

## L 3 AL 1677/11

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
3  
1. Instanz  
SG Karlsruhe (BWB)  
Aktenzeichen  
S 16 AL 3641/10  
Datum  
13.04.2011  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 3 AL 1677/11  
Datum  
12.06.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Ein Austausch der Rechtsgrundlage - hier [§ 50 Abs. 2 SGB X](#) statt [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) - ist zulässig, wenn sich dadurch der Verwaltungsakt nicht in seinem Wesen verändert. Im Bereich der Arbeitsförderung ist im Rahmen des [§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) i.V.m. [§ 45 SGB X](#) kein Ermessen auszuüben

(Anschluss an BSG, Urteil vom 20.08.2012 - [B 14 AS 165/11 R](#) -)

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 13. April 2011 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich dagegen, den ihr in der Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 gewährten Gründungszuschusses (teilweise) i.H.v. 4.924,80 EUR zurück erstatten zu müssen.

Die am 03.10.1957 geborene Klägerin meldete sich am 05.02.2008 bei der Beklagten, nach einer versicherungspflichtigen Beschäftigung bei der Fa. Hochzeitsträume Braut- und Bräutigam Mode, Inh. A., aus der sie zuletzt ein beitragspflichtiges Bruttoarbeitsentgelt i.H.v. 994,- EUR monatlich bezog, arbeitslos und beantragte die Gewährung von Arbeitslosengeld. Mit Bescheiden vom 07.05.2008 und vom 11.09.2008 bewilligte die Beklagte der Klägerin für die Zeit vom 20.03. - 31.05.2008 Arbeitslosengeld in Höhe eines täglichen Leistungsbetrages von 11,76 EUR (352,80 EUR monatlich). Die Bewilligung erfolgte im Hinblick auf ein beim Arbeitsgericht Karlsruhe anhängiges Verfahren mit ihrem ehemaligen Arbeitgeber zunächst vorläufig.

Am 29.04.2008 beantragte die Klägerin bei der Beklagten die Gewährung eines Gründungszuschusses zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit im Bereich Einzelhandel (Festkleidung, Brautmoden, Accessoires) zum 01.06.2008. Im Rahmen des förmlichen Antragsformulars bestätigte die Klägerin unter dem 29.04.2008 das "Merkblatt 3 - Vermittlungsdienste und Leistungen" erhalten und von dessen Inhalt Kenntnis genommen zu haben. Mit "vorläufigem Bewilligungsbescheid" vom 09.07.2008 bewilligte die Beklagte der Klägerin vorläufig für die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit am 01.06.2008 einen Gründungszuschuss für die Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 i.H.v. 1.200,- EUR monatlich als Zuschuss. Der Betrag enthalte, so die Beklagte, eine Pauschale von 300,- EUR zur sozialen Absicherung. Die Entscheidung beruhe auf [§ 57](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III); den maßgebenden Gesetzestext ([§§ 57, 58 SGB III](#)) fügte die Beklagte, worauf sie im Bescheid hinwies, bei. Sie führt ferner aus, dass, wenn endgültig über den Arbeitslosengeldantrag entschieden worden sei, der Gründungszuschuss ebenfalls endgültig bewilligt werde.

Auf einen Fortzahlungsantrag der Klägerin vom 27.02.2009 bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 21.04.2009 für die Zeit vom 01.03. - 31.08.2009 einen monatlichen Gründungszuschuss i.H.v. 300,- EUR monatlich.

Anlässlich einer persönlichen Vorsprache am 27.04.2010 wurde gegenüber der Beklagten ausweislich des hierüber gefertigten Aktenvermerks mitgeteilt, dass die Klägerin für die private Krankenversicherung einen endgültigen Bewilligungsbescheid benötige.

Mit dem endgültigen Bewilligungsbescheid vom 03.05.2010 bewilligte die Beklagte der Klägerin daraufhin für die Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 einen Gründungszuschuss für die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit ab 01.06.2008 i.H.v. 652,80 EUR monatlich. Dem Bescheid war eine Rechtsbehelfsbelehrung angeschlossen, dass hiergegen Widerspruch erhoben werden könne.

