Nachweis der Eigenbemühungen	144
bb. Sperrzeit auch bei fehlenden Eigenbemühungen	145
cc. Weisungslage und Erwartungshaltung der Arbeitsverwaltung	146
dd. Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts	147
b. Stellungnahme	148
aa. Das Verhältnis zwischen Gesetzestext und Klammerzusatz	148

bb.	Die Eigenbemühungen als leistungsbegründende Anspruchsvoraussetzung	151
cc.	Die hervorgehobene Bedeutung der Eigenbemühungen für den Eingliederungserfolg	154
dd.	Die vermeintlich schwerwiegendere Rechtsfolge der Aufhebung der Leistungsbewilligung	154
ee.	Praktische Probleme	156
ff.	Sonderfall: Vornahme anderer als die geforderten Eigenbemühungen	157
c.	Zwischenbetrachtung	158
3.	Der fehlende oder verspätete Nachweis der Eigenbemühungen	159
a.	Die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts	159
b.	Die Beurteilung in der Wissenschaft	160
c.	Stellungnahme	161
aa.	Beschränkte Möglichkeit der Wortlautauslegung in der Eingriffsverwaltung	161
bb.	Der systematische Einfluss des Amtsermittlungsgrundsatzes	162
cc.	Keine gesetzliche Nachweisobliegenheit im Arbeitsförderungsrecht	164
dd.	Berücksichtigung von Sinn und Zweck der Sperrzeit	166
d.	Zwischenbetrachtung	167
4.	Der nicht fristgerechte Nachweis tatsächlich vorgenommener Eigenbemühungen	167
a.	Die allgemeinen Mitwirkungsobliegenheiten nach §§ 60 ff. SGB I	168
b.	Kein Vorrang der Sperrzeitvorschrift als Spezialregelung	169
c.	Anwendung der §§ 60 ff. SGB I auf den Fall des nicht fristgerechten Nachweises	172
d.	Keine Unbilligkeit der Rechtsfolgen	174
e.	Zwischenbetrachtung	176
5.	Ergebnis	176
a.	Das sperrzeitbewehrte Verhalten in § 159 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB III	176
b.	Das versicherungswidrige Verhalten in der Arbeitslosenversicherung	177
IV.	Rechtsfolgenbelehrung	178

*Inhaltsverzeichnis*

V. Verschulden	179
1. Das Verschulden als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal	180
2. Die Reichweite des Verschuldens im Sperrzeitrecht	182
VI. Wichtiger Grund	183
1. Begriff und Funktion des wichtigen Grundes	183
2. Die Feststellung eines wichtigen Grundes	185
3. Interessenabwägung	187
4. Berücksichtigung von Individualgrundrechten	188
5. Der wichtige Grund bei der Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	190
D. Die Rechtsfolgen der Feststellung einer Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	192
I. Ruhen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld	192
II. Minderung der Dauer des Anspruchs auf Arbeitslosengeld	193
III. Erlöschen des Anspruchs auf Arbeitslosengeld	194
IV. Sonstige Rechtsfolgen	196
1. Auswirkungen in der Arbeitslosenversicherung	196
2. Auswirkungen in der Krankenversicherung	197
3. Auswirkungen in der Pflegeversicherung	198
4. Auswirkungen in der Unfallversicherung	198
5. Auswirkungen in der Rentenversicherung	199
6. Auswirkungen in der Grundsicherung für Arbeitsuchende	199
V. Beginn und Dauer der Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	202
1. Beginn der Sperrzeit	202
2. Dauer der Sperrzeit	203
a. Pauschalierung der Sperrzeitdauer	204
b. Fehlende Härtefallregelung	205
E. Die Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren	210
I. Die Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen im Verwaltungsverfahren	210
1. Formelle Voraussetzungen für den Erlass eines Sperrzeitbescheides	210
2. Sachverhaltsaufklärung und Beweislast	211

