

L 3 AL 66/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Konstanz (BWB)
Aktenzeichen
S 3 AS 1161/07
Datum
17.11.2009
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 3 AL 66/10
Datum
16.02.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 17. November 2009 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Rücknahme der Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses ab dem 23.01.2006 und die von der Beklagten geltend gemachte Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen i.H.v. 4.056,- EUR.

Die am 04.04.1977 geborene Klägerin beantragte am 06.01.2005 bei der Beklagten in deren Dienststelle A. B. die Gewährung eines Existenzgründungszuschusses zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit. Sie gab an, ab dem 20.01.2005 eine mehr als kurzzeitige hauptberufliche selbständige Tätigkeit als Musikpädagogin in C. aufzunehmen. Die Klägerin bestätigte unter dem 12.01.2005 unterschrieben, die Hinweise zur Förderung der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit mit einem Existenzgründungszuschuss und das Merkblatt 3 - Vermittlungsdienste und Leistungen für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer - erhalten und von dessen Inhalt Kenntnis genommen zu haben. In den Hinweisen wurde mitgeteilt, dass die Gründung einer selbständigen Existenz nur gefördert werde, wenn diese hauptberuflich ausgeübt werde. Die Ausübung als bloßer Zusatz- oder Nebenerwerb könne nicht gefördert werden. Nach Vorlage einer Stellungnahme zur Tragfähigkeit der Existenzgründung der Industrie- und Handelskammer Cottbus bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 02.03.2005 für die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit am 20.01.2005 ein Existenzgründungszuschuss für die Zeit vom 20.01.2005 bis 19.01.2006 i.H.v. 600,- EUR monatlich. Dem Bescheid war als Anlage der Hinweis beigefügt, der Existenzgründungszuschuss werde mit der Maßgabe gewährt, dass die Klägerin eine hauptberufliche selbständige Tätigkeit aufnimmt und ausübt. Lügen diese Voraussetzungen nicht vor, bestehe kein Anspruch auf den Zuschuss. Die Leistung sei zurückzufordern, wenn die Rechtswidrigkeit der Bewilligung bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht bekannt gewesen sei. Die Klägerin wurde darauf hingewiesen, unverzüglich alle Änderungen mitzuteilen, die Auswirkungen auf die Leistung haben könnten.

Anlässlich einer persönlichen Vorsprache am 21.12.2005 teilte die Klägerin mit, dass sie in drei Tagen nach D. umziehen werde. Auf einen Antrag auf Weitergewährung des Existenzgründungszuschusses vom 24.11.2005 hin bewilligte die Beklagte mit Bescheid vom 10.01.2006 der Klägerin den Existenzgründungszuschuss für die Zeit vom 20.01.2006 bis 19.01.2006 i.H.v. 360,- EUR monatlich weiter. Dem Bescheid war wiederum ein Hinweis angefügt, der Existenzgründungszuschuss werde mit der Maßgabe gewährt, dass die Klägerin eine hauptberufliche selbständige Tätigkeit aufnimmt und ausübt.

Am 23.01.2006 beantragte die Klägerin bei der Beklagten in deren Dienststelle D. die Gewährung von Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). Im Rahmen des Antragsformulars wurde durch den Sachbearbeiter der Beklagten die Frage, ob die Klägerin einer Erwerbstätigkeit in einem Umfang von mindestens 3 Stunden täglich nachgehen könne, bejaht. Mit Bescheid vom 18.04.2006 bewilligte die Beklagte der Klägerin sodann Leistungen nach dem SGB II ab dem 23.01.2006. Vom 07.07.2006 bis 14.08.2006 übte die Klägerin eine Arbeitsgelegenheit mit Mehraufwandsentschädigung in einem zeitlichen Umfang von mehr als 15 Stunden wöchentlich aus.