Mit Schreiben vom 03.05.2010 hörte die Beklagte die Klägerin dazu an, dass ihr mit dem vorläufigen Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 ein Gründungszuschuss auf Basis einer zu hohen Berechnungsgrundlage bewilligt worden sei. Hierdurch sei eine Überzahlung i.H.v. insg. 4.924,80 EUR entstanden. Es werde geprüft, ob die Leistungsbewilligung teilweise aufgehoben und die überzahlte Leistungen zurück zu erstatten seien. Der Klägerin wurde Gelegenheit gegeben, sich hierzu zu äußern. Am 06.05.2010 wurde hierzu durch den Ehegatten der Klägerin telefonisch mitgeteilt, es werde um Klärung gebeten, warum der Gründungszuschuss als vorläufig bewilligt worden sei und nun doch eine Rückforderung von fast 5.000,- EUR entstanden sei. Anwaltlich vertreten wurde sodann mit Schriftsatz vom 25.05.2010 vorgetragen, der vorläufige Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 sei der Klägerin nicht zugestellt worden. Es sei ihr nicht nachvollziehbar gewesen, wie sich der Betrag von monatlich 1.200,- EUR errechnet habe. Die Überzahlung sei der Klägerin daher nicht voraussehbar gewesen. Hätte sie gewusst, dass sie statt eines Betrages von 1.200,- EUR nur einen solchen von 652,80 EUR beanspruchen könne, hätte sie anders disponiert.

Mit Bescheid vom 16.07.2010 entschied die Beklagte, dass in der Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 Gründungszuschuss i.H.v. 4.924,80 EUR zu viel gezahlt worden sei. Dieser Betrag sei von der Klägerin gemäß [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) zu erstatten. Ihr sei ab dem 01.06.2008 vorläufig Gründungszuschuss i.H.v. täglich 36,07 EUR bewilligt worden, es bestünde jedoch, so die Beklagte, nur ein geringerer Anspruch.

Den hiergegen am 22.07.2010 eingelegten Widerspruch, zu dessen Begründung auf die bisherigen Ausführungen verwiesen wurde, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 13.08.2010 zurück. Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die Beklagte an, gemäß [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) seien die aufgrund einer vorläufigen Entscheidung erbrachten Leistungen zu erstatten, soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhe zuerkannt werde. Der Klägerin sei mit Bescheid vom 09.07.2008 vorläufig ein Gründungszuschuss i.H.v. 1.200,- EUR monatlich bewilligt worden, die endgültige Leistungsgewährung belaufe sich indes lediglich auf 652,80 EUR monatlich. Dass der Klägerin der vorläufige Bewilligungsbescheid, entgegen ihrem Vortrag, auch zugegangen sein müsse, ergebe sich daraus, dass die Klägerin am 27.04.2010 vorgesprochen habe und einen endgültigen Bewilligungsbescheid erbeten habe. Um einen solchen ersuche man nur dann, wenn bereits ein vorläufiger Bewilligungsbescheid vorliege.

Am 31.08.2010 hat die Klägerin hiergegen Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG) erhoben. Zu deren Begründung hat sie vorgetragen, dass ihr die Vorläufigkeit der Bewilligung nicht ersichtlich gewesen sei; der Bescheid vom 09.07.2008 sei ihr nicht zugegangen. Die Leistungen, die sie tatsächlich erhalten habe, habe sie im Rahmen ihres Geschäftsanfalls bestimmungsgemäß verbraucht und eingesetzt. Hätte sie von Anfang an gewusst, dass sie lediglich einen Betrag von 652,80 EUR monatlich erhalte, hätte sie anders disponiert bzw. von der Gründung ihrer Firma Abstand genommen. Die Begründung der Beklagten zur Überzahlung, es seien falsche Leistungssätze zugrundegelegt worden, sei der Klägerin nicht zur Kenntnis gegeben worden. Ebenso wenig sei ihr mitgeteilt worden, dass die Höhe des Gründungszuschusses von den für das Arbeitslosengeld maßgeblichen Leistungssätzen abhängig sei. Aus den angefochtenen Bescheiden sei überdies nicht ersichtlich, ob die Beklagte mit dem monatlichen Rückforderungsbetrag von 547,20 EUR nunmehr nur den Gründungszuschuss oder auch den Zuschuss zur sozialen Absicherung von monatlich 300,- EUR zurückfordere. Soweit die Beklagte ihren Rückforderungsanspruch auf [§ 328 SGB III](#) stütze, sei nicht ersichtlich, aus welchem Grund die Leistungsgewährung vorläufig erfolgt sei. Eine tatsächlich bestehende Ungewissheit habe nicht bestanden. Die Klägerin könne die mit den Zuschüssen getroffenen Dispositionen nicht mehr rückgängig machen, da die Leistungen vollständig verbraucht worden seien. Überdies würde eine Pflicht zur Rückgewähr zur neuerlichen Bedürftigkeit der Klägerin führen.

