

L 1 AL 122/00

Land
Rheinland-Pfalz
Sozialgericht
LSG Rheinland-Pfalz
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

1
1. Instanz
SG Trier (RPF)
Aktenzeichen
S 1 AL 59/00
Datum
07.08.2000
2. Instanz
LSG Rheinland-Pfalz
Aktenzeichen
L 1 AL 122/00
Datum
29.10.2001
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum

-

Kategorie

Urteil

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Trier vom 07.08.2000 - [S 1 AL 59/00](#) - wird zurückgewiesen.
2. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Mit seiner Berufung wendet sich der Kläger gegen die rückwirkende Aufhebung der Überbrückungsgeld (Übgg)-Bewilligung und die entsprechende Erstattungsforderung.

Der 1954 geborene Kläger bezog nach Beendigung seiner langjährigen Beschäftigung bei der Milch - Union - Hocheifel eG bis zum 28.12.1998 Arbeitslosengeld (Alg) und im Anschluss daran Arbeitslosenhilfe (Alhi) bis zum 22.7.1999. Aus dem Alhi-Leistungsbezug hatte sich der Kläger anlässlich einer persönlichen Vorsprache bei der Beklagten am 8.6.1999 abgemeldet, weil er am 23.07.1999 eine selbstständige Tätigkeit als Gastronom in A aufnehmen wollte. Bereits am 28.8.1998 hatte er bei der Beklagten formlos die Gewährung von Übgg beantragt; das ausgefüllte Antragsformular ging bei der Arbeitsamtdienststelle Prüm am 16.6.1999 ein. Hier hatte der Kläger unterschriftlich bestätigt, das Merkblatt 3 "Hilfe für Arbeitnehmer" erhalten und von seinem Inhalt Kenntnis genommen zu haben.

Zur Eröffnung der Gaststätte zu dem anvisierten Termin kam es nicht; das Schnell-Imbiss-Restaurant wurde erst am 22.03.2000 eröffnet. Der Kläger hatte sich kurzfristig entschlossen, die zunächst vorgesehene Lokalfäche zu vergrößern und dafür die Garage auszubauen. Sämtliche Arbeiten wurden vom Kläger in Eigenleistung ausgeführt. Der Ausbau verzögerte sich auch wegen privaten Problemen des Klägers.

Mit Bescheid vom 10.08.1999 hatte die Beklagte dem Kläger "für die Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit am 23.07.1999" ein Übgg vom 23.07.1999 bis zum 22.1.2000 iHv monatlich 3314,32 DM als Zuschuss bewilligt und ihm am 23.08.1999 den ersten Monatsbetrag ausgezahlt. Ihr war zu diesem Zeitpunkt nicht bekannt, dass das Lokal nicht zu dem geplanten Termin eröffnet wurde. Erst am 14.09.1999 erfuhr die Beklagte von der im Auftrag des Klägers handelnden G.S.G.-Steuerberatungsgesellschaft mbH hiervon. In dem Schreiben wurde außerdem mitgeteilt, dass im übrigen insbesondere wegen den privaten Problemen des Klägers auch unklar sei, wann "die Tätigkeit nunmehr aufgenommen werde".

Daraufhin hob die Beklagte mit Bescheid vom 5.10.1999 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.4.2000 ihren Bewilligungsbescheid gemäß [§ 45](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) auf und begehrte Erstattung des bereits gezahlten Übgg iHv 3314,32 DM.

Am 10.05.2000 hat der Kläger dagegen Klage beim Sozialgericht Trier (SG) erhoben. Hilfsweise hat er beantragt, ihm ab dem 23.07.1999 Alg oder Alhi nach den gesetzlichen Vorschriften zu gewähren.

Mit Urteil vom 7.08.2000 hat das SG die Klage abgewiesen.

Gegen das ihm am 11.08.2000 zugestellte Urteil hat der Kläger am 5.09.2000 Berufung eingelegt.