Mit Schreiben vom 23.01.2007 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass ihr mit Bescheid vom 10.01.2006 ein Existenzgründungszuschuss für die Zeit vom 20.01.2006 bis 19.01.2007 bewilligt und bis 31.12.2006 ausbezahlt worden sei. Dieser könne jedoch nur dann gewährt werden, wenn eine selbständige hauptberufliche, d.h. regelmäßig mindestens 15 wöchentlich umfassende Tätigkeit ausgeübt werde und die Selbständigkeit gegenüber anderen abhängigen oder selbständigen Nebenbeschäftigungen überwiege. Die Klägerin habe sich am 23.01.2006 arbeitslos gemeldet und sei in der Zeit vom 07.07.2006 bis 17.08.2006 in einer Fördermaßnahme im Umfang von mehr als 15

Stunden wöchentlich beschäftigt gewesen. Sie habe den Existenzgründungszuschuss unberechtigterweise erhalten. Der Klägerin wurde Gelegenheit eingeräumt, sich innerhalb von zwei Wochen schriftlich hierzu zu äußern. Mit Schreiben vom 04.02.2007, bei der Beklagten am 08.02.2007 eingegangen, teilte die Klägerin hierzu mit, sie sei im Jahr 2006 umgezogen. Da die bewilligten Leistungen von 360,- EUR monatlich nicht ausreichend gewesen seien, um ihr eine Lebensgrundlage zu schaffen, habe sie am 23.01.2006 bei der Beklagten um eine zusätzliche Unterstützung angefragt. Anlässlich der dortigen Gespräche sei ein Hinweis, dass sie kein Anrecht auf zusätzliches Arbeitslosengeld habe, nicht gemacht worden. Ab dem 01.04.2006 habe sie keine weiteren Unterstützungen erhalten, da das Einkommen ihres Lebenspartners angerechnet worden sei und ein Zuschuss rechnerisch nicht mehr bestanden habe. Wenn überhaupt, sei höchstens die Rückzahlung zu Unrecht erbrachter Arbeitslosengeld II- Bezüge möglich. Sie sei ihrer Mitteilungspflicht nachgekommen. Fehler seien der Beklagten anzulasten.

Mit Bescheid vom 15.02.2007 hob die Beklagte die Bewilligung des Existenzgründungszuschusses vom 10.01.2006 ab dem 23.01.2006 ganz auf. Die in der Zeit vom 23.01.2006 bis 31.12.2006 gewährten Leistungen i.H.v. 4.056,- EUR seien zu Unrecht gezahlt worden, der Betrag sei von der Klägerin zu erstatten. Die Beklagte begründete ihre Entscheidung damit, dass die Klägerin mitgeteilt habe, dass das Gewerbe ruhe. Sie sei verpflichtet gewesen sei, der Beklagten alle Änderungen der Verhältnisse mitzuteilen, die für die Leistung erheblich gewesen seien. Dieser Verpflichtung sei die Klägerin zumindest grob fahrlässig nicht nachgekommen. Auch habe die Klägerin wissen müssen, dass der zuerkannte Anspruch entfallen sei. Entsprechende Hinweise seien ihr anlässlich der Antragstellung erteilt worden und auch im Bewilligungsbescheid enthalten gewesen.

Am 15.11.2006 beantragte die Klägerin die Weitergewährung des Existenzgründungszuschusses für das 3. Förderjahr. Sie gab an, wegen eines Wohnortwechsels und eines Umzugs wenig Einkommen zu haben. Mit ihrem Antrag legte sie u.a. eine Mehrfertigung des Einkommenssteuerbescheides für das Veranlagungsjahr 2005 vom 29.05.2006 vor, nach welchem im Veranlagungsjahr 2005 Einkünfte aus selbständiger Tätigkeit i.H.v. 7.365,- EUR erzielt worden sind.

Mit Bescheid vom 15.02.2007 entschied die Beklagte, dem Antrag auf Weitergewährung eines Existenzgründungszuschusses für das 3. Förderjahr nicht zu entsprechen. Sie führte zur Begründung an, die Klägerin habe ihre hauptberufliche selbständige Tätigkeit bereits am 23.01.2006 aufgegeben bzw. ruhend gestellt, so dass eine weitere Förderung nicht möglich sei.