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat hierzu vorgetragen, die Klägerin habe am 27.04.2010 einen endgültigen Bewilligungsbescheid angemahnt, was nur dann erfolge, wenn bereits ein vorläufiger Bewilligungsbescheid vorliege. Der endgültige Bewilligungsbescheid vom 03.05.2010 sei, entgegen dem klägerischen Vorbringen, nicht angefochten, sondern mittlerweile bestandskräftig geworden. Dem Erstattungsbescheid vom 16.07.2010 lasse sich entnehmen, dass die Rückforderung die Differenz zwischen dem vorläufig bewilligten und dem tatsächlich zustehenden Gründungszuschuss betreffe. Da der Zuschuss zur sozialen Absicherung immer 300,- EUR monatlich betrage, habe es diesbezüglich zu keiner Überzahlung kommen können. Die Klägerin habe überdies unterschriftlich bestätigt, das Merkblatt 3 erhalten und zur Kenntnis genommen zu haben. Hierin sei aufgeführt, dass sich die Höhe für die erste Phase der Gewährung des Gründungszuschusses aus dem zuletzt bezogenen Arbeitslosengeld zuzüglich eines Betrages von 300,- EUR zur sozialen Absicherung zusammensetze. Die vorläufige Bewilligung von Arbeitslosengeld im Bescheid vom 07.05.2008 gründe darin, dass zu diesem Zeitpunkt noch ein arbeitsgerichtliches Verfahren zwischen der Klägerin und ihrem ehemaligen Arbeitgeber anhängig gewesen sei. Aufgrund dieser Ungewissheit sei auch die Bewilligung des Gründungszuschusses am 09.07.2008 vorläufig erfolgt.

Mit Urteil vom 13.04.2011 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das SG ausgeführt, die Entscheidung der Beklagten, einen Betrag von 4.924,80 EUR von der Klägerin zurückzufordern, gründe in [§ 328 Abs. 3 SGB III](#). Der Klägerin sei in der Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 ein monatlicher Gründungszuschuss i.H.v. 1.200,- EUR gewährt worden. Der ihr zustehende Gründungszuschuss, der sodann endgültig mit bestandskräftigem Bewilligungsbescheid vom 03.05.2010 festgesetzt worden sei, habe sich jedoch auf lediglich 652,80 EUR monatlich belaufen. In Höhe der Differenz stehe der Beklagten der geltend gemachte Erstattungsanspruch zu. Auf Vertrauensschutz könne sich die Klägerin im Rahmen des [§ 328 SGB III](#) nicht berufen. Der Erstattungsbescheid sei inhaltlich hinreichend bestimmt, da aus ihm die Differenz zwischen dem vorläufigen und dem endgültig bewilligten Betrag von 4.924,80 EUR eindeutig hervorgehe. Die Klägerin könne sich auch nicht darauf berufen, dass ihr die Vorläufigkeit der ursprünglichen Bewilligungsentscheidung der Beklagten nicht bekannt gewesen sei. Das SG hielt es für nicht glaubhaft, dass der vorläufige Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 der Klägerin nicht bekannt gegeben worden sei. Hiergegen spreche, so das SG, dass die Klägerin die Beklagte noch am 08.07.2008 telefonisch kontaktiert habe, da sie auf ihren Antrag hin noch keine Rückmeldung erhalten habe. Nach Erlass des vorläufigen Bewilligungsbescheides sei es jedoch zu keinen weiteren Anfragen der Klägerin mehr gekommen. Solche hätten aber nahegelegen und der Klägerin als selbständiger Kauffrau auch obliegen, wenn sie nicht den entsprechenden Bewilligungsbescheid erhalten habe. Weiterhin sei der Klägerin am 26.02.2009 - zum Ablauf des Bewilligungszeitraums hin - auf ihren Wunsch ein Weitergewährungsantrag ausgehändigt worden. Diese rechtzeitige Anforderung des Formulars deute darauf hin, dass der Klägerin die Dauer der Bewilligung bekannt gewesen sei. Auch aus der Anfrage vom 19.03.2010, es werde ein Bewilligungsbescheid für die Krankenkasse erbeten, lasse sich schließen, dass der Klägerin die Existenz eines förmlichen Bewilligungsbescheides bekannt gewesen sei. Im Übrigen wäre das Nichtvorliegen einer vorläufigen Bewilligungsentscheidung in einem Rechtsbehelfsverfahren gegen den von der Klägerin beantragten endgültigen Bewilligungsbescheid geltend zu machen gewesen, der endgültige Bewilligungsbescheid sei jedoch bestandskräftig.

