

L 2 AL 8/20 B ER

Land

Hamburg

Sozialgericht

LSG Hamburg

Sachgebiet

Arbeitslosenversicherung

Abteilung

2

1. Instanz

SG Hamburg (HAM)

Aktenzeichen

S 14 AL 485/19 ER

Datum

12.02.2020

2. Instanz

LSG Hamburg

Aktenzeichen

L 2 AL 8/20 B ER

Datum

25.03.2020

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen. 2. Die Antragstellerin trägt auch die Kosten des Beschwerdeverfahrens. 3. Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 5.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

Die Beschwerde der Antragstellerin vom 25. Februar 2020 gegen den ihr am 13. Februar 2020 zugestellten Beschluss des Sozialgerichts Hamburg vom 12. Februar 2020 ist zulässig ([§§ 172, 173](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)), aber unbegründet.

Das Sozialgericht hat es zu Recht abgelehnt, dem Antrag der Antragstellerin auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zu entsprechen. Der Antrag auf befristete Verlängerung der Arbeitserlaubnis der Antragstellerin vom 3. Juli 2019 war in einen Antrag auf Neuerteilung umzudeuten, da er nicht im Sinne des [§ 2 Abs. 4 Satz 2](#) des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) drei Monate vor Ablauf der Befristung am 10. September 2019 gestellt worden ist, so dass vorliegend nur eine Regelungsanordnung in Betracht kommt. Einstweilige Anordnungen sind nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile notwendig erscheint ([§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#)). Der durch den beantragten vorläufigen Rechtsschutz zu sichernde Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit einer vorläufigen Sicherung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§§ 920 Abs. 2, 294](#) der Zivilprozessordnung (ZPO)).

Die Antragstellerin hat bereits keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Es ist davon auszugehen, dass sie den Versagungsstatbestand aus [§ 3 Abs. 1 Nr. 1 AÜG](#) erfüllt. Danach ist die Erlaubnis oder ihre Verlängerung zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller die für die Ausübung der Tätigkeit nach [§ 1 AÜG](#) erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt, insbesondere weil er die Vorschriften des Sozialversicherungsrechts, über die Einbehaltung und Abführung der Lohnsteuer, über die Arbeitsvermittlung, über die Anwerbung im Ausland oder über die Ausländerbeschäftigung, über die Überlassungshöchstdauer nach [§ 1 Abs. 1b AÜG](#), die Vorschriften des Arbeitsschutzrechts oder die arbeitsrechtlichen Pflichten nicht einhält. Die Beurteilung der Zuverlässigkeit setzt dabei eine Prognose über die zukünftige Entwicklung voraus (BSG, Urteil vom 6. Februar 1992 - [7 RAr 140/90](#), SozR 3-7815 Art 1 § 3 Nr. 3).

Die Antragsgegnerin hat in ihrem Widerspruchsbescheid vom 21. Oktober 2019 die Gründe für die Versagung einer Erteilung der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung beanstandungsfrei dargestellt. Hierauf kann zur Vermeidung von Wiederholungen entsprechend [§ 136 Abs. 3 SGG](#) Bezug genommen werden. Der Antragstellerin ist zuzustimmen, dass die Beurteilung der Zuverlässigkeit eine Prognose zukünftigen Verhaltens erfordert. Hierfür ist aber nicht nur auf die gegenwärtigen Beteuerungen eines Antragstellers abzustellen, sondern es ist auch das vergangene Verhalten als wichtiges Indiz für zukünftiges Verhalten heranzuziehen.

Der Verstoß der Antragstellerin, Arbeitnehmerüberlassung ohne erforderliche Erlaubnis zu betreiben, ist nicht - wie von der Antragstellerin angenommen - als leichtgradig einzustufen. Denn der Erlaubnisvorbehalt dient dem Schutz der Arbeitnehmer, weil dadurch u. a. regelmäßige Überwachungs- und Kontrollfunktionen in Gang gesetzt werden. Die Auffassung der Antragstellerin, dass ihr aber zugutegehalten werden müsse, nicht auch noch gegen weitere Arbeitnehmerschutzrechte verstoßen zu haben, überzeugt hingegen nicht. Dies ist selbstverständlich weitere Voraussetzung, um als zuverlässig beurteilt werden zu können. Die Aufzählung der möglichen Verstöße in [§ 3 Abs. 1 Nr. 1 AÜG](#), die eine Unzuverlässigkeit begründen können, ist nicht abschließend, wie sich aus dem Wort "insbesondere" ergibt. Zudem ist eine Arbeitnehmerüberlassung ohne entsprechende Erlaubnis aber auch als Verstoß gegen arbeitsrechtliche Pflichten zu werten, die in der Vorschrift ausdrücklich genannt werden.

Bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit ist zugunsten der Antragstellerin zu berücksichtigen, dass sie sich organisatorische Maßnahmen

überlegt hat, wie eine rechtzeitige Antragstellung der Erteilung bzw. Verlängerung einer Erlaubnis sichergestellt werden kann. Der Senat geht aber ebenso wie die Antragsgegnerin davon aus, dass die Antragstellerin spätestens mit dem Antrag auf Neuerteilung einer Erlaubnis vom 6. Juli 2018 Kenntnis vom Fehlen einer Erlaubnis für das vergangene Jahr hatte und dennoch bis zur Erteilung der neuen Erlaubnis weiter Arbeitnehmer überlassen hat. Dies ergibt sich zum einen aus dem Anschreiben der Antragstellerin vom 2. Juli 2018, das dem Antrag beigefügt war und in dem eine noch laufende Erlaubnis sicher erwähnt worden wäre. Zudem wurde von der Antragstellerin ausdrücklich eine Neuerteilung beantragt. Die Antragstellerin trägt zwar vor, dies nur getan zu haben, weil sie die Frist für die Verlängerung versäumt gehabt habe. Jedoch hatte die Antragstellerin auch die Frist für den nachfolgenden Verlängerungsantrag vom 3. Juli 2019 versäumt und dennoch auf dem dortigen Antrag nicht eine Neuerteilung, sondern eine Verlängerung beantragt. Außerdem hat die Antragstellerin in dem Antrag auf die Frage, warum keine Verlängerung der in der Vergangenheit bestehenden Erlaubnis beantragt worden sei, mitgeteilt, dass eine Verlängerung nicht notwendig gewesen sei, da nur ein einmaliger Vertragsabschluss mit einem Kunden vorgelegen habe. Spätestens an dieser Stelle hätte sie darauf hingewiesen, dass keine Unterbrechung vorliege, sondern der Antrag nur zu spät gestellt worden sei, wenn sie selbst davon ausgegangen wäre, noch im Besitz einer Erlaubnis zu sein. Dieses Verhalten der Antragstellerin lässt nicht erwarten, dass zukünftig im Falle von auftretenden Fehlern offen und konstruktiv mit der Erlaubnisbehörde zusammengearbeitet wird. Diese Einschätzung gilt jedenfalls zum Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung durch den Widerspruchsbescheid vom 21. Oktober 2019. Dies schließt nicht aus, dass nachträgliche Entwicklungen künftig zu einer anderen Prognoseentscheidung führen können. Im Rahmen dieses Eilverfahrens ist dies jedoch nicht zu prüfen.

Aufgrund des bewussten Verstoßes gegen den Erlaubnisvorbehalt war die Antragsgegnerin auch nicht im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verpflichtet, als milderer Mittel die Erlaubnis unter Auflagen zu erteilen.

Auch ein Anordnungsgrund ist bislang nicht glaubhaft gemacht. Die Antragstellerin trägt zwar Umsatzbußen vor, der Eintritt einer existenzgefährdenden Situation wird von hier hingegen nicht ausreichend glaubhaft gemacht. Die Antragsgegnerin weist insofern zutreffend darauf hin, dass es sich bei der Antragstellerin um einen Mischbetrieb handelt und auch in der Vergangenheit der weit überwiegende Anteil der Mitarbeiter nicht in der Arbeitnehmerüberlassung tätig war.

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 154 Abs. 2](#) der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 63 Abs. 2 Satz 1](#) in Verbindung mit [§ 52 Abs. 2](#) und [§ 53 Abs. 2 Nr. 4](#) des Gerichtskostengesetzes (GKG).

Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft
Aus
Login
HAM
Saved
2021-01-07