Am 07.03.2007 erhob die Klägerin Widerspruch gegen den Aufhebungs- und Erstattungsbescheid. Zu dessen Begründung trug sie vor, dass sie im Dezember 2005 nach D. umgezogen sei. Dies habe sie unverzüglich der Beklagten mitgeteilt. Bedingt durch den Umzug hätten im Januar und Februar 2006 keine Schüler unterrichtet, sondern nur Werbung betrieben werden können. Diese Bemühungen hätten ab März 2006 Erfolg gehabt, sie habe wieder mehrere Schüler unterrichtet, die jedoch nicht dauerhaft bei ihr geblieben seien. Bis August 2006 habe sie dauernd wechselnde Personen unterrichtet, was zu einem erheblich höheren Zeitaufwand geführt habe. Sie habe ihre selbständige Tätigkeit zu keinem Zeitpunkt aufgegeben und beabsichtige, die Tätigkeit weiter auszubauen. Sie sei daher auf den zurückgeforderten Zuschuss dringend angewiesen. Sie habe in der Vergangenheit keine 15 Unterrichtsstunden wöchentlich abhalten können, da sie nicht genügend Schüler habe finden können, sie habe sich jedoch wöchentlich mehr als 15 Stunden mit der Tätigkeit befasst, da sie alle öffentlichen Schulen und Privatschulen in D., zwecks Gewinnung von Schülern, besucht habe. Sie sei im gesamten Jahr 2006 mit dem Aufbau ihrer selbständigen Tätigkeit befasst gewesen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 28.03.2007 wies die Beklagte den Widerspruch der Klägerin zurück. Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die Beklagte an, die Klägerin habe ab dem 20.01.2005 eine gewerbliche Tätigkeit als Musikpädagogin angemeldet und aufgenommen, diese aber zum 23.01.2006 wegen ihres Umzugs nach D. eingestellt und sich arbeitslos gemeldet. Ferner habe sie in der Zeit vom 07.07. bis 14.08.2006 eine Tätigkeit mit Mehraufwandsentschädigung in einem zeitlichen Umfang von mehr als 15 Stunden wöchentlich ausgeübt. Die Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit könne jedoch nur gefördert werden, wenn sie hauptberuflich ausgeübt werde. Eine Ausübung als bloßer Zusatz- oder Nebenerwerb sei nicht förderfähig. Ab dem 23.01.2006 habe die Klägerin ihre selbständige Tätigkeit nur noch in einem geringeren Umfang als 15 Stunden wöchentlich ausgeübt, weswegen die Tätigkeit nicht mehr als hauptberuflich zu qualifizieren sei. Hierdurch entfalle der Anspruch auf Gewährung des Existenzgründungszuschusses. Dass die Ausübung einer hauptberuflichen selbständigen Tätigkeit Fördervoraussetzung sei, habe die Klägerin aufgrund der Angaben bei der Antragstellung sowie den Inhalten des Merkblatts, dessen Erhalt und Kenntnisnahme sie unterschriftlich bestätigt habe, in denen eindeutig erläutert werde, dass der Anspruch auf Existenzgründungszuschuss nur bei Ausübung einer hauptberuflichen Tätigkeit bestehe, gewusst. Die Bewilligungsentscheidung sei daher aufzuheben, die in der Zeit vom 23.01. bis 31.12.2006 eingetretene Überzahlung i.H.v. 4.056,- EUR sei von der Klägerin zu erstatten.