Gegen das am 26.04.2011 zugestellte Urteil hat die Klägerin noch am selben Tag Berufung eingelegt. Zu deren Begründung trägt sie vor,

dass, entgegen den Feststellungen des SG, ein Antrag auf Förderung der selbständigen Tätigkeit nicht erst am 10.06.2008, sondern bereits zuvor erfolgt sei; der Antrag datiere auf den 29.04.2008. Ferner bekräftigt die Klägerin ihr Vorbringen, ein vorläufiger Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 sei ihr gegenüber nicht bekanntgegeben worden; die Akte der Beklagten beinhalte insofern lediglich einen Entwurf. Da die monatlichen Leistungen von 1.200,- EUR hiernach nicht aufgrund eines vorläufigen Bescheides gewährt worden seien, könne eine Rückforderung nicht auf [§ 328 SGB III](#) gestützt werden. Überdies lägen auch die Voraussetzungen einer vorläufigen Entscheidung nicht vor.

Nachdem die Klägerin mit einem gerichtlichen Aufklärungsschreiben vom 26.06.2012 darauf hingewiesen wurde, dass als Grundlage der Erstattungsentscheidung auch [§ 50 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) in Betracht zu ziehen sei, die dortigen Voraussetzungen nach einer vorläufigen Einschätzung vorliegen sollten, hat sich die Klägerin ausdrücklich dagegen verwahrt, grob fahrlässig gehandelt zu haben. Ihr sei nicht bekannt, den Empfang des Merkblattes bestätigt zu haben. Überdies sei nicht ihr, sondern den Mitarbeitern der Beklagten grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen. Ergänzend wird klägerseits, nach einem neuerlichen Hinweis des Senats vom 05.11.2012, vorgetragen, ein Austausch der Rechtsgrundlage scheidet bereits deshalb aus, weil die Beklagte kein Ermessen ausgeübt habe; die insoweit abweichende Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 20.08.2012 - [B 14 AS 165/11 R](#) -, auf die vom Senat hingewiesen worden sei, betreffe nicht das Arbeitsförderungs-, sondern das Recht der Grundsicherung für Arbeitsuchende.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 13. April 2011 sowie den Bescheid der Beklagten vom 16. Juli 2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 13. August 2010 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen. Zur Begründung ihres Antrages verweist die Beklagte auf die aus ihrer Sicht zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil. Das SG habe zutreffend dargelegt, warum es nicht glaubhaft sei, dass der Klägerin die Vorläufigkeit der ursprünglichen Bewilligungsentscheidung nicht bekannt gewesen sei. Nach der gerichtlichen Aufklärungsverfügung sei die Klägerin jedenfalls aus [§ 50 Abs. 2 SGB X](#) zur Erstattung verpflichtet. Auf Anfrage des Senats hat die Beklagte sodann eine Mehrfertigung des Merkblattes - Vermittlungsdienste und Leistungen (Stand: März 2008) vorgelegt. Hinsichtlich des Inhalts des Merkblattes wird auf Bl. 32 - 55 der Senatsakte verwiesen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge, die bei der Beklagten für die Klägerin geführte Leistungsakte, welche Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 12.06.2013 wurden, sowie die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 12.06.2013 verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die gem. [§§ 143, 144 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) statthafte Berufung ist zulässig; sie ist form- und fristgerecht ([§ 151 Abs. 1 SGG](#)) eingelegt worden. In der Sache ist die Berufung jedoch unbegründet.

Der Senat konnte über die Berufung der Klägerin, deren persönliches Erscheinen nicht angeordnet war, entscheiden, obschon weder sie persönlich noch ihr Bevollmächtigter zur mündlichen Verhandlung am 12.06.2013 erschienen sind. In der Ladung vom 30.04.2013 sowie der Terminsverlegung vom 05.06.2013, die telefonisch mit dem Bevollmächtigten abgesprochen war, wurde darauf hingewiesen, dass auch in Abwesenheit der Klägerin Beweis erhoben, verhandelt und entschieden werden kann.

Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Beklagte macht im Ergebnis in rechtlich nicht zu beanstandender Weise die Erstattung des teilweise zu Unrecht erbrachten Gründungszuschusses i.H.v. 4.924,80 EUR von der Klägerin geltend.

Der Senat kann hierbei offenlassen, ob der vorläufige Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 der Klägerin gegenüber bekannt gegeben wurde oder ob dieser der Klägerin, wie sie über das gesamte Verwaltungs- und gerichtliche Verfahren vorbringt, nicht zugegangen ist.

Gemäß [§ 39 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) wird ein Verwaltungsakt erst dann wirksam, wenn er dem Betroffenen gegenüber bekannt gegeben wird. Erst hiermit entfaltet er rechtliche Wirksamkeit. Das Vorbringen der Klägerin, sie habe den vorläufigen Bewilligungsbescheid nicht erhalten, als wahr unterstellt, führt dies dazu, dass, worauf klägerseits zutreffend hingewiesen wurde, keine vorläufige Entscheidung der Beklagten wirksam geworden wäre. In Ermangelung einer solchen könnte die Rückforderung daher nicht auf [§ 328 Abs. 3 Satz 2 SGB III](#) gestützt werden, da eine vorläufige Entscheidung, aufgrund derer Leistungen erbracht worden wären, rechtlich nicht existent wäre. Indes bestimmt [§ 50 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#), dass, soweit Leistungen ohne Verwaltungsakt zu Unrecht erbracht worden sind, diese zu erstatten sind. Das Vorbringen der Klägerin wiederum als wahr unterstellt, führt dies dazu, dass erst mit dem Bescheid vom 03.05.2010 ein Gründungszuschuss i.H.v. 652,80 EUR monatlich bewilligt worden wäre. Für den Betrag oberhalb dieses Betrages bis zum tatsächlich erhaltenen Betrag von 1.200,- EUR monatlich, d.h. in Höhe des Differenzbetrages von 547,20 EUR monatlich, fehlte es daher an einer bewilligenden Entscheidung der Beklagten; die Leistungsgewährung wäre insofern ohne Verwaltungsakt erfolgt.

[§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) bestimmt ergänzend hierzu, dass die §§ 45 und 48 (SGB X) entsprechend gelten.

Nach [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) darf ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), soweit er rechtswidrig ist, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 der Vorschrift ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Rechtswidrig ist der Verwaltungsakt, wenn er unter Verletzung geltenden Rechts zustande gekommen ist. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit bestimmt sich hierbei nach dem für die Leistung im streitgegenständlichen Rücknahmezeitraum maßgeblichen materiellen Recht (vgl. BSG, Urteil vom 13.09.2006 - [B 11a AL 19/06 R](#) - veröffentlicht in juris).

Die Gewährung des Gründungszuschusses in der Zeit vom 01.06.2008 - 28.02.2009 i.H.v. 1.200,- EUR monatlich war in diesem Sinne rechtswidrig, da ein Anspruch auf Gründungszuschuss gemäß [§ 58 Abs. 1 SGB III](#) in der ab dem 01.08.2006 (bis 27.12.2011) geltenden

Fassung des Gesetzes zur Fortentwicklung der Grundsicherung für Arbeitssuchende vom 20.07.2006 ([BGBl. I 1706](#)) lediglich in Höhe des zuletzt bezogenen Arbeitslosengeldes zuzüglich eines Betrages von 300,- EUR monatlich bestand. Da die Klägerin vor dem Bezug des Gründungszuschusses zuletzt, bis zum 31.05.2008, Arbeitslosengeld in Höhe eines täglichen Leistungsbetrages von 11,76 EUR (352,80 EUR monatlich [vgl. hierzu [§ 339 Satz 1 SGB III](#)]) bezog, bestand unter Berücksichtigung des Betrages von 300,- EUR monatlich ein Anspruch auf Gründungszuschuss i.H.v. 652,80 EUR monatlich. Die Leistungsbewilligung oberhalb dieses Betrages bis zum tatsächlich erhaltenen Betrag von 1.200,- EUR monatlich, d.h. in Höhe des Differenzbetrages von 547,20 EUR monatlich, war hiernach rechtswidrig.