Der Kläger trägt im Wesentlichen vor:

Die Entscheidung der Beklagten sei rechtswidrig. Ihm stehe auf jeden Fall Übgg ab dem 23.07.1999 zu. Es sei richtig, dass er seinen gastronomischen Betrieb in A nicht wie ursprünglich geplant bereits zu diesem Zeitpunkt, sondern erst im März 2000 eröffnet habe. Dies

habe jedoch keinen Einfluss auf seinen Anspruch auf Übbg. Vorliegend müsse berücksichtigt werden, dass er ab dem 23.07.1999 bereits konkrete Voraussetzungen für die Eröffnung des Lokals geschaffen habe. Er habe das Lokal erworben und umfangreich renoviert. Zudem habe er damals bereits Personal eingestellt und bereitgehalten sowie einen Vertrag mit der Brauerei abgeschlossen. Mit der erforderlichen Renovierung sei er auch mindestens 15 Stunden wöchentlich beschäftigt gewesen; diese sei im Übrigen auch der Hauptgrund für die deutliche Verzögerung der Eröffnung. Mit diesen konkreten Vorbereitungsmaßnahmen sei er nach außen hin im Geschäftsverkehr aufgetreten. Die für die anschließende Eröffnung erforderliche Vorbereitungsphase gehöre zwingend zur Aufnahme der selbständigen Tätigkeit und berechne ihn daher zum Bezug von Übbg. Unabhängig davon, dass der Bewilligungsbescheid rechtmäßig sei, lägen auch die sonstigen Voraussetzungen des [§ 45 SGB X](#) für eine rückwirkende Aufhebung nicht vor. Ihm könne keinesfalls grobe Fahrlässigkeit vorgeworfen werden. Schließlich habe er durchgehend aktiv an der Aufnahme seiner selbständigen Tätigkeit als Gastronom gearbeitet. Im Hinblick darauf habe er darauf vertraut und darüber hinaus auch vertrauen dürfen, dass ihm auch während der Vorbereitungsphase Übbg zustehe. Im Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit des Bewilligungsbescheides habe er die Gaststätte renoviert und schließlich auch eröffnet. Er sei davon ausgegangen, dass er innerhalb des bewilligten, ab dem 23.7.2000 beginnenden 6-Monatszeitraums sein Lokal eröffnen müsse. Diese Frist habe er eingehalten. Außerdem müssten seine privaten Probleme bei der Entscheidung gebührend berücksichtigt werden. Es könne ihm nicht angelastet werden, dass er der Pflege seiner verunglückten Ehefrau und der Betreuung seiner Kinder den Vorrang eingeräumt habe.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Trier vom 07.08.2000 –[S 1 AL 59/00](#)– und den Bescheid der Beklagten vom 05.10.1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.04.2000 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Ihrer Ansicht nach ist die Entscheidung zu Recht gemäß [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#) aufgehoben worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Prozessakte, der Gerichtsakten [L 1 AL 53/01](#) und [L 1 AL 60/01](#) sowie der den Kläger betreffenden Leistungsakte der Beklagten verwiesen. Diese Unterlagen sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung ist nicht begründet. Zu Recht hat das SG die Klage abgewiesen. Der Bescheid vom 05.10.1999 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10.04.2000 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte war berechtigt, die Übbg-Bewilligung ganz ab dem 23.07.1999 zurückzunehmen und vom Kläger Erstattung des bereits gezahlten Übbg iHv 3314,32 DM zu fordern. Der Kläger hatte ab dem 23.07.1999 keinen Anspruch auf Übbg.

Die Aufhebung der Übbg-Bewilligung ab dem 23.07.1999 ist gemäß [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#) iVm [§ 330 Abs 2 SGB III](#) gerechtfertigt.

Nach [§ 45 Abs 1 SGB X](#) darf ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat, im Falle seiner Rechtswidrigkeit nur unter den Einschränkungen der Abs 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder Vergangenheit zurückgenommen werden. Nach Abs 2 Satz 1 dieser Vorschrift darf ein rechtswidriger begünstigender 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. Der Begünstigte kann sich nach [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#) auf sein Vertrauen in den Bestand des Verwaltungsaktes allerdings nicht berufen, wenn er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte.