Hiergegen hat die Klägerin am 25.04.2007 Klage zum SG Konstanz (SG) erhoben. Zu deren Begründung hat sie vorgetragen, sie sei im Jahr 2006 nach D. gezogen. Dort habe sie ihre selbständige Tätigkeit aus diesem Grund aufgegeben und sich sofort um eine neue Tätigkeit beworben. Ab März 2006 habe sie wieder mit einigen Schülern angefangen zu arbeiten. Mit ihrer Klage hat die Klägerin eine Einnahme-Überschuss-Rechnung für das Jahr 2006 vorgelegt, in welcher für Januar und Februar 2006 keine Betriebseinnahmen, für die Monate März bis August 2006 solche i.H.v. jeweils 60,- EUR monatlich und für September 2006 solche i.H.v. 72,- EUR beziffert sind. Anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 17.11.2009 hat die Klägerin klargestellt, dass Leistungen für das dritte Förderjahr nicht mehr begehrt werden. Die Beklagte ist der Klage unter Verweis auf den Inhalt des angefochtenen Widerspruchsbescheides entgegengetreten.

Mit Urteil vom 17.11.2009 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung seiner Entscheidung hat das SG angeführt, Rechtsgrundlage für die Aufhebung der Bewilligung von Leistungen sei § 48 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X). Durch die Aufgabe der selbständigen Tätigkeit, die spätestens mit der Arbeitslosmeldung am 23.01.2006 anzunehmen sei, sei eine wesentliche Änderung der Verhältnisse eingetreten; der sich aus dem Bewilligungsbescheid vom 10.01.2006 ergebende Anspruch sei ab 23.01.2006 ganz weggefallen. Ein Anspruch bestehe nur dann, wenn aufgrund der Aufnahme einer selbständigen hauptberuflichen Tätigkeit Arbeitslosigkeit nicht mehr bestehe. Aus dem Erfordernis, die Arbeitslosigkeit zu beenden folge, dass eine selbständige Tätigkeit mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassen müsse. Aus der vorgelegten Einnahme-Überschuss-Rechnung für 2006 ergebe sich jedoch, dass die Klägerin im Januar und Februar überhaupt keine Honorareinnahmen, in den Monaten März bis August jeweils nur solche i.H.v. 60,- EUR monatlich gehabt habe. Hieraus lasse sich schließen, dass die Klägerin in den Monaten Januar und Februar 2006 gar nicht und danach allenfalls in marginalem Umfang selbständig tätig gewesen sei. Der Klägerin sei zwar nicht vorzuwerfen, grob fahrlässig falsche Angaben gemacht zu haben, sie habe jedoch wissen müssen, dass ihr Anspruch auf Gewährung von Existenzgründungszuschüssen mit der Aufgabe der selbständigen Tätigkeit

weggefallen sei. In dem ihr ausgehändigten Merkblatt sei vermerkt, dass die Gewährung des Existenzgründungszuschusses die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit voraussetze. Es habe sich der Klägerin aufdrängen müssen, dass sich die Ausübung einer selbständigen Tätigkeit und Arbeitslosigkeit gegenseitig ausschließen. Der für die Klägerin einzig zulässige logische Schluss sei, dass sie nicht Existenzgründungszuschüsse und parallel Arbeitslosengeld II beziehen könne. Die Beklagte habe schließlich die von ihr zu beachtende Jahresfrist für die Aufhebung der Bewilligung eines Existenzgründungszuschusses gewahrt, da diese erst mit der Antwort der Klägerin auf das Anhörungsschreiben der Beklagten am 08.02.2007 zu laufen begonnen habe. Die von der Beklagten geltend gemachte Höhe des Erstattungsbetrages sei zutreffend ermittelt.