Gemäß [§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) darf ein rechtswidriger Verwaltungsakt nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist gemäß [§ 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht hat oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. Grob Vertrauen kann sich der Begünstigte u.a. dann nicht berufen, wenn er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)). Zwar geht der Senat davon aus, dass die Klägerin in ihr gewährten Gründungszuschuss verbraucht hat, das hierdurch begründete Vertrauen ist jedoch zur Überzeugung des Senats nicht schutzwürdig, da die von der Klägerin geltend gemachte Unkenntnis der Rechtswidrigkeit der Leistungsgewährung jedenfalls auf grober Fahrlässigkeit beruht. Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat ([§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#)). Grob fahrlässig handelt, wer einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht anstellt und daher nicht beachtet, was im konkreten Fall jedem einleuchten muss (BSG, Urteil vom 31.08.1976 - [7 RAr 112/74](#) -; Urteil vom 11. Juni 1987 - [7 RAr 105/85](#) -, jeweils veröffentlicht in juris). Das Maß der Fahrlässigkeit ist hierbei nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen des Beteiligten sowie den besonderen Umständen des Falles zu beurteilen (subjektiver Fahrlässigkeitsbegriff: u.a. BSG, Urteil vom 08.02.2001 - [B 11 AL 21/00 R](#) - veröffentlicht in juris). Maßgebend für die Kenntnis oder für das Kennenmüssen seiner Rechtswidrigkeit ist hierbei der Zeitpunkt der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes (BSG, Urteil vom 27.01.2009, B [77a AL 30/07 R](#) veröffentlicht in juris), vorliegend der Zeitpunkt der regelmäßigen Zahlungen. Der Klägerin wurde bei der Beantragung des Gründungszuschusses das Merkblatt 3 - Vermittlungsdienste und Leistungen - Stand März 2008 ausgehändigt, dessen Inhalte sie - unterschriftlich bestätigt - zur Kenntnis genommen hat. Hierin wird auf Seite 15 ausgeführt, dass der Gründungszuschuss in Höhe des zuletzt bezogenen Arbeitslosengeldes zur Sicherung des Lebensunterhalts und monatlich 300,- EUR zur sozialen Absicherung gewährt werde. Angesichts des zuletzt von ihr bezogenen Arbeitslosengeldes i.H.v. 352,80 EUR monatlich hätten einfachste Überlegungen ausgereicht, aus dem zuletzt bezogenen Arbeitslosengeldbetrag und dem Betrag von 300,- EUR zur sozialen Absicherung den zu beanspruchenden Leistungsbetrag von 652,80 EUR ermitteln zu können. Es war der Klägerin daher ohne Weiteres möglich zu erkennen, dass der ihr gewährte Betrag von 1.200,- EUR überhöht war. Überdies hätte ein einfacher Abgleich der Klägerin zwischen dem ihr gewährten Leistungsbetrag von 1.200,- EUR monatlich und ihren zuletzt bezogenen Arbeitsentgelten von 1.134,- EUR monatlich, den Schluss, dass eine überhöhte Leistung gewährt wurde, ohne Weiteres nahegelegt, da Sozialleistungen, die sich an den zuletzt bezogenen Arbeitsentgelten orientieren, deren Höhe niemals übersteigt.

Da überdies keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Klägerin nach ihrer Persönlichkeitsstruktur und ihrem Bildungsstand die Ausführungen im Merkblatt nicht verstanden hat, beruht die geltend gemachte Unkenntnis der Fehlerhaftigkeit der überhöhten Leistungsgewährung zur Überzeugung des Senats jedenfalls auf grober Fahrlässigkeit. Sollte die Klägerin, entgegen ihrer unterschriftlichen Bestätigung, das Merkblatt nicht zur Kenntnis genommen haben, würde allein dies den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit begründen. Die Klägerin kann sich hiernach nicht auf ein schutzwürdiges Vertrauen in den Bestand der ihr gewährten Leistungen berufen.

Nach [§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) durfte, da ein Fall des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) vorliegt, die Leistungsgewährung auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgefordert werden. Die hierfür einzuhaltende Frist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) wurde von der Beklagten gewahrt. Nach dieser Regelung muss die Behörde den Verwaltungsakt innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der Tatsachen zurücknehmen, welche die Rücknahme für die Vergangenheit rechtfertigen. Der Umfang der erforderlichen "Kenntnis der Tatsachen" als Beginn der Jahresfrist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) richtet sich nach dem Tatbestand der Korrekturvorschrift. Im Falle der Zurücknahme nach [§ 45 SGB X](#) muss das maßgebende Wissen der Behörde jedenfalls die Rechtswidrigkeit des korrekturbedürftigen Verwaltungsaktes umfassen. Der Lauf der Frist beginnt daher erst dann, wenn die Behörde ohne weitere Sachaufklärungen eine Korrekturentscheidung treffen kann. Diese erforderliche Kenntnis bei der für die Aufhebung zuständigen Stelle der Beklagten trat vorliegend zu dem Zeitpunkt ein, in dem sich die Klägerin im Rahmen des Anhörungsverfahrens nach [§ 24 SGB X](#) im Mai 2010 zum überhöhten Bezug des Gründungszuschusses geäußert hat (vgl. BSG, Urteil vom 21.03.1990 - [7 RAr 112/88](#) - veröffentlicht in juris).