3. Vorläufige Entscheidung	213
II. Die Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen im Sozialgerichtsverfahren	214
1. Der Gegenstand der sozialgerichtlichen Klage	215
2. Sachverhaltsaufklärung und Beweislast	216
3. Sozialgerichtlicher Eilrechtsschutz	217
F. Zusammenfassende Thesen zur Sperrzeit bei unzureichenden Eigenbemühungen	219
Anhang	224
I. Fachliche Weisungen der Bundesagentur für Arbeit zu § 138 SGB III (Stand April 2018; Auszug)	224
II. Fachliche Weisungen der Bundesagentur für Arbeit zu § 159 SGB III (Stand Juli 2019; Auszug)	225
Literaturverzeichnis	229





## Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
a.F.	alte(r) Fassung
AAÜG	Anspruchs- und Anwartschaftsüberführungsgesetz
Abs.	Absatz / Abschnitt
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
Alg	Arbeitslosengeld
Alt.	Alternative
ANBA	Amtliche Nachrichten der Bundesanstalt/Bundesagentur für Arbeit
Anm.	Anmerkung
AnwHdb-SozR	Münchener Anwaltshandbuch Sozialrecht
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ArbRB	Arbeits-Rechtsberater (Zeitschrift)
ArchSozArb	Archiv für Wissenschaft und Praxis der sozialen Arbeit (Zeitschrift)
Art.	Artikel
ASR	Anwalt im Sozialrecht (Zeitschrift)
AsylbLG	Asylbewerberleistungsgesetz
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
AuB	Arbeit und Beruf (Zeitschrift)
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
AVAVG	Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung
BA	Bundesagentur für Arbeit
BeckOK	Beck-Onlinekommentar
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BlStSozArbR	Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
BR-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundesrates

*Abkürzungsverzeichnis*

B&S	Bürger und Staat (Zeitschrift)
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BuW	Betrieb und Wirtschaft (Zeitschrift)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DS	Denkschrift
DuR	Demokratie und Recht (Zeitschrift)
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EG	Europäische Gemeinschaft / Ehrengabe
EU	Europäische Union
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FRG	Fremdrentengesetz
FS	Festschrift
FW	Fachliche Weisungen
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
Hs.	Halbsatz
i.S.d.	im Sinne der/des
info also	Informationen zum Arbeitslosenrecht und Sozialhilferecht (Zeitschrift)
jM	Juris-Monatszeitschrift
jurisPK	Juris-Praxiskommentar
jurisPR-SozR	Juris-Praxisreport Sozialrecht
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	JuristenZeitung (Zeitschrift)

Kap.	Kapitel
KJ	Kritische Justiz (Zeitschrift)
LSG	Landessozialgericht
LVAMitt	Mitteilungen der bayerischen Landesversicherungsanstalten (Zeitschrift)
n.F.	neue(r) Fassung
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins (Zeitschrift)
NJ	Neue Justiz (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschau (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
P&R	Personal und Recht (Zeitschrift)
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RdLH	Rechtsdienst der Lebenshilfe (Zeitschrift)
RGBL.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RsDE	Beiträge zum Recht der sozialen Dienste und Einrichtungen (Zeitschrift)
rv	Die Rentenversicherung (Zeitschrift)
S.	Satz / Seite / siehe
SG	Sozialgericht
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit (Zeitschrift)
SGB	Sozialgesetzbuch
SGG	Sozialgerichtsgesetz
SozArb	Soziale Arbeit (Zeitschrift)
SozFS	Sozialer Fortschritt (Zeitschrift)
SozSich	Soziale Sicherheit (Zeitschrift)
SR	Soziales Recht (Zeitschrift)
SRa	Sozialrecht Aktuell (Zeitschrift)
SuP	Sozialrecht und Praxis (Zeitschrift)
TuP	Theorie und Praxis der Sozialen Arbeit (Zeitschrift)
u.a.	und andere
Urt.	Urteil

*Abkürzungsverzeichnis*

vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorb.	Vorbemerkung
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht (Zeitschrift)
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WzS	Wege zur Sozialversicherung (Zeitschrift)
z.B.	zum Beispiel
ZAF	Zeitschrift für Arbeitsmarktforschung
ZAP	Zeitschrift für die Anwaltspraxis
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfF	Zeitschrift für das Fürsorgewesen
ZfS	Zeitschrift für Soziologie
ZfSH/SGB	Zeitschrift für Sozialhilfe
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZSR	Zeitschrift für Sozialreform

Wegen weiterer Abkürzungen wird ergänzend auf *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Aufl. 2018, verwiesen.