Gegen das am 09.12.2009 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 05.01.2010 Berufung eingelegt. Zur Begründung ihres Rechtsmittels bringt die Klägerin vor, sie habe weder eine Pflicht zur Mitteilung wesentlicher Änderungen der Verhältnisse vorsätzlich oder grob fahrlässig verletzt, noch habe sie gewusst, dass der Anspruch auf den Existenzgründungszuschuss zum Ruhen gekommen sei. Sie habe davon ausgehen können, dass die Agentur für Arbeit in D. die weitere Berechtigung des Existenzgründungszuschusses prüfen oder zumindest entsprechende Mitteilung an die bewilligende Dienststelle der Beklagten tätigen werde. Sie habe darauf vertrauen dürfen, dass die Behörde wahrheitsgemäße Angaben richtig umsetze. Es sei überdies denknotwendigerweise nicht ausgeschlossen, dass während einer selbständigen Tätigkeit Arbeitslosigkeit bestehe. In der Anfangsphase einer selbständigen Tätigkeit sei es vielmehr typisch, dass nur ein geringer Teil der möglichen Arbeitszeit ausgelastet sei. Auch sei die Jahresfrist des [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) nicht gewahrt. Hierbei sei auf die Kenntnis derjenigen Behörde abzustellen, die bei ordnungsgemäßer Verwaltungsausübung gehalten gewesen sei, eine Mitteilung an die entscheidende Stelle zu fertigen. Dies sei die Dienststelle der Beklagten in D. gewesen, die unverzüglich eine Mitteilung an die Dienststelle in Potsdam hätte machen müssen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 17. November 2009 sowie den Bescheid der Beklagten vom 15. Februar 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. März 2007 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung ihres Antrages verweist die Beklagte auf die aus ihrer Sicht überzeugenden Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil. Ergänzend weist sie darauf hin, dass die Klägerin selbst angegeben habe, ihre selbständige Tätigkeit wegen des Umzugs aufgegeben zu haben. Auf Anfrage des Senats hat die Beklagte ferner eine Mehrfertigung des Merkblattes 3 - Vermittlungsdienste und Leistungen für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer - (Stand Mai 2003) und die Hinweise zur Förderung einer selbständigen Tätigkeit mit einem Existenzgründungszuschuss vorgelegt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Instanzen sowie die bei der Beklagten für die Klägerin geführte EXGZ-Akte sowie die Arbeitslosengeld II- Akte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 16. Februar 2011 wurden, sowie die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 16. Februar 2011 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. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Dies Beklagte hat die Bewilligung des der Klägerin gewährten Existenzgründungszuschusses in rechtlich nicht zu beanstandender Weise ab dem 23.01.2006 vollständig zurückgenommen und Erstattung zu Unrecht erbrachter Leistungen i.H.v. 4.056,- EUR geltend gemacht.

Seine rechtliche Grundlage findet die Korrektur der Bewilligung des Existenzgründungszuschusses ab dem 23.01.2006 nicht, wie vom SG angenommen in [§ 48 Abs. 1 SGB X](#), sondern in [§ 45 Abs. 1 SGB X](#). Im System der Korrekturvorschriften der [§§ 44 ff SGB X](#) werden von der Regelung des [§ 45 SGB X](#) fehlerhafte Verwaltungsakte erfasst, die bereits zum Zeitpunkt ihres Erlasses rechtswidrig waren. [§ 48 SGB X](#) ist hingegen die einschlägige Korrektornorm, wenn erst die Veränderung vom Umständen nach Erlass eines Verwaltungsaktes (mit Dauerwirkung) eine Diskrepanz zur materiellen Rechtslage herbeiführt.

Der Bescheid, mit dem der Klägerin der Existenzgründungszuschuss für das 2. Förderjahr bewilligt wurde, datiert auf den 10.01.2006. Die Korrektur dieses Bescheides erfolgte vor dem Hintergrund der umzugsbedingten Veränderungen der von der Klägerin ausgeübten selbständigen Tätigkeit als Musikpädagogin. Die Klägerin selbst hat den Zeitpunkt des Umzuges anlässlich einer persönlichen Vorsprache bei der Beklagten am 21.12.2005 dahingehend zeitlich festgelegt, dass dieser "in 3 Tagen" erfolgen wird. Hieraus folgert der Senat, dass der Umzug tatsächlich am Ende des Jahres 2005 durchgeführt wurde. Dies wird dadurch untermauert, dass der Bewilligungsbescheid vom 10.01.2006, der bereits an die neue Adresse der Klägerin in D. adressiert war, dort auch zugegangen ist. Ein Rücklauf des Bescheides war nicht zu verzeichnen. Mithin war die Klägerin zum Zeitpunkt des Erlasses des Bewilligungsbescheides zur Überzeugung des Senats bereits von C. (Brandenburg) nach D. umgezogen, so dass eine Korrektur des Bewilligungsbescheides nach [§ 45 SGB X](#) zu erfolgen hat.