Weitergehende, in [§ 45 SGB X](#) fußende Einschränkungen sind im Rahmen der auf [§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) zu stützenden Erstattungsforderung nicht zu beachten. Soweit klägerseits ausgeführt wird, das Erstattungsbegehren lasse sich in Ermangelung der Ausübung von Ermessen nicht auf [§ 50 Abs. 2 SGB X](#) stützen, greift dieser Einwand nicht durch, da vorliegend im Rahmen des [§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) Ermessen nicht auszuüben ist; [§ 330 SGB III](#) schließt dies vielmehr aus. Das BSG hat in seiner Entscheidung vom 20.08.2012 (B [14 AS 165/11 R](#) - veröffentlicht in juris) ausgeführt, dass aus der angeordneten "entsprechenden Geltung des [§ 45 SGB X](#) in [§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#)" zwar grundsätzlich auch die Übertragung der bei der Rücknahme nach [§ 45 SGB X](#) grundsätzlich notwendigen Ermessensausübung seitens der Beklagten auf dessen Erstattungsbegehren folge, die Ermessensausübung jedoch durch eine entsprechende Geltung des [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) ausgeschlossen werde. Hierfür spreche, so das BSG, insbesondere der Sinn und Zweck des [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) sowie systematische Zusammenhänge. [§ 330 SGB III](#) stelle eine zulässige abweichende Regelung von den [§ 44 ff. SGB X](#) dar und knüpfe an die Regelung des [§ 152 Abs. 2 Arbeitsförderungsgesetz](#) an, zu deren Begründung ausgeführt worden sei, sie solle dem Umstand Rechnung tragen, dass die Arbeitsämter, anders als die meisten Sozialversicherungsträger, Leistungen überwiegend kurzfristig zu erbringen und vielfach ebenso kurzfristig zu beenden haben, so dass Überzahlungen praktisch nicht zu vermeiden seien ([BT-Drucksache 12/5502](#), S.37 zu Nr. 43). In Konstellationen, in denen die Voraussetzung des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) erfüllt seien - grobe Fahrlässigkeit der leistungsberechtigten Person - sei kein Grund dafür ersichtlich, dass die Behörde Ermessen auszuüben habe. Der Senat schließt sich diesen Überlegungen an. Der Einwand der Klägerin, die Entscheidung des BSG sei für den Bereich der Grundsicherung für Arbeitssuchende ergangen und sei nicht auf den Bereich der Arbeitsförderung zu übertragen; greift nicht durch, da die tragenden Gründe des BSG auf [§ 330 Abs. 2 SGB III](#), einer Norm des Arbeitsförderungsrechts, gestützt sind.

Mithin ist die Erstattungsforderung der Beklagten von [§ 50 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#) gedeckt.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass in dem Fall, dass der Klägerin der vorläufige Bewilligungsbescheid vom 09.07.2008 entgegen ihrem Vorbringen doch zugegangen ist, wofür einige vom SG aufgeführte beachtliche Indizien sprechen (keine weitere Kontaktaufnahme der Klägerin nach Erlass des Bescheides, die chronologische Übereinstimmung der Anforderung des Fortzahlungsantrages zum Ablauf des ersten Bewilligungsabschnittes, die ausdrückliche Frage des Ehegatten nach einer endgültigen Bewilligungsentscheidung), die Erstattungsforderung der Beklagten nach [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) gerechtfertigt wäre. Nach dieser Bestimmung sind aufgrund der vorläufigen Entscheidung erbrachte Leistungen, soweit mit der abschließenden Entscheidung ein Leistungsanspruch nicht oder nur in geringerer Höhezuerkannt wird, zu erstatten. Mit der - bestandskräftigen - abschließenden Entscheidung der Beklagten über den Gründungszuschuss (Bescheid vom 03.05.2010) wurde der Klägerin mit dem dortigen Leistungsbetrag von 652,80 EUR ein geringerer Betrag zuerkannt, als ihr aufgrund der vorläufigen Leistungsentscheidung erbracht wurde. Die Differenz wäre von der Klägerin hiernach, ohne Berücksichtigung eines Vertrauensschutzes, gemäß [§ 328 Abs. 3 Satz 3 SGB III](#) zu erstatten.