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

Der Übbg-Bewilligungsbescheid vom 10.8.1999 war von Anfang an rechtswidrig iSd [§ 45 Abs 1 Satz 1 SGB X](#). Dem Kläger stand ab dem 23.7.1999 Übbg nicht zu, denn er hat seine selbständige Tätigkeit zu diesem Zeitpunkt nicht aufgenommen.

Gemäß [§ 57 Abs 1 SGB III](#) können Arbeitnehmer, die durch die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beenden oder vermeiden, zur Sicherung des Lebensunterhaltes und zur sozialen Sicherung in der Zeit nach der Existenzgründung Übbg erhalten.

Der Kläger hat erst am 22.3.2000 seine Gaststätte für den Publikumsverkehr eröffnet und damit eine selbständige Tätigkeit aufgenommen. Es ist unerheblich, dass der Kläger entsprechend seinem Vortrag bereits ab dem zunächst für die Eröffnung des Lokals vorgesehenen Termin, dem 23.7.1999, das Ladenlokal renoviert, den Vertrag mit der Brauerei abgeschlossen und auch sonstige die Eröffnung des City-Grills vorbereitende Tätigkeiten ausgeführt hat. Diese lediglich mittelbar der Aufnahme der selbständigen Tätigkeit dienenden Handlungen vermögen einen Anspruch auf Übbg nicht zu begründen. Vorbereitende Handlungen sind nur dann als "Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit" im Sinne des Gesetzes zu qualifizieren, wenn sie zielgerichtet und unmittelbar der Bestreitung des Lebensunterhaltes zu dienen bestimmt sind. Dies ist der Fall, wenn erstmals eine unmittelbar auf berufsmäßigen Erwerb gerichtete und der Gewinnerzielung dienende Handlung mit Außenwirkung vorgenommen wird (vgl hierzu auch LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 11.3.1997 –L 13 Ar 2633/96–, E-LSG Ar-141). Deshalb ist es auch ohne Bedeutung, dass der Kläger während der Renovierungsphase eine Putzhilfe beschäftigt hat.

Bereits nach den Gesetzentwürfen der Vorläuferregelung des § 55a AFG sollte Übbg erst geleistet werden, wenn die neue Existenz gegründet ist und es wegen der erfahrungsgemäß niedrigen Einkünfte in der Anfangsphase der selbständigen Tätigkeit einer finanziellen Überbrückung bedarf. Nach der Begründung des § 57 im 1. AFRG-Entwurf entspricht [§ 57 SGB III](#) im Wesentlichen § 55a AFG. Die Benennung des Leistungszweckes in Abs 1 verdeutlicht lediglich die Zielsetzung des arbeitsmarktpolitischen Instruments Übbg, nämlich als Leistung zur

Sicherung des Lebensunterhalts und zur sozialen Sicherung in der Zeit nach der Existenzgründung (vgl Estelmann in Hennig, Kommentar zum SGB III, April 2000, § 57 Anm 13).

Der Zweck des Übbg, den Arbeitsmarkt möglichst dauerhaft zu entlasten, würde indes verfehlt werden, falls Übbg schon für die Vorbereitungsphase einer selbständigen Tätigkeit geleistet werden müsste, obwohl diese in zahlreichen Fällen nicht auch in die Erwerbsphase einmündet.

Im Übrigen besteht auch kein Bedürfnis, für ausschließlich der Vorbereitung dienende Tätigkeiten Übbg zu gewähren. Während der Vorbereitungsphase kann der Arbeitslose Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe beziehen. Er hat es selbst in der Hand, den für die Vorbereitungsphase erforderlichen zeitlichen Aufwand zu strecken und zu verteilen.

Die Rücknahmevoraussetzungen des hier lediglich in Betracht kommenden [§ 45 Abs 2 Satz 3 Nr 3 SGB X](#) liegen ebenfalls vor. Der Kläger kannte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts zumindest infolge grober Fahrlässigkeit nicht.