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 maßgeblich materiellen Recht (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 13.09.2006 - [B 11a AL 19/06 R](#) - zit. nach juris).

Gemäß [§ 421 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) haben Arbeitnehmer, die durch Aufnahme einer selbständigen, hauptberuflichen Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beenden, Anspruch auf einen monatlichen Existenzgründungszuschuss. Aus dem Erfordernis, die Arbeitslosigkeit zu beenden folgt, dass ein Existenzgründungszuschuss nicht beansprucht werden kann, wenn neben der Ausübung einer

selbständigen Tätigkeit weiterhin bzw. neuerlich Arbeitslosigkeit besteht. Arbeitslos ist ein Arbeitnehmer gemäß [§ 119 Abs. 1 SGB III](#), der nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht (Beschäftigungslosigkeit), sich bemüht, seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden (Eigenbemühungen) und den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht (Verfügbarkeit). Gemäß [§ 119 Abs. 3 SGB III](#) steht die Ausübung einer Beschäftigung, selbständigen Tätigkeit oder Tätigkeit als mithelfender Familienangehöriger der Beschäftigungslosigkeit nicht entgegen, wenn die Arbeits- oder Tätigkeitszeit (Arbeitszeit) weniger als 15 Stunden wöchentlich umfasst. Hieraus folgt, dass die aufgenommene bzw. ausgeübte selbständige Tätigkeit, um nach [§ 421 SGB III](#) förderfähig zu sein, mindestens 15 Stunden wöchentlich verrichtet werden muss (Brandts in Niesel/Brand, SGB III, 5. Aufl., § 421, Rn. 15; Link in Eicher/Schlegel, SGB III, § 421 Rn. 20a).