Der Senat ist im Rahmen der vorliegenden Entscheidung nicht daran gehindert, seine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Erstattungsbegehrens, anders als die Beklagte, entscheidungstragend jedenfalls auf [§ 50 Abs. 2 SGB X](#) zu stützen. Dies stellt lediglich einen Austausch der Begründungselemente dar. Die Frage, ob die Erstattungsforderung materiell rechtmäßig oder rechtswidrig ist, richtet sich nach dem Recht, das geeignet ist, die getroffene Regelung zu rechtfertigen. Erweist sie sich aus anderen als in dem Bescheid angegebenen Gründen als rechtmäßig, ohne dass sie durch den Austausch der Begründung in ihrem Wesen geändert würde, dann ist die angegriffene Entscheidung nicht rechtswidrig (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 31.03.2010 - [8 C 12/09](#) -; Urteil vom 19.08.1988 - [8 C 29.87](#) -; Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 28.04.2011 - [L 4 R 1119/09](#) - jew. veröffentlicht in juris). So liegt der Fall hier. Der Regelungsgehalt der angegriffenen Erstattungsentscheidung bleibt im Wesentlichen unverändert, wenn der Erstattungsanspruch des überzahlten Gründungszuschusses anstelle des von der Beklagten herangezogenen [§ 328 Abs. 3 SGB III](#) auf [§ 50 Abs. 2 SGB X](#) beruht. Der Austausch beider Normen lässt den Tenor der Entscheidung, einen Betrag von 4.924,80 EUR erstatten zu müssen, unberührt. Er erfordert auch keine wesentlich anderen oder zusätzlichen Erwägungen. Insb. ist, wie bereits ausgeführt, im vorliegenden Fall im Rahmen des [§ 50 Abs. 2 SGB X](#), wie bei Anwendung von [§ 328 Abs. 3 SGB III](#), kein Ermessen auszuüben.

Soweit klägerseits vorgebracht wird, aus dem angefochtenen Bescheid sei überdies nicht ersichtlich, ob die Beklagte mit dem monatlichen Rückforderungsbetrag von 547,20 EUR nunmehr nur den Gründungszuschuss oder auch den Zuschuss zur sozialen Absicherung von monatlich 300,- EUR zurückfordere, folgt hieraus nicht, dass der Erstattungsbescheid wegen fehlender Bestimmtheit rechtswidrig ist. [§ 33 Abs. 1 SGB X](#) bestimmt hierzu, dass ein Verwaltungsakt inhaltlich bestimmt sein muss. Diesem Erfordernis entspricht der angefochtene Bescheid vom 16.07.2007 indes ohne weiteres, da die der Klägerin auferlegte Verpflichtung, 4.924,80 EUR zu erstatten, klar und unmissverständlich verfügt wurde. Wie sich dieser Betrag im Einzelnen zusammensetzt, ist nicht Frage der Bestimmtheit, sondern der Begründung der Entscheidung, die jedoch nach [§§ 35 Abs. 1, 41 Abs. 1 Nr. 2, 41 Abs. 2 SGB X](#) unbeachtlich ist.

Die Höhe der Erstattungsforderung ist gleichfalls rechtlich nicht zu beanstanden. Der Senat macht sich hierzu die Berechnungen der Beklagten (Bl. 46 der VerwA) nach eigener Überprüfung zu eigen, wobei ergänzend auszuführen ist, dass sich der Erstattungsbetrag von 4.924,80 EUR aus der Differenz zwischen den gewährten Leistungen (1.200,- EUR monatlich) und den zu beanspruchenden Leistungen (652,80 EUR monatlich) von 547,20 EUR über einen Zeitraum von neun Monaten (Juni 2008 - Februar 2009) errechnet (547,20 EUR x 9 = 4.924,80 EUR). Der Betrag von 300,- EUR monatlich, der zusätzlich zum zuletzt bezogenen Arbeitslosengeld als Teil des Gründungszuschusses gewährt wurde, bleibt von der Erstattungsforderung unberührt.

Die Berufung der Klägerin ist hiernach zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-09-05