Grobe Fahrlässigkeit ist nur dann anzunehmen, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt im besonders schweren Maße verletzt hat. Hierfür genügt es nicht, dass er mit der Rechtswidrigkeit rechnen musste. Verlangt wird vielmehr eine Sorgfaltspflichtverletzung in einem besonders hohem Maße, dh eine besonders grobe und auch subjektiv schlechthin unentschuldbare Pflichtverletzung, die das gewöhnliche Maß der Fahrlässigkeit erheblich übersteigt. Subjektiv unentschuldbar ist ein Verhalten, wenn schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt werden, wenn also nicht beachtet wird, was im gegebenen Fall jedem einleuchten musste (BSG, Urteil vom 27.7.2000 - [B 7 AL 88/99 R](#)-). Für die Frage der persönlichen Fahrlässigkeit kommt es auf die persönliche Urteils- und Kritikfähigkeit, das Einsichtsvermögen und das Verhalten des Leistungsempfängers sowie auf die besonderen Umstände des Falles an.

Bei Anwendung dieses Sorgfaltsmaßstabs sprechen die Umstände dafür, dass der Kläger seine Sorgfaltspflichten in einem derart schweren Maße verletzt hat. Denn der Kläger wusste aufgrund des Bewilligungsbescheides vom 10.8.1999, dass ihm Übbg nur für die Aufnahme seiner "selbständigen Tätigkeit am 23.7.1999" gewährt wurde. Der Kläger hätte aufgrund dieser eindeutigen Formulierung die auf der Hand liegende Schlussfolgerung ziehen müssen, dass ihm Übbg nicht zusteht, wenn er die selbständige Tätigkeit nicht zu dem geplanten und der Beklagten in seinem Antrag auch mitgeteilten Zeitpunkt aufnimmt, er also sein Lokal für den Publikumsverkehr am 23.7.1999 nicht eröffnet. Ob der Kläger dies darüber hinaus auch aufgrund der Hinweise in dem Merkblatt 3 "Vermittlungsdienste und Leistungen für Arbeitnehmer" hätte wissen müssen, bedarf daher keiner Erörterung.

Anhaltspunkte für die Annahme, der Kläger habe diese eindeutige Aussage in dem Bewilligungsbescheid nicht verstanden, sind nach seiner Anhörung durch den Senat nicht vorhanden. Der Senat hat auch keine Zweifel daran, dass der Kläger nach Erhalt des Bewilligungsbescheides offensichtlich bösgläubig war. Nachdem er die erste Zahlung iHv 3314,32 DM Ende August erhalten hatte, sah er sich veranlasst, der Beklagten durch die G.S.G.-Steuerberatungsgesellschaft mbH mit Schreiben vom 14.9.1999 mitzuteilen, dass er seine "gewerbliche Tätigkeit" nicht zum 23.7.1999 aufgenommen habe. Dagegen spricht nicht, dass der Kläger irrtümlich meinte, er sei, weil er während der Renovierungsphase selbst für seine Krankenversicherungsbeiträge aufgekommen ist, selbständig tätig gewesen. Entscheidend ist insoweit, dass er sein Lokal nicht wie ursprünglich geplant zu dem der Beklagten mitgeteilten und im Bewilligungsbescheid genannten Zeitpunkt eröffnet hatte.

Dass sich die Ladeneröffnung auch wegen den privaten Problemen des Klägers verzögert hat, vermag eine andere Entscheidung nicht zu rechtfertigen. Diese Gesichtspunkte könnten nur berücksichtigt werden, wenn die Beklagte bei der Rücknahme des rechtswidrigen Verwaltungsaktes Ermessen auszuüben hätte. Dies ist indes nicht der Fall. [§ 330 Abs 2 SGB III](#) enthält für den Bereich des Arbeitsförderungsrechts eine von [§ 45 SGB X](#) abweichende Sonderregelung. Danach ist der Verwaltungsakt auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen.

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

Revisionszulassungsgründe nach [§ 160 Abs 2 Nrn 1 oder 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-12-30