Zur Überzeugung des Senats hat die Klägerin infolge ihres Umzuges die Voraussetzungen für die Förderung mit einem Existenzgründungszuschuss nicht mehr erfüllt; sie war nicht mehr in dem erforderlichen zeitlichen Umfang von 15 Stunden wöchentlich selbständig tätig. Infolge ihres Wohnsitzwechsels nach D. wurde der selbständigen Tätigkeit, die die Erteilung von Unterrichtsstunden zum Inhalt hatte, dadurch der wirtschaftliche Boden entzogen, dass der am ehemaligen Ausübungsort existierende Kundenstamm weggefallen ist. Dass die Klägerin an ihrem neuen Wohnort sofort und unmittelbar wiederum Unterrichtsstunden in einem wöchentlichen Umfang von 15 Stunden und mehr erteilt hat, ist weder von der Klägerin vorgetragen noch anderweitig ersichtlich. Dies wird dadurch bestätigt, dass die von der Klägerin vorgelegte Einnahme-Überschuss-Rechnung für Januar und Februar 2006 keinerlei Einnahmen und für die Monate März bis August 2006 nur solche i.H.v. jeweils 60,- EUR beziffert. Ausweislich des von der Klägerin im Rahmen der ursprünglichen Bewilligung vorgelegten Gründungskonzeptes wurden von dieser für eine Einzelstunde Akkordeon/Klavier 12,- EUR in Rechnung gestellt. Hieraus errechnet sich, dass bis August 2006 jeweils maximal 5 monatliche Einzelstunden abgehalten wurden. Dies belegt für den Senat, dass der Kern der selbständigen Tätigkeit, die Erteilung von Musikunterricht, nicht in einem in dem erforderlichen zeitlichen Umfang von 15 Stunden wöchentlich ausgeübt wurde. Der Senat erkennt nicht, dass bei einem Standortwechsel Werbemaßnahmen, Kundenakquise und andere Maßnahmen erforderlich sind, um die selbständige Tätigkeit fortführen zu können. Das diese den erforderlichen Zeitrahmen von 15 Stunden wöchentlich erreicht haben, ist dem Senat jedoch, in Ermangelung eines substantiierten Vortrages, nicht ersichtlich. Die Akquise von potentiellen Musikschülern besteht sinnvollerweise darin, dass die Klägerin die von ihr angebotene Dienstleistung bekannt macht. Dies erfolgt dadurch, dass sie Werbematerialien (Flyer, Prospekte, Plakate) verteilt oder das die angebotene Dienstleistung persönlich bei potentiellen Kunden vorgestellt wird. Nachdem die Klägerin ihre Akquise nach ihren eigenen Vortrag auf Schulen beschränkt hat, sich die Werbemaßnahmen i.d.R. in einen einmaligen Vorgang erschöpfen, beansprucht dies zur Überzeugung des Senats bei einem räumlich überschaubaren Bereich - der Gemeinde D. und ggf. deren Umland -, mit 21 allgemeinbildenden Schulen im Bereich der Gemeinde D. ([www.D...de/rv/soziales/bildung.php](#)) keinen, über einen mehr als einmalig anfallenden, nachhaltigen Zeitaufwand von mehr als 15 Stunden wöchentlich. Die Klägerin hat schließlich anlässlich ihrer Klageerhebung beim SG selbst eingeräumt, die selbständige Tätigkeit aufgegeben zu haben. Der Senat ist hiernach davon überzeugt, dass die Klägerin im Anschluss an ihren Umzug nach D. zur Überzeugung des Senats eine selbständige Tätigkeit nicht in einem zeitlichen Umfang von 15 Stunden wöchentlich ausgeübt hat. Die Bewilligung des Existenzgründungszuschusses für das 2. Förderjahr stand daher nicht in Einklang mit den Fördervoraussetzungen des [§ 421 SGB III](#); der Bewilligungsbescheid vom 10.01.2006 war bereits zum Zeitpunkt seines Erlasses rechtswidrig.

Die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes wie der Bewilligung des Existenzgründungszuschusses ist gemäß [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 möglich. 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. Auf 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 die ihr gewährten Zahlungen des Existenzgründungszuschusses verbraucht hat, das hierdurch begründete Vertrauen ist jedoch zur Überzeugung des Senats nicht schutzwürdig, da die von der Klägerin geltend gemachte Unkenntnis der Rechtswidrigkeit des Bewilligungsbescheides vom 10.01.2006 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. August 1967 - [7 RA R 112/74](#) -; Urteil vom 11. Juni 1987 - [7 RA R 105/95](#) -, jeweils veröffentlicht in nach juris). Das Maß der Fahrlässigkeit ist hierbei nach der persönlichen Urteils- und Kritikfähigkeit, dem Einsichtsvermögen des Beteiligten sowie der besonderen Umstände 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). Der Klägerin wurde bei der Beantragung des Existenzgründungszuschusses das Merkblatt 3 - Vermittlungsdienste und Leistungen für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer - ausgehändigt, dessen Inhalte die Klägerin - unterschriftlich bestätigt - zur Kenntnis genommen hat. Hierin wird mitgeteilt, dass Existenzgründungszuschüsse nur für Arbeitnehmer gewährt werden, die durch Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit die Arbeitslosigkeit beenden (S.17 des Merkblatts). Gleichfalls erhielt die Klägerin die schriftlichen Hinweise zur Förderung der Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit mit einem Existenzgründungszuschuss. In den Hinweisen ist - optisch hervorgehoben - mitgeteilt, dass die Gründung einer selbständigen Existenz nur gefördert werde, wenn diese hauptberuflich ausgeübt wird, eine Ausübung der selbständigen Tätigkeit als bloßer Zusatz- oder Nebenerwerbs sei nicht förderfähig. Ferner wird in den Hinweisen angeführt, dass die selbständige Tätigkeit dann nicht hauptberuflich ausgeübt wird, wenn andere abhängige oder selbstständige Nebentätigkeiten in der Summe in zeitlich höherem Umfang ausgeübt werden. Eine Inaugenscheinnahme dieser Hinweise und einfachste Überlegungen hätte es der Klägerin ohne weiteres möglich gemacht, zu erkennen, dass sie infolge der umzugsbedingten Veränderungen der ausgeübten selbständigen Tätigkeit keinen Anspruch auf Förderung mit einem Existenzgründungszuschuss mehr hatte. Es musste sich der Klägerin aufdrängen, dass einer selbständigen Tätigkeit, deren wesentliche Inhalte - die Erteilung von Musikunterricht - einen persönlichen Kundenkontakt erfordern, durch den Wegfall des vorhandenen Schülers die Grundlage entzogen wird. Nach ihren eigenen Angaben zur Begründung der Klage, aus denen der subjektive Umgang der Klägerin mit den veränderten Umständen deutlich wird, hat die Klägerin ihre selbstständige Tätigkeit "aufgegeben" und sich in D. um eine neue Tätigkeit beworben. Hieraus wird dem Senat deutlich, dass sie die zuvor ausgeübte Tätigkeit nicht mehr als Grundlage ihrer beruflichen Tätigkeit betrachtet hat. Überdies wird aus der Beantragungen von ergänzenden Leistungen nach dem SGB II deutlich, dass sich die Klägerin darüber bewusst war, dass der Umfang der ausgeübten selbständigen Tätigkeit eine Sicherung ihrer Existenzgrundlage nicht mehr gewährleistet hat.

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 vom Wegfall der Bewilligungsvoraussetzungen 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.

Nach [§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) durfte der Bewilligungsbescheid, da ein Fall des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) vorliegt, auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen 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. Dabei ist auf die Kenntnis des für die Rücknahme zuständigen Sachbearbeiters der Behörde bzw. des Leistungsträgers abzustellen (BSG, Beschluss vom 17. November 2008 - [B 11 AL 87/08 B](#) -; Urteil vom 8. Februar 1996, - 13 RJ 35/90 - jeweils veröffentlicht in juris). Diese erforderliche Kenntnis bei der für die Aufhebung zuständigen Stelle der Beklagten trat vorliegend, entgegen der Einschätzung der Klägerin nicht bereits zu dem Zeitpunkt, zu dem die Klägerin über den bevorstehenden Umzug informiert hat, sondern erst zu dem Zeitpunkt ein, in dem sich die Klägerin im Rahmen des Anhörungsverfahrens nach [§ 24 SGB X](#) zum unberechtigten Bezug des Existenzgründungszuschusses geäußert hat (vgl. BSG, Urteil vom 21.03.1990 - [7 RAr 112/88](#) - veröffentlicht in juris). Nachdem die Stellungnahme der Klägerin bei der zuständigen Stelle am 08.02.2007 einging, begann die Jahresfrist mit diesem Zeitpunkt zu laufen. Der Erlass des Aufhebungsbescheides am 15.02.2007 erfolgte innerhalb eines Zeitraums von einem Jahr nach diesem Eingang. Die Jahresfrist der [§§ 48 Abs. 4, 45 Abs. 4 SGB X](#) ist mithin gewahrt worden.

Gemäß [§ 330 Abs. 2 SGB III](#) war der Bewilligungsbescheid von der Beklagten zwingend auch mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen.

Gemäß [§ 50 Abs. 1 SGB X](#) ist die Klägerin nach der Aufhebung des Bewilligungsbescheides, verpflichtet, die zu Unrecht erbrachten Leistungen i.H.v. 4.056,- EUR zurückzuerstatten. Anhaltspunkte dafür, dass die Berechnung der Beklagten unzutreffend ist, sind weder vorgetragen, noch anderweitig ersichtlich.

Der Bescheid der Beklagten vom 15.02.2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.03.2007 erweist sich mithin als rechtmäßig. Die Berufung ist zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung erfolgt aus [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2011-03-21